

REPÚBLICA DEL PERÚ



Tribunal de Fiscalización Ambiental

Resolución N° 045 -2014-OEFA/TFA

EXPEDIENTE : N° 430-2013-OEFA/DFSAI/PAS
ADMINISTRADO : PETROBRÁS ENERGÍA PERÚ S.A.
SECTOR : HIDROCARBUROS
APELACIÓN : RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 436-2013-OEFA-DFSAI

SUMILLA: "Es un vicio de nulidad de los actos administrativos la indebida aplicación de la norma que tipifica como infracción el incumplimiento de una obligación ambiental fiscalizable".

Lima, 28 FEB. 2014

I. ANTECEDENTES

1. El 12 de julio de 2005, Petrobrás Energía Perú S.A.¹ (en adelante, Petrobrás) y PERUPETRO S.A. suscribieron un Contrato de Licencia, mediante el cual se autorizó a Petrobrás a realizar operaciones de exploración y explotación en el Lote 58, ubicado en el distrito de Echarate, provincia de La Convención y departamento de Cusco.
2. El 19 de noviembre de 2007 se emitió la Resolución Directoral N° 920-2007-MEM/AAE, la cual aprobó el Estudio de Impacto Ambiental Social del Proyecto de Prospección Sísmica 2D-3D y Perforación Exploratoria, a favor de Petrobrás (en adelante, EIAS)².
3. Del 22 al 25 de setiembre del 2009, la Gerencia de Fiscalización de Hidrocarburos Líquidos del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería (en

¹ Registro Único de Contribuyente N° 20356476434.

² Fojas 129 y 130.

adelante, OSINERGMIN) realizó una visita de supervisión operativa en el Pozo Urubamba 1X, con el objeto de verificar el adecuado manejo ambiental llevado a cabo por Petrobrás durante las actividades de exploración.

4. Conforme se desprende del Informe de Supervisión Medio Ambiente (en adelante, Informe de Supervisión)³, se verificó los siguientes hechos, referidos al cumplimiento de los compromisos ambientales establecidos en su EIAS:
- No se efectuó un adecuado control y manejo ambiental en las siguientes locaciones: Sistema de Drenajes de Efluentes Industriales y Aguas de Lluvia, Almacén de Insumos Químicos y Áreas de Equipos de Cementación.
 - Se excedió los límites máximos permisibles (en adelante, LMP), referidos a los parámetros de Sulfuro, Aluminio, Hierro, Conductividad, Sólidos Suspendedos Totales (SST) y Demanda Bioquímica de Oxígeno al 5to día (DBO5).
 - No se contó con una fosa de cortes (piscina de ripios) y se realizó la disposición de los recortes de perforación conforme a una metodología no indicada en el EIAS.
 - Se excedió los volúmenes de agua fresca captados en el río Urubamba para las actividades de perforación Pozo Urubamba 1X.
5. El 23 de julio de 2013, la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos (en adelante, DFSAI) del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (en adelante, OEFA) notificó a Petrobrás la Resolución Subdirectorial N° 608-2013-OEFA-DFSAI/SDI⁴, comunicándole el inicio de un procedimiento administrativo sancionador por las siguientes conductas:

6.

Cuadro N° 1: Cuadro de levantamiento de observaciones de supervisión

ITEM	NORMA INCUMPLIDA	HECHO IMPUTADO
1	Incumplimiento normativo	Incumplimiento de las condiciones de trabajo para la perforación de pozos exploratorios.
2	Incumplimiento de EIA	No contar con adecuado control y manejo de almacén de insumos químicos.
3		No contar con adecuado control y manejo del área de equipo de cementación.
4		Exceso de los LMP.
5		No contar con una fosa de cortes (piscina de ripios) para la derivación de los recortes de perforación.
6		No efectuar adecuada disposición final de los recortes de perforación.
7		No efectuar adecuado mantenimiento de sus trampas de grasa, ni habría implementado sistema de tratamiento de aguas.

Fuente: DFSAI

³ Fojas 1 a 176.

⁴ Fojas 183 a 188.

7. El 15 de agosto de 2013, Petrobrás presentó al OEFA su escrito de descargos⁵ respecto a las imputaciones realizadas mediante la Resolución Subdirectoral N° 608-2013-OEFA-DFSAI/SDI, el que a su vez fue complementado mediante el escrito de fecha 9 de setiembre de 2013⁶, en relación a la Resolución Subdirectoral N° 681-2013-OEFA-DFSAI/SDI, notificada el 16 de agosto de 2013, la cual se detallará en el numeral siguiente.
8. El 16 de agosto de 2013, la DFSAI notificó la Resolución Subdirectoral N° 681-2013-OEFA-DFSAI/SDI⁷, a través de la cual se dispone:
 - La precisión de las imputaciones efectuadas mediante Resolución Subdirectoral N° 608-2013-OEFA-DFSAI/SDI.
 - Ampliación a una imputación adicional, por no cumplir con el compromiso ambiental asumido en su EIAS, toda vez que superó el consumo de agua fresca.
9. El 27 de setiembre de 2013, la DFSAI expidió la Resolución Directoral N° 436-2013-OEFA-DFSAI⁸ que dispuso sancionar a Petrobrás con una multa ascendente a seiscientos sesenta con noventa y dos centésimas (660,92) Unidades Impositivas Tributarias (UIT), conforme se detalla a continuación:

Cuadro N° 2: Cuadro de Sanción

Ítem	Conducta infractora	Norma que tipifica la infracción administrativa	Norma que establece la sanción	Sanción

⁵ Fojas 195 a 227.

⁶ Fojas 237 a 272

⁷ Fojas 228 a 234.

⁸ Fojas 324 a 354.

