



Lima, 12 DIC. 2012

I. ANTECEDENTES

1. Mediante Resolución Directoral N° 315-2012-OEFA/DFSAI emitida y notificada el 03 de octubre de 2012, la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos - DFSAI del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA resolvió sancionar a la empresa Aguaytia Energy del Perú S.R.L. (en adelante AGUAYTIA) con una multa ascendente a 32.3 (treinta y dos con 3/100) Unidades Impositivas Tributarias (UIT), vigentes a la fecha de pago, por la siguiente infracción a la normativa ambiental (folios del 90 a 95 del Expediente):

INFRACCIÓN	NORMA INCUMPLIDA	TIPIFICACIÓN DE INFRACCIÓN
No ha cumplido con los límites máximos permisibles aplicables a los efluentes generados en las actividades de hidrocarburos en el periodo diciembre de 2010.	Artículo 1° de la Norma de los Límites Máximos Permisibles de Efluentes Líquidos para el Sub sector Hidrocarburos, aprobado por Decreto Supremo N° 037-2008-PCM ¹ (en adelante, LMPH)	Numeral 3.3. de la Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de la Gerencia de Fiscalización de Gas Natural de OSINERGMIN, aprobada por Resolución de Consejo Directivo N° 388-2007-OS/CD ² y sus modificatorias

Norma de los Límites Máximos Permisibles de Efluentes Líquidos para el Sub sector Hidrocarburos, aprobado por Decreto Supremo N° 037-2008-PCM

Artículo 1.- Límites Máximos Permisibles (LMP) de Efluentes Líquidos para las Actividades del Subsector Hidrocarburos:

Apruébese y adóptese como Límites Máximos Permisibles (LMP) de Efluentes Líquidos para las Actividades del Subsector Hidrocarburos, los valores que a continuación se detallan:

Tabla N° 01

Parámetro Regulado	LIMITES MAXIMOS PERMISIBLES (mg/l) (Concentraciones en Cualquier momento)
Hidrocarburos Totales de Petróleo (TPH)	20
Cloruro	500 (a ríos, lagos y embalses) 2000 (estuarios)
Cromo Hexavalente	0,1
Cromo Total	0,5
Mercurio	0,02
Cadmio	0,1
Arsénico	0,2
Fenoles para efluentes de refinarias	0,5
FCC	
Sulfuros para efluentes de refinarias	1,0
FCC	
Demanda Bioquímica de Oxígeno (DBO)	50
Demanda Química de Oxígeno (DQO)	250
Cloro residual	0,2
Nitrógeno amoniacal	40
Coliformes totales (NMP/100 mL)	< 1000
Coliformes Fecales NMP/100 mL)	< 400
Fósforo	2,0
Bario	5,0
pH	6,0 - 9,0
Aceites y grasas	20
Plomo	0,1
Incremento de Temperatura a	<3°C

a. Es el incremento respecto a la temperatura ambiental del cuerpo receptor medida a 100 m de diámetro del punto de vertido.





PERÚ

Ministerio del Ambiente

Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental

Resolución Directoral N° 315-2012-OEFA/DFSAI

Expediente N° 189384

2. Por medio del escrito de registro N° 22994 recibido el 25 de octubre de 2012, la empresa AGUAYTIA interpuso recurso de reconsideración a la Resolución Directoral N° 315-2012-OEFA/DFSAI (folios del 97 a 130 del Expediente).
3. Por lo tanto, corresponde a la DFSAI del OEFA pronunciarse sobre el recurso de reconsideración presentado por la empresa AGUAYTIA.

II. CUESTIÓN EN DISCUSIÓN

4. Mediante la presente resolución se pretende determinar si le corresponde a la DFSAI del OEFA pronunciarse sobre el recurso administrativo presentado por la empresa AGUAYTIA; y determinar si debe declararse fundado el recurso, de ser el caso.

III. ANÁLISIS

III.1 Competencia del OEFA para pronunciarse

5. Cabe precisar que la Primera Disposición Complementaria Final de la Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, Ley N° 29325, estableció que mediante Decreto Supremo refrendado por los sectores involucrados, se establecerían las entidades cuyas funciones de evaluación, supervisión y fiscalización, control y sanción en materia ambiental serían asumidas por el OEFA, así como el cronograma para la transferencia del respectivo acervo documentario, personal, bienes y recursos de cada una de las entidades.
6. Mediante el artículo 1° del Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM, se aprobó el inicio del proceso de transferencia de las funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del OSINERGMIN al OEFA.
7. En el artículo 4° del Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM se estableció que al término del proceso de transferencia de funciones, toda referencia a las funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental que realiza el OSINERGMIN se entendería como efectuada al OEFA, pudiendo este último sancionar las infracciones en materia ambiental que hayan sido tipificadas mediante normas y reglamentos emitidos por el OSINERGMIN, aplicando la escala de sanciones que para tal efecto hubiere aprobado dicho organismo regulador.
8. El artículo 3° del Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM dispuso que el Consejo Directivo del OEFA determinaría la fecha en la cual el OEFA asumiría las funciones transferidas.



