



EXPEDIENTE N° : 2643-2018-OEFA/DFAI/PAS
 ADMINISTRADO : TERMINALES DEL PERÚ¹
 UNIDAD FISCALIZABLE : TERMINAL SALAVERRY
 UBICACIÓN : DISTRITO DE SALAVERRY, PROVINCIA DE
 TRUJILLO, DEPARTAMENTO DE LA LIBERTAD
 SECTOR : HIDROCARBUROS LÍQUIDOS
 MATERIAS : RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA
 MEDIDAS DE PREVENCIÓN
 REGISTRO DE ACTOS ADMINISTRATIVOS

Lima,

31 OCT. 2018

VISTOS: El Informe Final de Instrucción N° 1586-2018-OEFA/DFAI/SFEM; y,

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

- Del 18 al 19 de marzo del 2015, la Dirección de Supervisión realizó una supervisión regular (en lo sucesivo, **Supervisión Regular 2015**) al Terminal Salaverry ubicado en el distrito de Salaverry, provincia de Trujillo, departamento de La Libertad, operado por Terminales del Perú (en lo sucesivo, **Terminales del Perú**). El hecho detectado se encuentra en el Acta de Supervisión suscrita el 19 de marzo del 2015² (en lo sucesivo, **Acta de Supervisión**), en el Informe de Supervisión N° 678-2015-OEFA/DS-HID del 27 de agosto del 2015 (en lo sucesivo, **Informe de Supervisión**) y en el Informe de Supervisión Directa Complementario N° 5186-2016-OEFA/DS-HID³ del 10 de noviembre del 2016 (en lo sucesivo, **Informe Complementario**).
- Mediante el Informe Técnico Acusatorio N° 3552-2016-OEFA/DS del 30 de noviembre del 2016⁴ (en lo sucesivo, **Informe Técnico Acusatorio**), la Dirección de Supervisión analizó el hallazgo detectado, concluyendo que Terminales del Perú incurrió en una supuesta infracción a la normativa ambiental.
- A través de la Resolución Subdirectoral N° 2378-2018-OEFA/DFAI/SFEM del 13 de agosto del 2018⁵, notificada al administrado el 14 de agosto del 2018⁶ (en lo sucesivo, **Resolución Subdirectoral**), la Subdirección de Fiscalización en Energía y Minas (en lo sucesivo, **SFEM**), de la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos (en lo sucesivo, **DFAI**), inició el presente procedimiento administrativo sancionador (en lo sucesivo, **PAS**) contra Terminales del Perú, imputándole a título de cargo la presunta infracción contenida en la Tabla N° 1 de la referida Resolución Subdirectoral.

¹ Registro Único de Contribuyente: 20563249766.

² Página 22 del archivo digitalizado correspondiente al Informe de Supervisión N° 678-2015-OEFA/DS-HID contenido en el CD que obra en el folio 7 del Expediente.

³ Página 4 del archivo digitalizado correspondiente al Informe de Supervisión Directa Complementario N° 5186-2016-OEFA/DS-HID, contenido en el CD que obra en el folio 7 del Expediente.

Folios del 1 al 6 del Expediente.

Folios 8 y 9 del Expediente.

Cedula de Notificación N° 2665-2018. Folio 10 del Expediente





4. El 11 de setiembre del 2018, Terminales del Perú presentó sus descargos⁷ (en lo sucesivo, **escrito de descargos N° 1**) al inicio del presente PAS.
5. Mediante Carta N° 3038-2018-OEFA/DFAI⁸ del 2 de octubre del 2018, se notificó a Terminales del Perú el Informe Final de Instrucción N° 1586-2018-OEFA/DFAI/SFEM⁹ (en lo sucesivo, **IFI**).
6. El 17 de octubre del 2018, Terminales del Perú presentó sus descargos al IFI¹⁰ (en lo sucesivo, **escrito de descargos N° 2**).
7. El 29 de octubre del 2018, a solicitud de Terminales del Perú, se programó una audiencia de informe oral ante la DFAI a las 14:30 horas, en las instalaciones del OEFA. Sin embargo, el administrado no se presentó, levantándose el acta de inasistencia correspondiente.

II. NORMAS PROCEDIMENTALES APLICABLES AL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR: PROCEDIMIENTO EXCEPCIONAL

8. El presente PAS se encuentra en el ámbito de aplicación del artículo 19° de la Ley N° 30230, Ley que establece medidas tributarias, simplificación de procedimiento y permisos para la promoción y dinamización de inversión en el país, por lo que corresponde aplicar al mismo las disposiciones contenidas en la citada Ley, en las "Normas Reglamentarias que facilitan la aplicación de lo establecido en el Artículo 19° de la Ley N° 30230", aprobadas por Resolución de Consejo Directivo N° 026-2014-OEFA/CD (en lo sucesivo, **Normas Reglamentarias**) y el Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 027-2017-OEFA/CD (en lo sucesivo, **RPAS**).
9. En ese sentido, se verifica que las infracciones imputadas en el presente PAS son distintas a los supuestos establecidos en los literales a), b) y c) del Artículo 19° de la Ley N° 30230, pues no se aprecia que la supuesta infracción genere daño real a la salud o vida de las personas, se trate del desarrollo de actividades sin certificación ambiental o en zonas prohibidas, o que configuren el supuesto de reincidencia. En tal sentido, en concordancia con el artículo 2° de las Normas Reglamentarias¹¹, de acreditarse la existencia de infracción administrativa, corresponderá emitir:



⁷ Ingresado mediante Registro N° 2018-E01-075153. Folios del 11 al 21 del expediente.

⁸ Folio 42 del expediente.

⁹ Folios 31 y 41 vuelta del expediente.

¹⁰ Ingresado mediante Registro N° 2018-E01-085320. Folios 43 a 51 del expediente.

¹¹ Normas reglamentarias que facilitan la aplicación de lo establecido en el Artículo 19° de la Ley N° 30230, aprobadas por la Resolución de Consejo Directivo N° 026-2014-OEFA/CD

"Artículo 2°.- Procedimientos sancionadores en trámite

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

2.1 Si se verifica la existencia de infracción administrativa en los supuestos establecidos en los literales a), b) y c) del tercer párrafo del Artículo 19 de la Ley N° 30230, se impondrá la multa que corresponda, sin reducción del 50% (cincuenta por ciento) a que se refiere la primera oración del tercer párrafo de dicho artículo, y sin perjuicio de que se ordenen las medidas correctivas a que hubiere lugar.

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 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.





- (i) Una primera resolución que determine la responsabilidad administrativa del infractor y ordene la correspondiente medida correctiva, de ser el caso.
- (ii) En caso de incumplirse la medida correctiva, una segunda resolución que sancione la infracción administrativa.

10. Cabe resaltar que, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 19° de la Ley N° 30230, la primera resolución suspenderá el PAS, el cual sólo concluirá si la autoridad verifica el cumplimiento de la medida correctiva, de lo contrario se reanudará quedando habilitado el OEFA a imponer la sanción respectiva.

III. ANÁLISIS DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR

III.1. **Único hecho imputado:** Terminales del Perú no adoptó las medidas de prevención para evitar los impactos ambientales negativos generados por sus actividades, al detectarse dos (2) áreas de suelo impactado con hidrocarburos en el Terminal Salaverry, las cuales se detallan a continuación:

a) En un área frente a la caseta rectificadora y al área de maestranza (empleada por contratistas), externas a las áreas estancas, en la cual se observó una mancha de aproximadamente 7x4 m2.

b) En el área localizada entre el área estanca N° 2 y el buzón colector B1, en la cual se observó suelo impregnado con hidrocarburos.

a) Análisis del hecho imputado

Medidas de Prevención

11. De acuerdo con el Informe de Supervisión¹², Informe Complementario¹³ e Informe Técnico Acusatorio¹⁴, durante la Supervisión Regular 2015, la Dirección de Supervisión identificó organolépticamente suelos impregnados con hidrocarburos en las siguientes áreas del Terminal Salaverry, lo que se sustenta en el Acta de Supervisión¹⁵ y en los registros fotográficos¹⁶ que se precisan a continuación:

Tabla N° 1: Áreas donde se detectó suelos impregnados con hidrocarburos en el Terminal Salaverry

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. (...).

¹² Página 17 del archivo digitalizado correspondiente al Informe de Supervisión N° 678-2015-OEFA/DS-HID contenido en el CD que obra en el folio 7 del Expediente.

¹³ Página 8 del archivo digitalizado correspondiente al Informe de Supervisión Directa Complementario N° 5186-2016-OEFA/DS-HID, contenido en el CD que obra en el folio 7 del Expediente.

¹⁴ Folio 3 y 4 del Expediente.

¹⁵ Página 25 del archivo digitalizado correspondiente al Informe de Supervisión N° 678-2015-OEFA/DS-HID contenido en el CD que obra en el folio 7 del Expediente.

¹⁶ Páginas 165 y 166 del documento digital denominado Informe de Supervisión Directa N° 3277-2016-OEFA/DS-HID, contenido en el disco compacto obrante en el folio 11 del Expediente.





N°	Ubicación	Punto muestreo suelo	Coordenadas UTM-WGS84 – Zona 18L		Fotos
			Este	Norte	
1	En un área frente a la caseta rectificadora y al área de maestranza (empleada por contratistas), externas a las áreas estancas, se observó una mancha de hidrocarburo de aproximadamente 7x4 m2.	264,6, ESP-1	0723097	9091252	6, 12
2	En el área localizada entre el área estanca N° 2 y el buzón colector B1, se observó suelo impregnado con hidrocarburos.	264,6, ESP-2	0723083	9091281	13 y 14

Fuente: Informe de Supervisión 678-2015-OEFA/DS-HID e Informe de Supervisión Directa Complementario N° 5186-2016-OEFA/DS-HID

Elaboración: Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos

12. En los registros fotográficos N° 6¹⁷ del Informe de Supervisión y N° 12¹⁸ del Informe Complementario, se observa suelo impregnado con hidrocarburos en un área aproximada de 28 m² frente a la caseta rectificadora y el área de maestranza; así como en los registros fotográficos N° 13 y 14¹⁹ del Informe Complementario, en donde se observa la toma de muestra de suelo, ubicado debajo de la válvula de bloque adyacente al área estanca N° 02 y al buzón colector B1.
13. Teniendo en consideración que los suelos impregnados con hidrocarburos han sido detectados en las instalaciones del Terminal de Salaverry, se determina que la causa que dio origen a dichos impactos en inmediaciones de la caseta rectificadora y el área de maestranza fue el vertido accidental e inadecuado manipuleo de equipos en la recepción y transporte de hidrocarburos durante las operaciones diarias en el Terminal. Respecto al suelo impregnado con hidrocarburo ubicado debajo de la válvula de bloque adyacente al área estanca N° 02 y al buzón colector B1, corresponde a la omisión en la verificación de la hermeticidad de las uniones de las tuberías y válvulas de bloqueo del sistema de transporte de hidrocarburo, que implican una falta de mantenimiento.
14. Al respecto, se advierte que el administrado no presentó información alguna que acredite haber realizado las acciones detalladas en el párrafo anterior u otras que cumplan la misma finalidad, que se encuentren acorde con sus operaciones y permitan evitar la generación de impactos ambientales negativos; por lo que se concluye que no adoptó las medidas de prevención cuyo fin era la de prevenir la ocurrencia de los impactos negativos en el Terminal de Salaverry.