1	Petrobrás no cumplió con las condiciones de trabajo para la perforación de pozos exploratorios.	Literal c) del Artículo 68° del Decreto Supremo N° 015-2006-EM ⁹ ,	Numeral 3.11.3 de la Resolución de Consejo Directivo N° 388-2007-OS/CD y sus modificatorias ¹⁰ .	23,12 UIT
2	Petrobrás incumplió el compromiso asumido en su Estudio de Impacto Ambiental y Social del Lote 58, aprobado por Resolución Directoral N° 920-2007-MEM/AAE, toda vez que no contaba con un adecuado control y manejo del almacén de insumos químicos de acuerdo a lo establecido en su Estudio de Impacto Ambiental.	Artículo 9° del Decreto Supremo N° 015-2006-EM ¹¹ .	Numeral 3.4.3 de la Resolución de Consejo Directivo N° 388-2007-OS/CD y sus modificatorias.	8,39 UIT
3	Petrobrás incumplió el compromiso asumido en su Estudio de Impacto Ambiental y Social del Lote 58, aprobado por Resolución Directoral N° 920-2007-MEM/AAE, toda vez que no contaba con un adecuado control y manejo del área de equipo de cementación de acuerdo a lo establecido en su Estudio de Impacto Ambiental.	Artículo 9° del Decreto Supremo N° 015-2006-EM.	Numeral 3.4.3 de la Resolución de Consejo Directivo N° 388-2007-OS/CD y sus modificatorias.	8,87 UIT
4	Petrobrás incumplió el compromiso asumido en su Estudio de Impacto Ambiental y Social del Lote 58, aprobado por Resolución Directoral N° 920-2007-MEM/AAE, toda vez que excedió los Límites Máximos Permisibles (LMP) de acuerdo al Estudio de Impacto Ambiental.	Artículo 9° del Decreto Supremo N° 015-2006-EM.	Numeral 3.4.3 de la Resolución de Consejo Directivo N° 388-2007-OS/CD y sus modificatorias.	78,79 UIT
	Petrobrás incumplió el compromiso	Artículo 9° del	Numeral 3.4.3 de la	390,34 UIT

⁹ Decreto Supremo N° 015-2006-EM - Reglamento para la Protección Ambiental en las Actividades de Hidrocarburos, publicado en el diario oficial El Peruano el 3 de marzo de 2006.

"Artículo 68.- Los trabajos de perforación en tierra deberán cumplir con las siguientes condiciones:

(...)

c. El área de afectación de las plataformas no deberá superar dos (2) ha y se deberá utilizar de preferencia la técnica de perforación dirigida para la perforación de nuevos pozos. Por cada pozo adicional se deberá permitir como máximo un área adicional de (media) 0,5 ha hasta un máximo de (cuatro) 4 ha en total".

¹⁰ Resolución de Consejo Directivo N° 388-2007-OS/CD, que aprueba la Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de la Gerencia de Fiscalización de Gas Natural de OSINERGMIN, publicado en el diario oficial El Peruano el 24 de julio de 2007.

Rubro 3	Incumplimiento de otras normas aplicables en las actividades de hidrocarburos.			
	Infracción	Base Normativa	Sanción pecuniaria	Otras Sanciones
3.11.3	Incumplimiento de normas relacionadas con instalaciones de campamentos, oficinas, plataformas y trabajos de perforación en tierra, así como las normas relativas a erosión, estabilidad de taludes, accesos, cruce de ríos, quebradas y cuerpos hídricos en general.	Arts. 42°, 68° y 81° del Reglamento aprobado por D.S. N° 015-2006-EM.	Hasta 30 UIT.	S.T.A., S.D.A.

STA: Suspensión Temporal de Actividades

¹¹ Decreto Supremo N° 015-2006-EM.

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

5	asumido en su Estudio de Impacto Ambiental y Social del Lote 58, aprobado por Resolución Directoral N° 920-2007-MEM/AEE, toda vez que no cuenta con una fosa de cortes (piscina de rípios) para la derivación de los recortes de perforación conforme a su Estudio de Impacto Ambiental.	Decreto Supremo N° 015-2006-EM.	Resolución de Consejo Directivo N° 388-2007-OS/CD y sus modificatorias. 388-2007-OS/CD y sus modificatorias.	
6	Petrobrás incumplió el compromiso asumido en su Estudio de Impacto Ambiental y Social del Lote 58, aprobado por Resolución Directoral N° 920-2007-MEM/AEE, toda vez que no efectuó adecuadamente la disposición final de los recortes de perforación, de acuerdo a su Estudio de Impacto Ambiental.	Artículo 9° del Decreto Supremo N° 015-2006-EM.	Numeral 3.4.3 de la Resolución de Consejo Directivo N° 388-2007-OS/CD y sus modificatorias.	122,32 UIT
7	Petrobrás incumplió el compromiso asumido en su Estudio de Impacto Ambiental y Social del Lote 58, aprobado por Resolución Directoral N° 920-2007-MEM/AEE, toda vez que no efectuó un adecuado mantenimiento de sus trampas de grasa, ni implementó un sistema de tratamiento de aguas, de acuerdo a su Estudio de Impacto Ambiental.	Artículo 9° del Decreto Supremo N° 015-2006-EM.	Numeral 3.4.3 de la Resolución de Consejo Directivo N° 388-2007-OS/CD y sus modificatorias.	29,09 UIT
MULTA TOTAL				660,92 UIT

10. La Resolución Directoral N° 436-2013-OEFA-DFSAI se sustentó en los siguientes fundamentos jurídicos:

Fundamentos jurídicos de la Resolución Directoral N° 436-2013-OEFA-DFSAI

- (i) Todo compromiso ambiental asumido en la aprobación del EIAS, aprobado a favor de Petrobrás es de obligatorio cumplimiento, de conformidad con los artículos 9° y 95° del Decreto Supremo N° 015-2006-EM, Reglamento para la Protección Ambiental en las Actividades de Hidrocarburos (en adelante, Decreto Supremo N° 015-2006-EM), por lo que carece de sustento sostener el carácter referencial del EIAS. No obstante, en caso haya sido necesario realizar algún cambio de su EIAS ya aprobado, Petrobrás debió solicitar su modificación ante la autoridad competente.
- (ii) Las afirmaciones realizadas por Petrobrás, referidas a que la descripción de los hechos detectados por el OEFA difieren de las observaciones efectuadas por OSINERGMIN, no han sido debidamente probadas.
- (iii) Los hechos constatados a partir de la visita de supervisión en el Pozo Urubamba 1X, levantados en el Informe de Supervisión, constituyen medios probatorios de las imputaciones efectuadas en el presente procedimiento sancionador, que se presumen ciertos, salvo prueba en contrario. Sin embargo, Petrobrás no ha presentado medio probatorio alguno que desvirtúe las referidas imputaciones.

