



PERÚ

Ministerio
del Ambiente

Organismo de Evaluación y
Fiscalización Ambiental - OEFA

Tribunal de
Fiscalización Ambiental

**Tribunal de Fiscalización Ambiental
Sala Especializada en Minería y Energía**

RESOLUCIÓN N° 053-2016-OEFA/TFA-SME

EXPEDIENTE N° : 200-2013-OEFA/DFSAI/PAS
PROCEDENCIA : DIRECCIÓN DE FISCALIZACIÓN, SANCIÓN Y
APLICACIÓN DE INCENTIVOS
ADMINISTRADO : PETRÓLEOS DEL PERÚ – PETROPERÚ S.A.
SECTOR : HIDROCARBUROS
APELACIÓN : RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 933-2016-OEFA/DFSAI

SUMILLA: "Se confirma la Resolución Directoral N° 933-2016-OEFA/DFSAI del 30 de junio de 2016, a través de la cual se declaró la existencia de responsabilidad administrativa por parte de Petróleos del Perú – Petroperú S.A. por la comisión de las siguientes conductas infractoras:

- (i) Exceder los límites máximos permisibles en el punto de monitoreo Drenaje de Laguna de Oxidación respecto de los parámetros Coliformes Fecales en los meses de abril, junio, julio y agosto de 2012; Coliformes Totales en los meses de abril, julio y agosto de 2012; Demanda Bioquímica de Oxígeno (DBO) en los meses de junio y julio de 2012; y, Demanda Química de Oxígeno (DQO) en el mes de junio de 2012; conducta que vulnera lo dispuesto en el artículo 3° del Reglamento para la Protección Ambiental en las Actividades de Hidrocarburos, aprobado mediante Decreto Supremo N° 015-2006-EM, en concordancia con el Artículo 1° del Decreto Supremo N°037-2008-PCM, mediante el cual se establecen los Límites Máximos Permisibles de Efluentes Líquidos para el Subsector Hidrocarburos
- (ii) Realizar la instalación de los tanques 32T-13 y 32T-14 para el almacenamiento de biocombustibles (coordenadas UTM WGS 84 761592:E y 9372488:N; 761612:E y 93722474:N, respectivamente) en la Refinería "El Milagro", incumpliendo el compromiso asumido en el Estudio de Impacto Ambiental para el aumento de capacidad de refinación y de almacenamiento en la Refinería "El Milagro" aprobado mediante Resolución Directoral N° 581-2007-MEM/AAE del 10 de julio del 2007; conducta que vulnera lo dispuesto en el Artículo 9° del Reglamento para la Protección Ambiental en las Actividades de Hidrocarburos, aprobado por el Decreto Supremo N° 015-2006-EM.

Asimismo, se confirma la Resolución Directoral N° 933-2016-OEFA/DFSAI del 30 de junio de 2016, en el extremo relacionado con la imposición de la medida

correctiva, por la comisión de la conducta infractora N° 1 del Cuadro N° 1 de la presente resolución”.

Lima, 16 de diciembre de 2016

I. ANTECEDENTES

1. Petróleos del Perú - Petroperú S.A.¹ (en adelante, **Petroperú**) es el titular de la Refinería El Milagro² (en adelante, **Refinería El Milagro**), instalación ubicada en el distrito El Milagro, provincia de Utcubamba, departamento de Amazonas.
2. Mediante Resolución Directoral N° 581-2007-MEM/AAE del 10 de julio de 2007³, la Dirección General de Asuntos Ambientales y Energéticos del Ministerio de Energía y Minas (en adelante, **Minem**), aprobó a favor de Petroperú, el Estudio de Impacto Ambiental para el "Aumento de su Capacidad de Refinación y de Almacenamiento en la Refinería El Milagro" (en adelante, **EIA Refinería El Milagro**).
3. La Dirección de Supervisión (en adelante, **DS**) del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (en adelante, **OEFA**), con fecha 11 de setiembre de 2012, realizó una visita de supervisión regular a las instalaciones de la Refinería El Milagro (en adelante, **Supervisión Regular 2012**) con la finalidad de verificar el cumplimiento de las obligaciones ambientales fiscalizables a cargo de Petroperú. Los resultados de dicha diligencia fueron recogidos en las Actas de Supervisión N°s 004503, 004502 y 004501⁴ y analizados en el Informe Técnico Acusatorio N° 50-2013-OEFA/DS del 5 de abril del 2013⁵ (en lo sucesivo, **ITA**) a través del cual la DS detectó la existencia de presuntos incumplimientos a las obligaciones ambientales fiscalizables por parte de Petroperú.
4. Sobre la base de las Actas de Supervisiones y el ITA, la Subdirección de Instrucción e Investigación (en adelante, **SDI**) de la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos (en adelante, **DFSAI**) dispuso, mediante Resolución Subdirectoral N° 113-2015-OEFA-DFSAI/SDI del 27 de marzo de 2015⁶, iniciar un procedimiento administrativo sancionador contra Petroperú.
5. Luego de evaluar los descargos presentados por Petroperú el 4 de mayo de 2015⁷, la DFSAI emitió la Resolución Directoral N° 933-2016-OEFA/DFSAI del

¹ Registro Único de Contribuyente N° 20100128218.

² Cabe precisar que en la Refinería El Milagro se realizan actividades de procesamiento, almacenamiento y distribución de hidrocarburos.

³ Fojas 16 a 19.

⁴ Fojas 59, 63 y 63.

⁵ Fojas del 1 al 76.

⁶ Fojas del 101 al 107. La referida resolución fue notificada el 10 de abril de 2015 (foja 108)

⁷ Fojas del 110 al 340.



30 de junio de 2016⁸, a través de la cual declaró la existencia de responsabilidad administrativa por parte de dicha empresa, conforme se muestra en el Cuadro N° 1 a continuación⁹:

Cuadro N° 1: Detalle de las conductas infractoras por las cuales se declaró la responsabilidad administrativa de Petroperú en la Resolución Directoral N° 933-2016-OEFA/DFSAI

N°	Conducta infractora	Norma sustantiva	Norma tipificadora
1	Petróleos del Perú – Petroperú S.A. excedió los límites máximos permisibles en el Punto de Monitoreo Drenaje de	Artículo 3° del Decreto Supremo N° 015-2006-EM ¹⁰ , en concordancia con el artículo 1° del Decreto Supremo N° 037-2008-PCM ¹¹ .	Numeral 3.7.2 de la Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD y sus modificatorias ¹² .

⁸ Fojas 474 al 458. La referida resolución fue notificada al administrado el 6 de julio de 2016 (foja 475).

⁹ Cabe señalar que la DFSAI resolvió archivar las siguientes imputaciones:

N°	Presuntas conductas infractoras
1	Petróleos del Perú – Petroperú S.A. habría excedido los Límites Máximos Permisibles en los parámetros Coliformes Totales y Coliformes Fecales en el mes de febrero del 2012, Fenoles para Efluentes de Refinería en el mes de abril de 2012 y Sulfuros para Efluentes de Refinería en los meses de junio y agosto de 2012.
2	Petróleos del Perú – Petroperú S.A. no habría realizado monitoreo de ruido en el periodo 2011 y 2012.

¹⁰ 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 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.

DECRETO SUPREMO N° 037-2008-PCM, Establecen Límites Máximos Permisibles de Efluentes Líquidos para el Subsector Hidrocarburos, publicado en el diario oficial El Peruano el 14 de mayo de 2008.

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

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

N°	Conducta infractora	Norma sustantiva	Norma tipificadora
	Laguna de Oxidación en los parámetros Coliformes Fecales en los meses de abril, junio, julio y agosto de 2012, Coliformes Totales en los meses de abril, julio y agosto de 2012, Demanda Bioquímica de Oxígeno (DBO) en los meses de junio y julio de 2012, y Demanda Química de Oxígeno (DQO) en el mes de junio de 2012.		

Tabla N° 01	
Parámetro Regulado	LÍMITES MÁXIMOS PERMISIBLES (m g/l) (Concentraciones en cualquier momento)
Hidrocarburos Totales de Petróleo (YPH)	20
Cloruro	500 (ríos, lagos y embalses) 2000 (estuarios)
Cromo Hexavalente	0.1
Cromo Total	0.5
Mercurio	0.02
Cadmio	0.1
Arsénico	0.2
Fenoles para efluentes de refinerías FCC	0.5
Sulfuros para efluentes de refinerías FCC	1.0
Demanda Bioquímica de Oxígeno (DBO)	50
Demanda Química de Oxígeno (DQO)	250
Cloro residual	0.2
Nitrógeno amoniacal	40
Coliformes Totales (NMP/100 mL)	< 1000
Coliformes Fecales (NMP/100 mL)	< 400
Fósforo	2
Bario	5
pH	6.0 - 9.0
Aceites y grasas	20
Piomo	0.1
Incremento de Temperatura *	= 3°C

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

12

RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 028-2003-OS/CD, Tipificación de Infracciones y Escala de Multas y Sanciones de Hidrocarburos, publicada en el diario oficial El Peruano el 12 de marzo de 2003, modificada por Resolución de Consejo Directivo N° 358-2008-OS/CD, publicada en el diario oficial El Peruano el 24 de abril de 2008.

Rubro	Accidentes y/o protección del medio ambiente			
	Incumplimiento de Incumplimiento de los Límites Máximos Permisibles(L.M.P.)			
	Tipificación de la Infracción	Referencia Legal	Sanción	Otras Sanciones
3	3.7.2. Incumplimiento de los L.M.P. en efluentes	Arts. 46.1 y 46.2 del Reglamento aprobado por D.S. N° 043-2007-EM, Resolución Diectoral N° 30-96 EM/DGAA, Arts. 3° y 49° del Reglamento aprobado por D.S. N° 015-2006-EM	Hasta 10,000 UIT	CI, STA

CI: Cierre de Instalaciones; STA: Suspensión Temporal de Actividades; SDA: Suspensión Definitiva de Actividades.



N°	Conducta infractora	Norma sustantiva	Norma tipificadora
2	Petróleos del Perú – Petroperú S.A. instaló tanques para el almacenamiento de combustible, el primero ubicado en la Coordenada 761592E y 9372488N; y el segundo en la Coordenada 761612E y 93722474N, incumpliendo el compromiso asumido en su instrumento de gestión ambiental.	Artículo 9° del Decreto Supremo N° 015-2006-EM ¹³ .	Numeral 3.4.4 de la Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD y sus modificatorias ¹⁴

Fuente: Resolución Directoral N° 933-2016-OEFA/DFSAI
Elaboración: TFA

6. Asimismo, mediante la Resolución Directoral N° 933-2016-OEFA/DFSAI, la DFSAI impuso la siguiente medida correctiva:

Cuadro N° 2: Detalle de la medida correctiva impuesta a Petroperú mediante la Resolución Directoral N° 933-2016-OEFA/DFSAI

Conducta infractora	Medida correctiva		
	Obligación	Plazo de cumplimiento	Plazo para acreditar el cumplimiento

¹³ 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."

¹⁴ RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 028-2003-OS/CD,

Rubro 3	Accidentes y/o protección del medio ambiente			
	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
	3.4.4. No cumple con compromisos establecidos en los Estudios Ambientales y/o instrumentos de gestión ambiental.	Arts. 108°, 150° y 270° del Reglamento aprobado por D.S. N° 032-2004-EM. Arts. 9° y 15° del Reglamento aprobado por D.S. N° 015-2006-EM. Art 7° del D.S. N° 002-2006-EM.	Hasta 10,000 UIT.	STA, SDA, CI

STA: Suspensión Temporal de Actividades; SDA: Suspensión Definitiva de Actividades; CI: Cierre de Instalaciones.

