

REPÚBLICA DEL PERÚ



# *Tribunal de Fiscalización Ambiental*

## *Resolución N° 012-2014-OEFA/TFA*

**EXPEDIENTE** : N° 539-2013-OEFA/DFSAI/PAS  
**ADMINISTRADO** : PETRÓLEOS DEL PERÚ S.A  
**SECTOR** : HIDROCARBUROS  
**APELACIÓN** : RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 501-2013-OEFA/DFSAI

*SUMILLA: "El Decreto Supremo N° 015-2006-EM es aplicable a los titulares cuyas actividades de hidrocarburos pueden afectar componentes ambientales protegidos por la referida norma. Sin embargo, los Límites Máximos Permisibles para emisiones gaseosas establecidos en el Anexo 4 de la citada norma, no resultan exigibles a aquellos titulares cuyas actividades o instalaciones sean preexistentes a la fecha de vigencia del Decreto Supremo N° 015-2006-EM".*

Lima, 31 ENE. 2014

### **I. ANTECEDENTES**

1. Petróleos del Perú S.A.<sup>1</sup> (en adelante, Petroperú) es titular de la Unidad Operativa "Refinería Iquitos", ubicada en el distrito de Punchana, provincia de Maynas, departamento de Loreto.
2. El 23 y 24 de abril de 2010, el Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería (en adelante, OSINERGMIN) realizó una supervisión operativa en la Unidad Operativa "Refinería Iquitos".

<sup>1</sup> Registro Único de Contribuyente N° 20100128218.

3. La supervisión verificó que Petroperú no impermeabilizó el área estanca del tanque de almacenamiento slop y que superó los Límites Máximos Permisibles (en adelante, LMP) para emisiones gaseosas en el parámetro Óxidos de Nitrógeno conforme se desprende del "Informe de Supervisión Ambiental con Carta N° 154662 – Línea 1" (en adelante, Informe de Supervisión)<sup>2</sup>.
4. El 9 de setiembre de 2013, el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (en adelante, OEFA) notificó a Petroperú la Resolución Subdirectoral N° 760-2013-OEFA-DFSAI/SDI<sup>3</sup>, comunicándole el inicio de un procedimiento administrativo sancionador por incumplimiento de disposiciones contenidas en el Decreto Supremo N° 015-2006-EM, Reglamento para la Protección Ambiental en las Actividades de Hidrocarburos (en adelante, Decreto Supremo N° 015-2006-EM), atendiendo a los hechos verificados en la supervisión.
5. El 24 de setiembre de 2013, Petroperú presentó al OEFA su escrito de descargos<sup>4</sup> respecto a las imputaciones realizadas mediante la Resolución Subdirectoral N° 760-2013-OEFA-DFSAI/SDI.
6. El 30 de octubre de 2013, la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos (en adelante, DFSAI) del OEFA expidió la Resolución Directoral N° 501-2013-OEFA/DFSAI<sup>5</sup> que dispuso sancionar a Petroperú con una multa ascendente a ciento treinta y ocho con treinta y cinco centésimas (138,35) Unidades Impositivas Tributarias (UIT); conforme se detalla a continuación:

Cuadro N° 1: Cuadro de Sanciones

N°	Hechos Imputados	Norma Incumplida	Tipificación	Sanción
1	PETROPERÚ no impermeabilizó el área estanca del tanque de almacenamiento de slop.	Literal c) del Artículo 43° del Decreto Supremo N° 015-2006-EM <sup>6</sup> .	Numeral 3.12.1 de la Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD y sus modificaciones <sup>7</sup> .	118,82 UIT

<sup>2</sup> Fojas 1 a 178.

<sup>3</sup> Fojas 184 a 187.

<sup>4</sup> Fojas 189 a 206.

<sup>5</sup> Fojas 231 a 240.

<sup>6</sup> Decreto Supremo N° 015-2006-EM, Reglamento para la Protección Ambiental en las Actividades de Hidrocarburos, publicado en el diario oficial El Peruano el 3 de marzo de 2006.

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

(...)

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

2	En el Generador Eléctrico 322-K-1D, la empresa PETROPERÚ ha superado los Límites Máximos Permisibles para emisiones gaseosas en el parámetro Óxidos de Nitrógeno los meses de setiembre, octubre, noviembre y	Artículo 3° del Decreto Supremo N° 015-2006-EM <sup>8</sup> .	Numeral 3.7.1 de la Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD y sus modificaciones <sup>9</sup> .	19,53 UIT
---	---	---	---	-----------

metros por segundo. En el caso de tanques instalados con anterioridad a la vigencia de este Reglamento en que sea físicamente imposible rodear los tanques con la zona de contención, se debe construir un sistema de encauzamiento hacia pozas de recolección con capacidad no menor al 110% del volumen total del tanque de mayor capacidad. En localidades lluviosas, la capacidad de los cubetos de los tanques deberá ser mayor, de acuerdo a la intensidad de las precipitaciones. El drenaje del agua de lluvia y de las aguas contra incendio se realizará después de verificar mediante análisis químico que satisface los correspondientes Límites Máximos Permisibles vigentes. En caso de contaminarse el agua proveniente de lluvias, ésta deberá ser sometida a tratamiento para asegurar el cumplimiento de los LMP vigentes".

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

<b>Rubro</b>	<b>Accidentes y/o protección del medio ambiente</b>			
<b>3</b>	<b>3.12. Incumplimiento de otras normas aplicables en las actividades de hidrocarburos</b>			
	<b>Tipificación de la Infacción</b>	<b>Referencia Legal</b>	<b>Sanción</b>	<b>Otras Sanciones</b>
	3.12.1 Incumplimiento de las normas sobre área estanca y sistemas de drenajes.	Art. 37° del Reglamento aprobado por D.S. N° 051-93-EM Art. 39° del Reglamento aprobado por D.S. N° 052-93-EM Arts. 72° 111° literal b) y 233° del Reglamento aprobado por D.S. N° 032-2004-EM Arts. 43° inciso c), 45° y 82° literal a) del Reglamento aprobado por D.S. N° 015-2006-EM Arts. 155°, 156° inciso b), 205° y 206° del Reglamento aprobado por D.S. N° 043-2007-EM	Hasta 3,500 UIT	CI, STA
CI: Cierre de Instalaciones STA: Suspensión Temporal de Actividades				

8 Decreto Supremo N° 015-2006-EM.  
"Artículo 3°.- Los Titulares a que hace mención el artículo 2° son responsables por las emisiones atmosféricas, las descargas de efluentes líquidos, las disposiciones de residuos sólidos y las emisiones de ruido, desde las instalaciones o unidades que construyan u operen directamente o a través de terceros, en particular de aquellas que excedan los Límites Máximos Permisibles (LMP) vigentes, y cualquier otra regulación adicional dispuesta por la autoridad competente sobre dichas emisiones, descargas o disposiciones. Son asimismo responsables por los Impactos Ambientales que se produzcan como resultado de las emisiones atmosféricas, descargas de efluentes líquidos, disposiciones de residuos sólidos y emisiones de ruidos no regulados y/o de los procesos efectuados en sus instalaciones por sus actividades. Asimismo, son responsables por los Impactos Ambientales provocados por el desarrollo de sus Actividades de Hidrocarburos y por los gastos que demande el Plan de Abandono".

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

<b>Rubro</b>	<b>Accidentes y/o protección del medio ambiente</b>			
<b>3</b>	<b>3.7 Incumplimiento de otras normas aplicables en las actividades de hidrocarburos</b>			
	<b>Tipificación de la Infacción</b>	<b>Referencia Legal</b>	<b>Sanción</b>	<b>Otras Sanciones</b>
	3.7.1 Incumplimiento de los LMP en emisiones atmosféricas.	Art. 3° del Reglamento aprobado por D.S. N° 015-2006-EM	Hasta 2,000 UIT	CI, STA
CI: Cierre de Instalaciones STA: Suspensión Temporal de Actividades				

diciembre del año 2009.			
<b>Multa Total</b>			<b>138,35 UIT</b>

7. La Resolución Directoral N° 501-2013-OEFA/DFSAI se sustentó en los siguientes fundamentos jurídicos:

*Fundamentos jurídicos de la Resolución Directoral N° 501-2013-OEFA/DFSAI*

Respecto a la falta de impermeabilización del área estanca:

- (i) Petroperú incumplió con la obligación prevista en el literal c) del artículo 43° del Decreto Supremo N° 015-2006-EM, toda vez que de acuerdo al Informe de Supervisión el área estanca de la zona de almacenamiento del tanque slop 332-T-1 no se encontraba impermeabilizada.
- (ii) Si bien es cierto que de los medios probatorios presentados por Petroperú se evidencia que con fecha 31 de agosto de 2011 culminó los trabajos de impermeabilización del área estanca del tanque slop 332-T-1 de la Refinería Iquitos, y que el 5 de octubre de 2011 se llevó acabo la Recepción de Obra, el cese de la conducta que constituye infracción administrativa, su remediación o reversión no sustrae la materia sancionable, por lo que solo podría ser considerada como un atenuante de responsabilidad administrativa.

Respecto al exceso de los LMP:

- (iii) El Decreto Supremo N° 015-2006-EM no restringe su aplicación únicamente a aquellos titulares cuyas actividades de hidrocarburos están por iniciarse a la fecha de su entrada en vigencia, sino que también resulta exigible a todo titular que se encuentre desarrollando actividades de hidrocarburos a dicha fecha, en virtud a la Teoría de los Hechos Cumplidos que recoge nuestro ordenamiento jurídico
- (iv) Los LMP en emisiones gaseosas establecidos en el Anexo 4° del Decreto Supremo N° 015-2006-EM, se encontraban vigentes a la fecha de detección de la infracción, por tanto, eran de obligatorio cumplimiento por parte de Petroperú como titular de las actividades de hidrocarburos, no siéndole aplicable el Decreto Supremo N° 062-2010-EM que aprueba los LMP para las Emisiones Gaseosas y de Partículas de las Actividades del Sub Sector Hidrocarburos (en adelante, Decreto Supremo N° 062-2010-EM) al no encontrarse vigente a la fecha de detección de la infracción.
- (v) De acuerdo a los resultados del monitoreo de emisiones atmosféricas, recogidos en el Informe de Supervisión, se advierte que Petroperú superó los LMP para emisiones gaseosas del parámetro Óxidos de Nitrógeno en los meses de setiembre, octubre, noviembre y diciembre del año 2009, en el

Generador Eléctrico 322-K-1D. Por tanto se encuentra acreditada la comisión de la infracción al artículo 3° del Decreto Supremo N° 015-2006-EM.

Respecto al cálculo de la multa:

(vi) Con relación a la falta de impermeabilización del área estanca, la multa resultante es de 118,82 UIT de acuerdo a la Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA/PCD, Metodología para el cálculo de la multa base y la Aplicación de los Factores Agravantes y Atenuantes (en adelante, Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA/PCD):

(a) Beneficio Ilícito (47,15 UIT): se ha considerado como costo evitado el monto de inversión (monto contractual) que Petroperú realizó para impermeabilizar la zona ascendente a \$ 40 841,22, tomándose en cuenta un periodo de incumplimiento de cuarenta (40) meses, el mismo que comprende desde la fecha de la supervisión (Abril de 2010) hasta la fecha de cálculo de la multa (Setiembre de 2013).