- (iv) De acuerdo al concepto establecido en el artículo 4° de Decreto Supremo N° 015-2006-EM, así como en el EIAS de Petrobrás, en torno a la “ubicación de perforación”, es posible sostener que esta área integra a aquellos componentes que permitan facilitar los trabajos de perforación, siendo uno de ellos el área de disposición de recortes de perforación, por lo que la misma debe encontrarse dentro del límite de dos hectáreas (2 ha) establecido en el literal c) del artículo 68° del Decreto Supremo N° 015-2006-EM.
- (v) Si bien Petrobrás en su escrito de descargos sostiene haber implementado dispositivos y/o sistemas que mejoraron las obligaciones establecidas en su EIAS, ello no se evidencia al momento de la visita de supervisión, ni de los documentos que obran en el expediente; en consecuencia, no se desvirtúa que dicha empresa haya incumplido con los compromisos asumidos mediante la aprobación de su EIAS.

11. El 22 de octubre de 2013, Petrobrás interpuso recurso de apelación¹² solicitando que este Tribunal declare, indistintamente, la nulidad o que revoque la Resolución Directoral N° 436-2013-OEFA-DFSAL:

Fundamentos expuestos en el recurso de apelación

a) Cuestiones generales:

- Se debió considerar la naturaleza dinámica y cambiante de las operaciones exploratorias, por lo que no era posible exigir un procedimiento de modificación del EIAS en caso de variaciones no significativas que no generaron un impacto negativo en el ambiente, de conformidad al criterio de eficacia del procedimiento administrativo, establecido en el numeral 1.10 del artículo IV de Ley N° 27444, Ley de Procedimiento Administrativo General (en adelante, Ley N° 27444).
- Se solicitó tomar en consideración la disposición señalada en el artículo 4° del Decreto Supremo N° 054-2013-PCM¹³, norma que aprueba disposiciones especiales para la ejecución de procedimientos

¹² Fojas 357 a 491.

¹³ Decreto Supremo N° 054-2013-PCM, que aprueba Disposiciones Especiales para Ejecución de Procedimientos Administrativos, publicado en el diario oficial El Peruano el 16 de mayo de 2013
"Artículo 4°.- Disposiciones ambientales para los proyectos de inversión
En los casos en que sea necesario modificar componentes auxiliares o hacer ampliaciones en proyectos de inversión con certificación ambiental aprobada que tienen impacto ambiental no significativo o se pretendan hacer mejoras tecnológicas en las operaciones, no se requerirá un procedimiento de modificación del instrumento de gestión ambiental.
El titular del Proyecto está obligado a hacer un informe técnico sustentando estar en dichos supuestos ante la autoridad sectorial ambiental competente antes de su implementación. Dicha autoridad emitirá su conformidad en el plazo máximo de 15 días hábiles. En caso que la actividad propuesta modifique considerablemente aspectos tales como, la magnitud o duración de los impactos ambientales del proyecto o de las medidas de mitigación o recuperación aprobadas, dichas modificaciones se deberán evaluar a través del procedimiento de modificación".

administrativos, para la ponderación de los hechos materia del presente procedimiento; ya que, de acuerdo a dicha norma, es posible realizar modificaciones no significativas o mejoras tecnológicas sin requerir de un procedimiento de modificación de EIAS previo, solo de un Informe Técnico emitido por la autoridad correspondiente.

- Sin perjuicio del argumento anterior, el OEFA no realizó las diligencias necesarias para comprobar el impacto negativo sobre el ambiente o sus componentes imputados, pues solo otorgó carácter de prueba plena al Informe de Supervisión. En consecuencia, no se pudo cuestionar de forma adecuada las afirmaciones contenidas en el citado informe, vulnerándose el principio de debido procedimiento.

b) Respecto al incumplimiento de las condiciones de trabajo para la perforación de pozos exploratorios:

- Se solicitó la exoneración de responsabilidad por tratarse de un caso de fuerza mayor, debido a razones de seguridad, salud y operativas.
- Asimismo, solicitó que se declare la nulidad de la multa impuesta en el presente extremo, al haberse vulnerado el principio de tipicidad, ya que las normas aplicables a las actividades desarrolladas por Petrobrás no establecen que la plataforma de perforación incluya el área de disposición de recortes de perforación.
- En el supuesto de que no se acepte lo anterior, solicitó la revisión de la multa impuesta, conforme a los siguientes aspectos:
 - (i) El uso del área adicional imputado se encontraba justificado por razones de seguridad y salud.
 - (ii) Asimismo, Petrobrás contaba con autorizaciones para realizar actividades de desbosque sobre un área de 4.6 hectáreas.
 - (iii) Por último, OEFA realizó una inadecuada ponderación de factores agravantes de responsabilidad, dado que el fundamento referido a la "gravedad del daño potencial" fue meramente especulativo, mas no se consideró las autorizaciones de desbosque que permitían realizar afectaciones al componente "flora".

c) Respecto a los incumplimientos referidos a realizar un adecuado control y manejo del almacén de insumos químicos y del área de equipos de cementación¹⁴, de acuerdo a lo establecido en el EIAS:

¹⁴ Hechos imputados N° 2 y 3, descritos en el Cuadro N° 1 del artículo 1° de la Resolución Directoral N° 436-2013-OEFA- DFSAI.