<p>Petroperú excedió los LMP de efluentes líquidos en los parámetros Coliforme Fecales en los meses de febrero, abril, junio, julio y agosto de 2012, Coliformes Totales en los meses de febrero, abril, julio y agosto de 2012, Demanda Bioquímica de Oxígeno (DBO) en los meses de junio y julio de 2012 y Demanda Química de Oxígeno (DQO) en el mes de junio de 2012.</p>	<p>Petroperú deberá presentar un Informe Técnico detallado donde se describan las acciones necesarias en el tratamiento de sus aguas residuales domésticas, a efectos de detectar y corregir las deficiencias que están afectando el tratamiento de las mismas y provocando los excesos en en el punto de monitoreo Drenaje de Laguna de Oxidación respecto a los parámetros Coliformes Totales, Coliformes Fecales, Demanda Bioquímica de Oxígeno (DBO) y Demanda Química de Oxígeno (DQO).</p> <p>Cabe resaltar que las acciones no involucran estrictamente una modificación del instrumento de gestión ambiental.</p>	<p>Treinta (30) días hábiles contados a partir del día siguiente de notificada la resolución apelada.</p>	<p>Remitir a la DFSAI del OEFA, en un plazo no mayor de cinco (5) días hábiles contados desde el día siguiente de vencido el plazo para cumplir con la medida correctiva, un informe técnico que detalle como mínimo lo siguiente:</p> <ul style="list-style-type: none"> (i) El proceso de tratamiento implementado, incluyendo el diagrama de flujo, la capacidad instalada del sistema de tratamiento y el caudal de las aguas domésticas recibidas para el tratamiento; (ii) Los resultados del monitoreo a la salida de la planta de tratamiento, respecto a los parámetros materia del presente análisis, realizados por un laboratorio acreditado por la autoridad competente; y, (iii) Fotografías debidamente fechadas e identificadas con coordenadas UTM WGS84
---	---	---	--

Fuente: Resolución Directoral N° 933-2016-OEFA/DFSAI
Elaboración: TFA

7. La Resolución Directoral N° 933-2016-OEFA/DFSAI se sustentó en los siguientes fundamentos:

- i) La DFSAI señaló que Petroperú infringió lo dispuesto en el artículo 3° del Decreto Supremo N° 015-2006-EM, en concordancia con el artículo 1° del Decreto Supremo N° 037-2008-PCM, toda vez que excedió los LMP respecto a los parámetros Coliformes Totales en los meses de abril, julio y agosto del 2012, Coliformes Fecales en los meses abril, junio, julio y agosto del 2012, el parámetro Demanda Bioquímica de Oxígeno (DBO) en los meses junio y julio del 2012, el parámetro Demanda Química de Oxígeno (DQO) en el mes de julio del 2012.
- ii) En este sentido, la DFSAI indicó que el Decreto Supremo N° 037-2008-PCM define a los LMP como la concentración o grado de elementos, sustancias o parámetros físicos, químicos y biológicos, que caracterizan a un efluente o una emisión que, al ser excedida, causa o puede causar daños a la salud, el bienestar humano y al ambiente.
- iii) Asimismo, la primera instancia señaló que la norma en cuestión define a los efluentes de las actividades de hidrocarburos como flujos o descargas a cuerpos receptores (ambiente) que provienen de las actividades de hidrocarburos (explotación, exploración, transporte, refinación, procesamiento, almacenamiento, comercialización).

EM

Of



- iv) Respecto del argumento del administrado referido a que los efluentes de la Refinería "El Milagro" no descargan a ningún cuerpo receptor natural de agua en los términos señalados en el Artículo 3° del Decreto Supremo N° 037-2008-PCM, la DFSAI indicó que, al señalarse como cuerpo receptor al ambiente, el mencionado Decreto no sólo lo restringe a los cuerpos de agua superficiales, sino que tal referencia incluye, además, al resto de componentes ambientales, entre ellos el suelo. Ello, sin perjuicio de señalar que todo vertimiento en suelos tiene el potencial de afectar la calidad del agua subterránea que fluye en el subsuelo. De esta manera, el artículo 49° del RPAAH prohíbe la disposición de efluentes líquidos "(...) en cuerpos o cursos de agua, así como en tierra" si no se cuenta con la debida autorización.
- v) En tal sentido, indicó que las regulaciones en materia de aguas residuales provenientes de actividades de hidrocarburos contenidas en el Decreto Supremo N° 037-2008-PCM no solo comprende su descarga a los cuerpos de agua (sea superficial o subterránea), sino a cualquier cuerpo receptor (ambiente)¹⁵.
- vi) En este caso, la primera instancia administrativa estableció que los titulares de las actividades de hidrocarburos son responsables de que los efluentes (flujos o descargas) provenientes de su actividad cumplan con los LMP establecidos en el Decreto Supremo N° 037-2008-PCM, antes de realizar el vertimiento al cuerpo receptor (ambiente). Además, los reportes de monitoreo presentados por Petroperú reflejan que las aguas tratadas descargan al cuerpo receptor.
- vii) Por dichas consideraciones, la primera instancia administrativa manifestó que Petroperú descarga las aguas tratadas al cuerpo receptor suelo, por lo tanto, los vertimientos que fueron monitoreados durante el año 2012 en el punto de monitoreo "Drenaje de Laguna de Oxidación" constituyen efluentes en los términos establecidos en el Decreto Supremo N° 037-2008-PCM.

Sobre la instalación de tanques para el almacenamiento de combustible incumpliendo el compromiso asumido en su instrumento de gestión ambiental

- viii) La DFSAI estableció que la exigibilidad de contar con la respectiva certificación ambiental antes de realizar la instalación de los tanques se sustenta en el obligatorio cumplimiento de las normas de orden público como la Ley del SEIA y en el carácter preventivo de dicha norma, toda vez que la evaluación ambiental de los proyectos de inversión permite

¹⁵ Mediante la Resolución Directoral N° 933-2016-OEFA/DFSAI, la DFSAI refirió que el Tribunal de Fiscalización Ambiental, en la Resolución N° 040-2015-OEFA/TFA-SEE del 18 de setiembre del 2015, señaló que la referencia a cuerpo receptor realizada en el Decreto Supremo N° 037-2008-PCM abarca a todos los componentes del ambiente.

determinar las medidas que se aplicarán para evitar o minimizar los impactos negativos derivados de la ejecución de los mismos.

- ix) Al respecto, la DFSAI indicó que pese a que los tanques 32T-13 y 32T-14 no contaban con certificación ambiental debidamente aprobada, Petroperú inició la instalación del tanque 32T-13 en noviembre del 2009 y del tanque 32T-14 en marzo del 2010, conforme el propio administrado ha reconocido en su escrito de descargos.
- x) Por ello, la primera instancia administrativa estableció que Petroperú incumplió el compromiso establecido en el EIA de la Refinería "El Milagro", toda vez que instaló dos (2) tanques adicionales a los que estaban previstos en el referido instrumento de gestión ambiental.
- xi) Respecto de lo señalado por la administrada sobre el desabastecimiento de biocombustibles en las regiones Amazonas, Cajamarca y San Martín y la paralización de las actividades productivas de dicha zona, la DFSAI indicó que constituyen supuestos no acreditados por lo que las mismas no califican como supuestos eximentes de responsabilidad.
- xii) Asimismo, la DFSAI estableció que la exigibilidad de contar con la respectiva certificación ambiental antes de realizar la instalación de los tanques se sustenta en el obligatorio cumplimiento de las normas de orden público como la Ley del SEIA y en el carácter preventivo de dicha norma, toda vez que la evaluación ambiental de los proyectos de inversión permite determinar las medidas que se aplicarán para evitar o minimizar los impactos negativos derivados de la ejecución de los mismos.
- xiii) Cabe resaltar que la primera instancia advirtió que Petroperú, con fecha 1 de abril de 2015, presentó a la DREM Amazonas el EIA-sd, el mismo que fue aprobado el 18 de diciembre del 2015 mediante la Resolución Directoral Sectorial Regional N° 064-2015-G.R.AMAZONAS/ DREM.
- xiv) En ese sentido, la DFSAI concluyó que las acciones ejecutadas por Petroperú con posterioridad a la detección de la infracción no la eximen de responsabilidad administrativa. No obstante, la autoridad decidió no dictar medida correctiva ante la declaración de responsabilidad administrativa de Petroperú en este extremo.

8. El 26 de julio de 2016, Petroperú interpuso recurso de apelación¹⁶ contra la Resolución Directoral N° 933-2016-OEFA/DFSAI, argumentando lo siguiente:

EMP

to

¹⁶

Foja 486 al 476.



Sobre el exceso de los LMP de efluentes líquidos en la Refinería "El Milagro"

- a) El administrado señaló que se habría vulnerado el principio de tipicidad y legalidad contenidos en la Ley N° 27444, toda vez que no hubo ninguna descarga o flujo que hubiera entrado en contacto con alguna corriente de agua natural tal como lo exige el tipo infractor contenido en el artículo 3° del Decreto Supremo N° 037-2008-PCM.
- b) Al respecto, Petroperú sostuvo que cuando el legislador definió al cuerpo receptor en el Decreto Supremo N° 037-2008-PCM, lo hizo solo considerando al agua, mas no al suelo, pues de lo contrario, si hubiese *"...querido regular las descargas a todos los tipos de cuerpos receptores, no hubiera hecho la previsión o no se habría tomado el tiempo para incluir en el reglamento la definición de "cuerpo receptor"*¹⁷.
- c) Con relación al artículo 3° del Decreto Supremo N° 015-2006-EM, Petroperú indicó que el legislador utiliza las palabras "cuerpos receptores" y a continuación coloca al palabra ambiente entre paréntesis, lo hace con una finalidad didáctica para señalar que se refiere a "los cuerpos receptores del ambiente". Sin embargo –según el administrado- el legislador se percató que los términos aducían de forma general a todos los elementos que forman parte del ambiente (agua, aire, tierra, seres vivos y no vivos) por ello optó por definir lo que es un "cuerpo receptor" para esta regulación: *"cualquier corriente natural o cuerpo de agua, receptor de efluentes líquidos, que proviene de las actividades de hidrocarburos"*.
- d) Atendiendo a ello, Petroperú señaló que tal como habría sido consignado por los supervisores del OEFA en el Acta de Supervisión del 11 de octubre de octubre de 2013, las aguas industriales tratadas no llegan a verterse en un cuerpo receptor hídrico¹⁸.
- e) A ello, agregó que los reportes de la empresa Pening S.A.C. señalan que:

"no existe cuerpo receptor propiamente dicho pues se considera como tal al curso de agua que sale de la poza de oxidación y que va a la quebrada cercana por ello no se establecen las comparaciones con los límites legales establecidos en la ley de aguas".

- f) Además, en el informe de laboratorio, presentado por Petroperú y analizados por la DS, se señala que en la salida de la laguna de oxidación los caudales son muy pequeños y difícil de medir.

¹⁷ Foja 483.

¹⁸ Foja 480.

- g) Por otro lado, el administrado agregó que, en el supuesto negado que este Tribunal decida "sancionarlo" por superar los límites máximos permisibles para suelo, se debe tener una prueba anterior donde se establezca el nivel de concentración o el grado de elementos, sustancias o parámetros físicos, químicos y biológicos presentes en el suelo, antes que Petroperú hiciera vertimientos en el suelo.
 - h) Finalmente, Petroperú indicó que existe vicio de nulidad en la Resolución apelada debido a que se pretende aplicar la retroactividad de la ley, puesto que los Estándares de Calidad Ambiental (ECA) para suelo, aprobada el 25 de marzo de 2013, no se encontraban vigentes al momento de la Supervisión Regular 2012.
9. El 12 de diciembre de 2016, se llevó a cabo la audiencia de informe oral ante la Sala Especializada en Minería y Energía del Tribunal de Fiscalización Ambiental, conforme consta en el Acta correspondiente. En dicha diligencia, el administrado mencionó los siguientes argumentos:

Sobre el exceso de los LMP de efluentes líquidos en la Refinería "El Milagro"

- a) Petroperú mencionó que la composición elemental del petróleo normalmente está comprendida dentro de los siguientes intervalos: hidrocarburos, (compuestos formados de carbón e hidrógeno) con pequeñas cantidades de azufre, oxígeno, nitrógeno, y trazas de metales como fierro, cromo, níquel y vanadio, cuya mezcla constituye el petróleo crudo; sin embargo, los resultados de los informes de monitoreo revelan un exceso de los parámetros de coliformes Fecales y coliformes totales.
- b) En ese sentido, el representante del administrado mencionó que en las inmediaciones de la laguna de oxidación se ha observado la presencia de ganado que generaría residuos fecales los cuales serían arrastrados por el viento y la lluvia hacia la poza de oxidación; con ello se probaría que esta situación incidió en los resultados de monitoreo de agua.

Sobre la instalación de tanques para el almacenamiento de combustible, incumpliendo el compromiso asumido en su instrumento de gestión ambiental

- c) Sobre este punto, el administrado mencionó que construyó los tanques con el objetivo de cumplir con lo dispuesto en la Ley de Promoción del Mercado de Biocombustibles" (en lo sucesivo, Ley N° 28054) y su Reglamento aprobado mediante Decreto Supremo N° 021-2007-EM, por lo que pudo iniciar la comercialización de gasohol y biodiesel en las fechas indicadas en dicho reglamento, ya que tiene como parte de su política el cumplimiento de las normas gubernamentales del sector hidrocarburos.
- d) Al respecto, Petroperú señaló que la construcción de los tanques tuvo como propósito de evitar que los clientes de la planta de ventas de "El

EMF

Orto



Milagro" tuvieran que comprar en la planta de ventas de Piura o Eten, asumiendo el costo de los impuestos y del transporte. Este incremento de los precios del diésel B5 y del gasohol 84/90 habría originado el alza del costo de vida de la población, impactando en desarrollo del área de influencia de la planta de ventas de "El Milagro" (Departamentos de Cajamarca y Amazonas).

- e) Asimismo, indicó que ha efectuado los mayores esfuerzos para la aprobación del Estudio de Impacto Ambiental Semidetallado (en lo sucesivo, EIA sd); no obstante, se encontraba obligado a la construcción de los tanques a fin de garantizar el abastecimiento oportuno de combustibles en las regiones Amazonas, Cajamarca y San Martín, evitando la paralización de las actividades productivas de dicha zona.

II. COMPETENCIA

10. Mediante la Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto Legislativo N° 1013, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente (en adelante, **Decreto Legislativo N° 1013**)¹⁹, se crea el OEFA.
11. Según lo establecido en los artículos 6° y 11° de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, modificada por la Ley N° 30011²⁰ (en adelante, **Ley N° 29325**), el OEFA es un organismo público

¹⁹ **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.