(b) Probabilidad de Detección (0,5): se ha considerado una probabilidad media debido a que la infracción fue detectada mediante una supervisión regular, la cual es programada por la autoridad en su plan de fiscalización anual con el fin de verificar el cumplimiento de las obligaciones ambientales.

(c) Factores agravantes y atenuantes (126%):

1. Como factores agravantes se ha considerado la gravedad del daño potencial o factor f1 y el potencial perjuicio económico causado o factor f2.

- Para el primer criterio se ha considerado aplicar los ítems 1.1, 1.2, 1.3 y 1.4 recogidos en la Tabla N° 2 de la Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA/PCD para el cálculo de la multa, referidos al componente ambiental flora (10%), al grado de incidencia en el ambiente (6%), a la extensión geográfica del impacto (10%), y al carácter reversible o recuperable del impacto (12%), respectivamente. Por tanto corresponde asignar un factor agravante (f1) de 38%.
- Para el segundo criterio se estimó asignar un factor agravante de 8%, toda vez que la infracción detectada ocurrió en el distrito de Punchana, provincia de Maynas, departamento de Loreto, cuyo nivel de pobreza total es de 31,50%.

2. Como factor atenuante se ha considerado aplicar el factor f5 (-20%) de acuerdo a la Tabla N° 3 de la Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA/PCD, dado que de acuerdo a lo actuado en el expediente se ha verificado que Petroperú subsanó la infracción con anterioridad a la imputación de cargos.

(vii) Respecto al exceso de los LMP, la multa resultante es de 19,53 UIT de acuerdo a la Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA/PCD:

- (a) Beneficio ilícito (19,53 UIT): se ha considerado que en un escenario de cumplimiento, el administrado lleva a cabo las inversiones necesarias para realizar un adecuado mantenimiento preventivo del generador 322-K-1D que permita reducir las emisiones gaseosas vertidas en el ambiente en el parámetro Óxidos de Nitrógeno, ascendente a \$ 15 373,07, tomándose en cuenta un periodo de incumplimiento de cuarenta y ocho (48) meses. Dicho periodo comprende desde la fecha de incumplimiento (Setiembre de 2009) hasta la fecha de cálculo de la multa (Setiembre de 2013).
- (b) Probabilidad de detección (1): se ha considerado una probabilidad muy alta debido a que la infracción fue detectada por el OSINERGMIN mediante la revisión de los reportes de muestreo de las emisiones, presentados por Petroperú ante la Dirección General de Asuntos Ambientales Energéticos del Ministerio de Energía y Minas y el OSINERGMIN dentro del plazo establecido.
- (c) Factores agravantes y atenuantes (100%): No se ha identificado la existencia de factores agravantes y atenuantes de acuerdo a la Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA/PCD. Por tanto, se ha considerado un valor de 1.

8. El 15 de noviembre de 2013, Petroperú interpuso recurso de apelación<sup>10</sup> solicitando que este Tribunal revoque la Resolución Directoral N° 501-2013-OEFA/DFSAI.

*En cuanto a la falta de impermeabilización el área estanca del tanque 332-T-1 SLOP*

- a) La DFSAI no ha realizado una interpretación sistemática del ordenamiento jurídico respecto al almacenamiento de hidrocarburos, ya que al imputar la sanción solo se remitió a la literalidad del artículo 43° literal c) del Decreto

<sup>10</sup> Fojas 245 a 320.

Supremo N° 015-2006-EM, sin considerar que el literal b) del referido artículo<sup>11</sup> le remite al cumplimiento del Decreto Supremo N° 052-93-EM, Reglamento de Seguridad para el Almacenamiento de Hidrocarburos (en adelante, Decreto Supremo N° 052-93-EM).

- b) El artículo 131° del referido Decreto Supremo N° 052-93-EM<sup>12</sup> dispone que todas las instalaciones para almacenamiento de hidrocarburos serán objeto de auditoría técnica completa a ejecutarse por parte de la Dirección General de Hidrocarburos del Ministerio de Energía y Minas (en adelante, DGH), la misma que se realizaría en un plazo de seis (6) meses a partir de la publicación del referido Reglamento.
- c) A la fecha en que se llevó a cabo la supervisión, en abril de 2010, Petroperú no se encontraba obligada a impermeabilizar el área estanca del tanque 332-T-1 SLOP, en la medida que la DGH en su momento, y el OSINERGMIN después, no habrían cumplido con lo dispuesto en los artículos 130° y 131° del Decreto Supremo N° 052-93-EM y Decreto Supremo N° 017-2013-EM, referido a la realización de una auditoría a las Plantas de Abastecimiento que al momento de la entrada en vigencia del Decreto Supremo N° 015-2006-EM ya se encontraban funcionando.
- d) Con fecha 1 de junio de 2013 se aprobó el Procedimiento para la Adecuación de las instalaciones para el Almacenamiento de Hidrocarburos Preexistentes a las disposiciones establecidas en el Decreto Supremo N° 052-93-EM,

<sup>11</sup> Decreto Supremo N° 015-2006-EM.  
"Artículo 43°.- Para el manejo y almacenamiento de Hidrocarburos, el operador Titular de las Actividades de Hidrocarburos cumplirá con los siguientes requisitos:

(...)

b. El almacenamiento de Hidrocarburos deberá realizarse de acuerdo con lo dispuesto en el Reglamento de Seguridad para el Almacenamiento de Hidrocarburos que se encuentre vigente. Los tanques de almacenamiento o de transferencia verticales deberán estar provistos de sistemas de doble contención en el fondo que permitan detectar fallas de hermeticidad del fondo interior, de acuerdo con la norma API 650. En el caso de Hidrocarburos con punto de inflamación igual o mayor a sesenta grados Celsius (60°C), OSINERG definirá la aplicabilidad de la norma API 650".

<sup>12</sup> Decreto Supremo N° 052-93-EM, Reglamento de Seguridad para el Almacenamiento de Hidrocarburos, publicado en el diario oficial El Peruano el 18 de noviembre de 1993.

"Artículo 131°.- Conforme al espíritu de los artículos anteriores, todas las Instalaciones para Almacenamiento de Hidrocarburos, serán objeto de una auditoría técnica completa, a realizar por la DGH o su representante. La auditoría se realizará en un plazo de 6 meses a partir de la publicación del Reglamento.

a) La auditoría podrá ser realizada por la DGH a través de Empresas de Auditoría e Inspectoría, de conformidad con el Decreto Ley N° 25763 y su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 012-93-EM.

b) Lo precitado en este artículo no será de aplicación a las Instalaciones para Almacenamiento de Hidrocarburos con menos de 1,500 metros cúbicos de Capacidad Total referido a líquidos Clase I.


Las Plantas de Venta o Distribución con menos de 1,500 metros cúbicos de Capacidad Total referido a líquido Clase I, satisfarán los requisitos del Reglamento de Comercialización de Hidrocarburos".


aprobado por Decreto Supremo N° 017-2013-EM. De acuerdo al considerando tercero del referido procedimiento, el Ministerio de Energía y Minas constató que no se efectuaron las Auditorías Técnicas Completas a las instalaciones para almacenamiento de hidrocarburos de Refinerías y Plantas de Abastecimiento preexistentes dispuestas por el Decreto Supremo N° 052-93-EM.

- e) Si bien Petroperú no se encontraba obligada a impermeabilizar la zona estanca del Tanque 332-T-1 SLOP, cumplió con ello antes del inicio del procedimiento administrativo sancionador, invirtiendo la suma de S/. 99 229,83. Por tanto, la multa impuesta por la DFSAI es ilegal e injusta.
- f) En el presente caso no se habría cumplido con el principio de causalidad de la potestad sancionadora recogido en el numeral 8 del artículo 230° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General <sup>13</sup> (en adelante, Ley N° 27444), el cual dispone que la responsabilidad debe recaer en quien realiza la conducta omisiva o activada constitutiva de infracción sancionable.

*En cuanto a la obligación de cumplir con los Límites Máximos Permisibles en el Generador Eléctrico 322-K-1D*

- g) De conformidad con el literal b) de la Primera Disposición Transitoria del Decreto Supremo N° 015-2006-EM<sup>14</sup>, los LMP establecidos en el Anexo 4 de

  
<sup>13</sup> Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, publicada en el diario oficial El Peruano el 11 de abril de 2001.  
"Artículo 230°.- Principios de la potestad sancionadora administrativa  
La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales:  
8. Causalidad.- La responsabilidad debe recaer en quien realiza la conducta omisiva o activa constitutiva de infracción sancionable".

  
<sup>14</sup> Decreto Supremo N° 015-2006-EM.  
"Disposiciones Transitorias  
Primera.- LMP para efluentes líquidos, emisiones atmosféricas y residuos sólidos peligrosos.  
b. En un plazo de ciento veinte (120) días calendario contados desde la vigencia del presente Reglamento la DGAAE elaborará un anteproyecto de norma para establecer los Límites Máximos Permisibles para emisiones atmosféricas de gases, vapores y partículas de las actividades de Hidrocarburos y lo presentará al CONAM para dar cumplimiento a lo establecido en el Reglamento Nacional para la Aprobación de Estándares de Calidad Ambiental y Límites Máximos Permisibles aprobado por D.S. N° 044-98-PCM. En la elaboración se debe diferenciar el caso de las instalaciones preexistentes de las nuevas.

En tanto se apruebe la actualización y complementación de los mencionados Límites Máximos Permisibles para emisiones atmosféricas, las actividades que se inicien a partir de la vigencia del presente Reglamento, deberán cumplir con los límites recomendados en la publicación del Banco Mundial "Pollution Prevention and Abatement Handbook" (Julio, 1998) para las actividades de explotación en tierra y de refinación, los cuales se muestran en el Anexo N° 4.

El Decreto Supremo que apruebe la actualización y complementación de los LMP para emisiones atmosféricas incluirá el mecanismo y el plazo máximo para que las actividades existentes a la vigencia de este Reglamento se adecuen a ellos".



la mencionada norma solo son aplicables a las empresas que inicien sus actividades a partir de su entrada en vigencia, es decir a partir del 5 de marzo de 2006.