- Se solicitó rebajar la multa sobre la base de las siguientes circunstancias atenuantes de responsabilidad:

- (i) Pese a la implementación de un sistema de geomembrana, se sancionó a Petrobrás como si no hubiera contado con un sistema de contención para los insumos químicos y de aguas contaminadas.
- (ii) La implementación del sistema de geomembrana se debe a circunstancias que no estaban previstas en la redacción del EIAS, que a su vez constituye una "mejora" u "optimización" ambiental.
- (iii) El impacto ambiental negativo imputado por el OEFA carece de sustento y medio probatorio.
- (iv) Se señala la implementación de un sistema de drenaje perimetral mediante la colocación de una geomembrana, además de un área destinada al almacenamiento de productos químicos, cuya función es el direccionamiento de todos los líquidos hacia el sistema de trampa de grasa tipo API.
- (v) Se considera que el cálculo de la multa, conforme a la Metodología del OEFA, ha sido ilegal y no racional, debido a los siguientes aspectos:
 - Se utilizó una fuente no rigurosa para el cálculo del costo evitado, esto es la Revista Costos N° 214 de SODIMAC.
 - No se descontó el monto invertido en la compra e instalación de la geomembrana, ni que su implementación constituyó una mejora ambiental.
- (vi) La Metodología utilizada para el cálculo de la multa impuesta debe ser aplicada previo análisis del contexto de cada proyecto. Dicha Metodología debe atender los criterios establecidos en la Ley N° 27444, los cuales habrían sido cumplidos por Petrobrás.
- (vii) Ponderación inadecuada de los factores agravantes de responsabilidad, debido a los siguientes aspectos:

La gravedad del daño potencial es especulativa, al no estar sustentada en medio probatorio alguno.

- Respecto al control y manejo del área de equipos de cementación:

- (i) Resulta cuestionable la producción del daño ambiental (alteración al componente flora) sobretodo cuando el uso de tinajas metálicas soterradas y las celdas no constituyen riesgo en la vegetación.

- (ii) Se debe considerar que la DGAAE aprobó el PMA que autoriza el cambio de método, en aplicación del artículo 36° del Decreto Supremo N° 015-2006-EM, lo que a su vez fue comunicado a OSINERGMIN.
- (iii) No se puede determinar la responsabilidad de Petrobrás por la remoción de vegetación y exigir su remediación, ya que dicha área ha sido removida con autorización otorgada por el Ministerio de Agricultura. Asimismo, dichas acciones de remediación solo procederán al momento de cese de sus actividades.

d) Respecto al incumplimiento referido al exceso de los límites máximos permisibles (LMP) de acuerdo al EIAS

- Se solicitó que se recalcule la probabilidad de detección de la multa, la imputación realizada en este extremo corresponde al Reporte de Monitoreo presentado por el administrado (meses de julio y agosto de 2009) y no a la supervisión directa efectuada por el OEFA. De ello, la obligación de PETROBRÁS de no exceder los LMP tenía una probabilidad de detección de 100%, conforme a la Metodología del OEFA ($p = 1$).

e) Respecto a la obligación de contar con una fosa de cortes (piscina de ripios) para la derivación de los recortes de perforación conforme a su EIAS

- Se solicitó que se exonere de responsabilidad por tratarse de un caso de fuerza mayor, debido a razones de seguridad, salud y operativas.
- En el supuesto de que no se acepte lo anterior, solicita que se rebaje la multa impuesta, en base a las siguientes circunstancias atenuantes de responsabilidad:
 - (i) Si bien no se construyó la poza de recortes y lodos, conforme a lo señalado en el EIAS, se sancionó como si no se hubiese implementado algún sistema de tratamiento y disposición de recortes de ripios.
 - (ii) Al respecto, se alega la implementación de una mejor tecnología que cumplió con la misma finalidad, consistente en tinas metálicas soterradas (para el tratamiento de ripios) y sistema de celdas (para la disposición final de ripios).
 - (iii) El referido sistema fue colocado como consecuencia del carácter dinámico de las operaciones petroleras, las que generaron una situación de fuerza mayor y que a su vez constituye una mejora u optimización ambiental.

- Se realizó un cálculo ilegal y antojadizo del beneficio ilícito, dado que la implementación del sistema de celdas equivale a un costo de inversión mayor que la poza de cortes.
- Asimismo, la Metodología del OEFA no satisface los principios y garantías mínimas que fija la LPAG para el cálculo de las multas, por lo que no puede ser usado a "raja tabla".
- Se realizó una inadecuada ponderación de factores agravantes y atenuantes, debido a los siguientes fundamentos:
 - (i) No se produjo daño ambiental alguno como consecuencia de las actividades efectuadas; por lo que las afirmaciones referidas a la alteración al componente "flora" se encuentran basadas en meras especulaciones.
 - (ii) En todo caso, contaban con autorización de desbosque, lo cual permite remover la vegetación del área, por lo que el referido daño ambiental se encontraba autorizado.
 - (iii) Las actividades de remediación exigidas solo corresponden al momento del cese de sus actividades, mediante aprobación del Plan de Abandono parcial o total.
 - (iv) Para la ponderación del factor f1, se utilizó otra infracción (edificación de fosa de cortes al exterior del área de plataforma del pozo), estableciéndose doble sanción por el mismo hecho; de ello, dicha ponderación deviene en nula.
 - (v) No se consideró la presentación de la solicitud de modificación del PMA del EIAS y la comunicación correspondiente a OSINERGMIN, ante la DGAAE, como subsanación voluntaria y factor atenuante de responsabilidad.

f) Respecto a la obligación de efectuar adecuadamente la disposición final de los recortes de perforación, de acuerdo a su EIAS