2
Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de la Gerencia de Fiscalización de Gas Natural de OSINERGMIN, aprobada por Resolución de consejo Directivo N° 388-2007-OS/CD y sus modificatorias

Rubro	Infracción	Base Legal	Sanción Pecuniaria	Sanción No Pecuniaria
3	3.3. Incumplimiento de normas relativas a derrames, emisiones, efluentes y cualquier otra afectación y/o daño al medio ambiente.	Arts. 1°, 4° y 6° del D.S. N° 037-2008-PCM.	Hasta 10 000 UIT	C.E.C.I., L.T.V., R.I.E., S.T.A., S.D.A., C.B.



9. Mediante Resolución N° 001-2011-OEFA/CD el Consejo Directivo del OEFA aprobó los aspectos objeto de transferencia de las funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental en materia de hidrocarburos y electricidad provenientes del OSINERGMIN, estableciéndose el 04 de marzo de 2011 como la fecha a partir de la cual el OEFA asumió dichas funciones.

III.2 Procedencia del recurso de reconsideración

10. Mediante el numeral 1.2 del artículo IV de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444 (en adelante, LPAG)³ se establece como principio del procedimiento administrativo el principio de debido procedimiento, por medio del cual se otorga los derechos y garantías inherentes al debido proceso al procedimiento administrativo, en lo que sea aplicable, comprendiendo el derecho a exponer argumentos, a ofrecer y producir pruebas y a obtener una decisión motivada y fundada en derecho.

11. En este sentido, se pronuncia el Dr. Guzmán Napurí al señalar que parte del derecho al debido procedimiento administrativo se encuentra el derecho a ser oído sobre el cual señala lo siguiente⁴:

"Derecho a ser oído: La Administración no puede decidir sin escuchar a la parte interesada o sin darle la posibilidad de expresarse sobre el mérito de la decisión. Este derecho se manifiesta, por ejemplo, en el derecho a pedir vista de las actuaciones, es decir, poder observar el estado del procedimiento en cualquier momento; pero también en el derecho de impugnar lo decidido por la autoridad administrativa, por lo menos a través del empleo del recurso de reconsideración".

Así, por medio del artículo 208° de la LPAG⁵ se establece lo siguiente:



³ Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444.

Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo

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

(...)

1.2. Principio del debido procedimiento.- Los administrados gozan de todos los derechos y garantías inherentes al debido procedimiento administrativo, que comprende el derecho a exponer sus argumentos, a ofrecer y producir pruebas y a obtener una decisión motivada y fundada en derecho. La institución del debido procedimiento administrativo se rige por los principios del Derecho Administrativo. La regulación propia del Derecho Procesal Civil es aplicable sólo en cuanto sea compatible con el régimen administrativo.

⁴ GUZMÁN NAPURÍ, Christian. *Tratado de la Administración Pública y el Procedimiento Administrativo*. Ediciones Caballero Bustamante. Lima, 2011, p. 26.

⁵ Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444.

Artículo 208.- Recurso de reconsideración

El recurso de reconsideración se interpondrá ante el mismo órgano que dictó el primer acto que es materia de la impugnación y deberá sustentarse en nueva prueba. En los casos de actos administrativos emitidos por órganos que constituyen única instancia no se requiere nueva prueba. Este recurso es opcional y su no interposición no impide el ejercicio del recurso de apelación.

**"Artículo 208°.- Recurso de Reconsideración"**

El recurso de reconsideración se interpondrá ante el mismo órgano que dictó el primer acto que es materia de la impugnación y deberá sustentarse en nueva prueba. En los casos de actos administrativos emitidos por órganos que constituyen única instancia no se requiere nueva prueba. Este recurso es opcional y su no interposición no impide el ejercicio del recurso de apelación".