²⁰ **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, modificada por la Ley N° 30011, publicada en el diario oficial El Peruano el 26 de abril de 2013.

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.

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.

12. 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 OEFA²¹.
13. Mediante Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM²² se aprobó el inicio del proceso de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del Osinergmin²³ al OEFA y mediante Resolución de Consejo Directivo N° 001-2011-OEFA/CD²⁴, se estableció que el OEFA asumiría las funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental en materia de hidrocarburos en general y electricidad desde el 4 de marzo de 2011.
14. Por otro lado, el artículo 10° de la Ley N° 29325²⁵, y los artículos 18° y 19° del Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM, Reglamento de Organización y

²¹ **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.

²² **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.

²³ **LEY N° 28964.**
Artículo 18°.- Referencia al OSINERG
A partir de la entrada en vigencia de la presente Ley, toda mención que se haga al OSINERG en el texto de leyes o normas de rango inferior debe entenderse que está referida al OSINERGMIN.

²⁴ **RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 001-2011-OEFA/CD, aprueban aspectos objeto de la transferencia de las funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental en materia de hidrocarburos en general y electricidad, entre OSINERGMIN y el OEFA,** publicada en el diario oficial El Peruano el 3 de marzo de 2011.
Artículo 2°.- Determinar que la fecha en la que el OEFA asumirá las funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental en materia de hidrocarburos en general y electricidad, transferidas del OSINERGMIN, será el 4 de marzo de 2011.

²⁵ **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.



Funciones del OEFA²⁶, disponen que el Tribunal de Fiscalización Ambiental es el órgano encargado de ejercer funciones como segunda y última instancia administrativa del OEFA, en materias de su competencia.

III. PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL AL AMBIENTE

15. Previamente al planteamiento de las cuestiones controvertidas, esta Sala considera importante resaltar que el ambiente es el ámbito donde se desarrolla la vida y comprende elementos naturales, vivientes e inanimados, sociales y culturales existentes en un lugar y tiempo determinados, que influyen o condicionan la vida humana y la de los demás seres vivientes (plantas, animales y microorganismos)²⁷.
16. 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**)²⁸, 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.
17. En esa situación, cuando las sociedades pierden su armonía con el entorno y perciben su degradación, surge el ambiente como un bien jurídico protegido. En ese contexto, cada Estado define cuanta protección otorga al ambiente y a los recursos naturales, pues el resultado de proteger tales bienes incide en el nivel de calidad de vida de las personas.

²⁶ 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.

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

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

Artículo 2°.- Del ámbito

(...)

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

18. En nuestro sistema jurídico, el primer nivel de protección al ambiente es formal y viene dado por elevar a rango constitucional las normas que tutelan bienes ambientales, lo cual ha dado origen al reconocimiento de una "Constitución Ecológica" dentro de la Constitución Política del Perú, que fija las relaciones entre el individuo, la sociedad y el ambiente²⁹.
19. El segundo nivel de protección al ambiente es material y viene dado por su consideración como: (i) principio jurídico que irradia todo el ordenamiento jurídico; (ii) derecho fundamental³⁰, 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 preserve³¹; y, (iii) conjunto de obligaciones impuestas a autoridades y particulares en su calidad de contribuyentes sociales³².
20. 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.
21. 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 inciertos³³.

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

³⁰ CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ.

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.

³¹ 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".

³² 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.

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



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

IV. CUESTIONES CONTROVERTIDAS

23. Las cuestiones controvertidas a resolver en el presente caso son las siguientes:
- (i) Si la DFSAI ha vulnerado el principio de tipicidad al declarar la existencia de responsabilidad administrativa por parte de Petroperú al considerar que excedió los LMP respecto de los parámetros Coliformes Fecales, Coliformes Totales, Demanda Bioquímica de Oxígeno y Demanda Química de Oxígeno.
 - (ii) Si Petroperú incumplió lo establecido en el EIA de la Refinería El Milagro al instalar tanques para el almacenamiento de combustible ubicados en en la Coordenada 761592E y 9372488N; y el segundo en la Coordenada 761612E y 93722474N.

V. ANÁLISIS DE LA CUESTIÓN CONTROVERTIDA

V.1 Si la DFSAI ha vulnerado el principio de tipicidad al declarar la existencia de responsabilidad administrativa por parte de Petroperú al considerar que excedió los LMP respecto de los parámetros Coliformes Fecales, Coliformes Totales, Demanda Bioquímica de Oxígeno y Demanda Química de Oxígeno

24. En su recurso de apelación, Petroperú sostuvo que la Resolución Directoral N° 933-2016-OEFA/DFSAI vulneró el principio de legalidad y tipicidad recogido en el numeral 4 del artículo 230° de la Ley N° 27444, razón por la cual debía ser declarada nula, toda vez que no hubo descarga o flujo que hubiera entrado en contacto con alguna corriente de agua natural, tal como lo exige el tipo infractor contenido en artículo 3 del Decreto Supremo N° 037-2008-PCM.
25. Al respecto, Petroperú sostuvo que cuando el legislador definió al cuerpo receptor en el Decreto Supremo N° 037-2008-PCM, lo hizo solo considerando al agua, mas no al suelo como lo considera la DFSAI, pues de lo contrario, si hubiese "...querido regular las descargas a todos los tipos de cuerpos receptores, no hubiera hecho la precisión o no se habría tomado el tiempo para incluir en el reglamento la definición de cuerpo receptor"³⁴.

26. Partiendo de lo señalado por el administrado, esta Sala debe mencionar, en primer lugar, que el principio de legalidad regulado el administrado concluyó que la DFSAI habría vulnerado el principio de legalidad recogido en el inciso 1.1 del artículo IV de la Ley N° 27444.
27. Asimismo, el principio de tipicidad, regulado en el numeral 4 del artículo 230° de la Ley N° 27444³⁵, establece que solo 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.
28. Dicho mandato de tipificación se presenta en dos niveles: (i) en un primer nivel exige que la norma describa los elementos esenciales del hecho que califica como infracción sancionable, con un nivel de precisión suficiente que permita a cualquier ciudadano de formación básica, comprender sin dificultad lo que se está proscribiendo bajo amenaza de sanción en una determinada disposición legal (de acuerdo con el principio de taxatividad); y, (ii) en un segundo nivel –en la fase de la aplicación de la norma– se encuentra la exigencia de que el hecho concreto imputado al autor corresponda exactamente con el descrito previamente en la norma. Si tal correspondencia no existe, ordinariamente por ausencia de algún elemento esencial, se produce la falta de tipificación de los hechos, de acuerdo con el denominado principio de tipicidad en sentido estricto³⁶
29. Con relación al primer nivel de análisis, la exigencia de la "certeza o exhaustividad suficiente" o "nivel de precisión suficiente" en la descripción de las conductas que constituyen las infracciones administrativas³⁷, tiene como

³⁵ LEY N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.
 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.

³⁶ Para Nieto García:

En un nivel normativo, primero, donde implica la exigencia (...) de que una norma describa los elementos esenciales de un hecho, sin cuyo incumplimiento tal hecho - abstractamente considerado - no puede ser calificado de infracción (de acuerdo con el principio de taxatividad). El proceso de tipificación, sin embargo, no termina aquí porque a continuación –en la fase de la aplicación de la norma– viene la exigencia de que el hecho concreto imputado al autor se corresponda exactamente con el descrito previamente en la norma. Si tal correspondencia no existe, ordinariamente por ausencia de algún elemento esencial, se produce la indicada falta de tipificación de los hechos (de acuerdo con el principio de tipicidad en sentido estricto).

(NIETO GARCÍA, Alejandro. *Derecho Administrativo Sancionador*. 5ª Edición. Madrid: Editorial Tecnos, 2012, p. 269.)

Es importante señalar que, conforme a Morón:

"Este principio exige el cumplimiento de tres aspectos concurrentes: i) La reserva de ley para la descripción de aquellas pasibles de sanción por la Administración; ii) La exigencia de certeza o



finalidad que –en un caso en concreto– al realizarse la subsunción del hecho en la norma que describe la infracción, esta pueda ser efectuada con relativa certidumbre³⁸.

30. Por otro lado, en lo concerniente al segundo nivel del examen de tipificación, se exige que los hechos imputados por la Administración correspondan con la conducta descrita en el tipo infractor correspondiente³⁹.
31. En ese sentido, esta Sala considera pertinente determinar si, en observancia al principio de tipicidad antes descrito, existe certeza o nivel de precisión suficiente en la descripción de la norma respecto del hecho que califica como infracción administrativa y, sobre la base de ello, determinar si la DFSAI –en el marco del presente procedimiento sancionador– realizó una correcta aplicación del principio de tipicidad; es decir, si la conducta imputada N° 1 (descrita en el

exhaustividad suficiente en la descripción de las conductas sancionables constitutivas de las infracciones administrativas; iii) La interdicción de la analogía y la interpretación extensiva en la aplicación de los supuestos descritos como ilícitos (desde el punto de vista concreto, la tipificación es de interpretación restrictiva y correcta)". (Resaltado agregado).

MORÓN URBINA, Juan Carlos. *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General*. Novena edición. Lima: Gaceta Jurídica, 2011. p. 708.

³⁸ Al respecto, el Tribunal Constitucional, en las sentencias recaídas en los expedientes N° 010-2002-AI/TC (Fundamentos jurídicos 45 y 46) y N° 2192-2004-AA (fundamento jurídico 5), ha precisado lo siguiente:

Expediente N° 010-2002-AI/TC

45. "El principio de legalidad exige no sólo que por ley se establezcan los delitos, sino también que las conductas prohibidas estén claramente delimitadas en la ley. Esto es lo que se conoce como el mandato de determinación, que prohíbe la promulgación de leyes penales indeterminadas, y constituye una exigencia expresa en nuestro texto constitucional al requerir el literal "d" del inciso 24) del Artículo 2° de la Constitución que la tipificación previa de la ilicitud penal sea "expresa e inequívoca" (Lex certa).
46. El principio de determinación del supuesto de hecho previsto en la Ley es una prescripción dirigida al legislador para que éste dote de significado unívoco y preciso al tipo penal, de tal forma que la actividad de subsunción del hecho en la norma sea verificable con relativa certidumbre (...)" (Resaltado agregado).

Expediente N° 2192-2004-AA

5. "(...) El subprincipio de tipicidad o taxatividad constituye una de las manifestaciones o concreciones del principio de legalidad respecto de los límites que se imponen al legislador penal o administrativo, a efectos de que las prohibiciones que definen sanciones, sean éstas penales o administrativas, estén redactadas con un nivel de precisión suficiente que permita a cualquier ciudadano de formación básica, comprender sin dificultad lo que se está proscribiendo bajo amenaza de sanción en una determinada disposición legal" (Resaltado agregado).

³⁹ Es importante señalar que, conforme a Nieto:

"El proceso de tipificación, sin embargo, no termina aquí porque a continuación – en la fase de aplicación de la norma – viene la exigencia de que el hecho concreto imputado al autor se corresponda exactamente con el descrito previamente en la norma. Si tal correspondencia no existe, ordinariamente, por ausencia de algún elemento esencial, se produce la indicada falta de tipificación de los hechos (de acuerdo con el principio de tipicidad en sentido estricto)".

NIETO GARCIA, Alejandro. *Derecho administrativo sancionador*. Quinta Edición. Madrid: Tecnos, 2011, p. 269.

cuadro N° 1 de la presente resolución), corresponde con el tipo infractor respectivo (esto es, la norma que describe la infracción administrativa).

Sobre los elementos esenciales del hecho que califica como infracción sancionable

32. En el presente caso, la DFSAI a través de la Resolución Subdirectoral N° 113-2015-OEFA-DFSAI/SDI, comunicó a Petroperú el inicio de un procedimiento administrativo sancionador en su contra, por el presunto incumplimiento de la obligación ambiental establecida en el artículo 3° del Decreto Supremo N° 015-2006-EM, en concordancia con el artículo 1° del Decreto Supremo N° 037-2008-PCM (normas sustantivas). Asimismo, precisó que dicho incumplimiento configuraría la infracción administrativa prevista en el numeral 3.7.2 de la Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD (norma tipificadora).
33. Al respecto, conforme a lo dispuesto en el numeral 3.7.2 de la Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD, el incumplimiento de los LMP genera infracción administrativa, tal como se muestra a continuación:

Cuadro N° 3: Descripción de la infracción administrativa

Rubro	Accidentes y/o protección del medio ambiente			
	Incumplimiento de los Límites Máximos Permisibles(L.M.P.)			
	Tipificación de la infracción	Referencia Legal	Sanción	Otras Sanciones
3	3.7.2. Incumplimiento de los L.M.P. en efluentes	Arts. 46.1 y 46.2 del Reglamento aprobado por D.S. N° 043-2007-EM. Resolución Diectoral N° 30-96 EM/DGAA. Arts. 3° y 49° del Reglamento aprobado por D.S. N° 015-2006-EM	Hasta 10,000 UIT	CI, STA

CI: Cierre de Instalaciones; STA: Suspensión Temporal de Actividades; SDA: Suspensión Definitiva de Actividades.