- Se solicita que se declare la inexistencia de responsabilidad por tratarse de los mismos hechos que la infracción referida a la edificación de la fosa de cortes, en aplicación del principio de non bis in ídem.
- Se solicitó la exoneración de responsabilidad por tratarse de un caso de fuerza mayor, debido a razones de seguridad, salud y operativas.
- Por último, se solicitó la revisión de la multa impuesta, conforme a los aspectos expuestos.

g) Respecto a la obligación de efectuar un adecuado mantenimiento de sus trampas de grasa e implementar sistemas de tratamiento de aguas, de acuerdo a su EIAS

- Se señaló que la empresa no cometió infracción, ya que sí contaba con un sistema de tratamiento de aguas, esto es una bomba neumática de uso manual y eventual que sí se encontraba operativa durante la supervisión del OEFA.
- Se sostuvo que el hecho que las trampas de grasa estén sucias no es un indicio de falta de mantenimiento, sino un indicio de que está en funcionamiento de forma adecuada.
- Por último, se solicita la revisión del monto de la multa impuesta, teniendo en cuenta la inadecuada ponderación de los factores agravantes y atenuantes, así como la reincidencia y probabilidad de detección correspondiente al 100%.

12. El 21 de enero de 2014, Petrobrás presentó escrito de ampliación referido al recurso de apelación interpuesto el 22 de octubre de 2013. En dicho documento, reiteró los argumentos expuestos en el recurso de apelación, asimismo, solicitó la revocación y archivo definitivo de las imputaciones efectuadas, como consecuencia de la aplicación de la nueva tipificación de las infracciones y escala de sanciones referidas al incumplimiento de instrumentos de gestión ambiental y a los hechos materia del presente procedimiento sancionador, ello en virtud del principio de retroactividad benigna¹⁵. Además, solicitó la concesión del uso de la palabra, conforme al artículo 30° de la Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD, Reglamento de Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA.

13. El 4 de febrero de 2014 se concedió el Uso de la Palabra a Petrobrás, conforme consta en el Acta de Audiencia de Informe Oral correspondiente.

II. COMPETENCIA

14. 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 Ambiente¹⁶, se crea el OEFA.

¹⁵ Resolución de Consejo Directivo N° 049-2013-OEFA/CD, que tipifica las infracciones administrativas y establecer la escala de sanciones relacionadas con los Instrumentos de Gestión Ambiental y el desarrollo de actividades en zonas prohibidas.

¹⁶ Decreto Legislativo N° 1013 - Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente, publicado en el diario oficial El Peruano el 14 de mayo de 2008. Segunda Disposición Complementaria Final.- Creación de Organismos Públicos Adscritos al Ministerio del Ambiente

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.

15. Según lo establecido en los artículos 6° y 11° de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental¹⁷ (en adelante, Ley N° 29325), el OEFA es un organismo público técnico especializado, con personería jurídica de derecho público interno, adscrito al Ministerio del Ambiente y encargado de la fiscalización, supervisión, control y sanción en materia ambiental.
16. Asimismo, la Primera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29325 dispone que mediante Decreto Supremo, refrendado por los sectores involucrados, se establecerán las entidades cuyas funciones de evaluación, supervisión, fiscalización, control y sanción en materia ambiental serán asumidas por el OEFA¹⁸.
17. Mediante Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM¹⁹ se aprobó el inicio del proceso de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental del OSINERGMIN²⁰ al OEFA y mediante Resolución del Consejo Directivo N° 001-2011-OEFA/CD, publicada el 2 de marzo de 2011, se estableció como fecha efectiva de transferencia de las funciones de supervisión, fiscalización y sanción

¹⁷ 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

Son funciones generales del OEFA:

(...)

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

¹⁸ 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.

¹⁹ 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".

²⁰ Ley N° 28964

"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".

ambiental en materia de hidrocarburos en general y electricidad del OSINERGMIN al OEFA, el 4 de marzo de 2011²¹.


18. Por otro lado, el artículo 10° de la Ley N° 29325²², los artículos 18° y 19° del Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM, Reglamento de Organización y Funciones del OEFA²³, disponen que el Tribunal de Fiscalización Ambiental es el órgano encargado de ejercer funciones como segunda y última instancia administrativa al interior del OEFA.

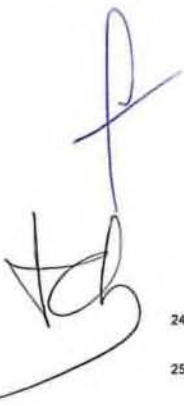
III. PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL AL AMBIENTE

19. 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)²⁴.
20. 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)²⁵, prescribe que el ambiente comprende

 ²¹ Resolución De Consejo Directivo N° 001-2011-OEFA-CD, publicado en el diario oficial El Peruano, el 4 de marzo de 2011
"Artículo 2°.- Determinar que la fecha en la que el OEFA asumirá las funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental en materia de hidrocarburos en general y electricidad, transferidas del OSINERGMIN, será el 4 de marzo de 2011".

²² 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".

 ²³ Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones del OEFA, publicado en el diario oficial El Peruano el 15 de diciembre de 2009.
"Artículo 18°.- Tribunal de Fiscalización Ambiental
El Tribunal de Fiscalización Ambiental (TFA) es el órgano encargado de ejercer funciones como última instancia administrativa del OEFA. Las resoluciones del Tribunal son de obligatorio cumplimiento, y constituyen precedente vinculante en materia ambiental, siempre que se señale en la misma Resolución, en cuyo caso deberán ser publicadas de acuerdo a Ley".

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

²⁴ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 0048-2004-AI. Fundamento jurídico 27.

²⁵ 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

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.

21. 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.
22. 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 ambiente²⁶.
23. 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 fundamental²⁷ 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 preserve²⁸; y, (iii) como conjunto de obligaciones impuestas a autoridades y particulares en su calidad de contribuyentes sociales²⁹.
24. 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

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".

²⁶ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03610-2008-PA/TC. Fundamento jurídico 33.