13. Tal como lo señala la doctrina, el recurso de reconsideración tiene como finalidad el controlar las decisiones administrativas de acuerdo a la verdad material y otorgar la posibilidad a la administración de evaluar nuevos hechos presentados por nueva prueba⁶.
14. Sobre el particular, el Dr. Morón Urbina⁷ señala que el recurso de reconsideración es el recurso a ser interpuesto ante la misma autoridad emisora de una decisión controvertida a fin que evalúe alguna nueva prueba aportada, y por acto de contrario imperio, proceda a modificarlo o revocarlo. Asimismo, señala que para habilitar la posibilidad del cambio de criterio, la ley exige que se presente a la autoridad un hecho tangible y no evaluado con anterioridad, que amerite la reconsideración.
15. En consideración a ello, la empresa AGUAYTIA interpone recurso de reconsideración contra la Resolución Directoral N° 315-2012-OEFA/DFSAI dentro del plazo de 15 (quince) días hábiles establecido en el numeral 2 del artículo 31° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OSINERGMIN, aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 233-2009-OS/CD⁸, solicitando que se reconsidere y revoque la multa de 32.3 (treinta y dos con 3/100) UIT presentando para tal fin lo siguientes medios probatorios:
 - i) Ficha del punto de control de monitoreo GAS1 – FIELD presentada a la Dirección General de Asuntos Ambientales Energéticos (DGAAE) del Ministerio de Energía y Minas; y
 - ii) Diagrama del proceso de la planta de gas, incluido en el Informe Anual de Cumplimiento Ambiental Planta Gas 2010 presentado a la DGAAE el 30 de marzo de 2011.
16. De los mencionados documentos, se puede afirmar que la empresa AGUAYTIA ha presentado documentos que contienen nuevos medios probatorios, los cuales

⁶ GUZMÁN NAPURÍ, Christian. Op. Cit, p. 748.

⁷ MORÓN URBINA, Juan Carlos. *Comentarios Nueva Ley del Procedimiento Administrativo General*. Lima: Gaceta Jurídica, 2001, p. 620.

⁸ Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OSINERGMIN, aprobado mediante Resolución N° 233-2009-OS/CD

Artículo 31.- Recursos Administrativos

(...)

31.2. Los recursos de reconsideración y de apelación se interpondrán ante el mismo órgano que dictó el primer acto que es materia de impugnación quien evaluará si el escrito es presentado dentro de los 15 días hábiles contados desde el día siguiente de notificado el acto, y si cuenta con los demás requisitos establecidos en los artículos 113 y 211 de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444, para proceder a resolverlo o elevarlo ante el superior jerárquico, según corresponda.

(...)





deben ser analizados en conjunto a fin de determinar si generan o no convicción a la autoridad administrativa para modificar su pronunciamiento.

III.3 Análisis de los fundamentos del recurso de reconsideración

3.1 **Respecto a las competencias de OSINERGMIN para iniciar el procedimiento sancionador resultado por medio de la Resolución N° 315-2012-OEFA/DFSAI.**

17. El recurso de reconsideración posee como requisito de admisibilidad que éste sea sustentado en nueva prueba, dado que no cabe la posibilidad de que la autoridad administrativa pueda cambiar el sentido de su decisión al solo pedido del administrado. Dicho requisito se sustenta dado que se presume que la autoridad sancionadora ha actuado diligentemente y ha emitido la mejor decisión en el caso específico en base a la normativa vigente⁹.

18. Por otro lado, el recurso de apelación es aquel recurso por medio del cual se busca que el superior jerárquico revise y modifique la resolución de primera instancia, en base a las pruebas ya actuadas o cuestiones meramente de derecho¹⁰.

19. En este sentido, para calificar el recurso administrativo presentado por la empresa como reconsideración debe versar sobre hechos sustentados en nuevos medios probatorios y no tanto sobre aspectos jurídicos, dado que esta argumentación corresponde al recurso de apelación¹¹.

20. Dicho esto, en este extremo del recurso, la empresa AGUAYTIA ha cuestionado la competencia del OSINERGMIN para emitir el inicio del procedimiento administrativo sancionador y la procedencia del error material rectificado por medio de la Resolución Directoral N° 315-2012-OEFA/DFSAI. Sin embargo, dichos extremos fueron materia de pronunciamiento en los numerales 3.1. y 3.2 de la resolución impugnada, y dado que la empresa AGUAYTIA no ha presentado nueva prueba sobre este extremo de sus argumentos y estos son únicamente de carácter jurídico, se evidencia que esta no es la vía para pronunciarse sobre este extremo de su recurso.