- h) Para las instalaciones ya existentes a la mencionada fecha de vigencia, se contaba con un plazo de cuatro (4) meses para la emisión de la norma que aprobara la actualización de los LMP para emisiones atmosféricas, la cual incluiría el mecanismo y el plazo máximo para que dichas instalaciones, a la vigencia del Decreto Supremo N° 015-2006-EM, se adecuen a ella.
- i) Refinería Iquitos empezó a funcionar en el año 1981, por tanto, al ser considerada como una instalación preexistente a la vigencia del Decreto Supremo N° 015-2006-EM, no le sería aplicable su Anexo 4°, según lo dispuesto por el mencionado literal b) de la Primera Disposición Transitoria del Decreto Supremo N° 015-2006-EM.
- j) A la fecha en que se llevó a cabo la visita de supervisión, en abril de 2010, aún no se había establecido los LMP para las actividades o instalaciones existentes de acuerdo a lo dispuesto en el Literal b) de la Primera Disposición Transitoria del Decreto Supremo N° 015-2006-EM. Es recién el 7 de octubre de 2010 que se publicó los LMP para Emisiones Gaseosas y de Partículas aplicables a las actividades del Sub Sector Hidrocarburos aprobado por Decreto Supremo N° 014-2010-MINAM, norma que regula la adecuación de los LMP para actividades preexistentes.
- k) En cumplimiento del artículo 6° del Decreto Supremo N° 014-2010-MINAM<sup>15</sup>, el 6 de abril del 2011, Petroperú presentó al Ministerio de Energía y Minas la Carta N° DESO-264-2011 con la que remitió su Plan de Adecuación Complementario Corporativo.
- l) No niega que la Teoría de los Hechos Cumplidos sea la recogida por el ordenamiento jurídico peruano, sin embargo debe considerarse que el literal b) del Decreto Supremo N° 015-2006-EM reconoce, expresamente, un plazo de adecuación para aquellas actividades o instalaciones existentes a la fecha de vigencia del referido dispositivo legal.

  
  
  
15

Decreto Supremo N° 014-2010-MINAM, publicado en el diario oficial El Peruano el 7 de octubre de 2010.


"Artículo 6°.- Registro del Monitoreo

Los titulares de actividades de explotación, procesamiento y refinación de petróleo del Sub Sector Hidrocarburos, llevarán un registro de los resultados del monitoreo de la calidad del aire y de las emisiones y, según lo especificado en el protocolo de monitoreo de la calidad del aire y emisiones gaseosas y de partículas vigente, dicho registro debe ser presentado al MINEM o al ente fiscalizador cuando lo requieran".


- m) Se ha vulnerado el principio de tipicidad contemplado en el numeral 4 del artículo 230° de la Ley N° 27444<sup>16</sup>, dado que Petroperú no ha incurrido en la conducta materia de infracción.

*En cuanto a los criterios utilizados para el cálculo de la multa impuesta*

- n) Sin perjuicio de considerar que Petroperú no ha cometido los hechos materia de imputación, se debe considerar que el principio de razonabilidad contemplado en el numeral 1.4 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444<sup>17</sup> recoge criterios que las entidades públicas deben tener presente para efectos de imponer y graduar la sanción.
- o) Existe una interpretación arbitraria del cálculo de la multa de la resolución apelada, ya que para la primera infracción se estima en el Beneficio Ilícito un periodo de cuarenta (40) meses desde la fecha de verificación del supuesto incumplimiento hasta setiembre de 2013, sin embargo, solo han transcurrido catorce (14) meses desde que se realizó la visita de supervisión y la fecha en la que se entregó la obra de impermeabilización del Tanque materia de evaluación.
- p) Discrepa que se tome como criterio agravante la afectación a la flora, tal como se indica en el numeral 61 de la resolución apelada, dado que la impermeabilización de la zona estanca del tanque de almacenamiento slop, definitivamente, afectaría la flora de la zona.
9. El 8 de enero de 2014, la Secretaría Técnica del Tribunal de Fiscalización Ambiental del OEFA, mediante Proveído N° 001-2014/OEFA-TFA-ST<sup>18</sup>, concedió el uso de la palabra solicitado por Petroperú en el Primer Otrosí de su recurso de apelación.

  
<sup>16</sup> Ley N° 27444.  
"Artículo 230°.- Principios de la potestad sancionadora administrativa  
La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales:

4. Tipicidad.- Sólo constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales, sin admitir interpretación extensiva o analogía. Las disposiciones reglamentarias de desarrollo pueden especificar o graduar aquellas dirigidas a identificar las conductas o determinar sanciones, sin constituir nuevas conductas sancionables a las previstas legalmente, salvo los casos en que la ley permita tipificar por vía reglamentaria".

  
<sup>17</sup> 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:

(...)  
1.4. Principio de razonabilidad.- Las decisiones de la autoridad administrativa, cuando creen obligaciones, califiquen infracciones, impongan sanciones, o establezcan restricciones a los administrados, deben adaptarse dentro de los límites de la facultad atribuida y manteniendo la debida proporción entre los medios a emplear y los fines públicos que deba tutelar, a fin de que respondan a lo estrictamente necesario para la satisfacción de su cometido".

  
<sup>18</sup> Foja 323.

10. El 14 de enero de 2014 se realizó el Informe Oral conforme consta en el Acta de Participación respectiva<sup>19</sup>. En la referida diligencia Petroperú reiteró los argumentos esgrimidos en su escrito de apelación agregando que debía considerarse como costo evitado el monto contractual de S/. 99 229,83 y como probabilidad de detección el valor 1 respecto a la infracción N° 1.

## II. COMPETENCIA

11. Mediante la Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto Legislativo N° 1013 - Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente<sup>20</sup>, se crea el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA.
12. En mérito a lo establecido en los artículos 6° y 11° de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental<sup>21</sup> (en adelante, Ley N° 29325), el OEFA es un organismo público técnico especializado, con personería

---

<sup>19</sup> Foja 328.

<sup>20</sup> Decreto Legislativo N° 1013, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente, publicado en el diario oficial El Peruano el 14 de mayo de 2008.  
"Segunda Disposición Complementaria Final

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

<sup>21</sup> Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, publicada en el diario oficial El Peruano el 5 de marzo de 2009.

"Artículo 6°.- Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA)  
El Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA) es un organismo público técnico especializado, con personería jurídica de derecho público interno, que constituye un pliego presupuestal. Se encuentra adscrito al MINAM, y se encarga de la fiscalización, supervisión, evaluación, control y sanción en materia ambiental, así como de la aplicación de los incentivos, y ejerce las funciones previstas en el Decreto Legislativo N° 1013 y la presente Ley. El OEFA es el ente rector del Sistema de Evaluación y Fiscalización Ambiental.

(...)

Artículo 11°.- Funciones generales

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

(...)

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

(...)"

jurídica de derecho público interno, adscrito al Ministerio del Ambiente y encargado de la fiscalización, supervisión, control y sanción ambiental.

13. Asimismo, la Primera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29325 dispone que, mediante Decreto Supremo refrendado por los sectores involucrados, se establecerán las entidades cuyas funciones de evaluación, supervisión, fiscalización, control y sanción ambiental serán asumidas por el OEFA<sup>22</sup>.
14. Mediante Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM<sup>23</sup> se aprobó el inicio del proceso de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental del OSINERGMIN<sup>24</sup> al OEFA, y mediante Resolución de Consejo Directivo N° 001-2011-OEFA/CD, publicada el 3 de marzo de 2011, se estableció como fecha efectiva de transferencia de las funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental en materia de hidrocarburos en general y electricidad del OSINERGMIN al OEFA, el 4 de marzo de 2011.
15. Por otro lado, el artículo 10° de la Ley N° 29325<sup>25</sup>, los artículos 18° y 19° del Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM Reglamento de Organización y Funciones del OEFA<sup>26</sup>, disponen que el Tribunal de Fiscalización Ambiental es el órgano

---

<sup>22</sup> Ley N° 29325.  
Disposiciones Complementarias Finales  
"PRIMERA. Mediante Decreto Supremo refrendado por los Sectores involucrados, se establecerán las entidades cuyas funciones de evaluación, supervisión, fiscalización, control y sanción en materia ambiental serán asumidas por el OEFA, así como el cronograma para la transferencia del respectivo acervo documentario, personal, bienes y recursos, de cada una de las entidades."

<sup>23</sup> Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM, que aprueba el inicio del proceso de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del OSINERGMIN al OEFA, publicado en el diario oficial El Peruano el 21 de enero de 2010.  
"Artículo 1°.- Inicio del proceso de transferencia de las funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del OSINERGMIN al OEFA  
Apruébese el inicio del proceso de transferencia de las funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería - OSINERGMIN, al Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental – OEFA".

<sup>24</sup> Ley N° 28964, Ley que transfiere competencias de supervisión y fiscalización de las actividades mineras al OSINERG, publicada en el diario oficial El Peruano el 24 de enero de 2007.  
"Artículo 18°.- Referencia al OSINERGMIN  
A partir de la entrada en vigencia de la presente Ley, toda mención que se haga al OSINERGMIN en el texto de leyes o normas de rango inferior debe entenderse que está referida al OSINERGMIN".

<sup>25</sup> Ley N° 29325.  
"Artículo 10°.- Tribunal de Fiscalización Ambiental  
10.1 El Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA) cuenta con un Tribunal de Fiscalización Ambiental (TFA) que ejerce funciones como última instancia administrativa. Lo resuelto por el TFA es de obligatorio cumplimiento y constituye precedente vinculante en materia ambiental, siempre que esta circunstancia se señale en la misma resolución, en cuyo caso debe ser publicada de acuerdo a ley.  
(...)"

<sup>26</sup> Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM, que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones del OEFA, publicado en el diario oficial El Peruano el 15 de diciembre de 2009.  
"Artículo 18°.- Tribunal de Fiscalización Ambiental

encargado de ejercer funciones como segunda y última instancia administrativa al interior del OEFA.

### III. PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL AL AMBIENTE

16. Previamente al planteamiento de las cuestiones controvertidas, este Tribunal considera importante resaltar que el ambiente es el ámbito donde se desarrolla la vida y comprende elementos naturales, vivientes e inanimados, sociales y culturales existentes en un lugar y tiempo determinados, que influyen o condicionan la vida humana y la de los demás seres vivientes (plantas, animales y microorganismos)<sup>27</sup>.
17. En esa misma línea, el numeral 2.3 del artículo 2° de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente (en adelante, Ley N° 28611)<sup>28</sup>, prescribe que el ambiente comprende aquellos elementos físicos, químicos y biológicos de origen natural o antropogénico que, en forma individual o asociada, conforman el medio en el que se desarrolla la vida, siendo los factores que aseguran la salud individual y colectiva de las personas y la conservación de los recursos naturales, la diversidad biológica y el patrimonio cultural asociado a ellos, entre otros.
18. En esa situación, cuando las sociedades pierden su armonía con el entorno y perciben su degradación, surge el ambiente como un bien jurídico protegido. En ese contexto, cada Estado define cuánta protección otorga al ambiente y a los recursos naturales, pues el resultado de proteger tales bienes incide en el nivel de calidad de vida de las personas.

---

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

Artículo 19°.- Funciones del Tribunal de Fiscalización Ambiental  
Son funciones del Tribunal de Fiscalización Ambiental:

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

<sup>27</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 0048-2004-AI. Fundamento jurídico 27.

<sup>28</sup> Ley N° 28611, Ley General del Ambiente, publicada en el diario oficial El Peruano el 15 de octubre del 2005.

“Artículo 2°.- Del ámbito

(...)

