



EXPEDIENTE : N° 281-2013-OEFA-DFSAI/PAS
ADMINISTRADO : CONSORCIO TERMINALES S.A.
UNIDAD AMBIENTAL : PLANTA DE ALMACENAMIENTO DE
COMBUSTIBLES
UBICACIÓN : DISTRITO DE MOLLENDO, PROVINCIA DE
ISLAY, DEPARTAMENTO DE AREQUIPA
SECTOR : HIDROCARBUROS LÍQUIDOS

Lima, 26 JUN. 2013

SUMILLA: Se sanciona a Consorcio Terminales S.A. por no haber realizado un adecuado almacenamiento de sus residuos sólidos peligrosos de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 48° del Reglamento de Protección Ambiental en Actividades de Hidrocarburos, aprobado mediante Decreto Supremo N° 015-2006-EM, numerales 1), 2) y 5) del artículo 39°, artículo 10° y artículo 38° del Reglamento de la Ley General de Residuos Sólidos, aprobado mediante Decreto Supremo N° 057-2004-PCM.

Asimismo, se sanciona a Consorcio Terminales S.A. por no remediar el área rocosa contaminada dentro del plazo otorgado por el OSINERGMIN, contraviniendo lo dispuesto en el artículo 56° del Reglamento de Protección Ambiental en las Actividades de Hidrocarburos, aprobado por Decreto Supremo N° 015-2006-EM.

Por otro lado, se archiva la imputación referida al presunto incumplimiento de las exigencias establecidas para el manejo y almacenamiento de hidrocarburos.

SANCIÓN: 79,29 UIT

I. ANTECEDENTES

1. Del 12 al 13 de mayo de 2009 personal del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería – OSINERGMIN, realizó una visita de supervisión a las instalaciones de la Planta de Abastecimiento Terminal Mollendo operada por la empresa Consorcio Terminales S.A. (en adelante, Consorcio Terminales) con la finalidad de verificar el cumplimiento de la normativa ambiental.

El 09 de mayo de 2013 la Dirección de Supervisión del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA emitió el Informe Técnico Acusatorio N° 127-2013-OEFA/DS¹, mediante el cual se recomienda iniciar un procedimiento administrativo sancionador contra la empresa Consorcio Terminales, por el presunto incumplimiento a la normativa ambiental.

3. A través de la Resolución Subdirectoral N° 361-2013-OEFA-DFSAI/SDI emitida y notificada el 10 de mayo de 2013², la Subdirección de Instrucción e Investigación del OEFA inició el presente procedimiento administrativo sancionador contra la empresa Consorcio Terminales por los siguientes presuntos incumplimientos:

¹ Folios 166 al 169 del Expediente

² Folios 170 al 174 del Expediente





N°	Presunta conducta infractora	Norma de tipifica la presunta infracción administrativa	Norma que tipifica la eventual sanción
1	Consortio Terminales no habría cumplido las exigencias establecidas para el manejo y almacenamiento de hidrocarburos.	Literal c) del artículo 43° del Reglamento de Protección Ambiental en Actividades de Hidrocarburos, aprobado mediante Decreto Supremo N° 015-2006-EM.	Numeral 3.12.1 ³ de la Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de Hidrocarburos contenida en la Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de OSINERGMIN, aprobada por Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD y sus modificatorias.
2	Consortio Terminales no habría cumplido con realizar un adecuado almacenamiento de los residuos peligrosos.	Artículo 48° del Reglamento de Protección Ambiental en Actividades de Hidrocarburos, aprobado mediante Decreto Supremo N° 015-2006-EM, numerales 1), 2) y 5) del artículo 39°, artículo 10° y artículo 38° del Reglamento de la Ley General de Residuos Sólidos, aprobado mediante Decreto Supremo N° 057-2004-PCM.	Numeral 3.8.1 ⁴ de la Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de Hidrocarburos contenida en la Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de OSINERGMIN, aprobada por Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD y sus modificatorias.
3	Consortio Terminales no habría cumplido	Artículo 56° del Reglamento de Protección Ambiental en las	Numeral 3.13 ⁵ de la Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de

³ Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD y sus modificatorias.

Rubro	Tipificación de la Infracción	Base Legal	Sanción	Otras Sanciones
3.12	Incumplimiento de otras normas aplicables en las actividades de Hidrocarburos			
3.12.1	Incumplimiento de las normas sobre área estanca y sistema de drenajes.	Arts. 43° inciso c) del Reglamento aprobado por D.S. N° 015-2006-EM.	Hasta 3,500 UIT.	Cierre de Instalaciones, Suspensión Temporal de Actividades

⁴ Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD y sus modificatorias.

Rubro	Tipificación de la Infracción	Base Legal	Sanción	Otras Sanciones
3.8	Incumplimiento de las normas sobre manejo y/o disposición final de residuos sólidos			
3.8.1	Incumplimiento de las normas de manejo, almacenamiento, tratamiento, recolección, transporte y disposición final de residuos sólidos	Arts. 10°, 16°, 17°, 18°, 24°, 25°, 26°, 30°, 31°, 32°, 37°, 38°, 39°, 40°, 41°, 42°, 43°, 48°, 49°, 50°, 51°, 52°, 53°, 54°, 60°, 61°, 77°, 78°, 82°, 85°, 86°, 87°, 88° y 116° del Reglamento aprobado por D.S. N° 057-2004-PCM. Art. 138° del Reglamento aprobado por D.S. N° 043-2007-EM. Art. 119° de la Ley N° 28611. Arts. 48° y 73° literal d) del Reglamento aprobado por D.S. N° 015-2006-EM.	Hasta 3,000 UIT	Cierre de Instalaciones, Suspensión Temporal de Actividades y Suspensión Definitiva de Actividades.

⁵ Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD y sus modificatorias.

Infracción	Base Normativa	Sanción Pecuniaria
3.13 Incumplimiento de rehabilitación del área contaminada o afectada con las normas de restauración de áreas y/o vías	Arts. 47°, 56° y Tercera Disposición Complementaria del Reglamento aprobado por D.S. N° 015-2006-EM.	Hasta 10000 UIT





con remediar el área rocosa contaminada dentro del plazo otorgado por el OSINERGMIN.	Actividades de Hidrocarburos, aprobado por Decreto Supremo N° 015-2006-EM.	Hidrocarburos contenida en la Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de OSINERGMIN, aprobada por Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD y sus modificatorias.
--	--	---

4. Mediante escritos de fecha 30 de mayo y 18 de junio de 2013, Consorcio Terminales presentó su escrito de descargos alegando lo siguiente⁶:
- Se estaría vulnerando el principio Non Bis In Idem, siendo que el OSINERGMIN ha iniciado un procedimiento administrativo sancionador bajo el mismo contexto de la primera imputación.
 - La imputación N° 1 no se aplicaría a sus instalaciones, puesto que el Terminal Mollendo no cuenta con un área estanca, porque utiliza muros de encauzamiento.
 - En la imputación N° 2 no se precisa qué tipo de residuos sólidos peligrosos se encontraron en la zona norte de la Planta; en tal sentido, el OEFA presume el incumplimiento basándose en fotografías sin valor legal recogidas en el informe de supervisión.
 - Cumple con los compromisos asumidos en su Programa de Adecuación de Manejo Ambiental (PAMA) y en el Contrato de Operaciones. Asimismo, se completó la remediación de viejas lagunas de percolación, donde antes se volcaban los efluentes de la poza API, mediante solidificación y estabilización.
 - La Dirección General de Asuntos Ambientales Energéticos otorgó la conformidad para el cambio de Metodología para la remediación de suelos afectados en los Terminales del Sur y Norte y, del Informe Técnico de Finalización de los Trabajos de Suelos Contaminados con Hidrocarburos de noviembre de 2007, confirmando de esta forma los trabajos realizados.
 - Finalmente, señala que no existe certeza de que las fotografías que sustentan el presente procedimiento administrativo sancionador hayan sido tomadas en el momento de la supervisión, ni que correspondan a su Planta, de igual forma no es posible acreditar las imputaciones mencionadas, vulnerando de esta forma los principios de Uniformidad, Predictibilidad y Presunción de Licitud.