3.2 **Respecto a la infracción por parte de la empresa AGUAYTIA al artículo 1° del LMPH debido a que se detectó que no ha cumplido con los límites máximos permisibles aplicables a los efluentes generados en las actividades de hidrocarburos en el periodo diciembre de 2010.**

21. El artículo 1° del LMPH señala los límites máximos permisibles que deben cumplir los efluentes generados en las actividades de hidrocarburos, entre los que se encuentran los parámetros Cloruro, Demanda Bioquímica de Oxígeno (DBO), Demanda Bioquímica de Oxígeno (DQO), Cloro Residual y TPH.



⁹ MORÓN URBINA, Juan Carlos. Loc. Cit.

¹⁰ Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444
Artículo 209.- Recurso de apelación
El recurso de apelación se interpondrá cuando la impugnación se sustente en diferente interpretación de las pruebas producidas o cuando se trate de cuestiones de puro derecho, debiendo dirigirse a la misma autoridad que expidió el acto que se impugna para que eleve lo actuado al superior jerárquico.

¹¹ MORÓN URBINA, Juan Carlos. Op. Cit, p. 634.



22. En este sentido, la empresa AGUAYTIA realizó el monitoreo de efluentes líquidos industriales de su Planta Gas durante el mes de diciembre de 2010, en el cual se evidencia que la empresa ha superado parámetros tal como se detalla en el siguiente cuadro (folios 04 del Expediente N° 189384):

Parámetro	Unidades	Resultado en GAS1-FIELD (Aguas de Producción)	Estándar de Comparación (D.S N° 037-2008-PCM)
Cloruros	mg/l	5937	500
Demanda Bioquímica de Oxígeno (DBO)	mg/l	609	50
Demanda Química de Oxígeno (DBQ)	mg/l	1048	250
Cloro Residual	mg/l	0.91	0.2
TPH	mg/l	157.1	20

23. En tal sentido, mediante Informe Técnico Sancionador N° 189384-OSINERGMIN-GFGN-DSMN se señala que los hechos detallados en la Carta Línea N° 189384-1 son acreditados, y que por lo tanto la empresa AGUAYTIA ha excedido los límites máximos permisibles establecidos para la actividad de hidrocarburos (folios 01 al 15 del Expediente N° 189384).

24. Por lo tanto, se evidenciaría que de acuerdo al reporte de monitoreo del mes de diciembre de 2010 presentado por la empresa AGUAYTIA y lo señalado en el Informe Técnico Sancionador N° 189384-OSINERGMIN-GFGN-DSMN, la empresa habría excedido los límites máximos permisibles establecidos para la actividad de hidrocarburos.

25. Sin embargo, por medio del recurso de reconsideración presentado por la empresa AGUAYTIA señala que:

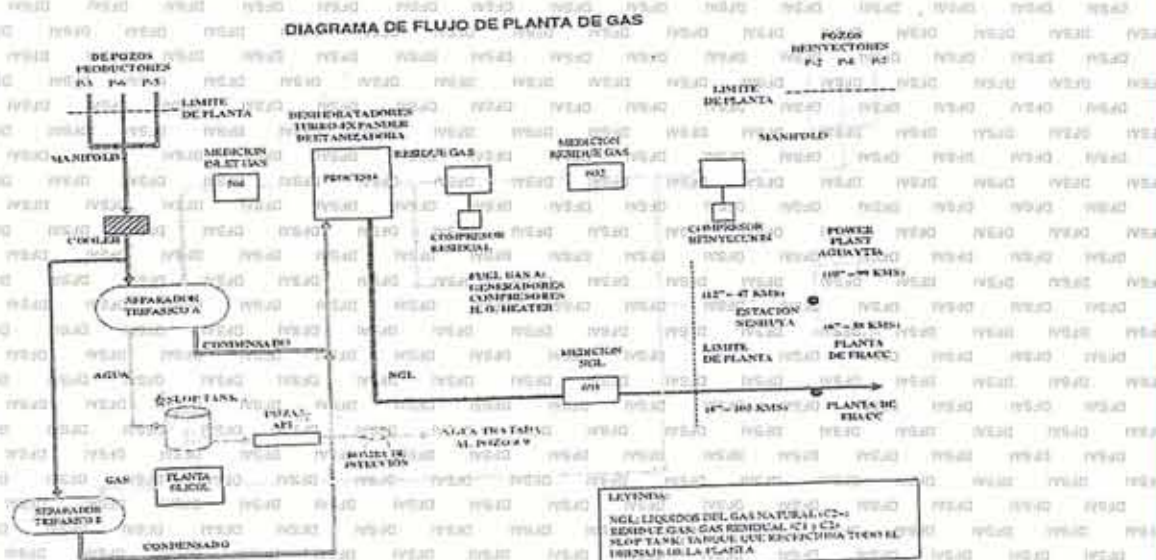
- i) No ha incumplido con los LMPH debido a que dicha norma no es aplicable al agua de producción que se separa en el proceso de su Planta de Gas y que se monitorea a través del punto GAS 1 -FIELD. Por el contrario, el LMPH es aplicable a los efluentes generados en las actividades de hidrocarburos, cuyo impacto ambiental se produciría en una descarga de éstos al cuerpo receptor;
- ii) En este sentido, la empresa AGUAYTIA advierte que en los reportes de monitoreo realizados en base al mencionado punto GAS 1- FIELD no debió compararse los resultados con el LMPH en tanto no constituye agua residual, sino únicamente agua de producción;
- iii) Anexa el Diagrama de Flujo de la Planta de Gas, donde se observa que dicha planta no produce aguas residuales industriales sino por el contrario, sus aguas de producción son reinyectadas al Pozo 9;
- iv) Señala que en el supuesto negado no se aceptase los argumentos anteriores, se reformule la sanción impuesta, en tanto el monto colocado por medio de la resolución reconsiderada es