¹⁷ Página 152 del archivo digitalizado correspondiente al Informe de Supervisión N° 678-2015-OEFA/DS-HID contenido en el CD que obra en el folio 7 del Expediente.

¹⁸ Página 105 Página 4 del archivo digitalizado correspondiente al Informe de Supervisión Directa Complementario N° 5186-2016-OEFA/DS-HID, contenido en el CD que obra en el folio 7 del Expediente.

¹⁹ Página 106 del archivo digitalizado correspondiente al Informe de Supervisión Directa Complementario N° 5186-2016-OEFA/DS-HID, contenido en el CD que obra en el folio 7 del Expediente.



J





15. Con la finalidad de verificar el grado de los impactos negativos en el componente suelo, la Dirección de Supervisión realizó la toma de muestras en las áreas impregnadas con hidrocarburos detectadas en el Terminal de Salaverry, de acuerdo con lo siguiente:

Tabla N° 2: Ubicación de los puntos de muestreo

N°	Puntos de monitoreo	Descripción del punto de monitoreo	Coordenadas UTM WGS84 Zona (17L)	
			Este	Norte
1	264,6, ESP-1	Frente a la caseta rectificadora y el área de maestranza	0723097	9091252
2	264,6, ESP-2	Entre el área estanca N° 2 y el buzón colector B1	0723083	9091281

Fuente: Informe de Supervisión 678-2015-OEFA/DS-HID e Informe de Supervisión Directa Complementario N° 5186-2016-OEFA/DS-HID

Elaboración: Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos

16. Los resultados de las acciones de monitoreo antes descritas se sustentan en los Informes de Ensayo N° S-15/11849²⁰ y S-15/11850²¹⁻²², realizados por el Laboratorio AGQ PERÚ S.A.C., donde se detectó excesos de los Estándares de Calidad Ambiental para Suelo, aprobados por Decreto Supremo N° 002-2013-MINAM en las categorías de suelo Comercial/Industrial/Extractivo (en lo sucesivo, **ECA - Suelo Industrial**) respectivamente, en el parámetro F₂ (C₁₀-C₂₈) en los puntos 264,6, ESP-1 y 264,6, ESP-2, de acuerdo con el siguiente detalle:

Tabla N° 3: Resultados de Laboratorio de Suelos

Punto de Muestreo		Fecha de Muestreo: 13/04/2016		ECA Suelo Industrial ⁽¹⁾
Parámetro	Unidad	75, 6, ESP-1	75,6, ESP-2	
Fracción de hidrocarburos F1 (C5-C10) (mg/kg)	mg/kg MS	< 10	< 10	500
Fracción de hidrocarburos F2 (C10-C28) (mg/kg)1	mg/kg MS	9216	10212	5000
Fracción de hidrocarburos F3 (C28-C40) (mg/kg MS)	mg/kg MS	4842	4132	6000

Fuente: Informes de Ensayo N° S-15/11849 y S-15/11850.

⁽¹⁾ Decreto Supremo N° 002-2013-MINAM

☐ Supera los ECA – Industrial

Elaboración: Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos

17. De acuerdo con la tabla precedente, Terminales del Perú excedió los ECA Suelo Industrial, en la concentración de Fracciones de Hidrocarburos F₂ (C₁₀-C₂₈), en los puntos 264,6, ESP-1 y 264,6, ESP-2.

²⁰ Página 94 del archivo digitalizado correspondiente al Informe de Supervisión Directa Complementario N° 5186-2016-OEFA/DS-HID, contenido en el CD que obra en el folio 7 del Expediente.

²¹ Página 94 del archivo digitalizado correspondiente al Informe de Supervisión Directa Complementario N° 5186-2016-OEFA/DS-HID, contenido en el CD que obra en el folio 7 del Expediente.

Cabe señalar que los parámetros materia de la presente imputación se encuentran contenidos en el alcance de acreditación según lo señalado en los Informes de Ensayo.





18. Cabe acotar que los valores resultantes del muestreo realizado en los puntos precitados, han sido comparados con los ECA Suelo Industrial²³⁻²⁴, toda vez que, de acuerdo con los registros fotográficos N° 6, 12, 13 y 14 del Informe de Supervisión e Informe Complementario, las muestras han sido tomadas en áreas de operaciones del Terminal Salaverry, por donde se ubica la caseta rectificadora y el área de maestranza, así como las áreas estancas del administrado, donde realiza actividades de recepción, almacenamiento y despacho de hidrocarburos.
19. En consecuencia, la Dirección de Supervisión acreditó el impacto ambiental en el componente suelo en las instalaciones del Terminal Salaverry, originado por el vertido accidental o inadecuado manipuleo en la recepción y transporte de hidrocarburos, así como fugas y/o liqueos de fluidos durante el desarrollo de las actividades del administrado; evidenciándose que Terminales del Perú no adoptó las medidas de prevención respectivas con la finalidad de evitar los impactos negativos en el suelo.

Medidas de Mitigación

20. Corresponde precisar que, en las referencias de la Resolución Subdirectoral, se estableció que Terminales del Perú además de no adoptar las medidas de prevención, no adoptó las medidas de mitigación a efectos de evitar el impacto de sus actividades en el componente ambiental suelo al haberse detectado suelos impregnados con hidrocarburos.
21. Sin embargo, de la revisión de los actuados en el expediente, no se evidencian medios probatorios que acrediten la omisión en la adopción de medidas de mitigación producto de las actividades del administrado.
22. En tal sentido, en aplicación de los numerales²⁵ 1.1, 1.2 y 1.11 del Artículo IV del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS (en lo sucesivo, **TUO de la LPAG**), que recogen la actuación de la

²³ Categoría aplicable para aquellas áreas ubicadas dentro de instalaciones de producción de hidrocarburos.

²⁴ Decreto Supremo N° 002-2013-MINAM - Aprueban Estándares de Calidad Ambiental (ECA) para Suelo
Anexo II
"Definiciones

(...)

Suelo industrial/extractivo: Suelo en el cual, la actividad principal que se desarrolla abarca la extracción y/o aprovechamiento de recursos naturales (actividades mineras, hidrocarburos, entre otros) y/o, la elaboración, transformación o construcción de bienes"

²⁵ Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 006-2017-JUS.

"Artículo IV. Principios del procedimiento administrativo

1.1. Principio de legalidad.- Las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas.

1.2. Principio del debido procedimiento.- Los administrados gozan de los derechos y garantías implícitos al debido procedimiento administrativo. Tales derechos y garantías comprenden, de modo enunciativo mas no limitativo, los derechos a ser notificados; a acceder al expediente; a refutar los cargos imputados; a exponer argumentos y a presentar alegatos complementarios; a ofrecer y a producir pruebas; a solicitar el uso de la palabra, cuando corresponda; a obtener una decisión motivada, fundada en derecho, emitida por autoridad competente, y en un plazo razonable; y, a impugnar las decisiones que los afecten.

1.11. Principio de verdad material.- En el procedimiento, la autoridad administrativa competente deberá verificar plenamente los hechos que sirven de motivo a sus decisiones, para lo cual deberá adoptar todas las medidas probatorias necesarias autorizadas por la ley, aun cuando no hayan sido propuestas por los administrados o hayan acordado eximirse de ellas."





Autoridad Administrativa con respeto a la Constitución, la ley y el derecho; así como las garantías implícitas de los administrados al debido procedimiento administrativo, que implica la obtención de una decisión motivada y fundada en derecho, a partir de una plena verificación de los hechos que motivan tales decisiones; **corresponde archivar el PAS en este extremo.**

23. Sin perjuicio de ello, es preciso indicar que lo señalado en la presente Resolución, no exime al administrado de su obligación de cumplir con la normativa ambiental vigente y los compromisos asumidos en sus instrumentos de gestión ambiental, incluyendo hechos similares o vinculados a los que han sido analizados, los que pueden ser materia de posteriores acciones de supervisión y fiscalización por parte del OEFA.

b) Análisis de descargos

- b.1. No se han precisados las medidas de prevención que Terminales del Perú debió haber implementado en el Terminal Salaverry

24. En sus escritos de descargos N° 1 y 2, Terminales del Perú señaló que la Resolución Subdirectoral no indica específicamente qué medidas de prevención debió adoptar para evitar los impactos ambientales detectados durante la Supervisión Regular 2015. En ese sentido, Terminales del Perú señala que esta omisión constituye una vulneración al derecho al debido procedimiento.

25. Sobre el particular, el principio de debido procedimiento, reconocido en el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar y en el numeral 2 del artículo 246° del TUO de la LPAG, implica, entre otras cosas, que se respete el derecho de defensa de los administrados, en el marco de todo procedimiento administrativo. En ese sentido, en el marco de un PAS, esta garantía busca que los administrados conozcan plenamente los fundamentos de hecho y de derecho que fundamentan cada imputación en su contra.

26. Respecto al derecho de defensa, el Tribunal Constitucional ha señalado que este consiste en el derecho a no quedar en estado de indefensión en ningún extremo de un procedimiento, a consecuencia de acciones indebidas o arbitrarias llevadas a cabo por la autoridad²⁶. En ese sentido, para poder determinar si se ha configurado una vulneración a este derecho en el caso concreto, se debe verificar que el administrado haya quedado en estado de indefensión en alguna parte del procedimiento, debido a alguna actuación arbitraria de la autoridad administrativa.

27. En el presente caso, si bien el administrado afirma que se ha vulnerado su derecho al debido procedimiento, al no haberse precisado en la Resolución Subdirectoral cuáles son las medidas de prevención que debió adoptar para evitar impactos con hidrocarburos en las zonas afectadas materia del único hecho imputado; se debe indicar que el administrado no se ha encontrado en posición de indefensión en

²⁶

Sentencia recaída en el expediente 01147-2012-AA/TC, fundamento 16

"De igual manera este Tribunal en constante jurisprudencia ha precisado que el derecho a no quedar en estado de indefensión se conculca cuando a los titulares de los derechos e intereses legítimos se les impide ejercer los medios legales suficientes para su defensa; pero no cualquier imposibilidad de ejercer estos medios produce un estado de indefensión que atenta contra el contenido constitucionalmente protegido del derecho, sino que es constitucionalmente relevante cuando se genera una indebida y arbitraria actuación del órgano que investiga o juzga al individuo. Este hecho se produce cuando al justiciable se le impide, de modo injustificado argumentar a favor de sus derechos e intereses legítimos".

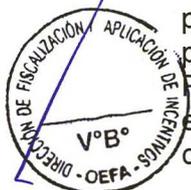
<http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2013/01147-2012-AA.html>





ninguna etapa del presente procedimiento, toda vez que siempre estuvo en capacidad de ejercer su defensa respecto al único hecho imputado, dado que, debido al conocimiento técnico y especializado del administrado respecto a las actividades industriales que desarrolla, si se encontraba en posibilidad de conocer las medidas de prevención que debió adoptar en el Terminal Salaverry para evitar los impactos ambientales materia del único hecho imputado.