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

19. En nuestro sistema jurídico, el primer nivel de protección al ambiente es formal y viene dado por la elevación al rango constitucional del conjunto de normas jurídicas que regulan los bienes ambientales, lo cual ha dado origen al reconocimiento de una "Constitución Ecológica", dentro de la Constitución Política del Perú, que fija las relaciones entre el individuo, la sociedad y el ambiente<sup>29</sup>.
20. El segundo nivel de protección otorgado al ambiente es material y viene dado por su consideración (i) como principio jurídico que irradia todo el ordenamiento jurídico; (ii) como derecho fundamental<sup>30</sup> cuyo contenido esencial lo integra el derecho a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la vida; y el derecho a que dicho ambiente se preserve<sup>31</sup>; y, (iii) como conjunto de obligaciones impuestas a autoridades y particulares en su calidad de contribuyentes sociales<sup>32</sup>.
21. Cabe destacar que en su dimensión como conjunto de obligaciones, la preservación de un ambiente sano y equilibrado impone a los particulares la obligación de adoptar medidas tendientes a prevenir, evitar o reparar los daños que sus actividades productivas causen o puedan causar al ambiente. Tales medidas se encuentran contempladas en el marco jurídico que regula la protección del ambiente y en los respectivos instrumentos de gestión ambiental.
22. Sobre la base de este sustento constitucional, el Estado hace efectiva la protección al ambiente, frente al incumplimiento de la normativa ambiental, a través del ejercicio de la potestad sancionadora en el marco de un debido procedimiento administrativo, así como mediante la aplicación de tres grandes grupos de medidas: (i) medidas de reparación frente a daños ya producidos, (ii) medidas de prevención frente a riesgos conocidos antes que se produzcan; y (iii) medidas de precaución frente a amenazas de daños desconocidos e inciertos<sup>33</sup>.

<sup>29</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03610-2008-PA/TC. Fundamento jurídico 33.

<sup>30</sup> Constitución Política del Perú de 1993.  
"Artículo 2°.- Toda persona tiene derecho:  
(...)

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

<sup>31</sup> Al respecto, el Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el expediente N° 03343-2007-PA/TC, fundamento jurídico 4, ha señalado lo siguiente:

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

<sup>32</sup> Sobre la triple dimensión de la protección al ambiente se puede revisar la Sentencia T-760/07 de la Corte Constitucional de Colombia, así como la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03610-2008-PA/TC.

<sup>33</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03048-2007-PA/TC. Fundamento jurídico 9.

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

#### IV. CUESTIONES CONTROVERTIDAS A RESOLVER

24. La resolución de las controversias planteadas en el presente caso se puede realizar a partir del análisis de los aspectos relevantes de las cuestiones controvertidas en el expediente. De acuerdo con esta metodología, las respuestas a las controversias jurídicas, formuladas a modo de preguntas principales que a su vez se pueden sustentar en preguntas y respuestas secundarias, resuelven la controversia planteada<sup>34</sup>.

25. A juicio del Tribunal, las cuestiones controvertidas principales y secundarias en el presente caso, son las siguientes:

- (i) Primera cuestión controvertida: Si la falta de impermeabilización del área estanca del tanque de almacenamiento SLOP debió ser evaluada bajo el ámbito de aplicación del Reglamento de Seguridad para el Almacenamiento de Hidrocarburos, aprobado por Decreto Supremo N° 052-93-EM.

- Si el Decreto Supremo N° 052-93-EM y el Decreto Supremo N° 015-2006-EM protegen bienes jurídicos distintos.
- Si a la fecha de la supervisión, las disposiciones recogidas en el Decreto Supremo N° 015-2006-EM, resultaban exigibles a Petroperú.

- (ii) Segunda cuestión controvertida: Si se vulneró el principio de causalidad previsto en el numeral 8 del artículo 230° de la Ley N° 27444.

- (iii) Tercera cuestión controvertida: Si los LMP para emisiones gaseosas establecidos en el Anexo 4 del Decreto Supremo N° 015-2006-EM resultan exigibles a Petroperú.

---

<sup>34</sup> Una metodología para el trabajo jurídico similar a la adoptada por el Tribunal es propuesta por Marcial Rubio Correa que señala lo siguiente:

"Del cotejo de los hechos de la realidad y los elementos aportados al caso por el sistema jurídico, aparecen los problemas que deben ser solucionados desde el Derecho.

Los problemas son de dos tipos: principales (o centrales) y accesorios (o secundarios), ambos importantes. El problema principal es aquel cuya respuesta resuelve el caso planteado (...).

Los problemas accesorios son los que contribuyen a resolver el problema principal (...).

Los problemas deben ser formulados clara y distintamente (primera regla de Descartes) y analizados hasta en sus unidades de problema más elementales (segunda regla)".

Ver: RUBIO CORREA, Marcial. El Sistema Jurídico. Introducción al Derecho. Sexta Edición. Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Lima. 1993. pp. 360 - 361.

- (iv) Cuarta cuestión controvertida: Si el cálculo de la multa es conforme al principio de razonabilidad previsto en el numeral 3 del artículo 230° de la Ley N° 27444.

## V. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES CONTROVERTIDAS

### V.1 Primera cuestión controvertida: Si la falta de impermeabilización del área estanca del tanque de almacenamiento SLOP debió ser evaluada bajo el ámbito de aplicación del Reglamento de Seguridad para el Almacenamiento de Hidrocarburos, aprobado por Decreto Supremo N° 052-93-EM

26. Según lo recogido en los literales a) al d) del considerando 8 de la presente resolución, la recurrente sostiene que la DFSAI no consideró en su evaluación lo dispuesto en el literal b) del artículo 43° del Decreto Supremo N° 015-2006-EM, el mismo que hace referencia al almacenamiento de hidrocarburos. En virtud a ello señala que debía aplicarse las disposiciones sobre almacenamiento de hidrocarburos recogidas en el Decreto Supremo N° 052-93-EM y no las del Decreto Supremo N° 015-2006-EM.
27. Al respecto, para determinar si efectivamente correspondía aplicar el Decreto Supremo N° 052-93-EM y no el Decreto Supremo N° 015-2006-EM, este Tribunal considera necesario determinar qué bienes jurídicos protegen ambos reglamentos y si, a la fecha en que se detectó la presunta infracción, las disposiciones recogidas en el Decreto Supremo N° 015-2006-EM resultaban exigibles a Petroperú.

*Si el Decreto Supremo N° 052-93-EM y el Decreto Supremo N° 015-2006-EM protegen bienes jurídicos distintos*

28. El artículo 73° de la Ley N° 26221, Ley Orgánica de Hidrocarburos (en adelante, Ley N° 26221), establece que cualquier persona natural o jurídica, podrá construir, operar y mantener instalaciones para el **almacenamiento de hidrocarburos** y de sus productos derivados, **con sujeción a los reglamentos que dicte el Ministerio de Energía y Minas**<sup>35</sup>.
29. Precisamente, el Decreto Supremo N° 052-93-EM señala en su artículo 1° que su objetivo es establecer las normas y disposiciones para que cualquier persona natural o jurídica pueda construir, operar y mantener instalaciones para el

<sup>35</sup> Ley N° 26221, Ley Orgánica que norma las actividades de Hidrocarburos en el territorio nacional, publicada en el diario oficial El Peruano el 20 de agosto de 1993.

"Artículo 73°.- Cualquier persona natural o jurídica, nacional o extranjera, podrá construir, operar y mantener instalaciones para el almacenamiento de Hidrocarburos y de sus productos derivados, con sujeción a los reglamentos que dicte el Ministerio de Energía y Minas".



almacenamiento de hidrocarburos en cualquiera de las etapas de la industria de los hidrocarburos<sup>36</sup>.

30. El Decreto Supremo N° 052-93-EM, entonces, recoge normas dirigidas a garantizar un procedimiento adecuado, eficaz y oportuno, que permita realizar las actividades de almacenamiento de hidrocarburos dentro de un marco de seguridad para el trabajador, la misma que constituye el bien jurídico protegido por el Decreto Supremo N° 052-93-EM.
31. De otro lado, el artículo 87° de la Ley N° 26221 dispone que las personas naturales o jurídicas que desarrollen las actividades de hidrocarburos deben cumplir con las disposiciones de **protección al medio ambiente**. Asimismo, estipula que el Ministerio de Energía y Minas dictaría el Reglamento de Protección del medio ambiente para las actividades de hidrocarburos<sup>37</sup>.
32. Bajo la cobertura otorgada por la Ley N° 26221, se emitió el Decreto Supremo N° 015-2006-EM que, según su artículo 1°, tiene como objeto establecer las normas y disposiciones para regular en el territorio nacional la gestión ambiental de las actividades de exploración, explotación, refinación, procesamiento, transporte, comercialización, almacenamiento, y distribución de hidrocarburos, durante su ciclo de vida, con el fin primordial de prevenir, controlar, mitigar, rehabilitar y remediar los impactos ambientales negativos derivados de tales actividades, para propender al desarrollo sostenible y de conformidad con el ordenamiento normativo ambiental<sup>38</sup>.

<sup>36</sup> Decreto Supremo N° 052-93-EM.

"Artículo 1°.- El presente Reglamento de Seguridad para el Almacenamiento de Hidrocarburos, a quien en adelante nos referiremos como el Reglamento, tiene por objeto establecer las normas y disposiciones para que, de conformidad con lo establecido en el Artículo 73 de la Ley N° 26221, cualquier persona natural o jurídica, nacional o extranjera, pueda construir, operar y mantener Instalaciones para Almacenamiento de Hidrocarburos, sea petróleo o derivados, en cualquiera de las diferentes etapas de la industria de los hidrocarburos".

<sup>37</sup> Ley N° 26221.

"Artículo 87°.- Las personas naturales o jurídicas, nacionales o extranjeras, que desarrollen actividades de hidrocarburos deberán cumplir con las disposiciones sobre el Medio Ambiente. En caso de incumplimiento de las citadas disposiciones el OSINERG impondrá las sanciones pertinentes, pudiendo el Ministerio de Energía y Minas llegar hasta la terminación del Contrato respectivo, previo informe del OSINERG. El Ministerio de Energía y Minas dictará el Reglamento de Medio Ambiente para las actividades de Hidrocarburos".

<sup>38</sup> Decreto Supremo N° 015-2006-EM.

"Artículo 1°.- El presente Reglamento tiene por objeto establecer las normas y disposiciones para regular en el territorio nacional la Gestión Ambiental de las actividades de exploración, explotación, refinación, procesamiento, transporte, comercialización, almacenamiento, y distribución de Hidrocarburos, durante su ciclo de vida, con el fin primordial de prevenir, controlar, mitigar, rehabilitar y remediar los Impactos Ambientales negativos derivados de tales actividades, para propender al desarrollo sostenible y de conformidad con el ordenamiento normativo ambiental establecido en la Constitución Política, la Ley N° 28611 - Ley General del Ambiente, la Ley N° 28245 - Ley Marco del Sistema Nacional de Gestión Ambiental, la Ley N° 27446 - Ley del Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental, Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica de Hidrocarburos, aprobado mediante Decreto Supremo N° 042-2005-EM, de fecha 14 de octubre de 2005 y las demás disposiciones legales pertinentes; así como sus modificatorias o sustitutorias".

