



PERÚ

Ministerio  
del Ambiente

Organismo de Evaluación y  
Fiscalización Ambiental - OEFA

Tribunal de  
Fiscalización Ambiental

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

**RESOLUCIÓN N° 019-2016-OEFA/TFA-SEE**

EXPEDIENTE N° : 571-2014-OEFA/DFSAI/PAS  
PROCEDENCIA : DIRECCIÓN DE FISCALIZACIÓN, SANCIÓN Y  
APLICACIÓN DE INCENTIVOS  
ADMINISTRADO : EDEGEL S.A.A.  
SECTOR : ELECTRICIDAD  
APELACIÓN : RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 891-2015-OEFA/DFSAI

**SUMILLA:** "Se confirma la Resolución Directoral N° 891-2015-OEFA/DFSAI del 30 de setiembre de 2015, a través de la cual se determinó la existencia de responsabilidad administrativa por parte de Edegel S.A.A., por incumplir lo dispuesto en el artículo 33° del Reglamento de Protección Ambiental en las Actividades Eléctricas, aprobado por Decreto Supremo N° 29-94-EM, en concordancia con el literal h) del artículo 31° de la Ley de Concesiones Eléctricas, aprobada mediante Decreto Ley N° 25844, al haberse acreditado que la referida empresa no adoptó las medidas necesarias para evitar el derrame de hidrocarburos en el suelo, adyacente al buzón de borras contiguo a la antigua zona de centrífugas de la Central Termoeléctrica Ventanilla".

Lima, 17 de marzo de 2016

**I. ANTECEDENTES**

1. Edegel S.A.A.<sup>1</sup> (en adelante, **Edegel**) es una empresa que opera la Central Termoeléctrica Ventanilla (en adelante, **CT Ventanilla**), ubicada en el distrito de Ventanilla, provincia constitucional del Callao.
2. Mediante Decreto Supremo N° 037-97-EM/DGE del 3 de febrero de 1997, la Dirección General de Electricidad (en adelante, **DGE**) del Ministerio de Energía y Minas (en adelante, **Minem**) aprobó el Programa de Adecuación y Manejo Ambiental de la CT Ventanilla (en adelante, **PAMA**).
3. Por medio de la Resolución Directoral N° 007-2004-MEM/AAE del 26 de abril de 2004, la Dirección General de Asuntos Ambientales Energéticos (en adelante, **DGAEE**) del Minem aprobó el Estudio de Impacto Ambiental del Proyecto de

<sup>1</sup> Registro Único de Contribuyente N° 20330791412.

Conversión a Gas Natural y Transformación a Ciclo Combinado de la CT Ventanilla (en adelante, **EIA**).

4. El 11 y 12 de febrero de 2013, la Dirección de Supervisión (en adelante, **DS**) del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (en adelante, **OEFA**) realizó una supervisión regular a la CT Ventanilla (en adelante, **Supervisión Regular 2013**), detectándose en dicha diligencia presuntos incumplimientos de obligaciones ambientales fiscalizables a cargo de Edegel, conforme se desprende del Acta de Supervisión<sup>2</sup>, del Informe de Supervisión N° 046-2013-OEFA/DS-ELE del 12 de febrero de 2013 (en adelante, **Informe de Supervisión**)<sup>3</sup> y del Informe Técnico Acusatorio N° 110-2014-OEFA/DS (en adelante, **ITA**)<sup>4</sup>.
5. Sobre la base del Informe de Supervisión y del ITA, mediante Resolución Subdirectoral N° 457-2015-OEFA/DFSAI/SDI del 9 de julio de 2015<sup>5</sup>, la Subdirección de Instrucción e Investigación (en adelante, **SDI**) de la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos (en adelante, **DFSAI**) del OEFA, dispuso el inicio de un procedimiento administrativo sancionador contra Edegel.
6. Luego de evaluar los descargos presentados por Edegel<sup>6</sup>, la DFSAI emitió la Resolución Directoral N° 891-2015-OEFA/DFSAI del 30 de setiembre de 2015<sup>7</sup>, a través de la cual declaró la existencia de responsabilidad administrativa por parte de dicha empresa<sup>8</sup>, conforme se muestra en el Cuadro N° 1 a continuación:

---

<sup>2</sup> Foja 7.

<sup>3</sup> Foja 7.

<sup>4</sup> Fojas 1 a 7.

<sup>5</sup> Fojas 20 a 26. Cabe precisar que la Resolución Subdirectoral N° 457-2015-OEFA/DFSAI/SDI fue notificada el 13 de julio de 2015 (foja 27).