28. De esta manera, en el presente caso resulta evidente que Terminales del Perú se encuentra en mejor posición que la autoridad administrativa de determinar qué medidas de prevención debía implementar, debido al conocimiento especializado de la industria y de la actividad productiva que el administrado posee. Sobre la base de lo expuesto, se debe tener en cuenta que Terminales del Perú es quien se encuentra, no solo en mejor capacidad de determinar la medida de prevención del riesgo de acaecimiento de impactos ambientales negativos, sino también, una vez adoptada esta, la de acreditar ante la Autoridad su ejecución y cumplimiento.
29. Por otro lado, es importante señalar que la obligación contenida en el artículo 3° del Reglamento para la Protección Ambiental en las Actividades de Hidrocarburos, aprobado mediante Decreto Supremo N° 039-2014-EM (en lo sucesivo, **RPAAH**), se traduce en la exigencia de que todo operador implemente mecanismos que, de manera efectiva, eviten la generación de impactos ambientales negativos en el medio ambiente. En ese sentido, el cumplimiento de esta obligación no se limita únicamente a exigir la adopción de mecanismos de prevención, sino que exige también que dichos mecanismos sean idóneos y eficaces para evitar los impactos a prevenir en cada caso concreto, porque de lo contrario dicha obligación no cumpliría su finalidad, que consiste en prevenir la generación de impactos negativos para el medio ambiente.
30. Sobre la base de lo anterior, OEFA, como entidad fiscalizadora ambiental, tiene la función de verificar que los administrados bajo su competencia adopten medidas de prevención eficaces para evitar impactos ambientales, en virtud del artículo 3° del RPAAH. De esta manera, los administrados deben optar por mecanismos de protección según su elección, en el marco del desarrollo de sus actividades industriales; debiendo asegurarse de que los medios implementados sean idóneos para la prevención de impactos ambientales. En ese sentido, la obligación del artículo 3° del RPAAH es cumplida cuando un administrado implementa una medida de prevención –elegida según su propio criterio– que cumple la finalidad de evitar la producción de impactos ambientales de manera efectiva.
31. En ese sentido, se debe indicar que, considerando el dominio que el administrado posee respecto a sus instalaciones y el control pleno que ejerce sobre sus actividades, Terminales del Perú es quien se encuentra en mejor posición para determinar la medida de prevención idónea para cumplir lo dispuesto en el artículo 3° del RPAAH y evitar la producción de impactos ambientales en el Terminal Salaverry.
32. Por su parte, OEFA no cuenta con la información ni las atribuciones necesarias para determinar cómo se debe realizar el manejo de las operaciones de la unidad productiva del administrado, toda vez que la implementación de medidas de prevención es una obligación y una atribución que corresponde a Terminales del Perú, en tanto es el titular del Terminal Salaverry. Aseverar que OEFA debe indicar exactamente qué medidas de prevención deben ser adoptadas en cada caso concreto, implicaría que esta entidad administrativa subroga a los administrados





para fijar actividades que ellos mismos deben determinar, lo cual excede las competencias que OEFA tiene como entidad administrativa.

33. Sin perjuicio de lo anterior, se debe indicar que el administrado si ha estado en posibilidad de conocer plenamente que medidas de prevención debía adoptar para evitar los impactos detectados en el Terminal Salaverry. Sobre el particular, el administrado cuenta con un Informe Técnico Sustentatorio del Proyecto "Ampliación de la Capacidad de Almacenamiento de Combustible y Mejoras Ambientales en el Terminal Salaverry"²⁷, aprobado mediante Resolución Gerencial Regional N°177-2016-GRLL-GGR/GREMH del 21 de marzo del 2016. En este instrumento se ha indicado como medidas de prevención para evitar la contaminación de los suelos con combustible, la implementación de un sistema de protección de derrames, la impermeabilización de las zonas estancas, realizar el mantenimiento de los equipos de recepción, almacenamiento y despacho, así como la capacitación al personal que opera en el marco de sus actividades.
34. Como se puede apreciar, el instrumento de gestión ambiental del administrado prevé la ocurrencia de impactos ambientales, estableciendo medidas de prevención que son de pleno conocimiento de Terminales del Perú y que se encuentran referidas a la protección de derrames, mantenimiento de los equipos utilizados en el desarrollo de sus actividades, así como capacitación a su personal en la manipulación de los mismos. Todas estas posibles medidas han sido contempladas por el propio administrado mediante este instrumento, lo cual evidencia que el administrado contaba con pleno conocimiento de las actividades que debía realizar para prevenir la producción de impactos ambientales.
35. En tal sentido, con la finalidad de prevenir la ocurrencia de impactos negativos al ambiente (suelo), las medidas de prevención que el administrado pudo haber adoptado en el presente caso, son las siguientes²⁸:
- (i) La identificación de las posibles fuentes de liqueos o goteos de hidrocarburos en las zonas estancas del Terminal de Salaverry, con la finalidad de ejecutar las acciones correspondientes y evitar la fuga de hidrocarburos.
 - (ii) El detalle de las acciones que se adoptaron a efectos de prevenir la generación de liqueos de hidrocarburos en las zonas estancas del Terminal de Salaverry.

27

Ver página 80 del Informe Técnico Sustentatorio del Proyecto "Ampliación de la Capacidad de Almacenamiento de Combustible y Mejoras Ambientales en el Terminal Salaverry.

Fuente: Archivos de Instrumentos de Gestión Ambiental del OEFA

"6. Plan de Manejo Ambiental

6.2 Programa de Prevención y Mitigación

6.2.1.1 Contaminación de los suelos por la presencia y manejo de combustible

(...)

- Medidas Preventivas

- o Todos los tanques montados deberán ser aprobados antes que sean puesto en servicio, en base a la norma con la que fueron fabricados

- o Se preverá un sistema de protección de derrames, impermeabilizados de las zonas estancas. Realizar el mantenimiento de los equipos de recepción, almacenamiento y despacho.

- o Capacitación de personal. (...)

El subrayado ha sido agregado

Es preciso indicar que el administrado pudo adoptar las medidas preventivas detalladas u otras que cumplan la misma finalidad, que se encuentren acorde con sus operaciones y permitan evitar la generación de impactos ambientales negativos.



- (iii) La descripción de un procedimiento interno que contenga la frecuencia de inspección mantenimiento y registro, con el fin de que el personal operativo realice el seguimiento y verificación de las conexiones de válvulas y áreas adyacentes a los tanques de almacenamiento del Terminal de Salaverry.
36. En este punto, corresponde precisar que el establecimiento y aprobación de medidas de prevención a través de instrumentos de gestión para las operaciones de hidrocarburos, constituye una condición necesaria pero no suficiente para dar cumplimiento a la obligación en cuestión.
37. Contar con dichos instrumentos no acredita *per se* su ejecución y su total cumplimiento; debiendo ser el administrado quien acredite si adoptó las medidas preventivas establecidas en su instrumento de gestión ambiental u otras que cumplan la misma finalidad, que se encuentren acorde con sus operaciones y permitan evitar la generación de impactos ambientales negativos; en tanto es este último quien se encuentra en mejor posición que el OEFA para acreditar que cumplió con la obligación a su cargo y adoptó las medidas de prevención correspondientes, todo ello conforme a los principios de facilidad y disponibilidad probatorios²⁹.
38. Sobre este aspecto, se ha pronunciado expresamente el Tribunal Constitucional, al hacer referencia a la denominada carga de la prueba dinámica³⁰, según la cual la carga de probanza de ciertos hechos recae sobre la parte que está en mejores condiciones profesionales, técnicas o fácticas para producirla.
39. En el presente caso, resulta evidente que, dado el conocimiento especializado de la industria y la actividad productiva en particular por parte del administrado, es Terminales del Perú quien se encuentra, no solo en mejor capacidad de determinar la medida de prevención del riesgo de acaecimiento de impactos ambientales negativos, sino también, una vez adoptada esta, la de acreditar ante la Autoridad su ejecución y cumplimiento.

²⁹ LÓPEZ MENUDO, Francisco (Dir.). El Derecho Administrativo en la Jurisprudencia. Primera edición. Lex Nova. Valladolid, 2010. P. 661-664.

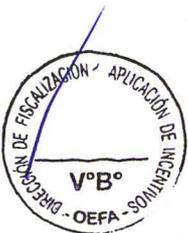
³⁰ Ver sentencia del 26 de enero de 2007 (Exp. N° 1776-2004-AA/TC):

"(...) La utilización de la prueba dinámica

Se ha señalado prima facie que la carga de probar corresponde a quien afirma hechos que configuran su pretensión, o a quien los contradice alegando nuevos hechos, según lo presenta el artículo 196° del Código Procesal Civil. Frente a ello, la carga probatoria dinámica significa un apartamiento de los cánones regulares de la distribución de la carga de la prueba cuando ésta arroja consecuencias manifiestamente disvaliosas para el propósito del proceso o procedimiento, por lo que es necesario plantear nuevas reglas de reparto de la imposición probatoria, haciendo recaer el onus probandi sobre la parte que está en mejores condiciones profesionales, técnicas o fácticas para producir la prueba respectiva. (...)

La doctrina de las cargas probatorias dinámicas interviene para responder a una concepción de un derecho dúctil y una concepción más dinámica del devenir del proceso, tal como amerita el supuesto planteado. Así, no correspondería al demandante la carga de la prueba del hecho (de índole negativo) sino que el demandado tendría la carga de probar el hecho positivo. Cabe recordar que la prueba dinámica no es ajena a nuestro ordenamiento. Por ejemplo, se han utilizado en los siguientes supuestos: violación de derechos humanos (párrafo 70 de la sentencia del caso Paniagua Morales y otros, párrafo 65 de la sentencia del caso Durand y Ugarte y párrafo 63 de la sentencia del Caso Castillo Petruzzi, todas ellas de la Corte Interamericana de Derechos Humanos), cumplimiento de condiciones de los trabajadores (artículo 27° de la Ley Procesal del Trabajo, Ley N.º 26636) e impugnación de pago de tasa en tributación municipal (sentencias recaídas en el Expediente N° 0041- 2004-AI/TC y en el Expediente 0053-2004-AI/TC). Asimismo, en el ámbito de protección del usuario, y basándose en la asimetría de información, se ha permitido la variación de la carga de la prueba, buscándose proteger al consumidor de la imposibilidad de probar que fue engañado o que recibió información insuficiente (punto 2 la Resolución N° 102-97-TDC-INDECOP)."