33. Por tanto, el Decreto Supremo N° 015-2006-EM tiene como bien jurídico la protección al medio ambiente, puesto que contiene obligaciones destinadas a mantener la calidad del ambiente en el desarrollo de las actividades de hidrocarburos.
34. Tomando en cuenta lo señalado en los considerandos precedentes, se advierte que mediante la Resolución Subdirectoral N° 760-2013-OEFA-DFSAI/SDI<sup>39</sup>, se comunicó a Petroperú el inicio del procedimiento administrativo sancionador respecto a, entre otros, el presunto incumplimiento de la obligación establecida en el literal c) del artículo 43° del Decreto Supremo N° 015-2006-EM. En dicha comunicación se señala como presunta conducta infractora que la referida empresa no habría impermeabilizado el área estanca del tanque de almacenamiento SLOP, lo cual se sustenta en el Informe de Supervisión que recoge los resultados de la visita de supervisión efectuada a la Unidad Operativa "Refinería Iquitos".
35. En el Informe de Supervisión se advierte que el supervisor consignó la siguiente observación respecto al cumplimiento de la obligación recogida en el literal c) del artículo 43° del Decreto Supremo N° 015-2006-EM<sup>40</sup>:

"La zona estanca del tanque de slop 332-T-1, no tiene impermeabilizada el área estanca, con el riesgo de contaminar la napa freática." (Subrayado agregado)

36. Cabe indicar que la impermeabilización del área estanca tiene como finalidad contener los derrames de hidrocarburos que pudieran producirse para evitar que ello produzca un daño a los componentes del medio ambiente<sup>41</sup>.
37. Respecto al componente del medio ambiente, se tiene que la napa freática es aquella capa, manto o roca que contiene **agua subterránea** y que generalmente puede ser extraída mediante pozos<sup>42</sup>.

<sup>39</sup> Fojas 184 a 187.

<sup>40</sup> Foja 150.

<sup>41</sup> Al respecto, el Numeral 2.3 del Artículo 2° de la Ley N° 28611, prescribe que el ambiente comprende aquellos elementos físicos, químicos y biológicos de origen natural o antropogénico que, en forma individual o asociada, conforman el medio en el que se desarrolla la vida, siendo los factores que aseguran la salud individual y colectiva de las personas y la conservación de los recursos naturales, la diversidad biológica y el patrimonio cultural asociado a ellos, entre otros. De dicha definición, se desprende que forman parte del ambiente no solo los organismos vivos, sino además los medios en los cuales éstos habitan, tales como el agua, suelo y aire; elementos que la propia Ley N° 28611, se ha encargado de identificar como cuerpos receptores en el Numeral 31.1 del Artículo 31°.

<sup>42</sup> Jorge Dávila Burga. 2011. Diccionario Geológico. Callao. 3ra Edición. INGEMMET. P 355. Consulta: 17 de enero de 2014.  
<http://www.arth-altuna.com/docs/DICCIONARIO%20GEOLOGICO.pdf>

38. Teniendo en cuenta lo señalado precedentemente, debe indicarse que el Decreto Supremo N° 015-2006-EM se emitió bajo el marco de los preceptos contenidos en la Ley N° 28611, la cual establece respecto al componente o recurso agua continental y suelo, que el Estado es responsable de promover, controlar y regular el uso sostenible de las aguas continentales así como del suelo, buscando prevenir la afectación de su calidad ambiental o reducir su pérdida y deterioro por erosión o contaminación, siendo que uno de los objetivos de la gestión ambiental en materia de calidad ambiental es la preservación de la calidad del agua y de los suelos<sup>43</sup>.
39. De esta manera, se concluye que el Decreto Supremo N° 015-2006-EM a fin de proteger a los componentes del ambiente (como aguas continentales o suelo) establece que el almacenamiento de hidrocarburos<sup>44</sup> debe efectuarse en áreas impermeabilizadas conforme a lo recogido por el literal c) del artículo 43° del Decreto Supremo N° 015-2006-EM.

En consecuencia, el Decreto Supremo N° 052-93-EM, protege como bien jurídico la seguridad para el trabajador en el almacenamiento para hidrocarburos y el Decreto Supremo N° 015-2006-EM, la protección del medio ambiente en la actividad de hidrocarburos, es decir, protegen bienes jurídicos distintos, habiéndose iniciado el presente procedimiento administrativo sancionador por el Decreto Supremo N° 015-2006-EM y no por Decreto Supremo N° 052-93-EM.

  
  
  
43

Ley N° 28611.

"Artículo 90°.- Del recurso agua continental

El Estado promueve y controla el aprovechamiento sostenible de las aguas continentales a través de la gestión integrada del recurso hídrico, previniendo la afectación de su calidad ambiental y de las condiciones naturales de su entorno, como parte del ecosistema donde se encuentran; regula su asignación en función de objetivos sociales, ambientales y económicos; y promueve la inversión y participación del sector privado en el aprovechamiento sostenible del recurso".

"Artículo 91°.- Del recurso suelo

El Estado es responsable de promover y regular el uso sostenible del recurso suelo, buscando prevenir o reducir su pérdida y deterioro por erosión o contaminación. Cualquier actividad económica o de servicios debe evitar el uso de suelos con aptitud agrícola, según lo establezcan las normas correspondientes".

"Artículo 113°.- De la calidad ambiental

(...)

113.2 Son objetivos de la gestión ambiental en materia de calidad ambiental:

a. Preservar, conservar, mejorar y restaurar, según corresponda, la calidad del aire, el agua y los suelos y demás componentes del ambiente, identificando y controlando los factores de riesgo que la afecten.

(...)"

44

Por la propia naturaleza de los hidrocarburos, al ser derramados en algún componente del medio ambiente puede ocasionar la contaminación y/o deterioro del mismo.

*Si a la fecha de la supervisión, las disposiciones recogidas en el Decreto Supremo N° 015-2006-EM resultaban exigibles a Petroperú*

40. Los artículos 103° y 109° de la Constitución Política del Perú<sup>45</sup> establecen que la ley, desde su entrada en vigencia, se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes y no tiene fuerza ni efectos retroactivos; asimismo que la ley es obligatoria desde el día siguiente de su publicación en el diario oficial, salvo disposición contraria de la misma ley que postergue su vigencia en todo o en parte.
41. Asimismo, cabe indicar que el artículo III del Título Preliminar del Código Civil<sup>46</sup> indica que la ley se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes y no tiene efectos retroactivos, salvo las excepciones previstas en la Constitución Política del Perú.
42. En relación a la aplicación de las referidas normas, el Tribunal Constitucional ha señalado:

"Sobre el particular, este Tribunal debe precisar que nuestro ordenamiento adopta la teoría de los hechos cumplidos (excepto en materia penal cuando favorece al reo), de modo que la norma se aplica a las consecuencias y situaciones jurídicas existentes<sup>47</sup>".

43. Igualmente, el citado Tribunal ha indicado que:

"El legislador peruano ha optado ante la posibilidad de conflicto de normas en el tiempo por la teoría de los hechos cumplidos, tal y como lo consagra el artículo III del Título Preliminar del Código Civil, que señala que la ley tiene aplicación inmediata a las relaciones y situaciones jurídicas existentes

<sup>45</sup> Constitución Política del Perú de 1993.

"Artículo 103°.- Pueden expedirse leyes especiales porque así lo exige la naturaleza de las cosas, pero no por razón de las diferencias de las personas. La ley, desde su entrada en vigencia, se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes y no tiene fuerza ni efectos retroactivos; salvo, en ambos supuestos, en materia penal cuando favorece al reo. La ley se deroga sólo por otra ley. También queda sin efecto por sentencia que declara su inconstitucionalidad.

La Constitución no ampara el abuso del derecho".

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

<sup>46</sup> Decreto Legislativo N° 295, Código Civil, publicado en el diario oficial El Peruano el 25 de julio de 1984.

"Artículo III.- La ley se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes. No tiene fuerza ni efectos retroactivos, salvo las excepciones previstas en la Constitución Política del Perú".

<sup>47</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional del 28 de junio de 2004, recaída en el Expediente N° 0606-2004-AA/TC, Fundamento jurídico 2.

al momento que entra en vigencia, por lo que la nueva ley empieza a regir las consecuencias de las relaciones jurídicas preexistentes<sup>48</sup>.

44. En tal sentido, el artículo 1° del Decreto Supremo N° 015-2006-EM<sup>49</sup> aprobó el nuevo Reglamento para la Protección Ambiental en las Actividades de Hidrocarburos, el cual fue publicado el 3 de marzo de 2006, y cuyo anexo fue publicado el 5 de marzo de 2006, encontrándose vigente desde el 6 de marzo de 2006; por lo que desde esa fecha las obligaciones ambientales fiscalizables eran de obligatorio cumplimiento por parte de las personas naturales y jurídicas que realizaban actividades de hidrocarburos.
45. De otro lado, el artículo 87° de la Ley N° 26221 establece que las personas naturales o jurídicas, nacionales o extranjeras que desarrollen actividades de hidrocarburos deberán cumplir con las disposiciones sobre el medio ambiente<sup>50</sup>.
46. Ahora bien, el artículo 2° del Decreto Supremo N° 015-2006-EM<sup>51</sup>, establece que sus disposiciones son de aplicación para todas las personas naturales y jurídicas Titulares de Contratos definidos en el artículo 10° de la Ley N° 26221, así como de Concesiones y Autorizaciones para el desarrollo de Actividades de Hidrocarburos dentro del territorio nacional.
47. Sobre el particular, es preciso indicar que Petroperú se encuentra inscrita en el Registro de Hidrocarburos con Registro DGH N° 1060775, mediante el cual se le habilita para operar la Unidad Operativa "Refinería Iquitos" como Planta de Procesamiento ubicada en el distrito de Punchana, provincia de Maynas,

<sup>48</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional del 23 de abril de 1997, recaída en el Expediente N° 008-96-I/TC, Fundamento jurídico 17.

<sup>49</sup> Decreto Supremo N° 015-2006-EM.  
"Artículo 1°.- Apruébese el nuevo Reglamento para la Protección Ambiental en las Actividades de Hidrocarburos, que consta de diecisiete (17) títulos, noventa y cinco (95) artículos, ocho (08) disposiciones complementarias, seis (06) disposiciones transitorias y dos (02) disposiciones finales, que forman parte integrante del presente Decreto Supremo".

<sup>50</sup> Ley N° 26221.  
"Artículo 87°.- Las personas naturales o jurídicas, nacionales o extranjeras, que desarrollen actividades de hidrocarburos deberán cumplir con las disposiciones sobre el Medio Ambiente. En caso de incumplimiento de las citadas disposiciones el OSINERG impondrá las sanciones pertinentes, pudiendo el Ministerio de Energía y Minas llegar hasta la terminación del Contrato respectivo, previo informe del OSINERG.  
El Ministerio de Energía y Minas dictará el Reglamento de Medio Ambiente para las actividades de Hidrocarburos".

<sup>51</sup> Decreto Supremo N° 015-2006-EM.  
"Artículo 2°.- El presente Reglamento es de aplicación para todas las personas naturales y jurídicas Titulares de Contratos definidos en el artículo 10 de la Ley N° 26221, así como de Concesiones y Autorizaciones para el desarrollo de Actividades de Hidrocarburos dentro del territorio nacional.