²⁷ 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".

²⁸ 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".

²⁹ 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.

encuentran contempladas en el marco jurídico que regula la protección del ambiente y en los respectivos instrumentos de gestión ambiental.

25. 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 inciertos³⁰.
26. 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

27. 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 planteada³¹.
28. A juicio del Tribunal, la cuestión controvertida en el presente caso, es la siguiente:

Única cuestión controvertida: Si los hechos imputados en el procedimiento administrativo sancionador debieron ser sancionados con la Resolución de Consejo Directivo N° 388-2007-OS/CD, que aprueba la Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de la Gerencia de Fiscalización de Gas Natural de OSINERGMIN (en adelante, Resolución de Consejo Directivo N° 388-2007-OS/CD)

³⁰ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03048-2007-PA/TC. Fundamento jurídico 9.

³¹ 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.

V. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES CONTROVERTIDAS

V.1. Única cuestión controvertida: Si los hechos imputados debieron ser sancionados en base a la Resolución de Consejo Directivo N° 388-2007-OS/CD, la cual tipifica las infracciones referidas a las actividades desarrolladas en la industria de gas natural

29. Si bien en el recurso de apelación interpuesto contra la Resolución Directoral N° 436-2013-OEFA-DFSAI no se ha cuestionado si los hechos imputados debieron ser sancionados conforme a la Resolución de Consejo Directivo N° 388-2007-OS/CD, este Órgano Colegiado considera conveniente pronunciarse sobre dicho aspecto, con el fin de determinar si las imputaciones han sido efectuadas en aplicación a la norma sancionadora correcta y en aplicación del principio de legalidad, exigibles a toda autoridad administrativa.
30. Cabe precisar que el presente procedimiento ha sido iniciado por el OEFA en cumplimiento al proceso de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del OSINERGMIN al OEFA, regulado por el Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM, conforme se señala en el considerando 14 de la presente resolución.
31. Entre las disposiciones que regulan el proceso de transferencia, se encuentra la establecida en el artículo 4° del Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM³², que faculta al OEFA a aplicar la tipificación y escala de multas y sanciones en materia ambiental, que hayan sido aprobadas por el OSINERGMIN.
32. Es importante señalar algunos alcances referidos a las normas emitidas que el OSINERGMIN aprobó, referidas al establecimiento de la tipificación y escala de multas y sanciones en materia ambiental. Conforme al literal c) del artículo 3° de la Ley N° 27332, Ley Marco de los Organismos Reguladores de la Inversión Privada en los Servicios Públicos (en adelante, Ley N° 27332) se establece la facultad de tipificar infracciones administrativas (función tipificadora) por el incumplimiento de obligaciones de origen legal, técnico y contractual, así como de las disposiciones reguladoras y normativas que hayan sido dictadas por los dichos organismos, como uno de los aspectos de la función normativa.
33. Asimismo, el artículo 1° de la Ley N° 27699, Ley Complementaria de Fortalecimiento Institucional de OSINERG (en adelante, Ley N° 27966) establece que el Consejo Directivo del OSINERGMIN es el órgano facultado para tipificar los hechos y omisiones que configuren infracciones administrativas, así como graduar

³² Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM

"Artículo 4°.- Referencias Normativas

Al término del proceso de transferencia de funciones, toda referencia a las funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental que realiza el Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería - OSINERGMIN, se entenderá como efectuada al Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA, pudiendo este último sancionar las infracciones en materia ambiental que hayan sido tipificadas mediante normas y reglamentos emitidos por el OSINERGMIN, aplicando la escala de sanciones que para tal efecto hubiere aprobado dicho organismo regulador".

las sanciones correspondientes³³, disposición que se reglamenta en el artículo 22° del Decreto Supremo N° 054-2001-PCM, Reglamento General de OSINERG (en adelante, Decreto Supremo N° 054-2001-PCM) que asigna titularidad exclusiva de la función normativa dicho órgano.

34. En virtud a lo anterior, el Consejo Directivo del OSINERGMIN aprobó la tipificación de infracciones y escala de multas y sanciones del subsector hidrocarburos, las que han sido recogida a través de dos instrumentos normativos:

- Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD, que aprueba la Tipificación de Infracciones y Escala de Multas y Sanciones de OSINERGMIN, que a su vez contiene la Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de Hidrocarburos (en adelante, Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD).
- Resolución de Consejo Directivo N° 388-2007-OS/CD, que aprueba la Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de la Gerencia de Fiscalización de Gas Natural de OSINERGMIN³⁴.

35. Para el análisis del presente caso, es necesario determinar el ámbito de aplicación de los instrumentos normativos descritos en el numeral anterior, lo que será determinado conforme al órgano de OSINERGMIN que se encuentre facultado para ejercer las funciones de fiscalización y sanción de las actividades de hidrocarburos.

36. De acuerdo al literal d) del artículo 5° de la Ley N° 26734, se establece al OSINERGMIN como organismo competente para supervisar y fiscalizar el cumplimiento de disposiciones técnicas y legales relacionadas con la protección y conservación del ambiente en las actividades desarrolladas en el subsector de hidrocarburos, entre otros³⁵.

³³ Ley N° 27699 - Ley Complementaria de Fortalecimiento Institucional del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía, publicada en el diario oficial El Peruano el 15 de abril de 2002.

"Artículo 1.- Facultad de Tipificación

Toda acción u omisión que implique incumplimiento a las leyes, reglamentos y demás normas bajo el ámbito de competencia del OSINERG constituye infracción sancionable.

Sin perjuicio de lo mencionado en el párrafo anterior, el Consejo Directivo del OSINERG se encuentra facultado a tipificar los hechos y omisiones que configuran infracciones administrativas así como a graduar las sanciones, para lo cual tomará en cuenta los principios de la facultad sancionadora contenidos en la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General".