(Sin resaltado en original)





40. No obstante, el administrado no acreditó la adopción de medidas de prevención con la finalidad de evitar la ocurrencia de impactos ambientales durante el desarrollo de sus actividades; pues, de conformidad con los artículos 74³¹ y 75.1³² de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente (en lo sucesivo, **LGA**), en concordancia con el artículo 3° del RPAAH, los titulares de hidrocarburos son responsables por los impactos ambientales generados, en tanto las disposiciones precitadas reconocen un régimen de responsabilidad en una actividad ambientalmente riesgosa.
41. Precisamente ante tal posibilidad, y atendiendo a que el administrado es consciente de la ocurrencia de impactos ambientales producto de sus actividades, se ha dispuesto la adopción prioritaria de las medidas de conservación y protección ambiental (prevención del riesgo y daño ambiental) en cada una de las etapas de sus operaciones, con el objeto de prevenir impactos ambientales negativos.
42. Sin embargo, esto no ha ocurrido en el presente caso, toda vez que el administrado no ha demostrado a lo largo del presente PAS la adopción y ejecución de alguna medida de prevención en las instalaciones señaladas que permita evitar la ocurrencia de impactos ambientales negativos.
43. Por lo expuesto, la no especificación de las medidas de prevención omitidas ante la generación de los impactos ocurridos en el Terminal Salaverry no ha generado una vulneración al debido procedimiento o al derecho de defensa del administrado, toda vez que Terminales del Perú no se ha encontrado en una situación de indefensión, en la medida que tuvo pleno conocimiento de las medidas de prevención que debió haber implementado para evitar impactos ambientales negativos. En consecuencia, corresponde desestimar los argumentos presentados por el administrado en este extremo.
- b.2. Respecto a los pronunciamientos previos emitidos por el OEFA
44. Mediante sus escritos de descargos N° 1 y 2, el administrado señaló que en anteriores ocasiones el OEFA ha declarado el archivo de imputaciones similares, en las cuales no se ha precisado de manera exacta que medidas de prevención debieron ser implementadas en un caso concreto. A manera de ejemplo, Terminales del Perú señaló como referencias la Resolución Directoral N° 1779-2018-OEFA/DFAI/PAS y la Resolución N° 124-2018-OEFA/TFA-SMEPIM.
45. De la revisión de la Resolución Directoral N° 1779-2018-OEFA/DFAI/PAS³³ del 31 de agosto del 2018, se desprende que la DFAI consideró que las medidas de

³¹ Ley N° 28611, Ley General del Ambiente

"Artículo 74°. -De la responsabilidad general

Todo titular de operaciones es responsable por las emisiones, efluentes, descargas y demás impactos negativos que se generen sobre el ambiente, la salud y los recursos naturales, como consecuencia de sus actividades. Esta responsabilidad incluye los riesgos y daños ambientales que se generen por acción u omisión."

³² Ley N° 28611, Ley General del Ambiente

"Artículo 75°. - Del manejo integral y prevención en la fuente

75.1 El titular de operaciones debe adoptar prioritariamente medidas de prevención del riesgo y daño ambiental en la fuente generadora de los mismos, así como las demás medidas de conservación y protección ambiental que corresponda en cada una de las etapas de sus operaciones, bajo el concepto de ciclo de vida de los bienes que produzca o los servicios que provea, de conformidad con los principios establecidos en el Título Preliminar de la presente Ley y las demás normas legales vigentes."

³³ Ver el hecho imputado N° 1 referido a que Consorcio Terminales no adoptó las medidas de prevención a fin de evitar los impactos negativos en el suelo sin protección, producto de derrames de hidrocarburos en las instalaciones, evidenciándose suelos impregnados con hidrocarburos en diversas áreas del Terminal Mollendo, en el marco de la Resolución Directoral N° 1779-2018-OEFA/DFAI/PAS (Expediente N° Expediente N° 700-2018-OEFA/DFAI/PAS)



prevención identificadas en el instrumento de gestión ambiental del administrado no resultaban exigibles para las áreas con suelos impregnados con hidrocarburos, que fueron detectadas en la supervisión de dicho PAS. Asimismo, agregó que la Dirección de Supervisión no señaló las medidas de prevención, tal como lo estableció la Resolución N° 124-2018-OEFA/TFA-SMEPIM del 15 de mayo del 2018.

46. De conformidad con lo dispuesto en el numeral 2.8 del artículo V y en el artículo VI del Título Preliminar del TUO de la LPAG³⁴, las resoluciones emitidas por la Administración a través de sus tribunales, estableciendo criterios interpretativos de alcance general y debidamente publicadas generan precedente administrativo. Asimismo, se considera que los actos que al resolver casos particulares interpreten de modo expreso y con carácter general el sentido de la legislación, constituirán precedentes administrativos de observancia obligatoria que serán publicados conforme establece el TUO de la LPAG.
47. Por otro lado, de acuerdo con el numeral 10.1 del artículo 10° de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental³⁵ (en lo sucesivo, **Ley del SINEFA**), lo resuelto por el Tribunal de Fiscalización Ambiental (en lo sucesivo, **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.
48. De la revisión de la Resolución N° 124-2018-OEFA/TFA-SMEPIM del 15 de mayo del 2018, se aprecia que, si bien el TFA consideró que, en ese caso concreto, los hechos objeto de imputación (medidas de prevención) no fueron plenamente determinados al inicio del PAS, dicho pronunciamiento no constituye un precedente administrativo de observancia obligatoria prestablecido como tal. En ese sentido, el razonamiento empleado por dicha instancia administrativa no vincula el pronunciamiento que se pueda emitir en el presente PAS.
49. En tal sentido, en ejercicio de sus funciones y potestades, esta Dirección se encuentra en la posibilidad de asumir una postura que, necesariamente, deberá ser justificada acorde con el ordenamiento jurídico. Asimismo, cuenta con la facultad de variar su decisión o criterio de interpretación en la medida en que realice una justificación adecuada, tal como ha ocurrido en el presente PAS.

³⁴ Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS.

"Artículo V.- Fuentes del procedimiento administrativo

(...)

2.8. Las resoluciones emitidas por la Administración a través de sus tribunales o consejos regidos por leyes especiales, estableciendo criterios interpretativos de alcance general y debidamente publicadas. Estas decisiones generan precedente administrativo, agotan la vía administrativa y no pueden ser anuladas en esa sede."

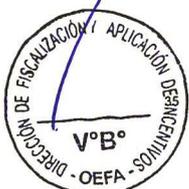
(...)

"Artículo VI. - Precedentes administrativos

"1. Los actos administrativos que al resolver casos particulares interpreten de modo expreso y con carácter general el sentido de la legislación, constituirán precedentes administrativos de observancia obligatoria por la entidad, mientras dicha interpretación no sea modificada. Dichos actos serán publicados conforme a las reglas establecidas en la presente norma"

(...)

De acuerdo con el literal d) del numeral 8.1 del artículo 8° de la Resolución de Consejo Directivo N° 032-2013-OEFA/CD75, las Salas Especializadas del Tribunal de Fiscalización Ambiental tienen la facultad de expedir y publicar precedentes administrativos de observancia obligatoria en materias de su competencia.





50. Ahora bien, en el presente caso, tal y como se ha señalado en el punto anterior de la presente Resolución, contrariamente a lo señalado por el administrado, Terminales del Perú no ha quedado en una situación de indefensión por no conocer específicamente que medidas de prevención debió adoptar en el Terminal Salaverry, toda vez que el administrado posee el conocimiento y las técnicas necesarias para poder adoptar las medidas de prevención necesarias durante el desarrollo de sus actividades.
51. Adicionalmente a ello, ha quedado acreditado que Terminales del Perú conocía los riesgos ambientales que podían presentarse a consecuencia de sus actividades industriales en el Terminal Salaverry y de las medidas de prevención que debía adoptar. En ese sentido, se debe recalcar que el administrado conocía que medidas de prevención para evitar la contaminación de los suelos con combustible debía adoptar, tales como la implementación de un sistema de protección de derrames, la impermeabilización de las zonas estancas, realizar el mantenimiento de los equipos de recepción, almacenamiento y despacho, así como la capacitación al personal que opera en el marco de sus actividades, entre otras actividades que están incluidas en su instrumento.
52. En consecuencia, en el presente caso, a diferencia de los casos citados por el administrado, no existe una situación de indefensión para el administrado, toda vez que siempre tuvo pleno conocimiento de las medidas de prevención que debía adoptar para evitar los impactos ambientales que originaron el único hecho imputado. En consecuencia, corresponde desestimar lo alegado por el administrado en este extremo.
- b.3. Respecto a la probanza de la falta de implementación de medidas de prevención
53. Mediante sus escritos de descargos N° 1 y 2, Terminales del Perú señaló que en el presente PAS no se ha acreditado la falta de implementación de alguna medida de prevención para evitar la generación de impactos al suelo, debido a que sí cuenta con medidas de prevención para evitar los citados impactos. En ese sentido, afirma que se habría vulnerado su derecho al debido procedimiento.
54. Sobre el particular, uno de los elementos de validez del acto administrativo es la observancia del procedimiento regular, respetándose la presunción de licitud respecto a las actividades del administrado, salvo exista prueba en contrario³⁶. En ese sentido, para la declaración de responsabilidad administrativa se deben verificar los hechos materia de imputación, sobre la base de los medios probatorios necesarios, observándose también los principios de verdad material y causalidad.³⁷

³⁶ Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS

"Artículo 246.- Principios de la potestad sancionadora administrativa

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

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

³⁷ Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS

Título Preliminar

"Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo

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

(...)

1.11. Principio de verdad material. - En el procedimiento, la autoridad administrativa competente deberá verificar plenamente los hechos que sirven de motivo a sus decisiones, para lo cual deberá adoptar todas las medidas



55. Considerando que la responsabilidad administrativa en materia ambiental es de naturaleza objetiva³⁸, para levantar la presunción de licitud que ampara al administrado, la autoridad administrativa debe acreditar - mediante el desarrollo de una actividad probatoria - la existencia de la presunta infracción que ha sido imputada en contra del administrado. De comprobarse la configuración del hecho imputado en el caso concreto, se debe declarar la responsabilidad administrativa correspondiente.
56. Sobre la base de lo expuesto, se debe tener en cuenta que una de las formas mediante las cuales la Autoridad Administrativa puede acreditar la comisión de los hechos imputados al administrado es a través del razonamiento por indicios, a través del cual la Autoridad busca inferir a partir de ciertos datos indirectos si el hecho imputado ocurrió o no.
57. El Tribunal Constitucional, en reiterada jurisprudencia ha señalado que la fuerza de la prueba indiciaria procede de la interrelación y combinación de los diferentes indicios, que convergen y se refuerzan mutuamente cuando todos ellos señalan racionalmente en una misma dirección³⁹.
58. Al respecto, mediante la Resolución N° 040-2018-OEFA/TFA-SMEPIM del 28 de febrero del 2018, el TFA⁴⁰ señaló que el uso de indicios se encuentra ampliamente reconocido en nuestro ordenamiento jurídico. Si bien, no pueden ser definidos en estricto como medios de prueba, constituyen auxilios que pueden ser adoptados por el juzgador, siendo su utilización permisible dentro del PAS, toda vez que la actuación probatoria de la Autoridad Administrativa también involucra su aceptación.
59. Sobre la base de lo expuesto, se debe señalar que la prueba indiciaria se construye sobre la base de diversos hechos probados que, bajo una interpretación conjunta, permiten la constatación de un hecho por deducción. En ese sentido, deben corroborarse una serie de hechos que sirvan de indicios, para luego ser interpretados de manera conjunta para corroborar el acaecimiento de otro suceso.
60. En el presente caso, constituye un hecho probado que durante la Supervisión Regular 2015, la Dirección de Supervisión identificó suelos impregnados con hidrocarburos frente a la caseta rectificadora y el área de maestranza, así como debajo de la válvula de bloque adyacente al área estanca N° 02 y al buzón colector B1, donde se detectó exceso de los ECA Suelo Industrial en los puntos 264,6, ESP-



probatorias necesarias autorizadas por la ley, aun cuando no hayan sido propuestas por los administrados o hayan acordado eximirse de ellas.