En caso que el Titular de la actividad transfiera, traspase o ceda la actividad a un tercero, el adquirente o cesionario debe ejecutar las obligaciones ambientales que se le hayan aprobado al transferente o cedente, así como las aplicables a dicha actividad. Esta regla rige también en el caso de fusión de empresas".

departamento de Loreto, cuya fecha de emisión fue el 31 de julio de 1996. Por tanto, al ser una persona jurídica con autorización para el desarrollo de actividades de hidrocarburos, le resultan aplicables las obligaciones ambientales contenidas en el Decreto Supremo N° 015-2006-EM.

En consecuencia, a la fecha de la supervisión (del 23 al 24 de abril de 2010), las disposiciones recogidas en el Decreto Supremo N° 015-2006-EM resultaban exigibles para la recurrente y, constituían obligaciones ambientales fiscalizables por parte de la entidad supervisora. Además, el hecho materia de sanción referido a la falta de impermeabilización del área estanca del tanque de almacenamiento SLOP no debió ser evaluado bajo el ámbito de aplicación del Decreto Supremo N° 052-93-EM, sino bajo las disposiciones contenidas en el Decreto Supremo N° 015-2006-EM. De allí que corresponda desestimar los argumentos planteados por la recurrente en este extremo.

**V.2 Segunda cuestión controvertida: Si se vulneró el principio de causalidad previsto en el numeral 8 del artículo 230° de la Ley N° 27444**

48. Según lo señalado en el literal f) del considerando 8 de la presente resolución, Petroperú sostiene que se ha vulnerado el principio de causalidad, previsto en el numeral 8 del artículo 230° de la Ley N° 27444, con relación a la falta de responsabilidad en la comisión de la infracción referida a la no impermeabilización del área estanca del tanque de almacenamiento SLOP.

49. Al respecto, corresponde precisar que como regla derivada del principio de causalidad previsto en el numeral 8 del artículo 230° de la Ley N° 27444<sup>52</sup>, la sanción debe recaer sobre el administrado que realiza la conducta omisiva o activa constitutiva de la infracción administrativa.

50. En tal sentido, a efectos de determinar la correcta aplicación del citado principio en el presente procedimiento, este Tribunal Administrativo considera oportuno verificar los siguientes aspectos:

- a) La ocurrencia de los hechos imputados; y
- b) La ejecución de los hechos por parte de Petroperú.

<sup>52</sup>

Ley N° 27444.

"Artículo 230°.- Principios de la potestad sancionadora administrativa

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

(...)


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

51. Al respecto, cabe indicar que el hecho imputado a Petroperú, se encuentra recogido en el literal c) del artículo 43° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 015-2006-EM, el cual establece lo siguiente:


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

(...)

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

- 
52. En cuanto a la ocurrencia del hecho imputado materia de evaluación, conforme a lo indicado en el considerando 35 de la presente resolución, se advierte del Informe de Supervisión que el supervisor de OSINERGMIN constató el 23 de abril de 2010 el siguiente hecho:

"6.- A125817. D.S 015-2006-EM. Art. 43°. c)  
La zona estanca del tanque de slop 332-T-1, no tiene impermeabilizada el área estanca, con el riesgo de contaminar la napa freática"<sup>53</sup>.

- 
53. Dicha observación se complementa con la fotografía N° 6 del Anexo X del Informe de Supervisión, en la que se observa que el área estanca del tanque de slop se encontraba sin impermeabilizar y con cobertura vegetal<sup>54</sup>.



<sup>53</sup> Foja 150.

<sup>54</sup> Foja 135.

54. Al respecto, debe indicarse que el artículo 165° de la Ley N° 27444 señala que son hechos no sujetos a actuación probatoria aquellos que se hayan comprobado con ocasión del ejercicio de las funciones de la autoridad administrativa<sup>55</sup>.
55. El literal b) del artículo 22° del Reglamento de Supervisión de Actividades Energéticas y Mineras de OSINERGMIN, aprobado por Resolución N° 324-2007-OS-CD<sup>56</sup>, establece que los supervisores pueden llevar a cabo los actos necesarios para obtener fotografías que recojan, contengan o representen algún hecho, actividad humana o su resultado, que sean pertinentes con el objetivo de la supervisión contratada.
56. Adicionalmente, el artículo 16° de la Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD, Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador (en adelante, Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD) norma aplicable al presente caso, dispone que la información contenida en los informes técnicos, actas de supervisión u otros documentos similares constituyen medios probatorios y se presume cierta, salvo prueba en contrario<sup>57</sup>.
57. Conforme a los considerandos señalados precedentemente, queda acreditada la ocurrencia del hecho materia de imputación: el área estanca del tanque de almacenamiento de SLOP no se encontraba impermeabilizada.

55

Ley N° 27444.

"Artículo 165°.- Hechos no sujetos a actuación probatoria

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

56

Resolución N° 324-2007-OS/CD, Reglamento de Supervisión de Actividades Energéticas y Mineras de OSINERGMIN, publicado en el diario oficial El Peruano el 10 de junio de 2007.

"Artículo 22°.- Facultades de las Empresas Supervisoras

OSINERGMIN, a través de documento escrito emitido por cada Gerencia de Fiscalización, Gerencia Adjunta de Regulación Tarifaria o área equivalente, podrá otorgar a los supervisores las facultades que considere pertinentes para el ejercicio de sus funciones, de acuerdo al marco legal vigente y a las especificaciones técnicas de su contrato, pudiendo considerar las siguientes:

(...)

b) Llevar a cabo los actos necesarios para obtener o reproducir impresos, fotocopias, facsímiles, planos, estudios o informes, cuadros, dibujos, fotografías, radiografías, cintas cinematográficas, imágenes satelitales, Sistema de Información Geográfica (SIG), micro formas, tanto en la modalidad de microfilm como en la modalidad de soportes informáticos, y otras reproducciones de audio o video, la telemática en general y demás objetos que recojan, contengan o representen algún hecho, actividad humana o su resultado, que sean pertinentes con el objetivo de la supervisión contratada".

57

Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD - Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental.

"Artículo 16°.- Documentos públicos

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



58. Ahora bien, en cuanto a quién realizó la conducta constitutiva de infracción administrativa, se tiene que la ocurrencia del hecho imputado fue detectada en las instalaciones de "Refinería Iquitos" de titularidad de Petroperú.

Por tanto, queda acreditada la causalidad de la conducta infractora por parte de la referida empresa, y por tanto, su responsabilidad por el incumplimiento al literal c) del artículo 43° del Decreto Supremo N° 015-2006-EM. En tal sentido, no se vulneró el principio de causalidad previsto en el numeral 8 del artículo 230° de la Ley N° 27444.

**V.3 Tercera cuestión controvertida: Si los LMP para emisiones gaseosas establecidos en el Anexo 4 del Decreto Supremo N° 015-2006-EM resultan exigibles a Petroperú**

59. En relación a los literales g) al m) del considerando 8 de la presente resolución, Petroperú sostiene que a la fecha en que se efectuó la supervisión no se encontraban establecidos los LMP para las actividades o instalaciones preexistentes a la fecha de vigencia del Decreto Supremo N° 015-2006-EM, concluyendo que los LMP para emisiones gaseosas como el Óxido de Nitrógeno, recogidos en el Anexo 4 del referido Reglamento no le resultaban exigibles.

60. Al respecto, para determinar si a la fecha de la supervisión los LMP para emisiones gaseosas, establecidos en el Anexo 4 del Decreto Supremo N° 015-2006-EM, resultaban de obligatorio cumplimiento para la Unidad Operativa "Refinería Iquitos" de Petroperú, este Tribunal considera necesario determinar si dicha norma establece plazos diferenciados para la adecuación y cumplimiento de los LMP para emisiones gaseosas por parte de aquellos titulares de actividades de hidrocarburos cuyas actividades fueron iniciadas con anterioridad a la fecha de su vigencia y, de ser así, si la Refinería de Iquitos se encontraba en dicho supuesto.

61. En cuanto a la responsabilidad por las emisiones atmosféricas, el artículo 3° del Decreto Supremo N° 015-2006-EM, señala lo siguiente:

"Artículo 3°.- Los Titulares a que hace mención el artículo 2° son responsables por las emisiones atmosféricas, las descargas de efluentes líquidos, las disposiciones de residuos sólidos y las emisiones de ruido, desde las instalaciones o unidades que construyan u operen directamente o a través de terceros, en particular de aquellas que excedan los Límites Máximos Permisibles (LMP) vigentes, y cualquier otra regulación adicional dispuesta por la autoridad competente sobre dichas emisiones, descargas o disposiciones. Son asimismo responsables por los Impactos Ambientales que se produzcan como resultado de las emisiones atmosféricas, descargas de efluentes líquidos, disposiciones de residuos sólidos y emisiones de ruidos no regulados y/o de los procesos efectuados en sus instalaciones por sus actividades. Asimismo, son responsables por los

Impactos Ambientales provocados por el desarrollo de sus Actividades de Hidrocarburos y por los gastos que demande el Plan de Abandono." (Subrayado agregado).

62. Asimismo, el Anexo 4 del Decreto Supremo N° 015-2006-EM, recoge los LMP Provisionales para emisiones atmosféricas, de la siguiente manera:

Cuadro N° 2: LMP para emisiones atmosféricas

ANEXO N° 4		
LÍMITES MÁXIMOS PERMISIBLES PROVISIONALES PARA EMISIONES ATMOSFÉRICAS		
Parámetro	Explotación en Tierra	Refinación de Petróleo
Material particulado		50 mg /Nm <sup>3</sup>
Compuestos orgánicos volátiles, incluyendo benceno	20 mg /Nm <sup>3</sup>	
Sulfuro de hidrógeno	30 mg/Nm <sup>3</sup> (*)	152 mg/Nm <sup>3</sup>
Oxidos de azufre (para producción de petróleo)	1000 mg/Nm <sup>3</sup>	
Unidades de recuperación de azufre		150 mg/Nm <sup>3</sup>
Otras unidades		500 mg/Nm <sup>3</sup>
Oxidos de nitrógeno		460 mg/Nm <sup>3</sup> (**)
Usando gas como combustible	320 mg/Nm <sup>3</sup> (o 86 ng/J)	
Usando petróleo como combustible	460 mg/Nm <sup>3</sup> (o 130 ng/J)	
Níquel y vanadio (suma)		2 mg/Nm <sup>3</sup>
Clor	No ofensivo en el punto receptor	

**Leyenda:**  
 mg/Nm<sup>3</sup> miligramos/metro cúbico a condiciones normales  
 ng/J nanogramos/Joule

**Nota:**  
 (\*) Además, no mayor que 5 mg/Nm<sup>3</sup> en el límite de propiedad. Excluye las emisiones de unidades catalíticas.  
 (\*\*) Fuente: Banco Mundial (Julio 1998)

63. Del mismo modo, la Primera Disposición Transitoria del Decreto Supremo N° 015-2006-EM, señala lo siguiente:

**“DISPOSICIONES TRANSITORIAS**

Primera.- LMP para efluentes líquidos, emisiones atmosféricas y residuos sólidos peligrosos.