II. CUESTIONES EN DISCUSIÓN

5. Determinar si la empresa Consorcio Terminales cumplió o no con:
- las exigencias establecidas para el manejo y almacenamiento de hidrocarburos;
 - realizar un adecuado almacenamiento de los residuos sólidos peligrosos;

⁶ Folios 175 al 317 del Expediente.



- (iii) remediar el área rocosa contaminada dentro del plazo otorgado por el OSINERGMIN.

III. CUESTIÓN PREVIA

III.1 Competencia del OEFA

6. Mediante la Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto Legislativo N° 1013⁷ que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente, se crea el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental – OEFA.
7. Al respecto, el artículo 11° de la Ley N° 29325⁸, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, establece como funciones generales del OEFA, entre otras, la de fiscalizar y sancionar; en este contexto, se encuentra facultado para investigar la comisión de posibles infracciones administrativas sancionables e imponer las sanciones que correspondan por el incumplimiento de obligaciones derivadas de los instrumentos de gestión ambiental, de normas ambientales o de los mandatos o disposiciones emitidas por dicho ente administrativo.
8. Asimismo, la Primera Disposición Complementaria Final de la citada norma establece que el OEFA asumirá las funciones de evaluación, supervisión, fiscalización, control y sanción en materia ambiental que las entidades sectoriales se encuentran ejerciendo⁹.
9. Mediante Resolución N° 001-2011-OEFA/CD, el Consejo Directivo del OEFA aprobó los aspectos objeto de transferencia de las funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental en materia de hidrocarburos en general y electricidad provenientes del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería – OSINERGMIN estableciéndose como fecha efectiva de transferencia de funciones el 04 de marzo de 2011.



Decreto Legislativo N° 1013 que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente

Segunda Disposición Complementaria Final

1. Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental

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

⁷ Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, aprobada mediante Ley N° 29325

"Artículo 11°.- Funciones generales

Son funciones generales del OEFA:

[...]

d) *Función Fiscalizadora y Sancionadora: comprende la facultad de investigar la comisión de posibles infracciones administrativas sancionables y de imponer sanciones por el incumplimiento de obligaciones derivadas de los instrumentos de gestión ambiental, así como de las normas ambientales y de los mandatos o disposiciones emitidas por el OEFA*.*

⁹ Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, aprobada mediante Ley N° 29325

"Disposiciones Complementarias Finales

Primera.-

[...]

Las entidades sectoriales que se encuentran realizando funciones de evaluación, supervisión, fiscalización, control y sanción en materia ambiental, en (30) días útiles, contado a partir de la entrada en vigencia del respectivo Decreto Supremo, deben individualizar el acervo documentario, personal, bienes y recursos que serán transferidos al OEFA, poniéndolo en conocimiento y disposición de éste para su análisis acordar conjuntamente los aspectos objeto de la transferencia.

[...]"



10. Estando a lo expuesto, todo lo actuado respecto de la visita de supervisión realizada del 12 al 13 de mayo de 2009 fue transferido del OSINERGMIN al OEFA, para que ésta última, dentro del ámbito de sus funciones, determine el inicio de un procedimiento administrativo sancionador, de ser el caso.
11. En consecuencia, al amparo de lo establecido en la Resolución N° 012-2012-OEFA/CD, Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, se procede a analizar las posibles infracciones a la normativa ambiental detectadas del 12 al 13 de mayo de 2009 en las instalaciones de la Planta de Abastecimiento Terminal Mollendo.

III.2 La aplicación del Reglamento de Protección Ambiental en Actividades de Hidrocarburos

12. En sus descargos, Consorcio Terminales señaló que no se encuentra bajo el ámbito de aplicación del Decreto Supremo N° 015-2006-EM, Reglamento para la Protección Ambiental en las Actividades de Hidrocarburos (en adelante, RPAAH), toda vez que el referido Reglamento sólo sería aplicable a los nuevos proyectos, modificaciones y/o ampliaciones de las instalaciones preexistentes.
13. De la revisión del expediente se aprecia que Consorcio Terminales opera una Planta de Abastecimiento de Hidrocarburos Líquidos¹⁰ cuyo Registro N° N° 13986-040-131212 emitido el 13 de diciembre de 2012 se encuentra hábil en el Registro de Hidrocarburos. El "Glosario, Siglas y Abreviaturas del Subsector Hidrocarburos"¹¹ define una planta de abastecimiento como aquella instalación en un bien inmueble en donde se realizan operaciones de recepción, almacenamiento, transferencia, agregado de aditivos y despacho de Combustibles Líquidos y otros Productos Derivados de los Hidrocarburos.
14. El artículo 2° del RPAAH establece que dicha norma resulta aplicable a todas las personas naturales y jurídicas titulares de autorizaciones para el desarrollo de actividades de hidrocarburos dentro del territorio nacional, dentro de las cuales se encuentran las referidas a la exploración, explotación, refinación, procesamiento, transporte, comercialización, almacenamiento y distribución de hidrocarburos¹².
15. En esa línea, el artículo 1° del RPAAH señala que el referido reglamento tiene por finalidad establecer las normas y disposiciones que regulen la gestión ambiental de las actividades mencionadas precedentemente con el objeto de



¹⁰ La referida Planta se encuentra ubicada en la Calle Apurímac N° 401, distrito de Mollendo, provincia de Islay, departamento de Arequipa, tiene una capacidad instalada de 510 000 barriles y un despacho promedio de 4.9 millones de barriles/año. Asimismo, recepción, almacena y despacha Residual 500, Asfalta RC250, Kerosene, Turno A1, Diesel 2, Gasolina 84 y Gasolina 90 entre otros. Finalmente, despacha por vagones ferroviarios así como por camiones cisternas.

¹¹ Aprobado por Decreto Supremo N° 032-2002-EM.

¹² Decreto Supremo N° 015-2006-EM, Reglamento para la Protección Ambiental en las Actividades de Hidrocarburos.

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° 28221, 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.



prevenir, controlar, mitigar, rehabilitar y remediar los Impactos Ambientales negativos derivados de tales actividades¹³.

16. En ese sentido, desde la entrada en vigencia del RPAAH (06 de marzo de 2006) dicha norma resulta exigible para todo aquel titular que desarrolle actividad de hidrocarburos, motivo por el cual a la fecha de la visita de supervisión (12 y 13 de mayo de 2009), las obligaciones establecidas en ella resultaban exigibles y de obligatorio cumplimiento a Consorcio Terminales, pudiendo su inobservancia ameritar la imposición de una sanción.
17. Consorcio Terminales señaló que los artículos 9° y 10° del RPAAH¹⁴ tendrían por finalidad regular actividades o proyectos futuros y no instalaciones preexistentes, lo cual evidenciaría que el RPAAH no le resulta exigible.
18. El artículo 9° del RPAAH establece que previo al inicio de toda actividad de hidrocarburos, ampliación o modificación de la actividad se deberá presentar el Estudio Ambiental correspondiente. Por su parte, el artículo 10° del referido cuerpo normativo dispone que la Dirección General de Asuntos Ambientales Energéticos del Ministerio de Energía y Minas no aceptará el trámite de estudios ambientales presentados con posterioridad al inicio de una actividad de hidrocarburos, su ampliación o modificación.
19. Al respecto, corresponde señalar que el RPAAH no restringe su aplicación a únicamente las actividades de hidrocarburos que estén por iniciarse, pues como se ha señalado de manera precedente las obligaciones establecidas en dicho reglamento son exigibles a todo titular que desarrolla actividades de hidrocarburos desde la entrada en vigencia de dicha norma. Así, tanto el artículo 9° como el 10° del RPAAH son aplicables para aquellas actividades de hidrocarburos que están por emprenderse, modificaciones o ampliaciones, lo cual no supone que el reglamento no sea de obligatorio cumplimiento para aquellas actividades en curso.
20. Por otro lado, Consorcio Terminales señaló que en tanto celebró un contrato con la empresa Petróleos del Perú - PETROPERU para la operación de la Planta desde 1998 y al no existir una disposición normativa que lo obligara a adecuarse al RPAAH, dicha norma no le resultaba exigible. Agregó que ni en el PAMA ni en



¹³ Decreto Supremo N° 015-2006-EM, Reglamento para la Protección Ambiental en las Actividades de Hidrocarburos.