Fuente: Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD
Elaboración: TFA

34. Por su parte, los artículos 3° del Decreto Supremo N° 015-2006-EM⁴⁰, y 1° del Decreto Supremo N° 037-2008-PCM, establecen lo siguiente:

⁴⁰ Cabe indicar que el artículo 2° –referido en el artículo 3° del Decreto Supremo N° 015-2006-EM– señalaba lo siguiente:

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.

Asimismo, el artículo 10° de la Ley N° 26221 definido en el artículo 2° del Decreto Supremo N° 015-2006-EM dispone:

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 10°.- Las actividades de exploración y de explotación de Hidrocarburos podrán realizarse bajo las formas contractuales siguientes:

cmf,
oto

**"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...." (Énfasis agregado)

Decreto Supremo N° 037-2008-PCM**Artículo 1°.- Límites Máximos Permisibles (LMP) de Efluentes Líquidos para las Actividades del Subsector Hidrocarburos:**

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

Tabla N° 01	
Parámetro Regulado	LÍMITES MÁXIMOS PERMISIBLES (mg/l) (Concentraciones en cualquier momento)
Hidrocarburos Totales de Petróleo (TPH)	20
Cloruro	500 (ríos, lagos y embalses) 2000 (estuarios)
Cromo Hexavalente	0.1
Cromo Total	0.5
Mercurio	0.02
Cadmio	0.1
Arsénico	0.2
Fenoles para efluentes de refinerías FOG	0.5
Sulfuros para efluentes de refinerías FOG	1.0
Demanda Bioquímica de Oxígeno (DBO)	50
Demanda Química de Oxígeno (DQO)	250
Cloro residual	0.2
Nitrógeno amoniacal	40
Coliformes Totales (NMP/100 mL)	< 1000
Coliformes Fecales (NMP/100 mL)	< 400
Fósforo	2
Bario	5
pH	6.0 - 9.0
Aceites y grasas	20
Plomo	0.1
Incremento de Temperatura *	< 3°C

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

- DM*
- a) Contrato de Licencia, es el celebrado por PERUPETRO S.A. , con el Contratista y por el cual éste obtiene la autorización de explorar y explotar o explotar Hidrocarburos en el área de Contrato; en mérito del cual PERUPETRO S.A. transfiere el derecho de propiedad de los Hidrocarburos extraídos al Contratista, quien debe pagar una regalía al Estado.
- b) Contrato de Servicios, es el celebrado por PERUPETRO S.A. con el Contratista, para que éste ejercite el derecho de llevar a cabo actividades de exploración y explotación o explotación de Hidrocarburos en el área de Contrato, recibiendo el Contratista una retribución en función a la Producción Fiscalizada de Hidrocarburos.
- c) Otras modalidades de contratación autorizadas por el Ministerio de Energía y Minas.

J. b

Cabe señalar que la obligación establecida en el artículo 3° del Decreto Supremo N° 015-2006-EM, se encuentra recogida actualmente en el artículo 3° del Decreto Supremo N° 039-2014-EM, Reglamento para la Protección Ambiental en las Actividades de Hidrocarburos, publicado en el diario oficial El Peruano el 12 de noviembre de 2014.

35. Sobre el particular, tal como fuese indicado precedentemente, el artículo 3° del Decreto Supremo N° 015-2006-EM establece que los titulares de las actividades de hidrocarburos son **responsables por las descargas de efluentes líquidos desde las instalaciones o unidades que construyan u operen directamente o a través de terceros, en particular aquellas que excedan los LMP vigentes.**
36. Por otro lado, el Decreto Supremo N° 037-2008-PCM define a los efluentes de las actividades de hidrocarburos como "flujos o descargas a cuerpos receptores (ambiente) que provienen de las actividades de hidrocarburos (explotación, exploración, transporte, refinación, procesamiento, almacenamiento, comercialización)"⁴¹ (subrayado agregado).
37. De lo expuesto se observa que los titulares de las actividades de hidrocarburos son responsables de que los efluentes provenientes de su actividad cumplan con los LMP establecidos en este caso en el Decreto Supremo N° 037-2008-PCM, antes de realizar su vertimiento al cuerpo receptor (ambiente).
38. Ahora bien, de conformidad con la Ley N° 28611, 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"⁴².
39. Sobre este punto, resulta oportuno precisar que dicha definición no solo comprende al agua, sino a los demás componentes ambientales, entre ellos el suelo. Nótese además que, en esa misma línea, el artículo 49° del Decreto Supremo N° 015-2006-EM prohíbe la disposición de efluentes líquidos en cuerpos de agua "así como en tierra" (es decir, suelo), en caso no se cuente con la debida autorización para ello⁴³.

⁴¹ Definición recogida en el artículo 3° del Decreto Supremo N° 037-2008-PCM.

⁴² LEY N° 28611.
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.

⁴³ DECRETO SUPREMO N° 015-2006-EM.

Artículo 49°.- Se prohíbe la disposición de residuos o efluentes líquidos en cuerpos o cursos de agua así como en tierra, si no se cuenta con la debida autorización, y la respectiva comunicación a la autoridad pertinente sobre las coordenadas del punto de vertimiento.

Antes de su disposición final, las Aguas Residuales Industriales, así como las de origen doméstico y de lluvia, serán segregadas y tratadas por separado para cumplir con los respectivos Límites Máximos Permisibles (LMP) vigentes. El Titular deberá demostrar mediante el uso de modelos de dispersión que la disposición del agua residual no compromete los usos actuales o futuros previstos del cuerpo receptor.

La DGAAE, previa opinión favorable de la DIGESA, establecerá limitaciones a los caudales de las corrientes de aguas residuales cuando éstas puedan comprometer el cumplimiento de los Estándares de Calidad Ambiental para las correspondientes aguas receptoras. Los métodos de tratamiento a utilizar podrán ser: neutralización, separación gravimétrica, flotación, floculación, biodegradación, centrifugación, adsorción, ósmosis inversa, etc. (Subrayado agregado).



40. En ese sentido, si bien es cierto (tal como lo señala la administrada) que la definición de "cuerpo receptor" contenida en el Decreto Supremo N° 037-2008-PCM no incluye de manera expresa al elemento "suelo", no resulta menos cierto que el mismo decreto supremo en cuestión define a los efluentes de las actividades de hidrocarburos como los "*flujos o descargas a cuerpos receptores (ambiente)*", entendiéndose entre estos al suelo.
41. Sumado a ello, debe señalarse –sin perjuicio de lo antes expuesto– que la misma administrada ha reconocido en su instrumento de gestión ambiental que el flujo materia de discusión califica como "efluente", esto es, que proviene de su actividad y descarga a un cuerpo receptor. Tal como se detalla a continuación:

***...PLAN DE MANEJO AMBIENTAL Y MONITOREO
SO-1 MONITOREO DE LA CALIDAD DEL AGUA
Efluente de la laguna de oxidación***

Las aguas provenientes de las pozas serán monitoreadas para los parámetros presentados en la Tabla SO-1.4; la ubicación de los puntos de monitoreo en el sistema de tratamiento de agua aceitosa se muestra en la tabla anterior. El monitoreo se realizará en forma mensual o con una frecuencia mayor cuando se detecten problemas de funcionamiento..."

42. Partiendo del marco normativo antes expuesto, esta Sala es de la opinión que considerar – tal como lo ha hecho la DFSAI – al suelo como un cuerpo receptor y, con ello, la posibilidad de que cualquier descarga cumpla con los LMP contenidos en el Decreto Supremo N° 037-2008-PCM responde a un análisis en conjunto de las definiciones contenidas en dicho decreto supremo, tomando además en consideración el grupo normativo en el cual se encuentra incluido el citado Decreto Supremo N° 037-2008-PCM⁴⁴.
43. En ese contexto, partiendo de los argumentos expuestos en considerandos precedentes, esta Sala concluye que los LMP deben ser cumplidos por quienes descargan un flujo proveniente de las actividades de hidrocarburos; y, que se descargue a un cuerpo receptor, entendido este como agua, aire o suelo⁴⁵.

Cabe destacar que dicha disposición se encuentra recogida actualmente en el artículo 57° del Decreto Supremo N° 039-2014-EM.

⁴⁴ Nótese que, de acuerdo con Rubio: "*según el método sistemático por ubicación de la norma, su interpretación debe hacerse teniendo en cuenta el conjunto, subconjunto, grupo normativo, etcétera, en el cual se halla incorporada, a fin de que su "qué quiere decir" sea esclarecido por los elementos conceptuales propios de tal estructura normativa*". Rubio Correa, Marcial, *El Sistema Jurídico – Introducción al Derecho*. Décima Edición. Lima, Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, 2009, p. 245.

⁴⁵ Este mismo análisis ha sido desarrollado en los siguientes pronunciamientos: Resoluciones N° 007-2016-OEFA/TFA-SEE, N° 038-2015-OEFA/TFA-SEE, N° 040-2015-OEFA/TFA-SEE, N° 054-2015-OEFA/TFA-SEE.

Si el hecho concreto imputado al autor corresponda exactamente con el descrito previamente en la norma

44. En el presente caso, se le ha imputado a Petroperú exceder los límites máximos permisibles en el Punto de Monitoreo Drenaje de Laguna de Oxidación en los siguientes parámetros:
- Coliformes Fecales en los meses de abril, junio, julio y agosto de 2012
 - Coliformes Totales en los meses de abril, julio y agosto de 2012
 - Demanda Bioquímica de Oxígeno (DBO) en los meses de junio y julio de 2012, y
 - Demanda Química de Oxígeno (DQO) en el mes de junio de 2012.
45. En tal sentido, esta Sala procederá a continuación a verificar si el flujo en el punto monitoreado constituye un efluente, conforme a lo previsto en el artículo 3° del Decreto Supremo N° 037-2008-PCM y, de serlo, si le resultan exigibles los LMP establecidos en el artículo 1° del referido decreto supremo.
46. Sobre el particular, los resultados que arrojaron el exceso fueron verificados del documento denominado "Informes de monitoreo correspondientes a los meses de febrero, abril, junio, julio y agosto de 2012 elaborado por la empresa Penning S.A.C.". En dicho documento, Petroperú identificó como punto de monitoreo a "la descarga de las aguas de la Laguna de oxidación"⁴⁶.
47. Por otro lado, en los informes de monitoreo⁴⁷ presentados por Petroperú se observa que en estos se indica, expresamente, que las aguas tratadas descargan al cuerpo receptor suelo:

"4.2 Efluentes Líquidos – Calidad de agua

Los puntos de control fueron proporcionados por Petróleos del Perú-Petroperú S.A. Unidad de negocios Operaciones Oleoducto, y son: la salida de agua de la Poza Api, el ingreso de aguas servidas a la Laguna de Oxidación y la descarga de esas aguas ya tratadas que se percolan en el suelo, a unos 100 metros de la salida (se considera ese punto como cuerpo receptor)."

48. En esa línea, de la revisión del EIA de la Refinería El Milagro⁴⁸, se verifica que **las aguas provenientes de la laguna de oxidación constituyen efluentes**, tal como se detalla a continuación:

**"CAPITULO V
PLAN DE MANEJO AMBIENTAL Y MONITOREO
(...)
5.4 IMPLEMENTACIÓN DEL PLAN DE MANEJO AMBIENTAL**

⁴⁶ Foja 28 (reverso).

⁴⁷ Folio 22.

⁴⁸ Estudio de Impacto Ambiental para el Aumento de Capacidad de Refinación y de Almacenamiento en la Refinería "El Milagro", pp. 176-179



(...)

5.4.3 Compromiso de Recursos en la Implementación del Plan

(...)

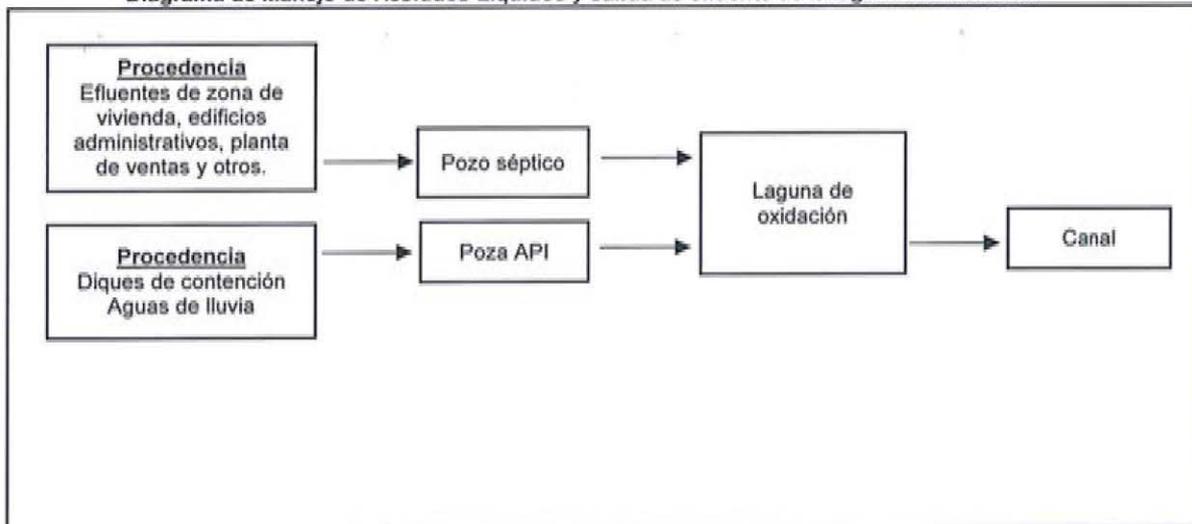
SO-1 MONITOREO DE LA CALIDAD DEL AGUA

OBJETIVO
Desarrollar un programa de seguimiento de la calidad del agua que pueda ser afectada durante la operación de la Refinería.