(...)

b. En un plazo de ciento veinte (120) días calendario contados desde la vigencia del presente Reglamento la DGAAE elaborará un anteproyecto de norma para establecer los Límites Máximos Permisibles para emisiones atmosféricas de gases, vapores y partículas de las actividades de Hidrocarburos y lo presentará al CONAM para dar cumplimiento a lo establecido en el Reglamento Nacional para la Aprobación de Estándares de Calidad Ambiental y Límites Máximos Permisibles aprobado por D.S. N° 044-98-PCM. En la elaboración se debe diferenciar el caso de las instalaciones preexistentes de las nuevas.

En tanto se apruebe la actualización y complementación de los mencionados Límites Máximos Permisibles para emisiones atmosféricas, las actividades que se inicien a partir de la vigencia del presente

Reglamento, deberán cumplir con los límites recomendados en la publicación del Banco Mundial "Pollution Prevention and Abatement Handbook" (Julio, 1998) para las actividades de explotación en tierra y de refinación, los cuales se muestran en el Anexo N° 4.

El Decreto Supremo que apruebe la actualización y complementación de los LMP para emisiones atmosféricas incluirá el mecanismo y el plazo máximo para que las actividades existentes a la vigencia de este Reglamento se adecuen a ellos." (Subrayado agregado)

Conforme a lo señalado en los considerandos 40 al 47 de la presente resolución, las disposiciones contenidas en el Decreto Supremo N° 015-2006-EM resultaban exigibles a la Refinería de Iquitos de Petroperú y por tanto, eran obligaciones ambientales fiscalizables por parte de la entidad supervisora.

64. Sin perjuicio de lo concluido, en cuanto a los LMP para emisiones gaseosas previstos en el Anexo 4 del Decreto Supremo N° 015-2006-EM, cabe indicar que:

a) Mediante Decreto Supremo N° 015-2006-EM, se aprobó los LMP Provisionales para emisiones atmosféricas en las actividades de hidrocarburos.

b) A través del Literal b) de la Primera Disposición Transitoria del Decreto Supremo N° 015-2006-EM se establecieron supuestos diferenciados para que a través de un Decreto Supremo se aprobara la actualización y complementación de los LMP para emisiones atmosféricas, entre otros, para aquellas actividades existentes a la vigencia del mencionado Reglamento a fin de que se adecuaran a ellos. Estos supuestos son los siguientes:

Cuadro N° 3: Supuestos de aplicación

N°	Supuestos	LMP
1	Titulares de hidrocarburos cuyas actividades se inicien a partir de la vigencia del Decreto Supremo N° 015-2006-EM (a partir del 5 de marzo de 2006)	Cumplimiento de los LMP recogidos en el Anexo 4 del Decreto Supremo N° 015-2006-EM.
2	Titulares de hidrocarburos con actividades existentes a la vigencia del Decreto Supremo N° 015-2006-EM (antes del 5 de marzo de 2006)	Debía aprobarse un Decreto Supremo que apruebe la actualización y complementación de los LMP, el mismo que incluiría el plazo máximo de adecuación.

c) Por su parte, el numeral 33.4 del artículo 33° de la Ley N 28611<sup>58</sup> prevé que en el proceso de revisión de parámetros de contaminación ambiental, con la

<sup>58</sup> Ley N° 28611.

finalidad de determinar nuevos niveles de calidad, será aplicable el principio de gradualidad, de modo tal que se permita un ajuste progresivo a los nuevos niveles para las actividades en curso.

d) En tal sentido, a través del artículo 1° de la Resolución Ministerial N° 141-2011-MINAM<sup>59</sup>, se ratificó la aplicación del citado principio de gradualidad, estableciéndose con carácter declarativo que "la entrada en vigencia de los nuevos valores de los LMP para actividades en curso que deban adecuarse a las nuevas exigencias, deben cumplir como mínimo con los valores anteriormente aprobados, hasta la conclusión del plazo de adecuación".

e) En tal sentido, si bien el Anexo 4 del Decreto Supremo N° 015-2006-EM, determinó los LMP Provisionales para emisiones atmosféricas, éstos no entraron en vigencia inmediatamente, ya que se estableció un plazo para que a través de un Decreto Supremo se apruebe la actualización y complementación de los LMP para emisiones atmosféricas, el cual incluiría un plazo máximo para que las actividades existentes a la vigencia de dicho Reglamento se adecúen a ellos.

65. Entonces, dado que el Decreto Supremo N° 015-2006-EM que recoge el Anexo 4 entró en vigencia el 5 de marzo de 2006, y que a dicha fecha Petroperú ya contaba con Registro de Hidrocarburos (Registro DGH) N° 1060775 con fecha de emisión 31 de julio de 1996, mediante el cual se le habilitaba para operar la Unidad Operativa "Refinería Iquitos" como Planta de Procesamiento, se concluye que se encuentra en el segundo supuesto descrito en el literal b) del considerando 64 de la presente resolución.

Por tanto, considerando que el presente procedimiento administrativo sancionador por el hecho materia de infracción<sup>60</sup> fue iniciado por el incumplimiento al artículo 3° del Decreto Supremo N° 015-2006-EM, el cual al momento de la supervisión se encontraba vigente, no resultaban exigibles a Petroperú los LMP recogidos en el Anexo 4 del mismo, puesto que "Refinería Iquitos" es una instalación pre-existente a la fecha de vigencia de la

---

"Artículo 33°.- De la elaboración de ECA y LMP

(...)

33.4 En el proceso de revisión de los parámetros de contaminación ambiental, con la finalidad de determinar nuevos niveles de calidad, se aplica el principio de la gradualidad, permitiendo ajustes progresivos a dichos niveles para las actividades en curso."

<sup>59</sup> Resolución Ministerial N° 141-2011-MINAM, Ratifican lineamientos para la aplicación de los Límites Máximos Permisibles, publicado en el diario oficial El Peruano el 30 de junio de 2011.

"Artículo 1°.- Ratificación de lineamiento para la aplicación de LMP


Ratifíquese, que en aplicación del numeral 33.4 del artículo 33° de la Ley N° 28611, la entrada en vigencia de los nuevos valores de Límites Máximos Permisibles para actividades en curso que deban adecuarse a las nuevas exigencias, deben cumplir como mínimo con los valores anteriormente aprobados, hasta la conclusión del plazo de adecuación establecido en el instrumento de gestión ambiental o la norma respectiva".

<sup>60</sup> Petroperú ha superado los LMP para emisiones gaseosas en el parámetro Óxidos de Nitrógeno en los meses de setiembre, octubre, noviembre y diciembre de 2009 en el Generador eléctrico 322-K-1D.


referida norma, conforme al literal b) de la Primera Disposición Transitoria del Decreto Supremo N° 015-2006-EM. Por todo ello, se concluye que los LMP para emisiones gaseosas establecidos en el Anexo 4 del Decreto Supremo N° 015-2006-EM no resultaban exigibles a Petroperú.

**V.4 Cuarta cuestión controvertida: Si el cálculo de la multa es conforme al principio de razonabilidad previsto en el numeral 3 del artículo 230° de la Ley N° 27444**


66. En cuanto a los argumentos de Petroperú recogidos en los literales e) y n) al p) del considerando 8 de la presente resolución, respecto al cuestionamiento de los criterios utilizados en aplicación del principio de razonabilidad, y desarrollados en la Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA/PCD, debe indicarse que de acuerdo al citado principio, establecido en el numeral 1.4 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, las decisiones de la autoridad administrativa que impliquen la imposición de sanciones deben adaptarse dentro de los límites de la facultad atribuida, manteniéndose la debida proporción entre los medios a emplear y los fines públicos que se deba tutelar, a fin de que respondan a lo estrictamente necesario para la satisfacción de su cometido<sup>61</sup>.
67. Por su parte, el numeral 3 del artículo 230° de la Ley N° 27444 que regula el principio de razonabilidad aplicable en el marco de la potestad sancionadora administrativa, precisa que la comisión de la conducta sancionable no debe resultar más ventajosa para el infractor que cumplir las normas infringidas o asumir la sanción.
68. En tal sentido, el principio de razonabilidad prescribe que las sanciones a ser aplicadas deberán ser proporcionales al incumplimiento calificado como infracción, debiéndose observar los siguientes criterios que en orden de prelación se señalan a efectos de su graduación<sup>62</sup>:

  
<sup>61</sup> Ley N° 27444.  
"Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo  
(...)"

1.4. Principio de razonabilidad.- Las decisiones de la autoridad administrativa, cuando creen obligaciones, califiquen infracciones, impongan sanciones, o establezcan restricciones a los administrados, deben adaptarse dentro de los límites de la facultad atribuida y manteniendo la debida proporción entre los medios a emplear y los fines públicos que deba tutelar, a fin de que respondan a lo estrictamente necesario para la satisfacción de su cometido."

  
<sup>62</sup> Ley N° 27444.  
"Artículo 230°.- Principios de la potestad sancionadora administrativa  
La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales:  
(...)"

3. Razonabilidad.- Las autoridades deben prever que la comisión de la conducta sancionable no resulte más ventajosa para el infractor que cumplir las normas infringidas o asumir la sanción. Sin embargo, las sanciones a ser aplicadas deberán ser proporcionales al incumplimiento calificado como infracción, debiendo observar los siguientes criterios que en orden de prelación se señalan a efectos de su graduación:



- a) La gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido;
- b) El perjuicio económico causado;
- c) La repetición y/o continuidad en la comisión de la infracción;
- d) Las circunstancias de la comisión de la infracción;
- e) El beneficio ilegalmente obtenido; y
- f) La existencia o no de intencionalidad en la conducta del infractor.

69. En este orden de ideas, se advierte que la determinación de las sanciones administrativas aplicables al interior de los procedimientos administrativos sancionadores, bajo determinados parámetros claramente definidos a nivel normativo, se encuentra dentro del ámbito de la potestad discrecional con que cuenta la administración, con el propósito de individualizar en un caso específico la consecuencia jurídica aplicable una vez verificada la comisión de la infracción administrativa.
70. En esa línea, con relación a la aplicación del principio materia de análisis, Morón Urbina explica lo siguiente:

"(...) cuando la ley autoriza a una autoridad pública la aplicación de sanciones administrativas le apodera de una competencia marcadamente discrecional que se trasunta en el margen de apreciación subjetiva que tiene para poder tipificar la conducta incurrida, en determinar las pruebas necesarias, en la valoración de las circunstancias agravantes y atenuantes alrededor de la infracción y en la elección de la sanción a aplicarse, dentro del catálogo de sanciones habilitadas por la normativa"<sup>63</sup>. (Subrayado agregado)

71. En el presente caso, la sanción impuesta respecto al incumplimiento del literal c) del Artículo 43° del Decreto Supremo N° 015-2006-EM, se encuentra prevista en el numeral 3.12.1 de la Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de Hidrocarburos contenida en la Tipificación de Infracciones y Escala de Multas y Sanciones de OSINERGMIN, aprobada por Resolución N° 028-2003-OS/CD y sus modificatorias, la que prevé una multa de hasta tres mil quinientos (3 500) Unidades Impositivas Tributarias (UIT).