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

¹⁴ Decreto Supremo N° 015-2006-EM, Reglamento para la Protección Ambiental en las Actividades de Hidrocarburos.

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.

Artículo 10°.- La DGAAE no aceptará para trámite Estudios Ambientales presentados con posterioridad al inicio de una Actividad de Hidrocarburos, de su Ampliación o Modificación.



sus compromisos de inversión había previsto la ejecución de obras a las que se hace referencia los supuestos hechos imputados.

21. Sobre el particular, cabe precisar que el hecho que una obligación recogida en la legislación del sub-sector de hidrocarburos, aplicable al presente caso, no esté incluida como una inversión en el contrato celebrado entre Petroperú y Consorcio Terminales o como un compromiso en el PAMA, no impide que su cumplimiento sea exigido al administrado, toda vez que como se ha señalado precedentemente, las normas sobre hidrocarburos son de obligatorio cumplimiento desde su entrada en vigencia para todos aquellos agentes que realizan actividades en el indicado sub sector, incluso como es el caso de la empresa Consorcio Terminales que viene realizando actividades desde el año 1998¹⁵. En efecto, el Tribunal Constitucional ha establecido que "(...) para aplicar una norma (...) en el tiempo debe considerarse la teoría de los hechos cumplidos y, consecuentemente, el principio de aplicación inmediata de las normas (...)" (el subrayado es nuestro)¹⁶.
22. Finalmente, Consorcio Terminales agregó que únicamente la octava disposición complementaria del RPAAH contiene una obligación de adecuación para quienes venían operando, pues la misma indicaría que los titulares de actividades de hidrocarburos que, a la fecha de entrada en vigencia del reglamento, no cuenten con algún instrumento de gestión ambiental aprobado, deberán presentar ante la autoridad competente un PMA para regularizar tal omisión; sin embargo, ello tampoco le sería aplicable en la medida que cuentan con un Programa de Adecuación y Manejo Ambiental (PAMA).
23. En efecto, Consorcio Terminales cuenta con un PAMA para el desarrollo de sus actividades¹⁷, el cual fue aprobado en 1985¹⁸ y cuyo cronograma de actividades de implementación se encontraban establecidas hasta el año 2002. En ese sentido, el PAMA de Consorcio Terminales contaba con un plazo determinado para ser aplicado, luego del cual se entiende que el desarrollo de las actividades de hidrocarburos debe ajustarse al marco normativo vigente, es decir, a lo establecido por el RPAAH.
24. Por tanto, el Reglamento de Protección Ambiental en Actividades de Hidrocarburos, aprobado mediante Decreto Supremo N° 015-2006-EM, resulta plenamente aplicable al presente caso y, en consecuencia, corresponde desestimar los argumentos de Consorcio Terminales en este extremo de la presente resolución.

III.2 Validez del acta de supervisión

25. El artículo 156° de la LPAG establece que las inspecciones serán documentadas en un acta, debiéndose indicar en la misma la fecha, el lugar, el nombre de los partícipes, el objeto de la actuación y otras circunstancias relevantes, debiendo ser suscrita, inmediatamente después de la actuación, por los declarantes, la

¹⁵ Artículo 103° de la Constitución Política del Perú establece que la ley, desde su entrada en vigencia se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes.

¹⁶ STC 00008-2008-PI/TC

¹⁷ Ver fojas 188 y 187 del Expediente.

¹⁸ Aprobado mediante el Oficio N° 136-95-EM/DGH de fecha 19 de junio de 1995 y modificado por única vez a través de la Resolución Directoral N° 568-97-EM/DG de fecha 07 de octubre de 1997.



autoridad administrativa y por los partícipes que quisieran hacer constar su manifestación en ella¹⁹.

26. En sus descargos, Consorcio Terminales señaló que durante la visita de supervisión realizada los días 12 y 13 de mayo de 2009 en sus instalaciones no se levantaron las actas conforme a lo establecido en la LPAG y en la Resolución N° 233-2009-OS/CD, toda vez que no se pudo determinar con exactitud la situación existente a dicho momento, habiéndose emitido únicamente informes unilaterales con fecha posterior. Agregó que dado que las actas no eran válidas, en virtud del principio de licitud²⁰, no había quedado acreditado las conductas imputadas en el presente procedimiento.
27. Al respecto, en primer término se debe señalar que la norma vigente al momento de la visita de supervisión era la Resolución N° 640-2007-OS/CD, Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador de OSINERGMIN, por lo que no resulta aplicable la Resolución N° 233-2009-OS/CD alegada por Consorcio Terminales.
28. Sin perjuicio de ello, la Carta de Visita de Supervisión N° 028897 cumple con todos los requisitos exigidos por la LPAG para ser considerada válida, pues en ella se encuentran debidamente consignados todos los datos referentes a la supervisión del 12 al 13 de mayo de 2009, incluyendo lugar, nombre de los partícipes, el objeto de la actuación, la firma del representante de OSINERGMIN y la firma del receptor, señor Alberto Sumalavia Chavez, Jefe de Terminal.
29. Por tanto, dado que se ha verificado que el acta de supervisión cumple con todos los requisitos de validez establecidos en el artículo 156° de la LPAG, la información contenida en ella constituye un medio de prueba que sirve para acreditar las conductas infractoras detectadas en las diligencias, de conformidad con el artículo 16° del RPAS²¹.
30. En consecuencia, corresponde desestimar el argumento de Consorcio Terminales en este extremo.



III.3 Los montos de las sanciones impuestas

31. El numeral 3 del artículo 234° de la LPAG establece que la potestad sancionadora requiere notificar a los administrados los hechos que se le imputen a título de cargo, la calificación de las infracciones que tales hechos pueden

¹⁹ **Ley 27444. Ley Del Procedimiento Administrativo General. Artículo 156°.- Elaboración de actas**
Las declaraciones de los administrados, testigos, peritos y las inspecciones serán documentadas en un acta, cuya elaboración seguirá las siguientes reglas:

1. El acta indica el lugar, fecha, nombres de los partícipes, objeto de la actuación y otras circunstancias relevantes, debiendo ser formulada, leída y firmada inmediatamente después de la actuación, por los declarantes, la autoridad administrativa y por los partícipes que quisieran hacer constar su manifestación.

2. Cuando las declaraciones o actuaciones fueren grabadas, por consenso entre la autoridad y los administrados, el acta puede ser concluida dentro del quinto día del acto, o de ser el caso, antes de la decisión final.

²⁰ **Artículo 230.- Principios de la potestad sancionadora administrativa**

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

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

²¹ **Resolución de Consejo Directivo 012-2012-OEFA/CD. Artículo 16.- Documentos públicos**

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



construir y la expresión de las sanciones que, en su caso, se le pudiera imponer, así como la autoridad competente para imponer la sanción y la norma que atribuya tal competencia.²²