ACCIONES A DESARROLLAR
<ul style="list-style-type: none"> Los puntos a monitorear durante la etapa de operación se presentan en la Tabla SO-1.1. <p>(...)</p> <p>Efluente de la laguna de oxidación</p> <ul style="list-style-type: none"> Las aguas provenientes de las pozas serán monitoreadas para los parámetros presentados en la Tabla SO-1.4; la ubicación de los puntos de monitoreo en el sistema de tratamiento de agua aceitosa se muestra en la tabla anterior. El monitoreo se realizará en forma mensual o con una frecuencia mayor cuando se detecten problemas de funcionamiento. Los resultados del monitoreo serán comparados con los estándares de calidad establecidos en la legislación peruana o en las Guías del Banco Mundial. Los estándares que se tendrán en cuenta dependerán del tipo de descarga que se realice (riego de áreas verdes). En el caso que se observen modificaciones que signifiquen deterioro de la calidad del agua, deberán determinarse las causas y proponerse medidas correctivas.

49. A mayor abundamiento, a continuación puede apreciarse el punto de monitoreo de efluente correspondiente al drenaje de la laguna de oxidación de la Refinería El Milagro:

Diagrama de Manejo de Residuos Líquidos y salida de efluente de la laguna de oxidación



Fuente: Adaptado según el EIA para el Aumento de Capacidad de Refinación y de Almacenamiento en la Refinería "El Milagro". Plan de Manejo Ambiental., p. 172 y 173
Elaboración: TFA

50. Por tanto, de lo expuesto se observa que las descargas provenientes de la laguna de oxidación sí cumplen con las características de un efluente de acuerdo

con lo dispuesto en el Decreto Supremo N° 037-2008-PCM, puesto que son flujos provenientes de la actividad de Petroperú (refinería) y que son descargados al suelo.

51. En consecuencia, esta Sala considera que las muestras recogidas corresponden a un efluente líquido cuya descarga a un cuerpo receptor excedió los LMP y a su vez ha sido identificado por el propio titular en su instrumento de gestión ambiental, razón por cual la DFSAI realizó una correcta aplicación del principio de tipicidad; es decir, la conducta imputada N° 1 (descrita en el cuadro N° 1 de la presente resolución), corresponde con el tipo infractor respectivo contenido en el artículo 3° del Decreto Supremo N° 037-2008-PCM, que establece la obligación de cumplir con los LMP para efluentes líquidos. En tal sentido, corresponde desestimar lo alegado por la administrada en este extremo de su apelación.
52. Finalmente, atendiendo a ello, de acuerdo con lo establecido en el artículo 3° del Decreto Supremo N° 015-2006-EM, Petroperú se encontraba obligado a cumplir con los LMP de efluentes líquidos, conforme a lo previsto en el Decreto Supremo N° 037-2008-PCM. No obstante, de la revisión efectuada a los informes de monitoreo presentados por Petroperú se verifica que en los meses de febrero, abril, junio, julio y agosto de 2012, dicha empresa excedió los siguientes parámetros:

Cuadro N° 5: Parámetros que exceden los LMP establecidos en el Decreto Supremo n° 037-2008-PCM

Punto de Monitoreo	Parámetro Excedido	L.M.P. D.S.N° 037-2008-PCM	Enero a Agosto de 2012							
			ENE ⁴⁹	FEB ⁵⁰	MAR ⁵¹	ABR ⁵²	MAY ⁵³	JUN ⁵⁴	JUL ⁵⁵	AGO ⁵⁶
Cuerpo Receptor	Fenoles para efluentes de refinería FCC	0.5	-	-		0.6780	-	-	-	-
	Demanda Bioquímica de Oxígeno (DBO)	50	-	-			-	360	95	18
	Demanda Química	250	-	-			-	520	170	40

- ⁴⁹ Foja 56 reverso.
- ⁵⁰ Foja 52 reverso.
- ⁵¹ Foja 47.
- ⁵² Foja 43 reverso y Foja 42.
- ⁵³ Foja 41.
- ⁵⁴ Foja 33 y reverso.
- ⁵⁵ Foja 29 y reverso.
- ⁵⁶ Foja 25 y reverso.



Punto de Monitoreo	Parámetro Excedido	L.M.P. D.S.N° 037- 2008- PCM	Enero a Agosto de 2012								
			ENE ⁴⁹	FEB ⁵⁰	MAR ⁵¹	ABR ⁵²	MAY ⁵³	JUN ⁵⁴	JUL ⁵⁵	AGO ⁵⁶	
	de Oxígeno (DQO)										
	Sulfuros para Efluentes de Refinería FCC	1,0	-	-				-	34.75	-	2.381
	Coliformes Fecales (NMP/100 mL)	<400	330	1700	130	7900	-	790	4900	2800	
	Coliformes totales (NMP/100 mL)	<1000	490	1700	350	13000	-	790	4900	2800	

Fuente: Anexo 7 del Informe Técnico Acusatorio N° 050-2013-OEFA/DS
Elaboración: TFA

53. Como se advierte, el administrado excedió los LMP en los parámetros Coliformes Fecales, Coliformes Totales, Demanda Bioquímica de Oxígeno (DBO) y Demanda Química de Oxígeno (DQO) durante el desarrollo de sus actividades.
54. Ahora bien, durante el informe oral, Petroperú mencionó que la presencia de los parámetros Coliformes Fecales y Coliformes Totales no le resultaría atribuible, al no ser consecuencia de las actividades efectuadas en la Refinería El Milagro, sino más bien de factores exógenos del ambiente (presencia de dichos parámetros como resultado de los residuos por presencia de ganado menor).
55. Como puede apreciarse, el argumento que subyace a lo alegado por el administrado, es que en el presente caso se habría configurado la ruptura del nexo causal por caso fortuito o fuerza mayor⁵⁷.
56. Al respecto, partiendo de ello debe precisarse que, para que un evento configure un caso fortuito o de fuerza mayor debe revestir las características de extraordinario, imprevisible e irresistible⁵⁸. En tal sentido, corresponderá analizar

⁵⁷ Cabe señalar que el artículo 1315° del Código Civil define al "caso fortuito o fuerza mayor", como "la causa no imputable, consistente en un evento extraordinario, imprevisible e irresistible, que impide la ejecución de la obligación o determina su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso".

⁵⁸ Respecto a estas características, cabe precisar que, de acuerdo con lo señalado por De Trazegnies, lo extraordinario es entendido como aquel riesgo atípico de la actividad o cosa generadora del daño, notorio o público y de magnitud; es decir, no debe ser algo fuera de lo común para el sujeto sino fuera de lo común para todo el mundo. Asimismo, siguiendo al citado autor, lo imprevisible e irresistible implica que el presunto causante no hubiera tenido la oportunidad de actuar de otra manera o no podría prever el acontecimiento y resistir a él. (DE TRAZEGNIES GRANDA, Fernando. *La responsabilidad extracontractual*. Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú. 2001. pp. 336 - 341.)

Partiendo de ello, el mencionado académico señala: "para considerar la notoriedad del hecho como elemento esencial del caso fortuito no se requiere que esta característica (notorio o público o de magnitud) haya sido

si la presencia de ganado que vaga por la laguna de oxidación y el viento o la lluvia que arrastrarían los residuos fecales de la fauna existente en la zona, constituye un evento con alguna de las referidas características que exima de responsabilidad administrativa a Petroperú.

57. De la revisión del EIA de la Refinería El Milagro⁶⁹, se observa que el procedimiento de manejo de residuos líquidos contempla el tratamiento de aguas industriales como domésticas, tales como los efluentes de la zona de viviendas, edificios administrativos, entre otros, y todo ellos son enviados a la laguna de oxidación, tal como se detalla a continuación:

"CAPITULO V
PLAN DE MANEJO AMBIENTAL Y MONITOREO
 (...) **5.4 IMPLEMENTACIÓN DEL PLAN DE MANEJO AMBIENTAL**
 (...) **5.4.3 Compromiso de Recursos en la Implementación del Plan**
 (...) **RO-1 MANEJO DE RESIDUOS LÍQUIDOS**
 (...)

Tabla RO-1.1. Fuentes de Residuos Líquidos

Procedencia	Tipo	Flujo	Componentes	Tratamiento	Disposición/ Descarga
Efluentes de zona de vivienda, edificios administrativos, planta de ventas y otros.	Continuo	26 m ³ /día	Aguas grises y negras	Bacterias	Efluente descargado a laguna de oxidación.
Diques de contención	Intermitente	Variable	Aceites y grasas	Tratamiento de separación	Poza API y laguna de oxidación.
Aguas de lluvia	Intermitente	Variable	Agua y aceites	Tratamiento de separación	Disposición o tratamiento en poza API y laguna de oxidación.
Aceites usados de cocina	Intermitente	Variable	Aceite combustible	NA	Transportado fuera del sitio para tratamiento o disposición final.

Notas:
 1. Todos los efluentes serán descargados a una temperatura ambiente entre 11-29° C.
 2. NA – No Aplica tratamiento.

MB

Qto

expresamente señalada en el artículo 1315: está implícitamente en la exigencia de que se trate de un hecho extraordinario" (p 339).

Estudio de Impacto Ambiental para el Aumento de Capacidad de Refinación y de Almacenamiento en la Refinería "El Milagro", p. 173



58. En ese sentido, a criterio de esta Sala, tal evento (presencia de los parámetros coliformes fecales y totales como resultado de los residuos por presencia de ganado menor) no reviste la característica de imprevisible, toda vez que –de acuerdo con el EIA de la Refinería El Milagro– a la laguna de oxidación también se disponen los efluentes de viviendas y edificios administrativos, los cuales contienen coliformes totales y fecales que pueden ocasionar el exceso de LMP, con lo cual al no presentarse una de las características para calificar a un hecho como uno fortuito o de fuerza mayor, no se ha configurado el supuesto de ruptura del nexo causal.
59. Por otro lado, el administrado agregó que en el supuesto negado que este Tribunal decida “sancionarlo” por superar los límites máximos permisibles para suelo, se debe tener una prueba anterior donde se establezca el nivel de concentración o el grado de elementos, sustancias o parámetros físicos, químicos y biológicos presentes en el suelo, antes que Petroperú hiciera vertimientos en el suelo.
60. Además, Petroperú indicó que existe vicio de nulidad en la Resolución apelada debido a que se pretende aplicar la retroactividad de la ley, puesto que los Estándares de Calidad Ambiental (ECA) para suelo, aprobada el 25 de marzo de 2013, no se encontraban vigentes al momento de la Supervisión Regular 2012.
61. Al respecto, debe mencionarse que el hecho infractor materia del presente análisis no se encuentra referido al incumplimiento de los ECA Suelo, sino al incumplimiento del artículo 3° del Decreto Supremo N° 015-2016-EM, en concordancia con el artículo 1° del Decreto Supremo N° 037-2008-PCM, en tanto Petroperú incumplió con los LMP, entendido este como la medida de la concentración o grado de elementos, sustancias o parámetros físicos, químicos y biológicos, que caracterizan a un efluente o una emisión, que al ser excedida causa o puede causar daños a la salud, al bienestar humano y al ambiente.
62. En consecuencia, sobre la base de lo expuesto en el presente acápite, corresponde desestimar lo alegado por la administrada, en este extremo de su recurso de apelación.

V.2 Si Petroperú incumplió con lo establecido en el EIA de la Refinería El Milagro al instalar tanques para el almacenamiento de combustible ubicados en la Coordenada 761592E y 9372488N; y el segundo en la Coordenada 761612E y 93722474N

Sobre la obligatoriedad de los compromisos asumidos en los Instrumentos de Gestión Ambiental aprobados

63. Los artículos 16°, 17° y 18° de la Ley N° 28611 prevén que los estudios ambientales en su calidad de instrumentos de gestión incorporan aquellos programas y compromisos, que con carácter obligatorio, tienen como propósito

evitar o reducir a niveles tolerables, el impacto al medio ambiente generado por las actividades productivas⁶⁰.

64. Asimismo, la Ley N° 27446, Ley del Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental (en adelante, **Ley N° 27446**) exige que toda actividad económica que pueda resultar riesgosa para el ambiente obtenga una certificación ambiental antes de su ejecución⁶¹. Cabe mencionar, que durante el proceso de la certificación ambiental, la autoridad competente realiza una labor de gestión de riesgos, estableciendo una serie de medidas, compromisos y obligaciones que son incluidos en los instrumentos de gestión ambiental que tienen por finalidad; reducir, mitigar o eliminar los efectos nocivos generados por la actividad económica.
65. Por su parte, de acuerdo con el artículo 6° de la referida ley, dentro del procedimiento para la certificación ambiental, se debe seguir una serie de etapas, entre las cuales se encuentra la evaluación del instrumento de gestión ambiental presentado por el titular de la actividad, acción que se encuentra a cargo de la autoridad competente⁶².