(...)

38

Ley N° 28611, Ley General de Ambiente.

"Artículo 144°.- De la responsabilidad objetiva

La responsabilidad derivada del uso o aprovechamiento de un bien ambientalmente riesgoso o peligroso, o del ejercicio de una actividad ambientalmente riesgosa o peligrosa, es objetiva. Esta responsabilidad obliga a reparar los daños ocasionados por el bien o actividad riesgosa, lo que conlleva a asumir los costos contemplados en el artículo 142 precedente, y los que correspondan a una justa y equitativa indemnización; los de la recuperación del ambiente afectado, así como los de la ejecución de las medidas necesarias para mitigar los efectos del daño y evitar que éste se vuelva a producir".

SSTS 1088/2009, de 26-10; 480/2009, de 22-5; y 569/2010, de 8-6, entre otras.

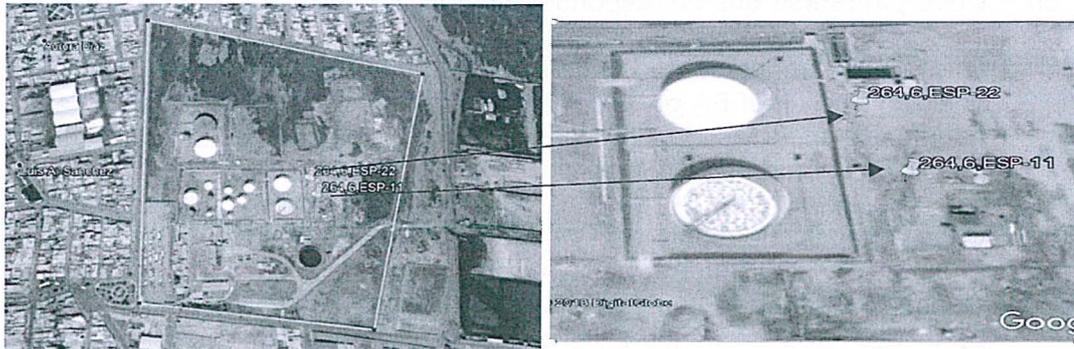
Disponible en: <https://www.fabiobaibuenaa.abogado/presuncion-de-inocencia-y-prueba-indiciaria/>

Ver fundamentos 70 al 84 de la Resolución N° 040-2018-OEFA/TFA-SMEPIM del 28 de febrero del 2018.



1 y 264,6, ESP-2, conforme se evidencia de la imagen satelital obtenida del programa de georreferenciación Google Earth⁴¹:

Imagen N° 1: Ubicación de los suelos impregnados con hidrocarburos en el Terminal Salaverry



Fuente: Google Earth

Elaboración: Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos.

- 61. Como se puede apreciar, los puntos 264,6, ESP-1 y 264,6, ESP-2 se encuentran ubicados dentro del área de actividades de hidrocarburos del Terminal Salaverry. Asimismo, se aprecia que el Terminal se encuentra perimetrado impidiendo el acceso de personas ajenas a las operaciones del administrado.
- 62. Al respecto, de la revisión del Contrato N° DIST-001-98-SALAVERRY "Contrato de Servicio de Recepción, Almacenamiento y Despacho de Hidrocarburos Líquidos a Granel"⁴², se advierte que Terminales del Perú es titular del Terminal Salaverry desde el 1 de noviembre del 2014 hasta la fecha.
- 63. Por lo tanto, a partir de los hechos probados que indicados se verifica que los suelos impregnados con hidrocarburos detectados dentro del Terminal Salaverry corresponden a las actividades de hidrocarburos del titular que se desenvuelve en dicha extensión, pues la única explicación razonable para la afectación ambiental probada es el desarrollo de una actividad tal cual viene siendo desarrollada por Terminales del Perú desde el año 2014.
- 64. Asimismo, constituye un hecho probado que la única empresa (planta de abastecimiento) que se dedica a las actividades de recepción, almacenamiento y despacho de combustibles de manera intensiva y continua dentro del Terminal Salaverry es Terminales del Perú, sin que exista otra empresa cuya actividad tenga el alcance territorial de esta. En ese sentido, no existe otra explicación técnicamente razonable que justifique la generación de suelos impregnados con hidrocarburos en las inmediaciones del Terminal. En virtud de lo señalado anteriormente, las



⁴¹ Google Earth: Programa informático basado en fotografía satelital que muestra un globo virtual que permite visualizar múltiple cartografía. Para mayor información ver <https://www.google.com/intl/es/earth/>

⁴² Páginas 207 y 208 de la Memoria Anual 2014 de Petróleos del Perú – Petroperú S.A, disponible en el siguiente enlace: <http://www.petroperu.com.pe/transparencia/archivos/MemoriaPETROPERU2014.pdf>

"Durante el 2014 se llevó a cabo el Concurso Público para seleccionar a los Operadores de los Terminales del Norte, Centro y Sur, otorgándose la Buena Pro para los Terminales del Norte y Centro, al consorcio Terminales del Perú, conformado por las empresas Graña y Montero Petrolera S.A y Oiltanking Perú S.A.C., suscribiéndose el 17 de julio del 2014 los respectivos contratos de operación, por un periodo de 20 años. El concurso para los Terminales del Sur se declaró desierto.
(...)

Los Contratos de Operación para los Terminales del Norte y Centro suscritos en 1998, finalizaron el 31 de octubre del 2014 (Terminales del Norte) y el 1 de setiembre del 2014 (Terminales del Centro)."





actividades del administrado explicarían la ocurrencia de los impactos analizados materia del PAS.

b.4. La carga probatoria de la implementación de las medidas de prevención

- 65. Debe precisarse que corresponde al administrado acreditar si adoptó las medidas de prevención necesarias para evitar los impactos ambientales que originaron el único hecho imputado, toda vez que este último es quien se encuentra en mejor posición que el OEFA para acreditar que cumplió con la obligación a su cargo y adoptó las medidas de prevención correspondientes, todo ello conforme a los principios de facilidad y disponibilidad probatorios⁴³.
- 66. Cabe agregar que, sobre este aspecto, se ha pronunciado expresamente nuestro Tribunal Constitucional al hacer referencia a la denominada carga de la prueba dinámica⁴⁴, según la cual la carga de probanza de ciertos hechos recae sobre la parte que está en mejores condiciones profesionales, técnicas o fácticas para producirla. En el presente caso, resulta evidente que dado el conocimiento especializado de la industria y la actividad productiva en particular por parte del administrado, es Terminales del Perú quien se encuentra, no solo en mejor capacidad de determinar la medida de prevención del riesgo de acaecimiento de impactos ambientales negativos, sino también, una vez adoptada esta, la de acreditar ante la Autoridad su ejecución y cumplimiento.
- 67. Sin embargo, y conforme se señaló líneas arriba, esto no ha ocurrido en el presente caso, toda vez que el administrado no ha demostrado a lo largo del presente PAS la adopción y ejecución de alguna medida en las instalaciones señaladas. Destáquese al respecto que la mera invocación por el imputado de un hecho que pudiera excluirlo de responsabilidad no basta para originar la duda sobre su posible concurrencia, por lo que alegarlo no es suficiente para trasladar a la Administración la carga de verificar su inexistencia, siendo necesario acompañar tal alegación con medios probatorios suficientes que fundamenten la pretensión aducida⁴⁵, lo cual no

⁴³ LÓPEZ MENUDO, Francisco (Dir.). El Derecho Administrativo en la Jurisprudencia. Primera edición. Lex Nova. Valladolid, 2010. P. 661-664.

⁴⁴ Ver sentencia del 26 de enero de 2007 (Exp. N° 1776-2004-AA/TC):
 "(...) La utilización de la prueba dinámica
 Se ha señalado prima facie que la carga de probar corresponde a quien afirma hechos que configuran su pretensión, o a quien los contradice alegando nuevos hechos, según lo presenta el artículo 196° del Código Procesal Civil. Frente a ello, la carga probatoria dinámica significa un apartamiento de los cánones regulares de la distribución de la carga de la prueba cuando ésta arroja consecuencias manifiestamente disvaliosas para el propósito del proceso o procedimiento, por lo que es necesario plantear nuevas reglas de reparto de la imposición probatoria, haciendo recaer el *onus probandi* sobre la parte que está en mejores condiciones profesionales, técnicas o fácticas para producir la prueba respectiva. (...)
 La doctrina de las cargas probatorias dinámicas interviene para responder a una concepción de un derecho dúctil y una concepción más dinámica del devenir del proceso, tal como amerita el supuesto planteado. Así, no correspondería al demandante la carga de la prueba del hecho (de índole negativo) sino que el demandado tendría la carga de probar el hecho positivo. Cabe recordar que la prueba dinámica no es ajena a nuestro ordenamiento. Por ejemplo, se han utilizado en los siguientes supuestos: violación de derechos humanos (párrafo 70 de la sentencia del caso Paniagua Morales y otros, párrafo 65 de la sentencia del caso Durand y Ugarte y párrafo 63 de la sentencia del Caso Castillo Petruzzi, todas ellas de la Corte Interamericana de Derechos Humanos), cumplimiento de condiciones de los trabajadores (artículo 27° de la Ley Procesal del Trabajo, Ley N.º 26636) e impugnación de pago de tasa en tributación municipal (sentencias recaídas en el Expediente N.º 0041-2004-AI/TC y en el Expediente 0053-2004-AI/TC). Asimismo, en el ámbito de protección del usuario, y basándose en la asimetría de información, se ha permitido la variación de la carga de la prueba, buscándose proteger al consumidor de la imposibilidad de probar que fue engañado o que recibió información insuficiente (punto 2 la Resolución N° 102-97-TDC-INDECOPI)."

(Sin resaltado en original)

ALARCON SOTOMAYOR, Lucía, El procedimiento administrativo sancionador y los derechos fundamentales, Thomson Civitas, Navarra, primera edición, 2007, Pág. 398 y 399.



8





ha ocurrido en este caso a pesar que Terminales del Perú ha contado en todo momento con la posibilidad de hacerlo⁴⁶.

- 68. Debido a ello, corresponde desestimar el desarrollo de argumentos expuestos por Terminales del Perú, toda vez que la no adopción de medidas de prevención constituye un incumplimiento a la normativa ambiental, lo cual ha sido debidamente acreditado por el OEFA sin que el administrado haya podido demostrar que dio cumplimiento al deber de adoptar las medidas de prevención del riesgo que es objeto de este extremo del PAS.