32. Consorcio Terminales alegó en sus descargos que en la Resolución Subdirectoral N° 361-2013-OEFA/DFSAI/SDI no se señaló cuál sería la sanción que podría corresponder, sea un monto expreso o criterios objetivos que permitan una cuantificación predecible de la multa que se le impondría en caso se acreditara la comisión de la infracción.
33. Asimismo, señaló que no es suficiente indicar únicamente los topes máximos de las posibles multas, ni tampoco hacer mención que de corroborarse la infracción se le sancionaría con una multa de acuerdo a lo establecido en la Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD, pues ello involucraría una vulneración al Principio de Predictibilidad.
34. Sobre el particular, el numeral 3 del artículo 234° de la LPAG señala que conjuntamente a la notificación de la imputación de los cargos al administrado, se deberá notificar la expresión de las sanciones que se le pudiera imponer por cada uno de éstos, sin embargo, no obliga a que se deba hacer mención expresa de la posible multa, pues dicha evaluación corresponde que sea realizada por la autoridad administrativa luego del análisis del caso en concreto. En la misma línea, el artículo 12° del RPAS²³ del OEFA tampoco establece que la resolución de imputación de cargos deba contener la sanción expresa, sino únicamente la posible sanción a imponer.
35. Por tanto, considerando que en la Resolución Subdirectoral N° 3612013-OEFA-DFSAI/SDI se indicó claramente los rangos de las multas que podrían serle impuestas a Consorcio Terminales, así como la tipificación de cada infracción, ha quedado acreditado que se ha cumplido lo exigido por la LPAG y el RPAS, de modo que no existe un vicio que invalide dicho acto administrativo.
36. Finalmente, respecto al cuestionamiento referido a los criterios objetivos de la graduación de multa, cabe señalar que mediante Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA/PCD se aprobó la Metodología para el cálculo de las multas base y aplicación de los factores agravantes y atenuantes a utilizar en la graduación de sanciones, norma que proporciona los criterios objetivos para la graduación de las sanciones que el OEFA determine y que son aplicados por la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos en la imposición de sanciones que hubiera a lugar.
37. En consecuencia, considerando que la Resolución Subdirectoral N° 361-2013-OEFA-DFSAI/SDI sí cumplió con los requisitos de la LPAG y RPAS en tanto que



²² Ley 27444. Ley Del Procedimiento Administrativo General. Artículo 234.- Caracteres del procedimiento sancionador

Para el ejercicio de la potestad sancionadora se requiere obligatoriamente haber seguido el procedimiento legal o reglamentariamente establecido caracterizado por:

(...)

3. Notificar a los administrados los hechos que se le imputen a título de cargo la calificación de las infracciones que tales hechos pueden construir y la expresión de las sanciones que, en su caso, se le pudiera imponer, así como la autoridad competente para imponer la sanción y la norma que atribuya tal competencia. (...)

²³ Artículo 12.- Contenido de la resolución de imputación de cargos

(...)

(iii) Las sanciones que, en su caso, correspondería imponer, identificando la norma que tipifica dichas sanciones; (...)



la imputación de cargos sí contenía la expresión de la posible sanción a imponer, corresponde desestimar el argumento de Consorcio Terminales en este extremo.

IV. ANÁLISIS

IV.1 Las exigencias establecidas para el manejo y almacenamiento de hidrocarburos

38. De acuerdo a lo expuesto en el numeral III.2 precedente, durante el desarrollo de las actividades ejecutadas por Consorcio Terminales resulta de exigible cumplimiento lo dispuesto en el RPAHH.

39. Al respecto, el literal c) del artículo 43° del RPAAH señala:

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

(...)

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

40. En virtud de la citada norma, se establece que Consorcio Terminales para el manejo y almacenamiento de hidrocarburos debe impermeabilizar los muros de los diques de contención, alrededor de cada una de las áreas de los tanques o grupos de tanques, que tengan una capacidad de retención por lo menos igual a 110% del volumen total del tanque de mayor capacidad.



41. En el presente caso, con la finalidad de verificar el cumplimiento de la obligación fiscalizable, del 12 al 13 de mayo de 2009 el OSINERGMIN realizó una visita de supervisión, donde se detectó que, la zona estanca del área de tanques no se encontraba impermeabilizada. La mencionada observación se consignó en el Informe de Supervisión Ambiental, donde se señaló que: "La zona estanca del área de tanques de terminal no está impermeabilizada"²⁴

42. Mediante Resolución Subdirectoral N° 361-2013-OEFA/DFSAI/SDI se imputó a la empresa Consorcio Terminales el presunto incumplimiento a lo dispuesto en el literal c) del artículo 43° del RPAAH, al no haber cumplido con las exigencias establecidas para el manejo y almacenamiento de hidrocarburos.

43. En este sentido, la empresa señala que el OSINERGMIN inició un procedimiento administrativo sancionador por el mismo incumplimiento, lo que conllevaría a la vulneración del Principio Non Bis In Idem, contemplado en el inciso 10 del artículo 230° de la LPAG.

44. De igual forma manifiesta que el presunto incumplimiento no se ajusta a la realidad de sus instalaciones, debido a que el Terminal de Mollendo no cuenta con un área estanca, sino que usa muros de encauzamiento, contando con una poza de contención remota e impermeable, capaz de albergar el 110% del

²⁴ Folios 157 y 158 del Expediente.



tanque mayor. Asimismo, precisa que cualquier derrame discurre a la poza antes referida, y adjunta como medio de prueba un plano de sus instalaciones.

45. En relación con lo alegado por Consorcio Terminales debemos señalar que el numeral 10 del artículo 230²⁵ de LPAG recoge el Principio de Non bis in ídem, el cual establece que no se podrá imponer sucesiva o simultáneamente una sanción administrativa por el mismo hecho en los casos en que se aprecie la triple identidad: sujeto, hecho y fundamento; siendo necesaria la concurrencia de todos y cada uno de estos tres elementos esenciales para la vulneración del citado principio.
46. En esta misma línea, el Tribunal Constitucional²⁶ se ha pronunciado al respecto precisando:

"De ahí que se considerase que el elemento consistente en la igualdad de fundamento es la clave que define el sentido del principio: no cabe la doble sanción del mismo sujeto por un mismo hecho cuando la punición se fundamenta en un mismo contenido injusto, esto es, en la lesión de un mismo bien jurídico o un mismo interés protegido".

Para que el ejercicio de la potestad sancionadora de la administración policial puede considerarse contraria a dicho derecho fundamental, en su dimensión material (que es la que el recurrente, en esencia, ha alegado), es preciso que cuando menos dos de las acciones impuestas a un mismo sujeto, por la comisión de un acto, obedezca a la infracción de un mismo bien jurídico, sea este administrativo o de carácter penal. Por lo tanto, lo importante para calificar si dos sanciones impuestas violan dicho derecho fundamental no es tanto que por mismo acto una persona sea sancionada administrativamente y disciplinariamente y, correlativamente, en un proceso penal (pues, a priori, efectivamente ello puede acontecer desde el momento en que aquel acto puede suponer la infracción de un bien jurídico administrativo y, simultáneamente, de un bien jurídico penal), sino que la conducta antijurídica, pese a afectar a un solo bien jurídico, haya merecido el reproche dos o más veces". (El subrayado es nuestro)

47. De manera complementaria, Morón Urbina refiere que la vulneración al Principio de Non bis in ídem se configura cuando se presentan los siguientes supuestos²⁷:
- Cuando una misma entidad administrativa sanciona dos veces por el mismo hecho.
 - Cuando dos o más autoridades administrativas sancionan por el mismo hecho.
 - Cuando existe la acumulación de procesos entre la administración pública y la jurisdicción penal; por ejemplo, si un ilícito pretendiera ser objeto de un

²⁵ Ley N° 27444, Ley de 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:

(...)

10. Non bis in ídem.- No se podrán imponer sucesiva o simultáneamente una pena y una sanción administrativa por el mismo hecho en los casos en que se aprecie la identidad del sujeto, hecho y fundamento."

²⁶ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 2888-2004/TC.

²⁷ MORÓN URBINA, Juan Carlos. "Comentarios Ley del Procedimiento Administrativo General". Gaceta Jurídica, 2009. 8va ed., P. 723 y 724.



procedimiento administrativo sancionador administrativo y de un proceso penal.