⁶⁰ LEY N° 28611.

Artículo 16°.- De los instrumentos

16.1 Los instrumentos de gestión ambiental son mecanismos orientados a la ejecución de la política ambiental, sobre la base de los principios establecidos en la presente Ley, y en lo señalado en sus normas complementarias y reglamentarias.

16.2 Constituyen medios operativos que son diseñados, normados y aplicados con carácter funcional o complementario, para efectivizar el cumplimiento de la Política Nacional Ambiental y las normas ambientales que rigen en el país.

Artículo 17°.- De los tipos de instrumentos

17.1 Los instrumentos de gestión ambiental podrán ser de planificación, promoción, prevención, control, corrección, información, financiamiento, participación, fiscalización, entre otros, rigiéndose por sus normas legales respectivas y los principios contenidos en la presente Ley.

17.2 Se entiende que constituyen instrumentos de gestión ambiental, los sistemas de gestión ambiental, nacional, sectoriales, regionales o locales; el ordenamiento territorial ambiental; la evaluación del impacto ambiental; los Planes de Cierre; los Planes de Contingencias; los estándares nacionales de calidad ambiental; la certificación ambiental, las garantías ambientales; los sistemas de información ambiental; los instrumentos económicos, la contabilidad ambiental, estrategias, planes y programas de prevención, adecuación, control y remediación; (...)

17.3 El Estado debe asegurar la coherencia y la complementariedad en el diseño y aplicación de los instrumentos de gestión ambiental."

Artículo 18°.- Del cumplimiento de los instrumentos.

En el diseño y aplicación de los instrumentos de gestión ambiental se incorporan los mecanismos para asegurar su cumplimiento incluyendo, entre otros, los plazos y el cronograma de inversiones ambientales, así como los demás programas y compromisos.

⁶¹ LEY N° 27446, Ley del Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental, publicada en el diario oficial El Peruano el 23 de abril de 2001.

Artículo 3°.- Obligatoriedad de la certificación ambiental

No podrá iniciarse la ejecución de proyectos ni actividades de servicios y comercio referidos en el artículo 2 y ninguna autoridad nacional, sectorial, regional o local podrá aprobarlas, autorizarlas, permitir las, concederlas o habilitarlas si no cuentan previamente con la certificación ambiental contenida en la Resolución expedida por la respectiva autoridad competente.

⁶² LEY N° 27446.

Artículo 6°.- Procedimiento para la certificación ambiental

El procedimiento para la certificación ambiental constará de las etapas siguientes:

1. Presentación de la solicitud;
2. Clasificación de la acción;



66. Una vez obtenida la certificación ambiental, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 55° del Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM, que aprueba el Reglamento de la Ley N° 27446 (en adelante, **Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM**), será responsabilidad del titular de la actividad, cumplir con todas las obligaciones para prevenir, controlar, mitigar, rehabilitar, compensar y manejar los impactos ambientales señalados en el estudio de impacto ambiental⁶³.
67. En esa línea argumentativa, y a efectos de determinar la existencia de responsabilidad por parte de Petroperú por el incumplimiento del artículo 9° del Decreto Supremo N° 015-2006-EM corresponde identificar los compromisos ambientales contenidos en su instrumento de gestión ambiental y su ejecución según las especificaciones contenidas en el mismo.
68. De otro lado, de acuerdo con la normativa del sector energético, el titular debe contar con un estudio de impacto ambiental para el desarrollo de sus actividades, el cual debe describir los aspectos físico-naturales, biológicos, socio-económicos y culturales en el área de influencia del proyecto, así como las medidas de prevención y control a aplicar para lograr un desarrollo armónico entre las operaciones de la industria minera y el ambiente.
69. En ese sentido, el artículo 9° del Decreto Supremo N° 015-2006-EM, impone a los titulares de las actividades de hidrocarburos la obligación de iniciar sus actividades contando previamente con la aprobación de un instrumento de gestión ambiental y a cumplir los compromisos establecidos en sus instrumentos de gestión ambiental.
70. Ahora bien, esta Sala advierte que la conducta infractora descrita en el numeral 2 del Cuadro N° 1 de la presente resolución está relacionado a que Petroperú realizó actividades que no están contempladas en un instrumento de gestión ambiental. En este sentido cabe precisar que, pese a dicha particularidad, la DFSAI no ha fundamentado las razones por las cuales estas no se enmarcan en el supuesto previsto en el literal b) del artículo 19° de la Ley N° 30230⁶⁴.

3. Evaluación del instrumento de gestión ambiental;

4. Resolución; y,

5. Seguimiento y control.

63

DECRETO SUPREMO N° 019-2009-MINAM, que aprueba el Reglamento de la Ley N° 27446, publicado en el diario oficial El Peruano el 25 de setiembre de 2009.

Artículo 55°.- Resolución aprobatoria

La Resolución que aprueba el EIA constituye la Certificación Ambiental, por lo que faculta al titular para obtener las demás autorizaciones, licencias, permisos u otros requerimientos que resulten necesarios para la ejecución del proyecto de inversión.

La Certificación Ambiental obliga al titular a cumplir con todas las obligaciones para prevenir, controlar, mitigar, rehabilitar, compensar y manejar los impactos ambientales señaladas en el Estudio de Impacto Ambiental. Su cumplimiento está sujeto a sanciones administrativas e incluso puede ser causal de cancelación de la Certificación Ambiental.

El otorgamiento de la Certificación Ambiental no exime al titular de las responsabilidades administrativas, civiles o penales que pudieran derivarse de la ejecución de su proyecto, conforme a ley. (Énfasis agregado)

64

LEY N° 30230.

71. Al respecto, es importante señalar que esta Sala considera que, de la revisión de los actuados que obran en el expediente, dicha conducta infractora no se enmarca en el supuesto legal antes indicado, pues no es propiamente una actividad que se realice sin contar con instrumento de gestión ambiental⁶⁵.
72. No obstante ello, lo mencionado no resulta un vicio trascendente, pues de cualquier otro modo la resolución apelada hubiese determinado que la infracción materia del presente procedimiento administrado sancionador, no se enmarca en el supuesto previsto en el literal b) del artículo 19° de la Ley N° 30230, por lo que esta Sala Especializada considera que corresponde conservar el acto

Artículo 19°.- Privilegio de la prevención y corrección de las conductas infractoras

En el marco de un enfoque preventivo de la política ambiental, establécese un plazo de tres (3) años contados a partir de la vigencia de la presente Ley, durante el cual el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA privilegiará las acciones orientadas a la prevención y corrección de la conducta infractora en materia ambiental.

Durante dicho período, el OEFA tramitará procedimientos sancionadores excepcionales. Si la autoridad administrativa declara la existencia de infracción, ordenará la realización de medidas correctivas destinadas a revertir la conducta infractora y suspenderá el procedimiento sancionador excepcional. Verificado el cumplimiento de la medida correctiva ordenada, el procedimiento sancionador excepcional concluirá. De lo contrario, el referido procedimiento se reanudará, quedando habilitado el OEFA a imponer la sanción respectiva.

Mientras dure el período de tres (3) años, las sanciones a imponerse por las infracciones no podrán ser superiores al 50% de la multa que correspondería aplicar, de acuerdo a la metodología de determinación de sanciones, considerando los atenuantes y/o agravantes correspondientes. Lo dispuesto en el presente párrafo no será de aplicación a los siguientes casos:

(...)

b) Actividades que se realicen sin contar con el instrumento de gestión ambiental o la autorización de inicio de operaciones correspondientes, o en zonas prohibidas.

(...)

⁶⁵

Al respecto cabe señalar que, a consideración de esta Sala Especializada, en la medida que Petroperú sí contaba con un instrumento de gestión ambiental para el inicio de sus actividades de hidrocarburos, pero no obtuvo un instrumento de gestión ambiental para la modificación o ampliación de tales actividades, lo cual no constituye propiamente actividades que se realicen sin contar con el instrumento de gestión ambiental. Este razonamiento ha sido contemplado en el marco regulatorio sancionador, de conformidad con lo establecido en el numeral 5.2 del artículo 5° de la Resolución de Consejo Directivo N° 049-2013-OEFA/CD, que indica lo siguiente:

RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 049-2013-OEFA/CD, que aprueba la Tipificación de infracciones administrativas y establecen escala de sanciones relacionadas con los Instrumentos de Gestión Ambiental y el desarrollo de actividades en zonas prohibidas, publicada en el diario oficial El Peruano el 20 de diciembre de 2013.

Artículo 5°.- Infracciones administrativas relacionadas con el desarrollo de actividades sin contar con un Instrumento de Gestión Ambiental

(...)

5.2 En el supuesto de que un administrado haya obtenido su Instrumento de Gestión Ambiental para el inicio de sus operaciones o actividades, pero no cuente con Instrumento de Gestión Ambiental complementario para la modificación, ampliación o terminación de sus operaciones o actividades, la imputación por dicho incumplimiento será "por desarrollar actividades incumpliendo lo establecido en el Instrumento de Gestión Ambiental", conforme a lo previsto en el Numeral 4.1 del Artículo 4° de la presente Resolución.

5.3 En el supuesto de que un administrado no haya obtenido Instrumento de Gestión Ambiental, ni para el inicio de sus operaciones o actividades, ni para la modificación, ampliación o terminación de sus operaciones o actividades, la imputación por dicho incumplimiento será "por desarrollar actividades sin contar con Instrumento de Gestión Ambiental", conforme a lo previsto en el Numeral 5.1 precedente.

Por lo señalado, pese a la omisión advertida en la motivación de la resolución apelada, esta no constituye un vicio trascendente de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 14° de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444.



administrativo contenido en la Resolución Directoral N° 933-2016-OEFA/DFSAI del 30 de junio de 2016 y proceder a su enmienda, de acuerdo con lo establecido en el numeral 1 del artículo 14° de la Ley N° 27444, Ley Procedimiento Administrativo General (en adelante, Ley N° 27444)⁶⁶

73. En consecuencia, corresponde enmendar la Resolución Directoral N° 933-2016-OEFA/DFSAI del 30 de junio de 2016, precisándose que la conducta infractora N° 2 del Cuadro N° 1 de la presente resolución, no se encuentra dentro del supuesto de excepción establecido en el literal b) del artículo 19° de la Ley N° 30230.

Sobre los compromisos asumidos en el EIA de la Refinería El Milagro

74. En el presente caso, la DFSAI halló responsable a Petroperú porque incumplió su compromiso ambiental referido a la instalación de tanques destinados al almacenamiento de combustible.
75. Al respecto, el compromiso recogido en el EIA de la Refinería El Milagro es el siguiente:

"El proyecto consiste en:

- a) *Mejorar tecnológicamente la columna de destilación primaria mediante el uso de tecnologías de avanzada como son la instalación de empaques estructurados dando por resultado el incremento de la capacidad de procedimiento en la unidad de destilación primaria (UDP) para procesar 3000 BDPC.*
- b) *El desmontaje, traslado y montaje de dos tanques, en uno de 20 MB ubicado en la Estación 9 (9D-3) y otro de 12.5 MB ubicado en el Terminal Bayóvar (11D-11) los cuales serán rearmados en la zona de la "Refinería "El Milagro", lo que implica asimismo el incremento en estos volúmenes de la capacidad de almacenamiento autorizada para la "Refinería "El Milagro"*

⁶⁶ LEY N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, publicada en el diario oficial El Peruano el 11 de abril de 2001.

Artículo 14°.- Conservación del acto.

14.1 Cuando el vicio del acto administrativo por el incumplimiento a sus elementos de validez, no sea trascendente, prevalece la conservación del acto, procediéndose a su enmienda por la propia autoridad emisora.

Cabe indicar que en cuanto a la instancia competente para realizar la conservación de los actos administrativos afectados por vicios no trascendentes, DANOS ORDOÑEZ señala lo siguiente:

"(...) es competencia primera de la autoridad o funcionario que emitió el acto viciado, pero también del superior jerárquico administrativo cuando (...) se ha interpuesto recurso para impugnar un acto administrativo, caso este último en el que, de corresponder su tramitación al superior jerárquico, este podrá corregir todos aquellos vicios o defectos incurridos de carácter no trascendente del acto impugnado."

DANOS ORDOÑEZ, Jorge. "Régimen de la nulidad de los actos administrativos en la nueva Ley N° 27444". En *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General - Ley N° 27444*. Segunda Parte. Lima: Ara Editores, 2003, p. 248.