³⁴ La parte considerativa de la Resolución de Consejo Directivo N° 388-2007-OS/CD señala:

"(...) Asimismo, se debe tener en cuenta que a la fecha el subsector hidrocarburos viene siendo fiscalizado, en lo que respecta a dicha industria, por la Gerencia de Fiscalización de Gas Natural; razón por la cual resulta necesario que la misma cuente con un instrumento normativo en el que se tipifiquen las infracciones relacionadas con las actividades de su competencia;

Que, en virtud a lo antes señalado, resulta necesario que se emita la Tipificación y Escala de Multas y Sanciones a aplicarse a las diversas actividades desarrolladas en la industria del gas natural;"

³⁵ Mediante el Decreto Supremo N° 01-2010-EM, dicha competencia ha sido transferida del OSINERGMIN al OEFA.

37. Al respecto, mediante la Resolución de Consejo Directivo N° 459-2005-OS/CD, Reglamento de Organización y Funciones del OSINERGMIN (en adelante, Resolución de Consejo Directivo N° 459-2005-OS/CD) se establecieron las Dependencias de Línea de la Gerencia General, entre ellas, la Gerencia de Fiscalización de Hidrocarburos Líquidos y la Gerencia de Fiscalización de Gas Natural, atribuyéndoles las funciones de supervisión y fiscalización de las normas legales y técnicas que regulan las actividades de hidrocarburos, según corresponda³⁶.
38. De acuerdo a lo expuesto, se tiene que para el subsector de hidrocarburos, las actividades de fiscalización son efectuadas por las Dependencias de Línea de Gerencia General, esto es la Gerencia de Fiscalización de Hidrocarburos Líquidos y la Gerencia de Fiscalización de Gas Natural; asimismo, cada gerencia debe utilizar el cuadro de tipificación y escala de multas y sanciones debidamente aprobado por el Consejo Directivo del OSINERGMIN, conforme se explica a continuación:
- Respecto a la Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD, establece la Tipificación de las Infracciones y Escala de Multas y Sanciones para la Gerencia de Fiscalización de Hidrocarburos Líquidos.
 - Respecto a la Resolución de Consejo Directivo N° 388-2007-OS/CD, establece la Tipificación de Infracciones y Escala de Multas y Sanciones para la Gerencia de Fiscalización de Gas Natural.
39. De la revisión de las dichas normas, es posible sostener que en ambas tipificaciones se han establecido infracciones administrativas similares, mas no sustituibles; tal como consta del siguiente gráfico:

Cuadro N° 3: Tipificación y Escala de Multas y Sanciones del Subsector Hidrocarburos

TIPIFICACIÓN Y ESCALA DE MULTAS Y SANCIONES DE HIDROCARBUROS – RCD N° 028-2003-OS/CD				TIPIFICACIÓN Y ESCALA DE MULTAS Y SANCIONES DE LA GERENCIA DE FISCALIZACIÓN DE GAS NATURAL - RCD N° 388-2007-OS/CD			
3.4. Incumplimiento de las normas, compromisos y/u obligaciones relativas a Estudios Ambientales y/o Instrumentos de Gestión Ambiental				3.4. Incumplimiento de las normas, compromisos y/u obligaciones relativas a Estudios Ambientales y/o Instrumentos de Gestión Ambiental			
Tipificación de la Infracción	Referencia legal	Sanción	Otras sanciones	Infracción	Base Normativa	Sanción pecuniaria	Sanción no pecuniaria

³⁶ Resolución de Consejo Directivo N° 459-2005-OS/CD, publicado en el diario oficial El Peruano el 20 de diciembre de 2005.

"Artículo 8°.- Estructura organizacional.

Para el cumplimiento de sus objetivos, OSINERG cuenta con los órganos y sus dependencias según la siguiente estructura organizacional:

Órganos Ejecutivos

(...)

b.1. Gerencia General

(...)

Dependencias de Línea de la Gerencia General

b.1.7. Gerencia de Fiscalización de Gas Natural

b.1.8. Gerencia de Fiscalización en Hidrocarburos"

3.4.4. No cumple con compromisos establecidos en los Estudios Ambientales y/o instrumentos de gestión ambiental	Arts. 9° y 15° del D.S. N° 015-2006-EM.	Hasta 10,000 UIT	STA, SDA, CI	3.4.3. Incumplimiento de las normas relativas a los compromisos establecidos en el Estudio Ambiental.	Art. 9° del D.S. N° 015-2006-EM.	Hasta 10 000 UIT	C.I., S.T.A., S.D.A.
3.12 Incumplimiento de otras normas aplicables en las actividades de Hidrocarburos				3.11. Incumplimiento de otras normas aplicables en las actividades de hidrocarburos.			
3.12.3 Incumplimiento de normas relacionadas con instalaciones de campamentos, oficinas, plataformas y trabajos de perforación en tierra, así como las de erosión, estabilidad de taludes, accesos, cruces de ríos, quebradas y cuerpos hídricos en general.	Arts. 42°, 68°, 81° y 83° del D.S. N° 015-2006-EM.	Hasta 5,600 UIT.		3.11.3. Incumplimiento de normas relacionadas con instalaciones de campamentos, oficinas, plataformas y trabajos de perforación en tierra, así como las normas relativas a erosión, estabilidad de taludes, accesos, cruce de ríos, quebradas y cuerpos hídricos en general.	Arts. 42°, 68° y 81° del D.S. N° 015-2006-EM.	Hasta 30 UIT	S.T.A. S.D.A.

Elaboración propia

40. Respecto al ejercicio de fiscalización y sanción de la actividad de exploración de hidrocarburos³⁷, corresponde señalar que en la sesión de Consejo Directivo del OSINERGMIN, llevada a cabo el 28 de agosto de 2008 y conforme consta en el Acta de la Sesión N° 28-2008, dicho órgano determinó que **las competencias de fiscalización** referidas a las **actividades de exploración del Subsector Hidrocarburos** (hidrocarburos líquidos y gas natural), se encuentran bajo la **responsabilidad de la Gerencia de Fiscalización de Hidrocarburos Líquidos**. Por lo que, en caso de incumplimientos a la normativa ambiental en el desarrollo de la actividad de exploración de hidrocarburos, corresponde a dicha Gerencia de Línea ejercer la facultad sancionadora en aplicación de la Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD.