desproporcionada e irracional al haberse inobservado flagrantemente los principios del artículo 230° de la LPAG.

- 26. Así, por medio del recurso de reconsideración presentado por la empresa AGUAYTIA el 25 de octubre de 2012, se anexó como nueva prueba el diagrama del flujo de la Planta de Gas de la empresa AGUAYTIA:



- 27. De acuerdo al medio probatorio antes señalado, se evidencia que el agua de producción de la empresa AGUAYTIA es derivada a la poza API para luego ser reinyectado al pozo N° 9. Así, resulta claro que el punto de monitoreo GAS1-FIELD perteneciente a la empresa AGUAYTIA materia de la presente imputación, se encuentra ubicado luego de la poza API y antes de la poza de reinyección.



Cabe precisar que la Real Academia de la Lengua Española define efluente como aquel líquido que proviene de una planta industrial¹². Asimismo, de acuerdo al artículo 3° del LMPH¹³ se considera efluente de las actividades de hidrocarburos a los flujos o descargas al ambiente que provienen de las actividades de hidrocarburos.

- 29. En este sentido, para configurarse como un efluente bajo el ámbito del LMPH, dicho flujo debe descargar al ambiente; por el contrario, en el presente caso ha quedado evidenciado que la empresa AGUAYTIA reinyecta su agua de producción al Pozo 9, por lo que el flujo monitoreado en el punto GAS1-FIELD no califica como un efluente.

¹² Revisado en la página web <http://lema.rae.es/drae/?val=efluente>

¹³ Establecen Límites Máximos Permisibles de Efluentes Líquidos para el Subsector Hidrocarburos, aprobado por Decreto Supremo N° 037-2008-PCM

Artículo 3.- Términos y Definiciones:

En la aplicación de la presente norma se utilizarán los siguientes términos y definiciones:

(...)

- Efluente de las actividades de Hidrocarburos: Flujos o descargas a cuerpos receptores (ambiente) que provienen de las actividades de hidrocarburos (explotación, exploración, transporte, refinación, procesamiento, almacenamiento, comercialización).



30. Por lo tanto, de acuerdo a la nuevo medio probatorio aportado por la empresa por medio de su recurso de reconsideración, se evidencia que el agua de producción monitoreado en el mes de diciembre de 2010 y cuyos resultados fueron materia de sanción por medio de la Resolución Directoral N° 315-2012-DFSAI/PAS, no debe ser considerado como efluente y por lo tanto, se debe declarar fundado el recurso de reconsideración.

En uso de las facultades conferidas en el literal n) del artículo 40° del Reglamento de Organización y Funciones del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental – OEFA, aprobado por Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM;

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- Declarar FUNDADO el recurso de reconsideración presentado por la empresa Aguaytía Energy del Perú S.R.L. contra la Resolución Directoral N° 315-2012-OEFA/DFSAI y declarar el ARCHIVO del procedimiento administrativo sancionador iniciado por el Oficio N° 316-2011-GFGN/ALGN.

Artículo 2°.- Contra la presente Resolución es posible la interposición del Recurso de Apelación, ante la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos, dentro del plazo de 15 (quince) días hábiles contados a partir del día siguiente de notificada la presente, de acuerdo a lo establecido en el artículo 207° de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444.

Regístrese y comuníquese.



.....
JESUS ELROY ESPINOZA LOZADA
Director de Fiscalización, Sanción y
Aplicación de Incentivos
Organismo de Evaluación y
Fiscalización Ambiental - OEFA