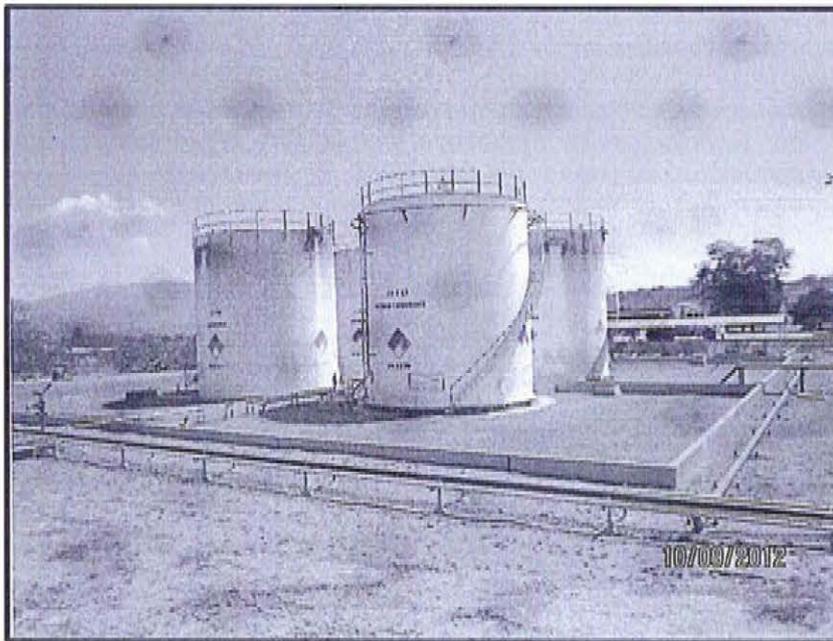
EIA

oto

76. Como se advierte, el administrado se comprometió a implementar el montaje de solo dos (2) tanques a fin de aumentar la capacidad de almacenamiento de petróleo crudo y residual, los cuales se ubicarían en la Estación 9 (9D-3) y en el Terminal Bayóvar (11D-11).
77. Sin embargo, en la Supervisión Regular 2012, la DS detectó el siguiente hallazgo⁶⁷:

"Se ha construido dos tanques el T13 para alcohol carburante ubicado en las coordenadas 761592E y 9372488N y el T14 para biodiesel B100 ubicado en las coordenadas 761612E y 9372474N, los mismos que no se encuentran operando. Estos dos tanques han sido construidos sin contar con el documento de gestión ambiental (EIA) aprobado. Estos dos tanques son parte del EIA sd del proyecto "Ampliación de la capacidad de almacenamiento en la refinería "El Milagro" por la construcción de dos tanques e implementación de un Sistema de mezcla en línea para preparación de biodiesel y gasohol."

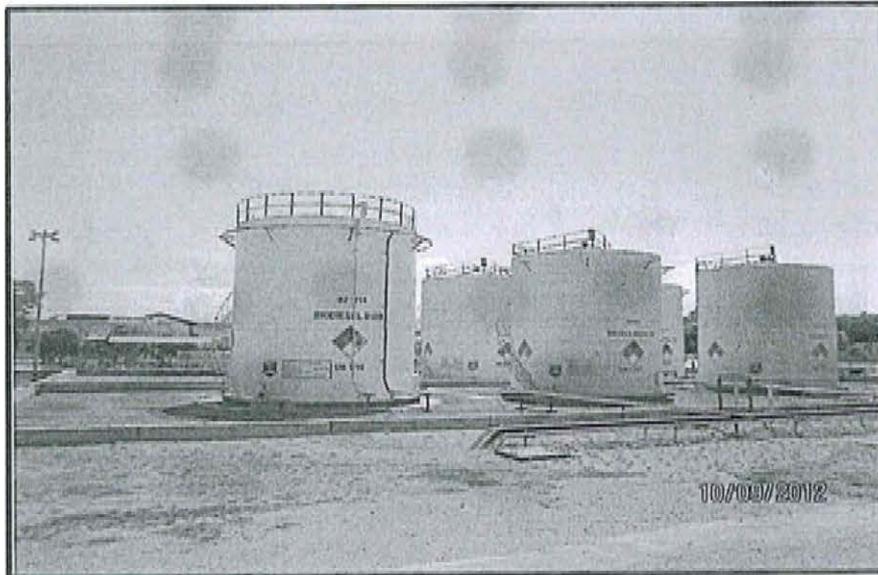
78. Dicho hallazgo, fue complementado con las siguientes fotografías tomadas por el supervisor :



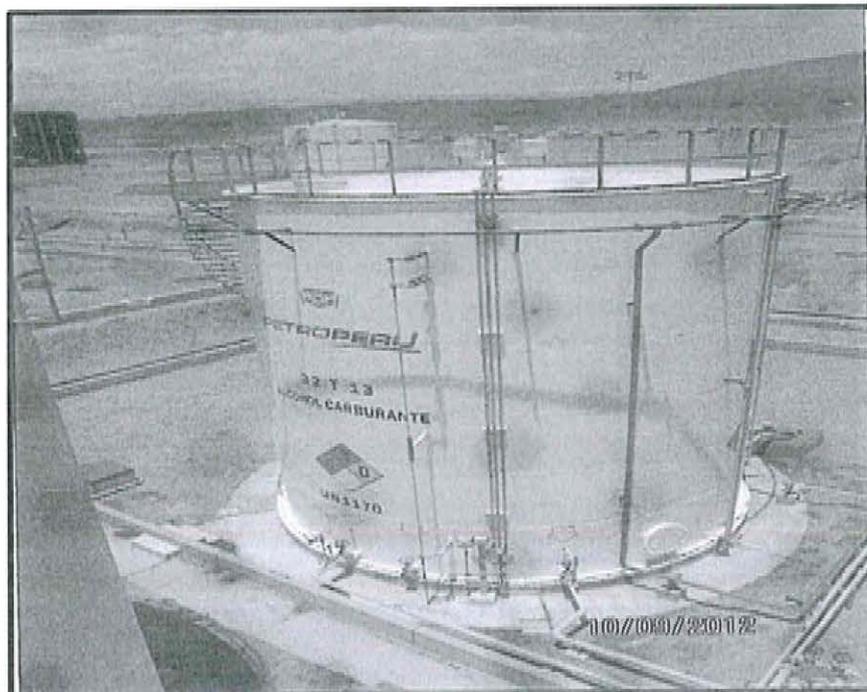
Fotografía N° 5: Instalaciones del T-13: Se muestra el área de tanque, en la cual, junto a los tanques T11 y frente al tanque T9 se encuentra el tanque T-13.

EMP

Qto
67



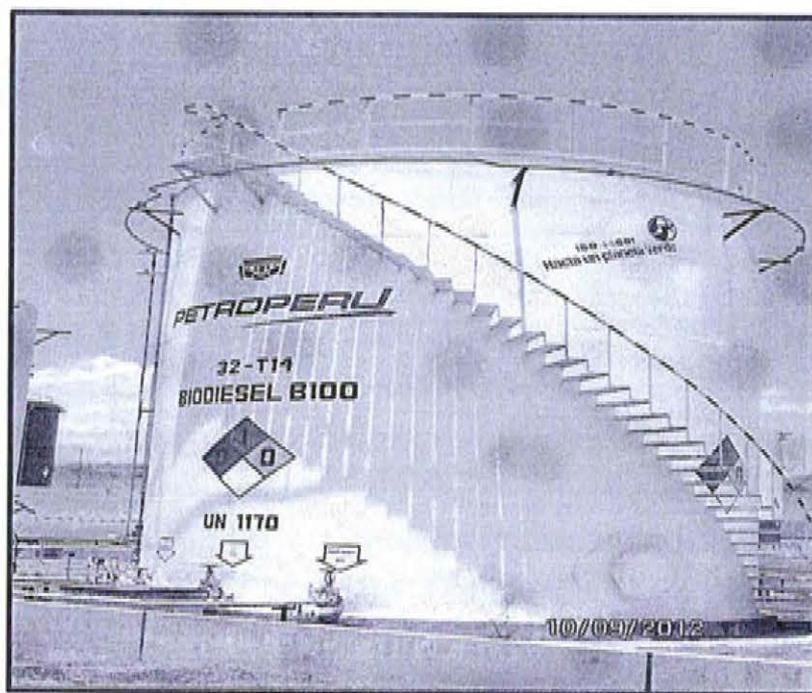
Fotografía N° 6: Instalaciones del T-14: Se muestra el área de tanque, en la cual, junto a los tanques T5 y T6 y al frente del tanque T8 se encuentra el tanque T



ELM

J. J.

Fotografía N° 7: Instalaciones del T-13: Se muestra el tanque T-13, para alcohol carburante instalado en las coordenadas 761592E y 9372488N.



Fotografía N° 8: Instalaciones del T-14: Se muestra el tanque T-14, de biodiesel instalado en las coordenadas 761612E y 9372247N.

79. Como se advierte, Petroperú construyó dos tanques adicionales a los previstos en su EIA, motivo por el cual dicha construcción conlleva el incumplimiento del compromiso establecido en dicho instrumento de gestión ambiental.
80. Por su parte, Petroperú sostuvo que construyó los tanques con el objetivo de cumplir con lo dispuesto en la Ley de Promoción del Mercado de Biocombustibles" (en adelante, Ley N° 28054) y su Reglamento aprobado mediante Decreto Supremo N° 021-2007-EM, por lo que pudo iniciar la comercialización de gasohol y biodiesel en las fechas indicadas en dicho reglamento, ya que tiene como parte de su política el cumplimiento de las normas gubernamentales del sector hidrocarburos.
81. Asimismo acotó, que la construcción de los tanques tuvo como propósito, evitar que los clientes de la planta de ventas de "El Milagro" tuvieran que comprar en la planta de ventas de Piura o Eten, asumiendo el costo de los impuestos y del transporte. Este incremento de los precios del diésel B5 y del gasohol 84/90 habría originado el alza del costo de vida de la población, impactando en desarrollo del área de influencia de la planta de ventas de "El Milagro" (Departamentos de Cajamarca y Amazonas).
82. Con relación a los argumentos del administrado corresponde mencionar, que ninguna de las referidas normas exceptúa a los titulares de hidrocarburos, -que se encuentran bajo el ámbito de su aplicación (productores y comercializadores

EMP

210



de biocombustibles)- del cumplimiento de sus obligaciones ambientales fiscalizables como en el presente caso, el incumplimiento de su EIA.

83. Por otro lado, si bien como señala el administrado con fecha 1 de abril de 2015 presentó a la DREM Amazonas el EIA-sd, el mismo que fue aprobado el 18 de diciembre del 2015 mediante la Resolución Directoral Sectorial Regional N° 064-2015-G.R.AMAZONAS/DREM, esta Sala considera que la aprobación del instrumento de gestión- con posterioridad a la detección de la infracción- no la exime de responsabilidad administrativa, de conformidad con lo establecido en el artículo 5° de la Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD⁶⁸. En consecuencia, la subsanación de la conducta infractora será considerada como un atenuante de la responsabilidad administrativa, sin que ello signifique que la responsabilidad se deje sin efecto.
84. Por lo expuesto, esta Sala concluye que ha quedado acreditado que el administrado incumplió lo dispuesto en el artículo 9° del Decreto Supremo N° 015-2006-EM., toda vez que realizó la construcción de dos (2) tanques adicionales a los tanques que estaban previstos en el EIA de la Refinería "El Milagro". En consecuencia, corresponde confirmar la resolución apelada en este extremo.

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

SE RESUELVE:

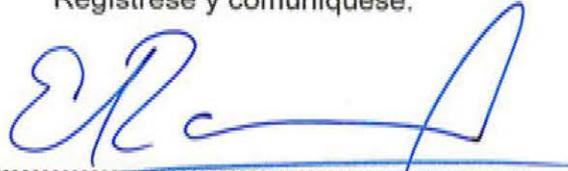
PRIMERO.- CONFIRMAR la Resolución Directoral N° 933-2016-OEFA/DFSAI del 30 de junio del 2016, que determinó la existencia de responsabilidad administrativa por parte de Petróleos del Perú – Petroperú S.A. por la comisión de las conductas infractoras N° 1 y 2 descritas en el Cuadro N° 1 de la presente resolución, así como la imposición de la medida correctiva, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución, quedando agotada la vía administrativa.


⁶⁸ Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD
Artículo 5°.- No sustracción de la materia sancionable.

El cese de la conducta que constituye infracción administrativa no sustrae la materia sancionable. La reversión o remediación de los efectos de dicha conducta tampoco cesa el carácter sancionable, pero será considerada como un atenuante de la responsabilidad administrativa, de conformidad con lo indicado en el Artículo 35° del presente Reglamento" (Resultado agregado).

SEGUNDO.- Notificar la presente resolución a Petróleos del Perú – Petroperú 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.



.....
LUIS EDUARDO RAMÍREZ PATRÓN

Presidente

**Sala Especializada en Minería y Energía
Tribunal de Fiscalización Ambiental**



.....
SEBASTIÁN ENRIQUE SUILO LÓPEZ

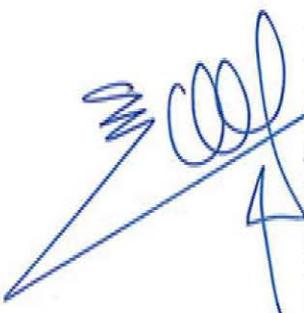
Vocal

**Sala Especializada en Minería y Energía
Tribunal de Fiscalización Ambiental**



VOTO EN DISCORDIA DEL VOCAL EMILIO JOSÉ MEDRANO SÁNCHEZ

Mediante la presente resolución, la Sala Especializada en Minería y Energía, decidió confirmar las conductas N° 1 y N° 2, del Cuadro N° 1, de la Resolución Directoral N° 933-2016-OEFA/DFSAI, sancionando a Petróleos del Perú - Petroperú S.A.⁶⁹ (en adelante, **Petroperú**) por ambas conductas. Sin embargo, esta vocalía se encuentra en desacuerdo con la posición establecida, exclusivamente sobre la conducta N° 1 del Cuadro N° 1, de la Resolución Directoral N° 933-2016-OEFA/DFSAI, la cual determinó que el administrado,



"Excedió los límites máximos permisibles en el punto de monitoreo Drenaje de Laguna de Oxidación respecto de los parámetros Coliformes Fecales en los meses de abril, junio, julio y agosto de 2012; Coliformes Totales en los meses de abril, julio y agosto de 2012; Demanda Bioquímica de Oxígeno (DBO) en los meses de junio y julio de 2012; y, Demanda Química de Oxígeno (DQO) en el mes de junio de 2012; conducta que vulnera lo dispuesto en el artículo 3° del Reglamento para la Protección Ambiental en las Actividades de Hidrocarburos, aprobado mediante Decreto Supremo N° 015-2006-EM, en concordancia con el Artículo 1° del Decreto Supremo N°037-2008-PCM, mediante el cual se establecen los Límites Máximos Permisibles de Efluentes Líquidos para el Subsector Hidrocarburos."