Respecto a la vulneración del principio de causalidad

- 69. Mediante el escrito de descargos N° 2, Terminales del Perú señala que no se habría acreditado la existencia de una relación de causalidad entre el único hecho imputado y sus actividades industriales. En consecuencia, alega que se ha producido una vulneración al principio de causalidad, desarrollado en el numeral 8 del artículo 246° del TUO de la LPAG.
- 70. Asimismo, el administrado indica también en su escrito de descargos N° 2 que no realizó actividades en las áreas donde se detectaron los suelos impregnados con hidrocarburos que originaron el único hecho imputado. En ese sentido, afirma que los impactos detectados durante la Supervisión Regular 2015 no podrían haberse generado por sus actividades. Para sustentar sus afirmaciones, el administrado ha presentado las siguientes fotografías satelitales de las dos áreas afectadas a las que hace referencia el único hecho imputado:

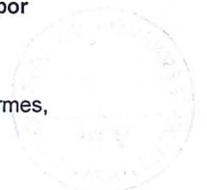
Imagen N° 2: Fotografías satelitales presentadas por Terminales del Perú



- 71. Sobre el particular, como se aprecia en el Plano N° 1 de la presente Resolución, los puntos de muestreo 264,6, ESP-1 y 264,6, ESP-2, en los cuales se detectaron



Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS
 "Artículo 171.- Carga de la prueba
 (...)
 171.2 Corresponde a los administrados aportar pruebas mediante la presentación de documentos e informes, proponer pericias, testimonios, inspecciones y demás diligencias permitidas, o aducir alegaciones."





excedencias a los ECA para suelo de uso industrial, se encuentran ubicados dentro del área de actividades de hidrocarburos del Terminal Salaverry. Asimismo, se ha verificado también que las instalaciones del Terminal se encuentran perimetradas, impidiendo el acceso de personas ajenas a las operaciones del administrado. En ese sentido, este hecho acredita que los impactos detectados en las áreas de los puntos de muestreo 264,6, ESP-1 y 264,6, ESP-2 han sido generados necesariamente por las actividades del administrado.

72. Por otro lado, se debe indicar también que las imágenes presentadas por el administrado no permiten evidenciar si a la fecha de Supervisión Regular 2015 se habrían realizado operaciones del administrado. De la misma manera, tampoco se puede evidenciar que a la fecha de Supervisión Regular 2015 no se produjeron derrames ni liqueos, toda vez que las imágenes presentadas por Terminales del Perú son tomas panorámicas y no permiten evidenciar los detalles señalados por el administrado. En consecuencia, corresponde desestimar lo alegado por el administrado en este extremo.

b.5. Sobre la corrección de la conducta

73. Mediante el escrito de descargos N° 1, Terminales del Perú señaló que, tomando en consideración las recomendaciones señaladas en el Informe Técnico Acusatorio respecto de las medidas correctivas que deberá cumplir el administrado (remediación); Terminales del Perú precisó que a la fecha tiene pendiente de aprobación por parte del Ministerio de Energía y Minas, un Informe de Sitios Contaminados, que incluye los suelos impregnados con hidrocarburos detectados en la Supervisión Regular 2015.
74. En tal sentido, el administrado señaló que, una vez aprobado el documento precitado, procederá a remitir el Plan de Descontaminación de suelos a la autoridad competente; por lo que no resulta posible acreditar actualmente la remediación de los suelos impregnados con hidrocarburos.
75. Adjuntó las Cartas TP-HSSE-N° 002/2015 del 10 de abril del 2015 y TP-HSSE-N° 113/2015 del 22 de octubre del 2015, remitida al Ministerio de Energía y Minas, cuyo asunto es la entrega de informes de identificación de sitios contaminados de los Terminales del Norte y Centro, que fueron derivadas por competencia a la Dirección Regional de Energía, Minas e Hidrocarburos del Gobierno Regional de La Libertad.
76. Sobre el particular, de la revisión de las cartas remitidas por el administrado, se advierte que Terminales del Perú presentó informes de identificación de sitios contaminados⁴⁷ de los Terminales del Norte y Centro, donde no se precisa que

47

El 9 de abril del 2014 se publicó en el Diario Oficial el Peruano la "Guía para el muestreo de Suelos y Guía para la Elaboración de Planes de Descontaminación de Suelos" aprobada por Resolución Ministerial N° 085-2014-MINAM, en la cual se estableció tres (3) fases para la elaboración del mencionado Plan de Descontaminación: (i) fase de identificación, (ii) fase de caracterización, y (iii) fase de remediación, conforme a lo indicado en la normativa de ECA para Suelo.

Guía para la Elaboración de Planes de Descontaminación, aprobado por Resolución Ministerial N° 085-2014-MINAM.

Guía para la Elaboración de Planes de Descontaminación, en el marco del Decreto Supremo N° 002-2013-MINAM, que aprueba los Estándares de Calidad Ambiental para Suelo.

"(...)

II. Introducción

La Guía para la elaboración de Planes de Descontaminación de Suelos (PDS) establece lineamientos, responsables naturales o jurídicos, públicos o privados de la descontaminación de suelos contaminados y para lo cual deben elaborar el PDS como un instrumento de gestión ambiental, conforme lo establece el Decreto Supremo N° 002-2013-MINAM que aprueba los ECA para Suelo.





dichos informes incluyan las áreas impregnadas con hidrocarburos detectadas durante la Supervisión Regular 2015, razón por la cual no ha quedado acreditado los efectos jurídicos de dichos documentos respecto de los suelos impregnados en cuestión.

77. De otro lado, corresponde precisar que la sola presentación de los documentos citados no implica en forma alguna su aprobación por parte de la autoridad. A su vez, de la revisión del portal web del Ministerio de Energía y Minas, así como los actuados del PAS, no se advierte que la documentación presentada por el administrado haya objeto de aprobación. En tal sentido, los documentos presentados no eximen al administrado por el incumplimiento imputado ni respecto de su obligación de corregir los efectos generados por su conducta, correspondiendo desestimar sus argumentos.
78. Cabe precisar que la conducta del administrado implicó la generación de un daño potencial a la flora o fauna. Ello en la medida que, ante un incidente de fugas y/o derrames de hidrocarburos, estos se filtran por el piso dañado y entran en contacto con el suelo alterando sus características físicas y químicas; toda vez que el suelo afectado incide en el normal desarrollo en el área foliar, presentándose inconvenientes en los procesos vitales de su fisiología, tales como el intercambio gaseoso, proceso de fotosíntesis y transpiración, y en algunos casos ocasionando la muerte del individuo de flora⁴⁸. Respecto de la fauna, las especies que habitan en la superficie (vertebrados), pueden huir más fácilmente. En cambio, aquellos que viven bajo la superficie del suelo (principalmente invertebrados que participan en el proceso de formación del suelo), mueren irremediamente.⁴⁹
79. Por ende, el hecho imputado corresponde al subtipo infractor referido a la generación de daño potencial a la flora o fauna y configura la conducta tipificada en el numeral 2.3 de la Resolución de Consejo Directivo N° 035-2015-OEFA/CD, a través de la cual se establece la Tipificación de las infracciones administrativas y Escala de sanciones aplicable a las actividades desarrolladas por las empresas del subsector hidrocarburos que se encuentran bajo el ámbito de competencia del OEFA.
80. En atención a lo expuesto, ha quedado acreditado que el administrado no adoptó las medidas de prevención para evitar los impactos ambientales negativos generados por sus actividades, al detectarse dos (2) áreas de suelo impactado con hidrocarburos en el Terminal Salaverry.

(...)

De esta manera, para la aplicación de los ECA para suelo a todo proyecto o actividad que genere o pueda generar riesgos de contaminación del suelo en su emplazamiento y áreas de influencia, se identifican 3 fases claramente diferenciadas según los objetivos que estas persiguen, estas son:

- a) Fase de identificación (previo a la elaboración del PDS)
- b) Fase de caracterización (elaboración del PDS)
- c) Fase de remediación (Posterior al PDS)."

⁴⁸ ECOPETROL S.A. Los derrames de petróleo en ecosistemas tropicales – Impactos, consecuencias, prevención. La experiencia de Colombia. Colombia. Disponible en: <http://ioscproceedings.org/doi/pdf/10.7901/2169-3358-2005-1-571> (Última revisión: 21/09/2018)

⁴⁹ MIRANDA RODRIGUEZ Darío y Ricardo RESTREPO MANRIQUE. *Los derrames de petróleo en ecosistemas tropicales – impactos, consecuencias y prevención: La experiencia de Colombia*. Colombia: International Oil Spill Conference Proceedings, 2005, pp. 573-574. Disponible en: <http://ioscproceedings.org/doi/pdf/10.7901/2169-3358-2005-1-571> (Última revisión: 21/09/2018)





81. Dicha conducta configura la infracción imputada en la Tabla N° 1 de la Resolución Subdirectoral; **por lo que corresponde declarar la responsabilidad de Terminales del Perú en el presente PAS.**

IV. CORRECCIÓN DE LA CONDUCTA INFRACTORA Y/O DICTADO DE MEDIDAS CORRECTIVAS

IV.1. Marco normativo para la emisión de medidas correctivas

82. Conforme al numeral 136.1 del artículo 136° de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente, aprobada por (en lo sucesivo, **LGA**), las personas naturales o jurídicas que infrinjan las disposiciones contenidas en la referida Ley y en las disposiciones complementarias y reglamentarias sobre la materia, se harán acreedoras, según la gravedad de la infracción, a sanciones o medidas correctivas⁵⁰.
83. En caso la conducta del infractor haya producido algún efecto nocivo en el ambiente, los recursos naturales y la salud de las personas, la autoridad podrá dictar medidas correctivas, de conformidad a lo dispuesto en el numeral 22.1 del artículo 22° de la Ley del SINEFA y en el numeral 249.1 del artículo 249° del TUO de la LPAG⁵¹.
84. A nivel reglamentario, el artículo 18° del RPAS del OEFA⁵² y el numeral 19 de los Lineamientos para la aplicación de las medidas correctivas previstas en el literal d) del numeral 22.2 del artículo 22 de la Ley del SINEFA, aprobados por la Resolución de Consejo Directivo N° 010-2013-OEFA/CD⁵³, establecen que para dictar una

⁵⁰ Ley N° 28611, Ley General de Ambiente.
"Artículo 136°.- De las sanciones y medidas correctivas
136.1 Las personas naturales o jurídicas que infrinjan las disposiciones contenidas en la presente Ley y en las disposiciones complementarias y reglamentarias sobre la materia, se harán acreedoras, según la gravedad de la infracción, a sanciones o medidas correctivas.
(...)"

⁵¹ Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental.
"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.
(...)"

Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 006-2017-JUS.