48. En el caso concreto, el incumplimiento imputado por el OEFA contra Consorcio Terminales se fundamenta en el hecho de que la zona estanca del área de tanques no estaba impermeabilizada. Por tanto, corresponde analizar si el OSINERGMIN habría imputado responsabilidad a la administrada por el mismo hecho, a fin de determinar si se vulneró o no el Principio de Non bis in ídem.
49. Al respecto, de la revisión de lo resuelto en la Resolución N° 007563²⁸ del 27 de mayo de 2010, emitida por el OSINERGMIN en uso de sus competencias para sancionar este tipo de infracciones ambientales, se advierte que dicha autoridad administrativa imputó responsabilidad a Consorcios Terminales, toda vez que determinó que la administrada no impermeabilizó el terreno aledaño a los tanques de la poza de contención, imponiendo una sanción de multa de 50 UIT.
50. Por lo tanto, sobre la base a lo resuelto por el OSINERGMIN en la Resolución N° 007563 ha quedado acreditado que dicha institución se pronunció sobre la presunta infracción. En consecuencia, al existir dos procedimientos administrativos que versan sobre el mismo sujeto, los mismos hechos y la misma conducta antijurídica, se desprende se estaría vulnerando el Principio de Non bis in ídem; por lo que, corresponde disponer el archivo del presente procedimiento administrativo sancionador en este extremo.
51. Considerando que el hecho imputado contra Consorcio Terminales en la Resolución Subdirectoral N° 361-2013-OEFA/DFSAI/SDI, fue sancionado por el OSINERGMIN y, habiendo dispuesto el archivo de este extremo del procedimiento, esta Dirección considera que no amerita pronunciarse respecto a los otros argumentos alegados por la administrada en relación a esta imputación.

IV.2 El adecuado almacenamiento de los residuos sólidos peligrosos

52. De acuerdo a lo expuesto en el numeral III.2 precedente, durante el desarrollo de las actividades ejecutadas por Consorcio Terminales resulta de exigible cumplimiento lo dispuesto en el RPAHH.
53. Al respecto, el artículo 48° del RPAAH establece:

“Artículo 48°.- Los residuos sólidos en cualquier de las Actividades de Hidrocarburos serán manejados de manera concordante con la Ley N° 27314, Ley General de Residuos Sólidos y su Reglamento, sus modificatorias, sustitutorias y complementarias (...).”
54. Por su parte, a fin de poder determinar la obligación fiscalizable, el artículo 39° del Reglamento de la Ley General de Residuos Sólidos (en adelante, RLGRS) establece:

“Artículo 39°.- Consideraciones para el almacenamiento

Está prohibido el almacenamiento de residuos peligrosos:

- 1.- En terrenos abiertos;
- 2.- A granel sin su correspondiente contenedor;
- 3.- En cantidades que rebasen la capacidad del sistema de almacenamiento;



- 4.- En infraestructura de tratamiento de residuos por más de cinco (5) días contados a partir de su recepción; y,
5.- En áreas que no reúnan las condiciones previstas en el Reglamento y normas que emanen de éste.

(...)"

(El subrayado es nuestro)

55. Asimismo, los artículos 10° y 38° del RLGRS señalan lo siguiente:

"Artículo 10°.- Todo generador está obligado a acondicionar y almacenar en forma segura, sanitaria y ambientalmente adecuada los residuos, previo a su entrega a la EPS-RS o a la EC-RS o municipalidad, para continuar con su manejo hasta su destino final"

Artículo 38°.- Los residuos deben ser acondicionados de acuerdo a su naturaleza física, química y biológica, considerando sus características de peligrosidad, su incompatibilidad con otros residuos, así como las reacciones que puedan ocurrir con el material del recipiente que lo contiene (...)"

56. De lo indicado con anterioridad, se desprende que los titulares que realicen actividades de hidrocarburos deben contar con un área de almacenamiento de residuos sólidos peligrosos que reúna las condiciones necesarias para evitar impactos significativos negativos en el ambiente.



57. Al respecto, a fin de constatar el cumplimiento de la obligación fiscalizable, del 12 al 13 de mayo de 2009, el OSINERGMIN realizó una visita de supervisión donde el supervisor detectó lo siguiente²⁹:

"Los residuos sólidos peligrosos están confinados temporalmente en la zona norte de la Planta"

58. Mediante Resolución Subdirectoral N° 361-2013-OEFA/DFSAI/SDI se imputó a la empresa Consorcio Terminales el posible incumplimiento del artículo 48° del RPAAH, los numerales 1), 2) y 5) del artículo 39°, artículo 10° y artículo 38° del RLGRS, al no haber cumplido con realizar un adecuado almacenamiento de los residuos sólidos peligrosos.

59. En relación con ello, Consorcio Terminales alega que el OEFA no ha especificado los datos relevantes que le permitan determinar la situación encontrada, así como precisar cuál era la zona norte y si efectivamente existían en ella residuos sólidos peligrosos, de qué naturaleza y en qué cantidad. Adicionalmente, la administrada argumenta que el OEFA no precisó de qué manera están confinados y de donde infiere la temporalidad que se señala.

60. Por otro lado, Consorcio Terminales señala que la imputación no se refiere en lo absoluto a supuestos residuos que sobrepasan el límite de capacidad del cilindro de almacenamiento, ni que exista desmonte, ni mangueras de conexión de descarga de hidrocarburos; manifestando que, el OEFA presume este incumplimiento basándose en fotografías sin valor legal alguno, que no están desarrollados en el informe de supervisión.

²⁹ Folio 135 del Expediente.



61. Al respecto, es preciso mencionar que como resultado de la visita de supervisión realizada del 12 al 13 de mayo de 2009, se elaboró el Informe de Supervisión del cual se advierte que los residuos sólidos peligrosos estaban confinados temporalmente en la zona norte de la Planta operada por la empresa Consorcio Terminales.
62. La referida observación se recogió en las vistas fotográficas N° 10 y 11³⁰ del Informe de Supervisión, de las cuales se aprecia que los residuos sólidos no solo sobrepasan el límite de capacidad del cilindro de almacenamiento, sino que se puede observar que en la zona norte existe tierra, ladrillos, tubos y mangueras de conexión de descarga de hidrocarburos ubicadas a granel sobre el suelo en un terreno abierto y sin haber acondicionado los residuos sólidos peligrosos de acuerdo a sus características, ocasionando potencial daño al medio ambiente (contaminación de suelos).
63. Al respecto, es preciso señalar que en aplicación de lo dispuesto en el artículo 165³¹ de la LPAG, la información recogida en el citado Informe se toma como cierta, al ser producto de la función de supervisión del OEFA; la cual, admite prueba en contrario. Sin embargo, en el presente caso, Consorcio Terminales a través de sus argumentos de defensa no ha desvirtuado los hechos imputados a título de cargo en la resolución de inicio, siendo que la validez del Informe de Supervisión se ampara en la legislación aplicable.
64. En consecuencia, del análisis de todo lo actuado, se ha acreditado que Consorcio Terminales no cumplió con realizar un adecuado almacenamiento de los residuos sólidos peligrosos en las instalaciones de la Planta de Abastecimiento Terminal Mollendo, lo cual resulta pasible de sanción de acuerdo a lo establecido en el numeral 3.8.1 de la RCD N° 028-2003-OS/CD, la misma que será fijada en concordancia con los criterios de razonabilidad establecidos en el artículo 230° de la LPAG.



IV.3 La obligación de cumplir con remediar el área rocosa contaminada dentro del plazo otorgado por el OSINERGMIIIN

65. El artículo 74° de la Ley General del Ambiente³² (LGA) establece que los Titulares de las Actividades de Hidrocarburos son responsables por los impactos negativos que generen sobre el ambiente, así como por aquellos daños ambientales o riesgos que puedan ocasionar como consecuencia del desarrollo de sus actividades.
66. En virtud de ello, el Principio de Responsabilidad Ambiental³³ estipula que el causante que degrada el ambiente está obligado a restaurar, rehabilitar o reparar

³⁰ Folios 94 y 95 del Expediente.

³¹ **Ley N° 27444. Ley del Procedimiento Administrativo General.**
Artículo 165.- Hechos no sujetos a actuación probatoria
No será actuada prueba respecto a hechos públicos o notorios, respecto a hechos alegados por las partes cuya prueba consta en los archivos de la entidad, sobre los que se haya comprobado con ocasión del ejercicio de sus funciones, o sujetos a la presunción de veracidad, sin perjuicio de su fiscalización posterior.

³² **Ley N° 28611, Ley General del Ambiente**
Artículo 74.- De la responsabilidad general
Todo titular de operaciones es responsable por las emisiones, efluentes, descargas y demás impactos negativos que se generen sobre el ambiente, la salud y los recursos naturales, como consecuencia de sus actividades. Esta responsabilidad incluye los riesgos y daños ambientales que se generen por acción u omisión.