<sup>6</sup> Fojas 28 a 66.

<sup>7</sup> Fojas 67 a 79. Cabe señalar que la Resolución Directoral N° 891-2015-OEFA/DFSAI fue notificada el 23 de noviembre de 2015 (foja 80).

<sup>8</sup> En virtud de lo dispuesto en el artículo 19° de la Ley N° 30230, Ley que establece medidas tributarias, simplificación de procedimientos y permisos para la promoción y dinamización de la inversión en el país:

**LEY N° 30230, Ley que establece medidas tributarias, simplificación de procedimientos y permisos para la promoción y dinamización de la inversión en el país**, publicada en el diario oficial El Peruano el 12 de julio de 2014.

**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:



**Cuadro N° 1: Detalle de la infracción por la cual se declaró la responsabilidad administrativa de Edegel en la Resolución Directoral N° 891-2015-OEFA/DFSAI**

N°	Conducta infractora	Norma sustantiva	Norma tipificadora
1	Edegel excedió los límites máximos permisibles de emisión de efluentes líquidos para la actividad de electricidad para el parámetro STS en el primer (marzo) y tercer trimestre (setiembre) del año 2012.	Artículo 3° de la Resolución Directoral N° 008-1997-EM/DGAA <sup>9</sup> , en concordancia con el literal h) del artículo 31° del Decreto Ley N° 25844 <sup>10</sup> .	Numeral 3.11 del Anexo 3 de la de la Escala de Multas y Sanciones de Electricidad, contenida en la Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD <sup>11</sup> .
2	Edegel no adoptó las medidas necesarias para evitar el derrame de hidrocarburos en el suelo, en	Artículo 33° del Decreto Supremo N° 29-94-EM <sup>12</sup> , en concordancia con el literal h) del artículo 31° del Decreto Ley N° 25844.	Numeral 3.20 del Anexo 3 de la de la Escala de Multas y Sanciones de Electricidad, contenida en la Resolución

a) Infracciones muy graves, que generen un daño real y muy grave a la vida y la salud de las personas. Dicha afectación deberá ser objetiva, individualizada y debidamente acreditada.

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.

c) Reincidencia, entendiéndose por tal la comisión de la misma infracción dentro de un período de seis (6) meses desde que quedó firme la resolución que sancionó la primera infracción

<sup>9</sup> **RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 008-1997-EM/DGAA** que aprobó los Niveles Máximos Permisibles para Efluentes Líquidos producto de las actividades de generación, transmisión y distribución de energía eléctrica, publicada en el diario oficial El Peruano el 17 de marzo de 1997.

**Artículo 3°.-** Los resultados analíticos obtenidos para cada parámetro regulado, según sea el caso, partir de la muestra escogida del efluente respectivo, no excederán en ninguna oportunidad los niveles establecidos en la columna "Valor en cualquier momento" del Anexo 1.

<sup>10</sup> **LEY N° 25844, que aprueba la Ley de Concesiones Eléctricas**, publicada en el diario oficial El Peruano el 19 de noviembre de 1992.

**Artículo 31°.-** Tanto los titulares de concesión como los titulares de autorización, están obligados a:  
(...)

h) Cumplir con las normas de conservación del medio ambiente y del Patrimonio Cultural de la Nación.

<sup>11</sup> **RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 028-2003-OS/CD, Tipificación de Infracciones y Escala de Multas y Sanciones de Osinerg**, publicada en el diario oficial El Peruano el 12 de marzo de 2003.

#### Anexo 3

##### Multas por incumplimiento a la normatividad en el Sector Eléctrico sobre el medio ambiente

N°	Tipificación de infracción	Base Legal	Sanción	Multas en UIT			
				E. Tipo 1	E. Tipo 2	E. Tipo 3	E. Tipo 4
3.11	Cuando el titular de la concesión o autorización presente el registro de monitoreo con resultados que excedan los Límites Máximos Permisibles.	Art. 7° del Reglamento de Protección Ambiental. Art. 2° de la Resolución Directoral N° 008-97-EM/DGAA.	De 1 a 1000 UIT	- (M) Hasta 200 UIT	- (M) Hasta 300 UIT	- (M) Hasta 500 UIT	- (M) Hasta 1000 UIT

<sup>12</sup> **DECRETO SUPREMO N° 29-94-EM, que aprueba el Reglamento de Protección Ambiental en las Actividades Eléctricas** publicado en el diario oficial El Peruano el 8 de junio de 1994.