"Artículo 249°.- Determinación de la responsabilidad
249.1 Las sanciones administrativas que se impongan al administrado son compatibles con el dictado de medidas correctivas conducentes a ordenar la reposición o la reparación de la situación alterada por la infracción a su estado anterior, incluyendo la de los bienes afectados, así como con la indemnización por los daños y perjuicios ocasionados, las que son determinadas en el proceso judicial correspondiente. Las medidas correctivas deben estar previamente tipificadas, ser razonables y ajustarse a la intensidad, proporcionalidad y necesidades de los bienes jurídicos tutelados que se pretenden garantizar en cada supuesto concreto".

⁵² Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado por la Resolución de Consejo Directivo N° 027-2017-OEFA/CD.

"Artículo 18°.- Alcance
Las medidas correctivas son disposiciones contenidas en la Resolución Final, a través de las cuales se impone al administrado una orden para revertir, corregir 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".

⁵³ Lineamientos para la aplicación de las medidas correctivas previstas en el Literal d) del Numeral 22.2 del Artículo 22 de la Ley N° 29325, aprobados por la Resolución de Consejo Directivo N° 010-2013-OEFA/CD.

"19. En esta sección se va a identificar las medidas correctivas que pueden ser ordenadas por el OEFA, teniendo en cuenta lo establecido en la Ley N° 28611 - Ley General del Ambiente (en adelante, la LGA) y la Ley del SINEFA. Resulta oportuno señalar que existen claras diferencias conceptuales entre las medidas correctivas y las sanciones administrativas. Las sanciones son medidas administrativas que afectan negativamente la esfera jurídica de los administrados infractores, y que tienen por objeto desincentivar la realización de conductas ilegales. Las sanciones pueden tener carácter monetario (v. gr. la multa) como no monetario (v. gr. la amonestación). Por su parte, las medidas correctivas tienen por objeto "revertir" o "disminuir en lo posible" el efecto nocivo de la conducta infractora; buscan corregir los efectos negativos de la infracción sobre el bien jurídico protegido; reponer el estado de las



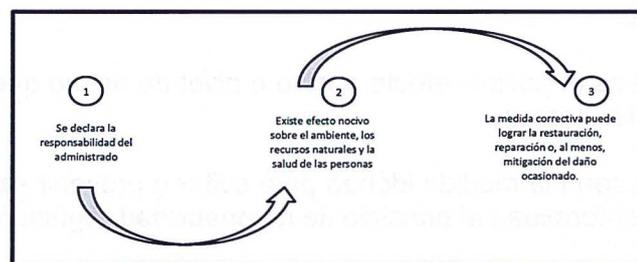


medida correctiva **es necesario que la conducta infractora haya producido un efecto nocivo** en el ambiente, los recursos naturales y la salud de las personas. Asimismo, el literal f) del numeral 22.2 del artículo 22° de la Ley del SINEFA⁵⁴, establece que se pueden imponer las medidas correctivas que se consideren necesarias para evitar la **continuación del efecto nocivo de la conducta infractora** en el ambiente, los recursos naturales o la salud de las personas.

85. Atendiendo a este marco normativo, los aspectos a considerar para la emisión de una medida correctiva son los siguientes:

- Que, se declare la responsabilidad del administrado por una infracción;
- Que la conducta infractora haya ocasionado efectos nocivos en el ambiente, los recursos naturales y la salud de las personas, o dicho efecto continúe; y,
- Que la medida a imponer permita lograr la reversión, restauración, rehabilitación, reparación o, al menos, la mitigación de la situación alterada por la conducta infractora.

Secuencia de análisis para la emisión de una medida correctiva cuando existe efecto nocivo o este continúa



Elaborado por Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos.

86. De acuerdo al marco normativo antes referido, corresponderá a la Autoridad Decisora ordenar una medida correctiva en los casos en que la conducta infractora haya ocasionado un efecto nocivo en el ambiente, los recursos naturales y la salud de las personas, o dicho efecto continúe; habida cuenta que la medida correctiva en cuestión tiene como objeto revertir, reparar o mitigar tales efectos nocivos⁵⁵. En caso contrario -inexistencia de efecto nocivo en el ambiente, los recursos naturales y la salud de las personas- la autoridad no se encontrará habilitada para ordenar una medida correctiva, pues no existiría nada que remediar o corregir.



cosas a la situación anterior al de la comisión de la infracción. Como se observa, los fines de las sanciones y las medidas correctivas son distintos”.

54

Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental.

“Artículo 22°.- Medidas correctivas

(...)

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

(...)

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”.

(El énfasis es agregado).

55

En ese mismo sentido, Morón señala que la cancelación o reversión de los efectos de la conducta infractora es uno de los elementos a tener en cuenta para la emisión de una medida correctiva. Al respecto, ver MORON URBINA, Juan Carlos. “Los actos-medida (medidas correctivas, provisionales y de seguridad) y la potestad sancionadora de la Administración”. *Revista de Derecho Administrativo. Círculo de Derecho Administrativo*. Año 5, N° 9, diciembre 2010, p. 147, Lima.





87. De lo señalado se tiene que no corresponde ordenar una medida correctiva si se presenta alguno de los siguientes supuestos:
- No se haya declarado la responsabilidad del administrado por una infracción;
 - Habiéndose declarado la responsabilidad del administrado, la conducta infractora no haya ocasionado efectos nocivos en el ambiente, los recursos naturales y la salud de las personas; y,
 - Habiéndose declarado la responsabilidad del administrado y existiendo algún efecto nocivo al momento de la comisión de la infracción, este ya no continúa; resultando materialmente imposible⁵⁶ conseguir a través del dictado de la medida correctiva, la restauración, rehabilitación, reparación o, al menos, la mitigación de la situación alterada por la conducta infractora.
88. Sin perjuicio de lo señalado, cabe indicar que en el Literal f) del Numeral 22.2 del Artículo 22° de la Ley del SINEFA, se establece que en los casos donde la conducta infractora tenga posibles efectos perjudiciales en el ambiente o la salud de las personas, la Autoridad Decisora puede ordenar acciones para evitar la continuación del efecto nocivo de la conducta infractora sobre el ambiente, los recursos naturales o la salud de las personas⁵⁷. Para emitir ese tipo de medidas se tendrá en cuenta lo siguiente:
- Cuál es el posible efecto nocivo o nivel de riesgo que la obligación infringida podría crear; y,
 - Cuál sería la medida idónea para evitar o prevenir ese posible efecto nocivo, de conformidad al principio de razonabilidad regulado en el TUO de la LPAG.
89. De otro lado, en el caso de medidas correctivas consistentes en la obligación de compensar⁵⁸, estas solo serán emitidas cuando el bien ambiental objeto de

⁵⁶ Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS.

"Artículo 3°.- Requisitos de validez de los actos administrativos"

Son requisitos de validez de los actos administrativos:

(...)

2. Objeto o contenido.- Los actos administrativos deben expresar su respectivo objeto, de tal modo que pueda determinarse inequívocamente sus efectos jurídicos. Su contenido se ajustará a lo dispuesto en el ordenamiento jurídico, debiendo ser lícito, preciso, posible física y jurídicamente, y comprender las cuestiones surgidas de la motivación.

(...)

Artículo 5°.- Objeto o contenido del acto administrativo

(...)

5.2 En ningún caso será admisible un objeto o contenido prohibido por el orden normativo, ni incompatible con la situación de hecho prevista en las normas; ni impreciso, oscuro o imposible de realizar".

⁵⁷ Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 027-2017-OEFA/CD.

"Artículo 19°.- Dictado de medidas correctivas"

Pueden dictarse las siguientes medidas correctivas:

(...)

ix) Acciones para evitar la continuación del efecto nocivo de la conducta infractora sobre el ambiente, los recursos naturales o la salud de las personas.

(...)"

⁵⁸ Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 027-2017-OEFA/CD.

"Artículo 19°.- Dictado de medidas correctivas"

Pueden dictarse las siguientes medidas correctivas:

(...)

v) La obligación del responsable del daño de 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 económicos.





protección ya no pueda ser restaurado o reparado. En este tipo de escenarios, se deberá analizar lo siguiente:

- (i) La imposibilidad de restauración o reparación del bien ambiental; y,
- (ii) La necesidad de sustituir ese bien por otro.

IV.2. Aplicación al caso concreto del marco normativo respecto de si corresponde dictar una medida correctiva

90. El hecho imputado en el PAS está referido a que el administrado no adoptó las medidas de prevención para evitar los impactos ambientales negativos generados por sus actividades, al detectarse suelo impactado con hidrocarburos frente a la caseta rectificadora y al área de maestranza, externas a las áreas estancas y entre el área estanca N° 2 y el buzón colector B1 del Terminal Salaverry.
91. De conformidad con el numeral III de la presente Resolución ha quedado acreditada la responsabilidad del administrado por el incumplimiento imputado. Asimismo, el administrado no corrigió los efectos de su conducta.
92. Al respecto, la inobservancia en la adopción de medidas de prevención genera daño potencial a la flora y fauna, toda vez que los hidrocarburos que entran en contacto con el suelo debido a la ocurrencia de fugas o escapes de fluidos, así como el vertido accidental o inadecuado manipuleo en la recepción y transporte de hidrocarburos; alteran sus características físicas y químicas, afectando su calidad. Esto implica un cambio de su textura, materia orgánica, densidad, porosidad en función del tipo y concentración del contaminante⁵⁹. Así también, afecta significativamente el pH, la conductividad eléctrica⁶⁰ y limita la impermeabilidad del suelo, volviéndolo infértil⁶¹.
93. A consecuencia de ello, se produce un daño potencial a la fauna. Al entrar los hidrocarburos en contacto con el suelo, se afecta los organismos que viven en este componente ambiental; toda vez que, su desplazamiento es muy lento, solo aquellos invertebrados que habitan en la superficie asociados a las plantas como arañas, ciempiés, tijeretas pueden huir más fácilmente; en cambio, aquellos que viven bajo la superficie del suelo (principalmente invertebrados de la microbiota⁶² y



⁵⁹ Martínez, V. E., y López M. F. (2001): Efecto de hidrocarburos en las propiedades físicas y químicas de suelo arcilloso, Volumen 9 Número 1, Terra Latinoamericana, México, 2001, pág: 17.

⁶⁰ De la Garza, F. R., Ortiz PY y otros. (2008): Actividad biótica del suelo y la contaminación por hidrocarburos Revista Latinoamericana de Recursos Naturales, 4 (2), España, pág: 49 y 50.

⁶¹ Cavazos J, Pérez B y Mauricio A. (2014): Afectaciones y Consecuencias de los derrames de Hidrocarburos en Suelos Agrícolas de Acatzingo, Puebla, México, pág: 548.

⁶² **Microbiota:** Organismos que viven en el suelo de diámetro <0.1 milímetros, son muy abundantes, están en todos lados y son muy diversos. Entre la microflora están las algas, bacterias, hongos y levaduras que pueden descomponer casi cualquier sustancia natural. La microfauna comprende nematodos, protozoarios, turbelarios, tardígrados y rotíferos.