³³ **Ley N° 28611, Ley General del Ambiente**



según corresponda "(...) sin perjuicio de otras responsabilidades administrativas, civiles o penales a que hubiera lugar". Este principio versa a su vez, en la aplicación de los instrumentos de gestión ambiental que estipulan las acciones y medidas a ejecutar por parte de la empresa, una vez acontecido un incidente o daño ambiental como consecuencia del desarrollo de las actividades de hidrocarburos.

67. Al respecto, el artículo 56° del RPAAH señala lo siguiente:

"Artículo 56°.- Las áreas que por cualquier motivo resultaren contaminadas o de cualquier otra forma afectadas por las Actividades de Hidrocarburos deberán ser rehabilitadas en el plazo establecido por OSINERG teniendo en cuenta la magnitud de la contaminación, el daño ambiental y el riesgo de mantener esa situación."

68. De lo expuesto en la citada norma se desprende que las empresas del subsector hidrocarburos que causen contaminación y/o afectación, producto de sus actividades, se encuentran obligadas a rehabilitarlas y/o remediarlas dentro del plazo otorgado por el OSINERGMIN.
69. A fin de constatar el cumplimiento de la obligación fiscalizable, el OSINERGMIN realizó una visita de supervisión del 12 al 13 de mayo de 2009, donde el supervisor verificó lo siguiente³⁴:

*"Se verificó en las lagunas remediadas 1 y 2, afloramiento de contaminante líquido, lo mismo que en fisuras de rocas.
Determinar el origen del afloramiento y proceder a su mitigación, comunicar a OSINERGMIN"*

70. Ante lo observado por el OSINERGMIN, esta autoridad otorgó a Consorcio Terminales un plazo de treinta (30) días hábiles para que cumpla con lo siguiente: (i) determinar el origen del afloramiento, (ii) proceder a mitigar el impacto; y, (iii) comunicar al OSINERGMIN la acción tomada³⁵.
71. Pese al transcurso del plazo, no obra en el expediente documentación que acredite el cumplimiento de lo dispuesto por el OSINERGMIN, por ello a través de la Resolución Subdirectoral N° 361-2013-OEFA/DFSAI/SDI, se imputó a Consorcio Terminales el incumplimiento de lo dispuesto en el artículo 56° del RPAAH, al no haber cumplido con remediar el área rocosa contaminada dentro del plazo establecido por el OSINERGMIN.
72. Sobre ello, Consorcio Terminales alega que cumple con las disposiciones contenidas en el PAMA y el Contrato de Operaciones. Asimismo, detalla todo el proceso de excavación de suelos contaminados realizados a fin de remediar el impacto; y, precisa que no existe relación entre la supuesta presencia de combustibles en el área rocosa de la laguna 1 remediada y el entorno rocoso de

Artículo IX.- Del principio de responsabilidad ambiental

El causante de la degradación del ambiente y de sus componentes, sea una persona natural o jurídica, pública o privada, está obligado a adoptar inexcusablemente las medidas para su restauración, rehabilitación o reparación según corresponda o, cuando lo anterior no fuera posible, a compensar en términos ambientales los daños generados, sin perjuicio de otras responsabilidades administrativas, civiles o penales a que hubiera lugar.

³⁴ Folio 157 del Expediente.

³⁵ Folio 157 del Expediente.



la laguna 2, con las actividades de operación de la Planta Mollendo, las cuales se ejecutan desde el año 1998.

73. En relación con lo argumentado por la administrada, cabe indicar que los hechos imputados por el OEFA se encuentran documentados y sustentados en las vistas fotográficas N° 13, 14 y 15³⁶ del Informe de Supervisión, de las cuales se aprecia la presencia de combustible en el área rocosa de la laguna 1 remediada y en el entorno de la laguna 2.
74. Asimismo, conforme a lo señalado en el numeral 68 precedente, el Informe de Supervisión Ambiental evidencia que el OSINERGMIN otorgó un plazo de treinta (30) días, para que Consorcio Terminales cumpla con remediar el área rocosa contaminada.
75. Respecto del medio probatorio presentado por Consorcio Terminales, se debe señalar que el "Informe Técnico de Finalización de Suelos Contaminados con Hidrocarburos en el Terminal Mollendo" se elaboró en el año 2007; es decir, antes de la visita de supervisión del 12 al 13 de mayo de 2009; razón por la cual, dicho medio probatorio no desvirtúa la comisión de la infracción ni exime de responsabilidad a la administrada.
76. Finalmente, de la revisión de todo lo actuado en el expediente no se aprecia medio de prueba alguno que acredite la remediación del área rocosa contaminada dentro del plazo otorgado por el OSINERGMIN. En consecuencia, queda acreditado que Consorcio Terminales no cumplió con remediar el área rocosa contaminada, dentro del plazo otorgado por el OSINERGMIN, lo cual resulta pasible de sanción de acuerdo a lo establecido en el numeral 3.13 de la RCD N° 028-2003-OS/CD, la misma que será fijada en concordancia con los criterios de razonabilidad establecidos en el artículo 230° de la LPAG.

IV.4 Cálculo de multa por no cumplir con realizar un adecuado almacenamiento de los residuos peligrosos.

77. Dado que en el presente caso ha quedado acreditado que Consorcio Terminales ha infringido los artículos 48° del RPAAH, numerales 1), 2) y 5) del artículo 39°, artículos 10° y 38° del RLGRS, corresponde sancionar dichos incumplimientos con una sanción pecuniaria de hasta 3000 Unidades Impositivas Tributarias (UIT), conforme a lo dispuesto en el numeral 3.8.1 de la RCD N° 028-2003-OS/CD.
78. La fórmula para el cálculo de la multa a ser aplicada, considera el beneficio ilícito (B), dividido entre la probabilidad de detección (p) y todo esto multiplicado por un factor³⁷ F, cuyo valor considera las circunstancias agravantes y atenuantes del caso.

³⁶ Folios 92 y 93 del Expediente.

³⁷ La inclusión de este factor se debe a que la multa ($M=B/p$) resulta de maximizar la función de bienestar social, lo que implica reducir la multa hasta un nivel "óptimo" que no necesariamente implica la disuasión "total" de las conductas ilícitas. Por ello la denominada "multa base" debe ser multiplicada por un factor F que considera las circunstancias agravantes y atenuantes específicas a cada infracción.



79. La fórmula es la siguiente³⁸:

$$\text{Multa (M)} = \left(\frac{B}{p}\right) \cdot [F]$$

Donde:

B = Beneficio ilícito (obtenido por el administrado al incumplir la norma)

p = Probabilidad de detección

F = Factores agravantes y atenuantes (1+f1+f2+f3+f4+f5+f6+f7)

Beneficio ilícito (B)

80. En la supervisión efectuada los días 12 y 13 de mayo del 2009, se constató que los residuos peligrosos estaban confinados temporalmente en la zona norte de la Planta de Abastecimiento de Mollendo.
81. Para el cálculo del beneficio ilícito³⁹, se estima el costo evitado como las inversiones necesarias para almacenar adecuadamente los residuos peligrosos referidos. Para ello se ha considerado un área que cuente con piso impermeable, muro de retención en el perímetro, tabiques de separación al interior, techo, extinguidor y poza para lixiviados.
82. El detalle del cálculo del beneficio ilícito se presenta en el cuadro N° 1, que considera el costo evitado a la fecha de detección, la tasa del costo de oportunidad del capital⁴⁰ (COK), los meses transcurridos desde la detección del incumplimiento, el tipo de cambio promedio y la Unidad Impositiva Tributaria (UIT) a la fecha del cálculo de multa.