41. En ese contexto normativo, es importante señalar que Petrobrás se encuentra autorizada para realizar actividades de exploración y explotación en el Lote 58; por lo que, a la fecha de la supervisión, realizaba trabajos de exploración en el Pozo Urubamba 1X, conforme se desprende del Informe de Supervisión.

³⁷ Cabe precisar que, conforme al artículo 3° del Decreto Supremo N° 032-2004-EM, Reglamento de Exploración y Explotación de Hidrocarburos, la actividad de exploración comprende todos los estudios y actividades propios de la búsqueda y descubrimiento de hidrocarburos (hidrocarburos líquidos y gas natural).

42. En tal sentido, la **Gerencia de Fiscalización de Hidrocarburos Líquidos realizó la fiscalización a las actividades exploratorias** efectuadas por Petrobrás, verificando la presunta comisión de infracciones, referidas a la normativa ambiental y los compromisos ambientales asumidos en su EIA, lo que de determinarse la comisión de las infracciones imputadas, debían ser sancionadas aplicando la Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD. No obstante lo antes mencionado, la DFSAI³⁸ aplicó la Resolución de Consejo Directivo N° 388-2007-CD/OS tanto en la imputación de cargos y en el establecimiento de la sanción.
43. Resulta oportuno señalar que no son acordes al ordenamiento jurídico los actos dictados por la Administración que no respeten los principios y disposiciones contenidos en la Ley N° 27444, caso contrario se vulnera el principio de legalidad, previsto en el numeral 1.1 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444.
44. En virtud de lo expuesto, al haberse efectuado una indebida aplicación de la norma tipificadora se constata que la Resolución Directoral N° 436-2013-OEFA/DFSAI, de fecha 27 de setiembre de 2013, se emitió vulnerando el principio de legalidad, incurriendo en la causal de nulidad prevista en el numeral 1 del artículo 10° de la citada norma legal³⁹.
45. Por tal motivo, en aplicación de los numerales 202.1 y 202.2 del artículo 202° de la Ley N° 27444, corresponde declarar de oficio la nulidad de la Resolución Directoral N° 436-2013-OEFA/DFSAI de fecha 27 de setiembre de 2013, y, en consecuencia, devolver los actuados a la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos para que proceda de acuerdo a sus atribuciones⁴⁰.
46. En atención a la declaración de nulidad contenida en el considerando anterior, carece de sentido emitir pronunciamiento sobre lo alegado por Petrobrás en los argumentos recogidos en el considerando 10 de la presente resolución.

³⁸ Conforme a los literales b) y c) de la Tercera Disposición Complementaria Final de la Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD:

- El órgano correspondiente de la DFSAI, es la Autoridad Instructora del procedimiento administrativo sancionador.
- La DFSAI es la Autoridad Decisora del procedimiento administrativo sancionador.

³⁹ Ley N° 27444
"Artículo 10°.- Causales de nulidad
Son vicios del acto administrativo, que causan su nulidad de pleno derecho, los siguientes:
1. La contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias.
(...)"

⁴⁰ Ley N° 27444
"Artículo 202°.- Nulidad de oficio
202.1 En cualquiera de los casos enumerados en el artículo 10, puede declararse de oficio la nulidad de los actos administrativos, aun cuando hayan quedado firmes, siempre que agraven el interés público.
202.2 La nulidad de oficio sólo puede ser declarada por el funcionario jerárquico superior al que expidió el acto que se invalida. Si se tratara de un acto emitido por una autoridad que no está sometida a subordinación jerárquica, la nulidad será declarada por resolución del mismo funcionario.
Además de declarar la nulidad, la autoridad podrá resolver sobre el fondo del asunto de contarse con los elementos suficientes para ello. En este caso, este extremo sólo podrá ser objeto de reconsideración. Cuando no sea posible pronunciarse sobre el fondo del asunto, se dispondrá la reposición del procedimiento al momento en que el vicio se produjo."

De acuerdo a lo mencionado en los considerandos precedentes, se concluye que los hechos imputados no debieron ser sancionados con la tipificación contenida en la Resolución de Consejo Directivo N° 388-2007-CD/OS; por lo que corresponde declarar de oficio la nulidad de la Resolución Directoral N° 436-2013-OEFA/DFSAI de fecha 27 de setiembre de 2013.

Estando a los considerandos expuestos, y de conformidad con lo dispuesto en la Ley N° 27444, la Ley N° 29325, el Decreto Legislativo N° 1013 que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente, el Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones del OEFA y la Resolución de Consejo Directivo N° 032-2013-OEFA/CD que aprueba el Reglamento Interno del Tribunal de Fiscalización Ambiental del OEFA;

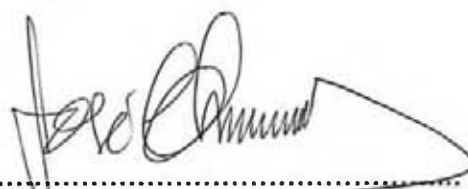
SE RESUELVE:

Artículo primero.- DECLARAR LA NULIDAD de la Resolución Directoral N° 436-2013-OEFA/DFSAI del 27 de setiembre de 2013, en consecuencia **RETROTRAER** el procedimiento al momento en que el vicio se produjo, y **DEVOLVER** los actuados a la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos para que proceda de acuerdo a sus atribuciones, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo segundo.- NOTIFICAR la presente resolución a PETROBRÁS ENERGÍA PERÚ S.A. y **REMITIR** el expediente a la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos, 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


.....
HECTOR ADRIÁN CHAVARRY ROJAS
Vocal
Tribunal de Fiscalización Ambiental