Disponible: <http://www.fao.org/ag/esp/revista/0011sp1.htm>
(Última revisión: 21/09/2018)





mesobiota⁶³, los cuales participan en el proceso de formación del suelo), mueren irremediabilmente⁶⁴, ocasionando una alteración en su proceso natural.⁶⁵

94. En ese sentido, dado que la conducta del administrado es susceptible de generar potenciales efectos nocivos en el ambiente, de conformidad con el artículo 22° de la Ley del SINEFA, corresponde el dictado de la siguiente medida correctiva:

Tabla N° 4: Medida correctiva

N°	Hecho imputado	Propuesta de medida correctiva		
		Obligación	Plazo de cumplimiento	Forma y plazo para acreditar el cumplimiento
1	<p>Terminales del Perú no adoptó las medidas de prevención para evitar los impactos ambientales negativos generados por sus actividades, al detectarse dos (2) áreas de suelo impactado con hidrocarburos en el Terminal Salaverry, las cuales se detallan a continuación:</p> <p>a) En un área frente a la caseta rectificadora y al área de maestranza (empleada por contratistas), externas a las áreas estancas, en la cual se observó una mancha de aproximadamente 7x4 m2.</p> <p>b) En el área localizada entre el área estanca N° 2 y el buzón colector B1, en la cual se observó suelo impregnado con hidrocarburos.</p>	<p>Terminales del Perú deberá acreditar la ejecución de medidas de prevención en las siguientes áreas del Terminal Salaverry:</p> <ul style="list-style-type: none"> - En un área frente a la caseta rectificadora y al área de maestranza (empleada por contratistas), externas a las áreas estancas, en la cual se observó una mancha de aproximadamente 7x4 m2. - En el área localizada entre el área estanca N° 2 y el buzón colector B1, en la cual se observó suelo impregnado con hidrocarburos. 	<p>En un plazo no mayor de noventa (90) días hábiles contados a partir del día siguiente de notificada la presente Resolución.</p>	<p>Remitir a la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental, en un plazo no mayor de cinco (5) días hábiles contados desde el día siguiente de vencido el plazo para cumplir con la medida correctiva, lo siguiente:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Un informe técnico que detalle la ejecución de medidas de prevención; que contenga las acciones realizadas y registros fotográficos debidamente fechados y georreferenciados (coordenadas UTM WGS84), así como documentación necesaria que acredite el cumplimiento de la medida correctiva. - Un informe técnico de las acciones adoptadas a fin de realizar la limpieza, remediación y disposición final de los suelos impregnados con hidrocarburos identificados en un área frente a la caseta rectificadora y al área de maestranza (empleada por contratistas), externas a las áreas estancas, en la cual se observó una mancha de aproximadamente 7x4 m2 y en un área localizada entre el área estanca N° 2 y el buzón colector B1. Se deberá adjuntar los manifiestos de residuos generados, informes de



⁶³ **Mesobiota:** Organismos que viven en el suelo de diámetro 0.1->2 milímetros, suelen vivir en los poros del suelo. Disponible: <http://www.fao.org/aq/esp/revista/0011sp1.htm> (Última revisión: 21/09/2018)

⁶⁴ Resolución del Tribunal de Fiscalización Ambiental N° 055-2016-OEFA/TFA-SME del 19 de diciembre de 2016. Páginas 12 y 13.

FAO. La Biota del Suelo y la Biodiversidad. Disponible: <http://www.fao.org/tempref/docrep/fao/010/i0112s/i0112s07.pdf> (Última revisión: 21/09/2018)





		- En el área localizada entre el área estanca N° 2 y el buzón colector B1, en la cual se observó suelo impregnado con hidrocarburos.		ensayo de muestreos en suelo, así como registros fotográficos que acrediten la limpieza de las áreas afectadas y el cumplimiento de la medida correctiva, debidamente fechados y georreferenciados (coordenadas UTM WGS84).
--	--	--	--	---

95. La medida correctiva propuesta tiene como finalidad que el administrado adopte medidas de prevención para prevenir el vertido accidental o inadecuado manipuleo en la recepción y transporte de hidrocarburos, así como fugas y/o liqueos de fluidos durante el desarrollo de sus actividades. Asimismo, Terminales del Perú deberá cumplir con la limpieza, remediación y disposición final de los suelos impregnados con hidrocarburos, a fin de prevenir un daño potencial al ambiente.
96. A efectos de fijar plazos razonables para el cumplimiento de la medida correctiva, en el presente caso se ha tomado como referencia proyectos relacionados a recuperación de crudo, limpieza y remediación de suelos, con un plazo de ejecución de cuarenta y cinco (45) días⁶⁶, equivalente a treinta (30) días hábiles.
97. Para lo cual se consideró que las características geográficas del Terminal Salaverry permiten un acceso rápido al área materia de imputación, que corresponde a dos (2) puntos impactados, que se encuentran cercanos entre sí; así como las acciones que el administrado deberá ejecutar en el presente caso se circunscriben a la limpieza, remediación y disposición final de los suelos impregnados; se otorga al administrado diez (10) días hábiles para que realice las actividades de logística para contratar los servicios respectivos. Asimismo, se otorga veinte (20) días hábiles para que el administrado ejecute la medida correctiva propuesta, resultando un plazo total de treinta (30) días hábiles para acreditar las acciones requeridas en las áreas impactadas en el Terminal Salaverry.
98. En tal sentido, se justifica el plazo de treinta (30) días hábiles para que el administrado acredite las acciones de limpieza y remediación de las áreas impactadas, así como la adecuada disposición de suelos contaminados.
99. De otro lado, se considera que noventa (90) días hábiles⁶⁷, constituye un plazo razonable para que el administrado acredite la ejecución de medidas de prevención en las áreas impactadas en las inmediaciones de Terminal Salaverry; periodo que considera la planificación, organización, logística y ejecución de las acciones para el cumplimiento de la medida correctiva solicitada.

⁶⁶ PETRÓLEOS DEL PERÚ - PETROPERÚ S.A. - OPERACIONES OLEODUCTO. *Servicio de recuperación de crudo, limpieza, remediación de suelos y suministro de diversos materiales en la zona de derrame km.397+300*. Perú, 2012, p. 8.

(...)

3. PLAZO DE EJECUCIÓN

El Plazo de ejecución del servicio será de cuarenta y cinco (45) días.

Disponible en:

[http://docs.seace.gob.pe/mon/docs/procesos/2012/002433/007041 DIR-115-2012-OLE PETROPERU-BASES.pdf](http://docs.seace.gob.pe/mon/docs/procesos/2012/002433/007041_DIR-115-2012-OLE_PETROPERU-BASES.pdf)

(Última revisión: 22/08/2018)

El plazo establecido corresponde a una correctiva documentaria.





100. Finalmente, se otorgan cinco (5) días hábiles adicionales, para que el administrado presente la información que acredite el cumplimiento de la medida correctiva ante la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos.

En uso de las facultades conferidas en el literal c) del numeral 11.1 del artículo 11° de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, modificado por la Ley N° 30011, los Literales a), b) y o) del Artículo 60° del Reglamento de Organización y Funciones del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA, aprobado mediante Decreto Supremo N° 013-2017-MINAM, y de lo dispuesto en el artículo 4° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 027-2017-OEFA/CD;

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- Declarar la existencia de responsabilidad administrativa de **Terminales del Perú** por la comisión de la infracción que consta en la Tabla N° 1 de la Resolución Subdirectoral N° 2378-2018-OEFA/DFAI/SFEM, en el extremo referido a no adoptar medidas de prevención en dos (2) áreas del Terminal Salaverry, de conformidad con los fundamentos señalados en la presente Resolución.

Artículo 2°.- Ordenar a **Terminales del Perú**, el cumplimiento de la medida correctiva contemplada en la Tabla N° 4 de la presente Resolución; por los fundamentos señalados en la presente Resolución.

Artículo 3°.- Para asegurar el correcto cumplimiento de la medida correctiva, se solicita a **Terminales del Perú** informar a esta Dirección los datos de contacto del responsable de remitir la información para la acreditación del cumplimiento de la medida correctiva impuesta en la presente Resolución Directoral, para lo cual se pone a su disposición el formulario digital disponible en el siguiente link: bit.ly/contactoMC

Artículo 4°.- Informar a **Terminales del Perú**, que la medida correctiva ordenada por la autoridad administrativa suspende el procedimiento administrativo sancionador, el cual sólo concluirá si la autoridad verifica su cumplimiento. Caso contrario, el referido procedimiento se reanuda quedando habilitado el OEFA a imponer la sanción respectiva, conforme a lo establecido en el artículo 19° de la Ley N° 30230, Ley que Establece las Medidas Tributarias, Simplificación de Procedimientos y Permisos para la Promoción y Dinamización de la Inversión en el País.

Artículo 5°.- Apercibir a **Terminales del Perú**, que el incumplimiento de la medida correctiva ordenada en la presente Resolución generará, la imposición de una multa coercitiva no menor a una (1) UIT ni mayor a cien (100) UIT que deberá ser pagada en un plazo de cinco (5) días, vencido el cual se ordenará su cobranza coactiva; 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 el administrado acredite el cumplimiento de la medida correctiva correspondiente, conforme lo establecido en el artículo 23° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado por la Resolución de Consejo Directivo N° 027-2017-OEFA/CD y en el numeral 22.4 del artículo 22° de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental.

Artículo 6°.- Archivar el presente procedimiento administrativo sancionador iniciado contra **Terminales del Perú** en el extremo de la infracción que consta en el numeral 1 de la Tabla N° 1 de la Resolución Subdirectoral N° 2378-2018-OEFA/DFAI/SFEM, en el extremo referido a no adoptar medidas de mitigación en dos (2) áreas del Terminal





Salaverry, de conformidad con los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución.

Artículo 7°.- Informar a **Terminales del Perú**, que de acuerdo a los Artículos 28° y 29° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado por la Resolución de Consejo Directivo N° 027-2017-OEFA/CD, que en caso el extremo que declara la existencia de responsabilidad administrativa adquiera firmeza, ello será tomado en cuenta para determinar la reincidencia del administrado y la correspondiente inscripción en el Registro de Infractores Ambientales (RINA), así como su inscripción en el Registro de Actos Administrativos (RAA).

Artículo 8°.- Informar a **Terminales del Perú**, que contra lo resuelto en la presente resolución es posible la interposición del recurso de reconsideración o apelación ante la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos del OEFA, dentro del plazo de quince (15) días hábiles contado a partir del día siguiente de su notificación, de acuerdo a lo establecido en el Artículo 216° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS, y en el Artículo 24° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado por la Resolución de Consejo Directivo N° 027-2017-OEFA/CD.

Artículo 9°.- Informar a **Terminales del Perú**, que el recurso de apelación que se interponga en el extremo de la medida correctiva ordenada no tiene efecto suspensivo, salvo en el aspecto referido a la imposición de multas. En caso el administrado solicite la suspensión de los efectos, ello será resuelto por el Tribunal de Fiscalización Ambiental, conforme lo establecido en el numeral 24.2 del artículo 24° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado por la Resolución de Consejo Directivo N° 027-2017-OEFA/CD.

8

Regístrese y comuníquese



.....
Eduardo Melgar Córdova
Director de Fiscalización y Aplicación de Incentivos
Organismo de Evaluación y
Fiscalización Ambiental - OEFA

EMC/YGP/vvt-chb