Cuadro N° 1

CÁLCULO DEL BENEFICIO ILÍCITO	
Descripción	Valor
CE: Costo Evitado de implementar el adecuado almacenamiento temporal de los residuos peligrosos confinados en la zona norte de la Planta de Abastecimiento, a la fecha de detección (mayo 2009) ^(a)	\$3 584,71
COK en US\$ (anual) ^(b)	15,40%
COK en US\$ (mensual)	1,20%
T: Meses transcurridos desde la fecha de detección hasta el cálculo de multa (junio 2013)	48
Beneficio ilícito a la fecha del cálculo de multa (junio 2013): $CE \cdot (1 + COK_{\text{mensual}})^T$	\$6 377,83
Tipo de cambio (promedio 12 últimos meses) ^(c)	2,60
Beneficio Ilícito (S/.)	S/. 16 582,36
UIT 2013	S/. 3 700,00
Beneficio Ilícito en UIT	4,48 UIT

(a) Fuentes:

- Revista Costos N°214 (enero 2012)

³⁸ Fórmula de la Metodología para el cálculo de las multas base y la aplicación de los factores agravantes y atenuantes a utilizar en la graduación de sanciones, de acuerdo a lo establecido en el artículo 6° del Decreto Supremo N° 007-2012-MINAM, aprobada mediante Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA/PCD.

³⁹ El beneficio ilícito es el beneficio obtenido o que espera obtener el infractor al no cumplir una obligación ambiental fiscalizable, es decir, es lo que percibe, percibiría o pensaba percibir el administrado cometiendo la infracción, así como lo que ahorra, ahorraría o pensaba ahorrar cometiendo la infracción.

⁴⁰ El costo de oportunidad del capital (COK), que expresa la rentabilidad obtenida por los recursos no invertidos en el cumplimiento de la legislación ambiental y que por tanto están disponibles para actividades alternativas que incrementan el flujo de caja del infractor.



- OSINERGMIN (2009). Informe de Supervisión Ambiental, Código N° 13986.
- (b) Costo de oportunidad del capital estimado para el sector Hidrocarburos (Downstream).
- (c) Banco Central de Reserva del Perú (BCRP).

83. Por tanto, se tiene que el beneficio ilícito asciende a 4,48 UIT.

Probabilidad de detección (p)

84. Se considera una probabilidad de detección⁴¹ media (0,5) puesto que la infracción fue detectada mediante una supervisión operativa, que es programada de manera regular por la entidad fiscalizadora. En supervisiones de este tipo no se tiene conocimiento previo de la existencia o no de algún incumplimiento, por ello para su detección se considera con una probabilidad media.⁴²

Factores agravantes y atenuantes de la Sanción (F)

85. En la presente infracción, de los medios probatorios que obran en el expediente, no se han identificado los factores agravantes y atenuantes recogidos en la Resolución N° 035-2013-OEFA/PCD, por lo que, en la fórmula de multa se ha consignado un valor de 1 (100%). Es decir, el monto de la multa no se verá afectado por dichos factores⁴³.
86. Reemplazando los valores calculados, se tiene lo siguiente:

$$\text{Multa} = (4,48 \text{ UIT} / 0,5) * [100\%]$$

$$\text{Multa} = 8,96 \text{ UIT}$$

87. En consecuencia, la multa resultante es de 8,96 UIT. El resumen de la Multa y sus componentes se presentan en el cuadro N° 2.



⁴¹ La probabilidad de detección es la posibilidad -medida en términos porcentuales- de que la comisión de una infracción sea detectada por la autoridad administrativa.

⁴² Conforme con la Tabla N° 1 del Anexo II de la Metodología para el cálculo de las multas base y la aplicación de los factores agravantes y atenuantes a utilizar en la graduación de sanciones, aprobada mediante Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA/PCD.

⁴³ Conforme con las Tablas N° 2 y 3 del Anexo II de la Metodología para el cálculo de las multas base y la aplicación de los factores agravantes y atenuantes a utilizar en la graduación de sanciones, aprobada mediante Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA/PCD.

FACTORES AGRAVANTES Y ATENUANTES	
Factores	Calificación
f1. Gravedad del daño al ambiente	-
f2. Perjuicio económico causado	-
f3. Aspectos ambientales o fuentes de contaminación	-
f4. Repetición y/o continuidad en la comisión de la infracción	-
f5. Subsanación voluntaria de la conducta infractora	-
f6. Adopción de las medidas necesarias para revertir las consecuencias de la conducta infractora	-
f7. Intencionalidad en la conducta del infractor	-
(f1+f2+f3+f4+f5+f6+f7)	-
Propuesta de factor agravante y atenuante: F = (1+f1+f2+f3+f4+f5+f6+f7)	100%



Cuadro N° 2

RESUMEN DE LA MULTA	
Componentes	Valor
Beneficio Ilícito (B)	4,48 UIT
Probabilidad de detección (p)	0,5
Factores agravantes y atenuantes $F=(1+f1+f2+f3+f4+f5+f6+f7)$	100%
Valor de la Multa en UIT (B/p)*(F)	8,96 UIT

IV.5 Cálculo de multa por no remediar el área rocosa contaminada dentro del plazo otorgado por el OSINERGMIN.

88. Dado que en el presente caso ha quedado acreditado que Consorcio Terminales ha infringido el artículo al 56° del RPAAH, corresponde sancionar dicho incumplimiento con una sanción pecuniaria de hasta 10000 Unidades Impositivas Tributarias (UIT), conforme a lo dispuesto en el numeral 3.13 de la RCD N° 028-2003-OS/CD.
89. La fórmula para el cálculo de la multa a ser aplicada, considera el beneficio ilícito (B), dividido entre la probabilidad de detección (p) y todo esto multiplicado por un factor⁴⁴ F, cuyo valor considera las circunstancias agravantes y atenuantes del caso.
90. La fórmula es la siguiente⁴⁵:

$$Multa (M) = \left(\frac{B}{p} \right) \cdot [F]$$

Donde:

B = Beneficio ilícito (obtenido por el administrado al incumplir la norma)

p = Probabilidad de detección

F = Factores agravantes y atenuantes (1+f1+f2+f3+f4+f5+f6+f7)



Beneficio ilícito (B)

91. En la supervisión efectuada los días 12 y 13 de mayo del 2009, se constató el afloramiento, filtración y presencia de hidrocarburos en el entorno rocoso de las lagunas 1 y 2, ubicadas al sur de la Planta.
92. Para el cálculo del beneficio ilícito, se estima el costo evitado como las inversiones necesarias para la remediación. Para ello se han considerado las actividades de remoción, relleno y compostaje para el área del mencionado entorno rocoso.
93. El detalle del cálculo del beneficio ilícito se presenta en el cuadro N° 3, el mismo que considera el costo evitado a la fecha de detección, la tasa del costo de

⁴⁴ La inclusión de este factor se debe a que la multa (M=B/p) resulta de maximizar la función de bienestar social, lo que implica reducir la multa hasta un nivel "óptimo" que no necesariamente implica la disuasión "total" de las conductas ilícitas. Por ello la denominada "multa base" debe ser multiplicada por un factor F que considera las circunstancias agravantes y atenuantes específicas a cada infracción.

⁴⁵ Fórmula de la Metodología para el cálculo de las multas base y la aplicación de los factores agravantes y atenuantes a utilizar en la graduación de sanciones, de acuerdo a lo establecido en el artículo 6° del Decreto Supremo N° 007-2012-MINAM, aprobada mediante Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA/PCD.



oportunidad del capital⁴⁶ (COK), los meses transcurridos desde la detección del incumplimiento, el tipo de cambio promedio y la Unidad Impositiva Tributaria (UIT) a la fecha del cálculo de multa.

Cuadro N° 3

CÁLCULO DEL BENEFICIO ILÍCITO	
Descripción	Valor
CE: Costo Evitado de remediar el área del entorno rocoso en las lagunas 1 y 2, a la fecha de detección (mayo 2009) ^(a)	\$19 008,00
COK en US\$ (anual) ^(b)	15,40%
COK en US\$ (mensual)	1,20%
T: Meses transcurridos desde la detección hasta el cálculo de multa (junio 2013)	48
Beneficio ilícito a la fecha del cálculo de multa (junio 2013): CE*(1+COKmensual)T	\$33 818,57
Tipo de cambio (12 últimos meses) ^(c)	2,60
Beneficio Ilícito a la fecha de cálculo de multa (marzo 2013)	S/. 87 928,28
UIT 2013	S/. 3 700,00
Beneficio Ilícito en UIT	23,76 UIT

(a) Fuentes:

- Petroperú S.A. Terminal Mollendo (1994). Programa de Adecuación y Manejo Ambiental (PAMA).
- Consorcio Remediador (2007). Informe Técnico de Finalización de los Trabajos de Suelos Contaminados con Hidrocarburos en el Terminal Mollendo.
- OSINERGMIN (2009). Informe de Supervisión Ambiental, Código N° 13986.