Al respecto, debe señalarse que mediante fundamentos técnicos, unido a los de hecho y de derecho, permiten a esta vocalía arribar a una conclusión diferente a lo resuelto por la mayoría, fundamentos que se exponen a continuación.

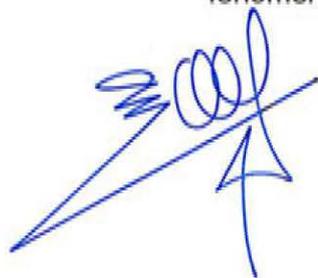
1) **Sobre el sistema de tratamiento de aguas residuales.**

1. Para que se pueda tener una opinión y juicio de valor en referencia al funcionamiento del sistema de tratamiento de aguas residuales de las instalaciones de la Refinería El Milagro, es necesario extraer del expediente 200-2013-OEFA/DFSAI/PAS⁷⁰, algunos elementos relevantes del proceso técnico referido al sistema de tratamiento de las aguas residuales.
2. Al respecto, se debe tener en cuenta que la Laguna de Oxidación -cuya área es de 240m²-, recibe las aguas **residuales domésticas, las aguas pluviales e industriales**, las cuales son previamente tratadas.
 - i) En referencia a las aguas residuales domésticas, estas son derivadas a un pozo séptico que permite la degradación de los elementos orgánicos que se encuentran en ella, para posteriormente ser derivados a la Laguna de Oxidación.

⁶⁹ Registro Único de Contribuyente N° 20100128218.

⁷⁰ Foja 307

- ii) Sobre las aguas pluviales, estas son canalizadas a una trampa de grasas para posteriormente, ser derivadas a un pozo séptico que permita la degradación de los elementos orgánicos que se encuentran en ella. Una vez degradada la materia orgánica del agua, esta es derivada a la Laguna de Oxidación.
 - iii) Por otro lado, las aguas industriales provenientes de la refinería, son trasladadas hasta la poza API para separar de ella, el hidrocarburo⁷¹. Posteriormente, estas aguas, también son derivadas a la Laguna de Oxidación.
3. Adicionalmente y, como parte del sistema de tratamiento de las aguas residuales, el administrado cuenta con un canal artificial de 200 metros de longitud⁷², especialmente construido para propiciar la evapotranspiración⁷³ de las aguas residuales tratadas por la Laguna de Oxidación. En referencia a la evapotranspiración, se debe tener en cuenta las características de la zona, características que han sido recogido en el Programa de Adecuación y Manejo Ambiental Oleoducto Nor Peruano⁷⁴ donde se evidencia la importancia de este fenómeno en el proceso del tratamiento de las aguas residuales,



"IV. Caracterización del Ambiente

(...)

B. Medio Biológico

(...)

b) Sector Occidente

(...)

(2) Estación 7

Se ubica en la zona de vida monte espinoso Tropical, la cual se extiende entre 3°25' y 5°45' latitud Sur. Altitudinalmente esta zona de vida se extiende desde el nivel del mar hasta los 600 m.

Según Holdrige el promedio de evapotranspiración potencial de esta zona varía entre cuatro a ocho veces la precipitación, por lo que se ubica en la provincia de humedad árida." (Énfasis adicionado)

4. El proceso previamente descrito, puede ser visualizado en el Esquema 01 siguiente:

⁷¹ Foja 65 reverso

⁷² Foja 307. Punto 2 del acta de supervisión.

⁷³ Las pérdidas de agua desde una cuenca comprenden la evaporación directa desde las superficies libres de agua (evaporación lacustre), la evaporación desde el suelo y la transpiración de las plantas. En la práctica es muy difícil distinguir entre la evaporación del suelo y la transpiración de las plantas, por lo que se utiliza el término evapotranspiración para referirse de manera conjunta a ambos fenómenos.

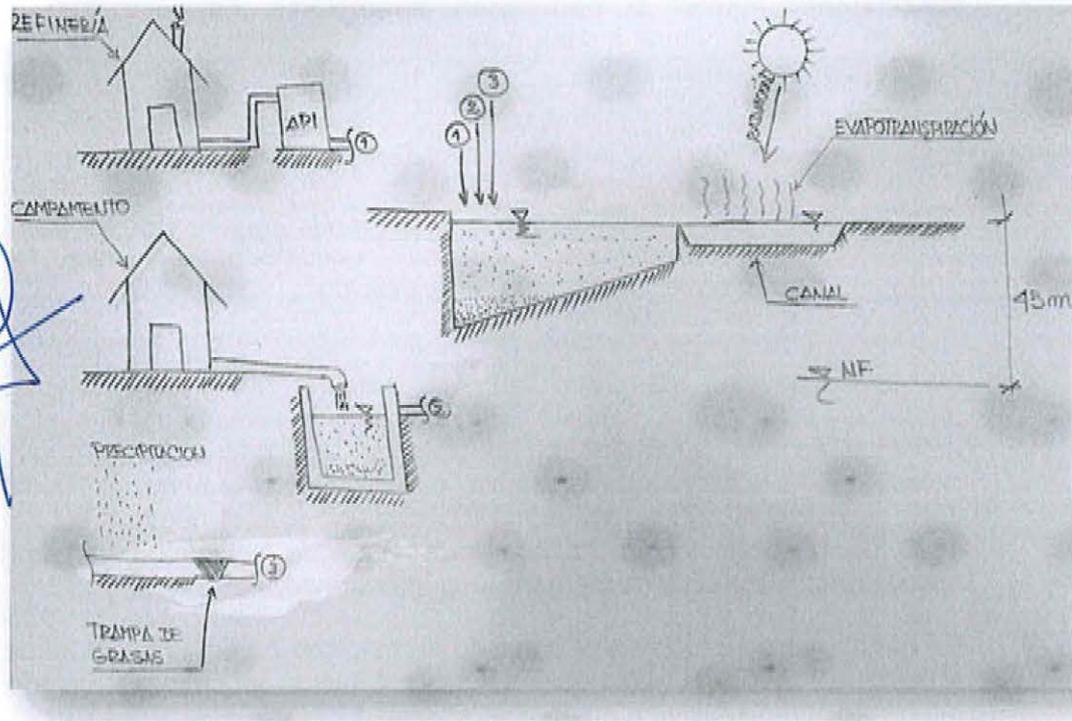
La evaporación es un componente importante en la ecuación del balance hídrico que representa las pérdidas de agua hacia la atmósfera.

En: Dirección General de Asuntos Ambientales del Ministerio de Energía y Minas *Guía para la evaluación de impactos en la calidad de las aguas superficiales por actividades minero metalúrgicas Sub - Sector Hidrocarburos*. Setiembre 2007, p. 14.

⁷⁴ Programa de Adecuación y Manejo Ambiental Oleoducto Norperuano, p. 22.

Esquema 01:

Esquema donde se visualizan las tres diferentes fuentes de aguas residuales, las cuales son derivadas a la Laguna de Oxidación.



Fuente: Expediente 200-2013-OEFA/DFSAI/PAS
Elaboración: Propia

5. En tal sentido y como **primera conclusión**, es posible establecer que el sistema de tratamiento de las aguas residuales de la Refinería El Milagro, termina con el canal artificial de 200 metros de longitud, construido para aprovechar las condiciones de evapotranspiración de la zona. Adicionalmente es necesario que se tenga presente, que el canal aludido, es un "canal ciego", es decir que su contenido, no es descargado por ningún lado, motivo por el cual no se genera ninguna corriente de agua que pueda ser calificada como efluente.
- II) **Sobre el principio de legalidad y tipicidad.**
6. Inicialmente, se convierte en imperativo precisar el alcance del artículo 3° Decreto Supremo N° 037-2008-PCM, referido a las definiciones, donde se establece la definición de cuerpo receptor, el cual es como sigue:

"Artículo 3.- Términos y Definiciones:

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

- Cuerpo Receptor: Cualquier corriente natural o cuerpo de agua, receptor de efluentes líquidos, que proviene de las actividades de hidrocarburos. (Énfasis adicionado)
7. Por otro lado, el mismo artículo 3° Decreto Supremo N° 037-2008-PCM, establece que los cuerpos receptores ya definidos previamente en el considerando número 6, pertenecen al ambiente. Es decir, que el cuerpo receptor corriente natural o cuerpo de agua, pertenecen al ambiente, tal como se desprende de la siguiente cita:

"Artículo 3.- Términos y Definiciones:

- *Efluente de las actividades de Hidrocarburos: Flujos o descargas a cuerpos receptores (ambiente) que provienen de las actividades de hidrocarburos (explotación, exploración, transporte, refinación, procesamiento, almacenamiento, comercialización). (Énfasis adicionado)"*
8. En consecuencia, interpretar que la palabra "ambiente" colocada entre paréntesis en la norma, también incluye otros elementos como el suelo y aire no definidos en ella, vulneraría el principio de legalidad y tipicidad que rige la potestad sancionadora administrativa, establecido en el numeral 1⁷⁵ del artículo 230° de la Ley N° 27444, así como lo establecido en el numeral 9⁷⁶ del artículo 139° de la Constitución Política toda vez que se encuentra prohibido la aplicación por analogía de las normas que restringen derechos.
9. En efecto, de acuerdo con el principio de tipicidad recogido en el numeral 4 del artículo 230° de la Ley 27444, se establece la inadmisibilidad de una interpretación extensiva o analógica:

"4. Tipicidad.- Solo 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."

10. Por tanto y como segunda conclusión, es posible establecer que el sistema de tratamiento de las aguas residuales de la Refinería El Milagro, es un "canal

⁷⁵ Ley N° 27444

Artículo 230.- Principios de la potestad sancionadora administrativa
(...)

1. Legalidad.- Sólo por norma con rango de ley cabe atribuir a las entidades la potestad sancionadora y la consiguiente previsión de las consecuencias administrativas que a título de sanción son posibles de aplicar a un administrado, las que en ningún caso habilitarán a disponer la privación de libertad.

⁷⁶ CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ DE 1993.

Artículo 139°.- Son principios y derechos de la función jurisdiccional:

(...)

9. El principio de inaplicabilidad por analogía de la ley penal y de las normas que restrinjan derechos.



ciego", es decir que su contenido, no es descargado a ningún cuerpo receptor en los términos de la definición del artículo 3° Decreto Supremo N° 037-2008-PCM, y por consiguiente, decir lo contrario conllevaría a vulnerar los principios de legalidad y tipicidad.

III) Conclusiones del voto.

11. Siendo el sistema de tratamiento de aguas residuales de las instalaciones de la Refinería El Milagro, uno ciego, es decir, que su contenido no es descargado, entonces no se estaría generando ninguna corriente de agua que pueda ser calificada como **efluente** en los términos del artículo 3° del Decreto Supremo N° 015-2006-EM.
12. De los actuados, es posible establecer que el sistema de tratamiento de las aguas residuales de la Refinería El Milagro, es un "canal ciego", es decir que su contenido, no es descargado a ningún cuerpo receptor en los términos de la definición del artículo 3° Decreto Supremo N° 037-2008-PCM.
13. Finalmente, si no existe efluente (considerando 11) ni tampoco existe cuerpo receptor (considerando 12), es decir, no existen ninguno de los dos elementos necesarios para que se configure la conducta infractora referida a la superación de los límites máximos permisibles, no resultaría válida la aplicación del artículo 1° del Decreto Supremo N° 037-2008-PCM.

En tal sentido y por las consideraciones expuestas, el presente voto en discordia es por:

PRIMERO.- REVOCAR la Resolución Directoral N° 933-2016-OEFA/DFSAI del 30 de junio de 2016 en el extremo que declaró la responsabilidad de Petróleos del Perú – Petroperú S.A. por la conducta infractora N° 1 del cuadro N° 1 de la presente resolución.

SEGUNDO.- ARCHIVAR el procedimiento administrativo sancionador seguido contra Petróleos del Perú – Petroperú S.A. en el extremo que se declaró su responsabilidad por la conducta infractora N° 1 del Cuadro N° 1 de la presente resolución.



.....
EMILIO JOSÉ MEDRANO SANCHEZ
Vocal
Sala Especializada en Minería y Energía
Tribunal de Fiscalización Ambiental