- 
- a) La gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido;
  - b) El perjuicio económico causado;
  - c) La repetición y/o continuidad en la comisión de la infracción;
  - d) Las circunstancias de la comisión de la infracción;
  - e) El beneficio ilegalmente obtenido; y
  - f) La existencia o no de intencionalidad en la conducta del infractor".

<sup>63</sup> MORÓN URBINA, Juan Carlos. Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo Sancionador. Novena Edición. Gaceta Jurídica. P.699.

72. Así las cosas, a efectos de determinar y graduar las sanciones aplicables dentro de los márgenes citados en el párrafo precedente, se observó que la DFSAI del OEFA, dentro del marco de la potestad discrecional reconocida a partir del propio principio de razonabilidad, aplicó la fórmula descrita en el numeral 52 de la Resolución Directoral N° 501-2013-OEFA/DFSAI, de fecha 30 de octubre de 2013<sup>64</sup>.
73. Sobre el particular, los puntos cuestionados por Petroperú respecto al cálculo de la multa tanto en su escrito de recurso de apelación como en la audiencia de Informe Oral, están referidos a los siguientes criterios:
- (i) Beneficio Ilícito: costo evitado y tiempo de incumplimiento.
  - (ii) Probabilidad de detección, y;
  - (iii) Factores Atenuantes y Agravantes.
74. En lo que se refiere al Beneficio Ilícito, Petroperú alega que debía considerarse como costo evitado el monto contractual ascendente a S/. 99 229.83 y no el valor referencial, conforme a lo consignado en el Acta de Recepción de Obra. Asimismo no se encontraba de acuerdo con el periodo de incumplimiento el cual precisa que comprendería catorce (14) meses y no cuarenta (40).
75. Al respecto, debe considerarse que conforme al documento denominado "Acta de Recepción de Obra", con fecha 5 de octubre de 2013, Petroperú recibió de la contratista la obra "Impermeabilización del Área Estanca del Tanque SLOP-Refinería Iquitos – OPS", en la que se indica el alcance de los trabajos ejecutados, consignándose específicamente que "(...) las losas han sido diseñadas únicamente con la finalidad de impermeabilizar el terreno natural dentro del área estanca de posibles derrames de residuos de hidrocarburos, (...) "<sup>65</sup>.
76. En dicho documento se aprecia como Valor Referencial el monto de S/. 130 101.32 y como Monto Contractual S/. 99 229.83. Al respecto se advierte que para el cálculo de la multa, la DFSAI consideró el monto contractual convertido en dólares americanos conforme se indica en el numeral 55 de la Resolución Directoral N° 501-2013-OEFA/DFSAI.
77. Por otra parte en cuanto al tiempo de incumplimiento, en la Resolución Directoral N° 501-2013-OEFA/DFSAI, la DFSAI consideró un periodo de cuarenta (40) meses

64

$$Multa = \left( \frac{B}{p} \right) \cdot \left[ 1 + \frac{\sum_{i=1}^n F_i}{100} \right]$$

Donde "B" es el beneficio ilícito derivado de la infracción, "p" representa la probabilidad de detección y "Fi" los factores atenuantes y agravantes, a que se refiere el numeral 3 del artículo 230° de la Ley N° 27444.

65

Foja 192.

contándolos desde la fecha de incumplimiento (Abril de 2010) hasta la fecha de cálculo de la multa (setiembre de 2013)<sup>66</sup>. No obstante, en el numeral 54 de la referida resolución DFSAI señala que "la empresa Petroperú cumplió con impermeabilizar el área estanca del tanque de almacenamiento de slop 332-T-1 el 5 de octubre de 2011, conforme lo mencionado en el numeral 21 de la presente Resolución".

78. En ese sentido, se advierte que de la fecha de detección de la infracción en la supervisión de abril de 2010 a la fecha en que subsanó la observación, es decir el 5 de octubre de 2011, transcurrieron diecisiete (17) meses, por tanto corresponde calcular el monto de la multa tomando en cuenta dicho periodo.

Cuadro N° 4: Beneficio Ilícito

Cálculo del Beneficio Ilícito - B	
Componentes	VALOR
C <sub>1</sub> : Costo de impermeabilizar el area estanca del tanque de almacenamiento de slop 332-T-1 (a)	40,841.22 US\$
<b>Costo total</b>	<b>40,841.22 US\$</b>
T: meses transcurridos desde la fecha de incumplimiento hasta la fecha de subsanacion en meses ( abril 2010 - octubre 2011)	17
COK en US\$ (anual) (b)	15.40%
COK en US\$ (meses): $(1+COK_{anual})^{1/12} - 1$	1.20%
(a)Costo Evitado Actualizado por COK a la fecha de subsanacion : $CEA=CE*(1+COK_{mensual})^n$	50,029.21 US\$
(b)Costo Evitado a la fecha de subsanación (IPC octubre 2011/IPC abril 2010) (c)	42,417.10 US\$
<b>Beneficio Ilícito a fecha de subsanacion (octubre 2011) (a - b)</b>	<b>7,612.10 US\$</b>
<b>Beneficio Ilícito ajustado con el COK a la fecha del calculo de la multa (setiembre 2013) n= 22 meses</b>	<b>9,898.03 US\$</b>
Tipo de cambio (d)	2.65
<b>Beneficio Ilícito (S/.)</b>	<b>26239.77</b>
Unidad Impositiva Tributaria - UIT <sub>2013</sub>	3700
<b>Beneficio Ilícito (UIT)</b>	<b>7.09</b>

\* Elaboración propia

79. En cuanto a la probabilidad de detección media de 0,50, aplicada por la DFSAI en el numeral 59 de la Resolución Directoral N° 501-2013-OEFA/DFSAI, debe indicarse que la probabilidad de detección es la posibilidad de que la comisión de una infracción sea detectada por la autoridad administrativa.

<sup>66</sup> Foja 234.



80. Por tanto, al haberse detectado el incumplimiento a la normativa ambiental por parte del administrado mediante una visita de supervisión operativa<sup>67</sup>, se consideró que la probabilidad de detección era media (0,50), puesto que en este tipo de supervisión no se conoce previamente si se va encontrar o no algún incumplimiento, al ser programada por la misma autoridad en su plan de fiscalización anual.
81. Finalmente en cuanto a los factores atenuantes y agravantes, se aprecia que de acuerdo a la Resolución Directoral N° 501-2013-OEFA/DFSAI se consideró como agravante un daño potencial al componente ambiental flora. Al respecto, la recurrente alega que la impermeabilización inevitablemente afecta la flora, lo cual es aceptable, por lo que este agravante no estaría sustentado; en tal sentido corresponde recalcular el monto de la multa fijada tomando en consideración lo señalado en los Considerandos precedentes.

**Cuadro N° 5: Factores Atenuantes y Agravantes**

Resumen Factores Atenuantes y Agravantes - F	
Factores	CALIFICACIÓN
F <sub>1</sub> = Gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido	28%
F <sub>2</sub> = El perjuicio económico causado	8%
F <sub>3</sub> = Aspectos ambientales o fuentes de contaminación	-
F <sub>4</sub> = Repetición y/o continuidad en la comisión de la infracción	0%
F <sub>5</sub> = Subsanación voluntaria de la conducta infractora	-20%
F <sub>6</sub> = Adopción de las medidas necesarias para revertir las consecuencias de la conducta infractora	-
F <sub>7</sub> = Intencionalidad en la conducta infractora	0%
(f1+f2+f3+f4+f5+f6+f7)	16%
Factor agravante y atenuante: F = (1+ f1+f2+f3+f4+f5+f6+f7)	116%

Fuente: N° 155-2012-DFSAI-PAS

82. Del mismo modo, aplicando el cuadro del beneficio ilícito, así como el cuadro de agravantes y atenuantes establecido en primera instancia, y la probabilidad de detección establecida en 0,50, ya que el incumplimiento se detectó mediante una supervisión regular, se establece el valor de la multa asociada a la infracción de acuerdo a lo siguiente:

<sup>67</sup> Foja 174.

Cuadro N° 6: Cálculo Multa

CONCEPTO	VALOR
Beneficio ilegalmente obtenido (b)	7.09
Probabilidad de detección (p)	0.5
Suma de factores agravantes y atenuantes $(1+\sum Fa/100)$	116%
<b>Multa en UIT <math>(B/p)(1+\sum Fa/100)</math></b>	<b>16.45</b>

83. En tal sentido, este Tribunal considera que corresponde fijar el monto de la multa en dieciséis con cuarenta y cinco centésimas (16,45) Unidades Impositivas Tributarias respecto al incumplimiento del literal c) del Artículo 43° del Decreto Supremo N° 015-2006-EM.

De conformidad con lo dispuesto en la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 29325 - Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, Decreto Legislativo N° 1013 - Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente, Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental – OEFA, y la Resolución N° 032-2013-OEFA/CD que aprueba el Reglamento Interno del Tribunal de Fiscalización Ambiental del OEFA;

**SE RESUELVE:**

**Artículo primero.- REVOCAR** la Resolución Directoral N° 501-2013-OEFA/DFSAI del 30 de octubre de 2013, en los extremos referidos al incumplimiento del artículo 3° del Decreto Supremo N° 015-2006-EM por los fundamentos expuestos en los considerados 59 al 65 de la presente resolución, y respecto al cálculo de la multa impuesta, por los fundamentos expuestos en los considerandos 66 al 83 de la presente resolución.

**Artículo segundo.- CONFIRMAR** la Resolución Directoral N° 501-2013-OEFA/DFSAI del 30 de octubre de 2013 en los demás extremos no contemplados en el artículo anterior, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución, quedando agotada la vía administrativa.

**Artículo tercero.- FIJAR** el monto de la multa en dieciséis con cuarenta y cinco centésimas (16,45) Unidades Impositivas Tributarias (UIT), y **DISPONER** que sea depositado por la recurrente en la cuenta recaudadora N° 00 068 199344 del Banco de la Nación, en moneda nacional, debiendo indicar al momento de la cancelación al banco el número de la presente resolución; sin perjuicio de informar en forma documentada al OEFA.

**Artículo cuarto.- NOTIFICAR** la presente resolución a Petróleos del Perú S.A. y **REMITIR** el expediente a la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos del OEFA para los fines correspondientes.

Regístrese y comuníquese.



.....  
**LENIN WILLIAM POSTIGO DE LA MOTTA**  
Presidente  
Tribunal de Fiscalización Ambiental



.....  
**JOSÉ AUGUSTO CHIRINOS CUBAS**  
Vocal  
Tribunal de Fiscalización Ambiental



.....  
**FRANCISCO JOSÉ OLANO MARTINEZ**  
Vocal  
Tribunal de Fiscalización Ambiental



.....  
**HÉCTOR ADRIÁN CHÁVARRY ROJAS**  
Vocal  
Tribunal de Fiscalización Ambiental