(b) Costo de oportunidad del capital estimado para el sector Hidrocarburos (Downstream)

(c) Banco Central de Reserva del Perú (BCRP).

94. Por tanto, se tiene que el beneficio ilícito asciende a 23,76 UIT.

Probabilidad de detección (p)

95. Se considera una probabilidad de detección⁴⁷ media (0,5) puesto que la infracción fue detectada mediante una supervisión operativa, que es programada de manera regular por la entidad fiscalizadora. En supervisiones de este tipo no se tiene conocimiento previo de la existencia o no de algún incumplimiento, por ello para su detección se considera con una probabilidad media.

Factores agravantes y atenuantes de la Sanción (F)

96. En la presente infracción, la deficiencia en la remediación implica un daño potencial al cuerpo de agua subterráneo. Por ello, los factores agravantes y atenuantes recogidos en la Resolución N° 035-2013-OEFA/PCD, aplicables a la multa resultan en un valor de 148%. El resumen de los factores se presentan en el Cuadro N° 4.

⁴⁶ El costo de oportunidad del capital (COK), que expresa la rentabilidad obtenida por los recursos no invertidos en el cumplimiento de la legislación ambiental y que por tanto están disponibles para actividades alternativas que incrementan el flujo de caja del infractor.

⁴⁷ Conforme con la Tabla N° 1 del Anexo II de la Metodología para el cálculo de las multas base y la aplicación de los factores agravantes y atenuantes a utilizar en la graduación de sanciones, aprobada mediante Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA/PCD.





Cuadro N° 4

FACTORES ATENUANTES Y AGRAVANTES	
Factores	Calificación
f1. Gravedad del daño al ambiente	44%
f2. Perjuicio económico causado	4%
f3. Aspectos ambientales o fuentes de contaminación	-
f4. Repetición y/o continuidad en la comisión de la infracción	0%
f5. Subsanación voluntaria de la conducta infractora	0%
f6. Adopción de las medidas necesarias para revertir las consecuencias de la conducta infractora	-
f7. Intencionalidad en la conducta del infractor	0%
(f1+f2+f3+f4+f5+f6+f7)	48%
Factor agravante y atenuante: F = (1+f1+f2+f3+f4+f5+f6+f7)	148%

(f1) La infracción implica un daño potencial al cuerpo de agua subterráneo, por lo que el agravante es +10%. El impacto potencial sería regular (+12%). EL impacto estaría localizado en el área de influencia directa (+10). El impacto potencial sería recuperable en el corto plazo (+12%). El total resulta: +44%

(f2) La infracción ocurrió en una zona con incidencia de pobreza total hasta 19,6%, por lo que el agravante es +4%.

97. Reemplazando los valores calculados, se tiene lo siguiente:

$$\text{Multa} = (23,76 \text{ UIT} / 0,5) * [148\%]$$

$$\text{Multa} = 70,33 \text{ UIT}$$

98. En consecuencia, la multa resultante es de 70,33 UIT. El resumen de la Multa y sus componentes se presentan en el cuadro N° 5.

Cuadro N° 5

RESUMEN DE LA MULTA	
Componentes	Valor
Beneficio Ilícito (B)	23,76 UIT
Probabilidad de detección (p)	0,5
Factores agravantes y atenuantes F=(1+f1+f2+f3+f4+f5+f6+f7)	148%
Valor de la Multa en UIT (B/p)*(F)	70,33 UIT

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

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- Sancionar a la empresa Consorcio Terminales con una multa de 79.29 (79.29/100) Unidades Impositivas Tributarias vigentes a la fecha de pago, de conformidad con lo siguiente:

N°	Conducta infractora	Norma que tipifica la infracción administrativa	Norma que tipifica la sanción	Sanción



1	Consortio Terminales no habría cumplido con realizar un adecuado almacenamiento de los residuos peligrosos.	Artículo 48° del Reglamento de Protección Ambiental en Actividades de Hidrocarburos, aprobado mediante Decreto Supremo N° 015-2006-EM, numerales 1), 2) y 5) del artículo 39°, artículo 10° y artículo 38° del Reglamento de la Ley General de Residuos Sólidos, aprobado mediante Decreto Supremo N° 057-2004-PCM.	Numeral 3.8.1 ⁴⁸ de la Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de Hidrocarburos contenida en la Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de OSINERGMIN, aprobada por Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD y sus modificatorias.	8,96
2	Consortio Terminales no habría cumplido con remediar el área rocosa contaminada dentro del plazo otorgado por el OSINERGMIN.	Artículo 56° del Reglamento de Protección Ambiental en las Actividades de Hidrocarburos, aprobado por Decreto Supremo N° 015-2006-EM.	Numeral 3.13 de la Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de Hidrocarburos contenida en la Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de OSINERGMIN, aprobada por Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD y sus modificatorias.	70,33



Artículo 2°.- Archivar el extremo correspondiente al presunto incumplimiento de las exigencias establecidas para el manejo y almacenamiento de hidrocarburos, de acuerdo a lo señalado en el numeral 54 de la presente resolución.

Artículo 3°.- El monto de la multa señalada en el artículo precedente será rebajada en 25%, si la empresa Consortio Terminales consiente la resolución y procede a cancelar la misma dentro del plazo máximo de quince (15) días hábiles, contados a partir del

⁴⁸ Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de Hidrocarburos, contenida en la Tipificación de Infracciones y Escala de Multas y Sanciones de OSINERGMIN, aprobada por Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD y sus modificatorias.

Rubro	Tipificación de la Infracción	Base Legal	Sanción	Otras Sanciones
3.8	Incumplimiento de las normas sobre manejo y/o disposición final de residuos sólidos			
3.8.1	Incumplimiento de las normas de manejo, almacenamiento, tratamiento, recolección, transporte y disposición final de residuos sólidos	Arts. 10°, 16°, 17°, 18°, 24°, 25°, 26°, 30°, 31°, 32°, 37°, 38°, 39°, 40°, 41°, 42°, 43°, 48°, 49°, 50°, 51°, 52°, 53°, 54°, 60°, 61°, 77°, 78°, 82°, 85°, 86°, 87°, 88° y 118° del Reglamento aprobado por D.S. N° 057-2004-PCM. Art. 138° del Reglamento aprobado por D.S. N° 043-2007-EM. Art. 119° de la Ley N° 28611. Arts. 48° y 73° literal d) del Reglamento aprobado por D.S. N° 015-2006-EM.	Hasta 3000 UIT	Cierre de Instalaciones, Suspensión Temporal de Actividades y Suspensión Definitiva de Actividades.



día siguiente de notificada la presente Resolución, conforme a lo establecido en el artículo 37° de la Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD.

Artículo 4°.- Disponer que el monto de la multa sea depositado en la Cuenta N° 00 068199344 del Banco de la Nación, en moneda nacional, importe que deberá cancelarse en un plazo no mayor de quince (15) días hábiles contados a partir del día siguiente de su notificación, debiendo indicar al momento de la cancelación al banco el número de la presente resolución; sin perjuicio de informar en forma documentada al Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental del pago realizado.

Artículo 5°.- Informar que contra la presente resolución es posible la interposición de los recursos impugnativos de reconsideración o de apelación, ante la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos, dentro del plazo de quince (15) días hábiles contados a partir del día siguiente de su notificación, de acuerdo a lo establecido en el artículo 207° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General y el numeral 24.4 del artículo 24° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental, aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD.

Regístrese y comuníquese.

.....
María Luisa Egúsqiza Mori
Directora de Fiscalización, Sanción y
Aplicación de Incentivos
Organismo de Evaluación y
Fiscalización Ambiental - OEFA