**Artículo 33°.-** Los solicitantes de Concesiones y Autorizaciones, deberán considerar todos los efectos potenciales de sus Proyectos Eléctricos sobre la calidad del aire, agua, suelo y recursos naturales. El diseño, la construcción, operación y abandono de Proyectos Eléctricos deberán ejecutarse de forma tal que minimicen los impactos dañinos.

N°	Conducta infractora	Norma sustantiva	Norma tipificadora
	el buzón de borras contiguo a la antigua zona de centrifugas de la CT Ventanilla.		de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD <sup>13</sup>

Fuente: Resolución Directoral N° 891-2015-OEFA/DFSAI  
Elaboración: TFA

7. La Resolución Directoral N° 891-2015-OEFA/DFSAI se sustentó en los siguientes fundamentos<sup>14</sup>:
- La DFSAI indicó que, de acuerdo con las disposiciones establecidas en el artículo 33° del Reglamento de Protección Ambiental en las Actividades Eléctricas, aprobado por Decreto Supremo N° 29-94-EM (en adelante, **Decreto Supremo N° 29-94-EM**), en concordancia con el literal h) del artículo 31° de la Ley de Concesiones Eléctricas, aprobado por Decreto Ley N° 25844 (en adelante, **Decreto Ley N° 25844**), los titulares de concesiones y autorizaciones eléctricas están obligados adoptar las medidas necesarias a fin de minimizar (evitar y mitigar) los impactos sobre la calidad de aire, agua, suelo y recursos naturales durante la construcción, operación y abandono de sus proyectos eléctricos.
  - No obstante, sobre la base de lo verificado por la DS durante la Supervisión Regular 2013, la DFSAI consideró que Edegel no cumplió con adoptar medidas necesarias para evitar el derrame de hidrocarburos en el suelo adyacente al buzón de borras, contiguo a la antigua zona de centrifugas de la CT Ventanilla, tal como consta en el Acta de Supervisión, el Informe de Supervisión y la vista fotográfica N° 3 del Informe de Supervisión. En ese sentido, consideró acreditado el incumplimiento de las disposiciones antes mencionadas.
  - Con relación a lo sostenido por Edegel en sus descargos, en el sentido de que habría procedido a efectuar las medidas para reparar la

<sup>13</sup> RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 028-2003-OS/CD.  
Anexo 3

Multas por incumplimiento a la normatividad en el Sector Eléctrico sobre el medio ambiente

N°	Tipificación de infracción	Base Legal	Sanción	Multas en UIT			
				E. Tipo 1	E. Tipo 2	E. Tipo 3	E. Tipo 4
3.20	Cuando el titular de la concesión o autorización no cumpla con las disposiciones ambientales contempladas en la Ley y el Reglamento o las normas emitidas por la DGAA y OSINERG.	Art. 31° inc. h) de la Ley N° 28611. Art. 3° D.S. 029-94-EM.	De 1 a 1000 UIT	- (M) Hasta 250 UIT	- (M) Hasta 500 UIT	- (M) Hasta 750 UIT	- (M) Hasta 1000 UIT

Cabe precisar que el presente considerando no incluye todos los fundamentos expuestos por la DFSAI en la Resolución Directoral N° 891-2015-OEFA/DFSAI, sino solo aquellos vinculados con la conducta infractora por la cual se declaró la existencia de responsabilidad administrativa de Edegel, la cual fue materia de apelación por parte de dicha empresa.





impermeabilización del concreto del buzón de borras, así como a realizar el análisis de la calidad de los suelos alrededor de las cuatro centrifugas conforme a los valores ECA para suelo, aprobados por Decreto Supremo N° 002-2013-MINAM; la DFSAI indicó que dichas conductas –por ser posteriores a la conducta infractora– no implicarían el cese de su carácter sancionable ni la eximirían de responsabilidad administrativa, conforme a lo establecido en el artículo 5° de la Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/CD, que aprueba el Texto Único Ordenado del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA (en adelante, **Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/PCD**).

- d) Finalmente, de la revisión de los medios probatorios remitidos por el administrado para acreditar la implementación de las medidas antes señaladas, la DFSAI consideró que Edegel cumplió con subsanar la conducta infractora, razón por la cual concluyó que no correspondía emitir una medida correctiva.
8. El 15 de diciembre de 2015<sup>15</sup>, Edegel apeló la Resolución Directoral N° 891-2015-OEFA/DFSAI, argumentando lo siguiente:
- a) Edegel sostuvo, en primer lugar, no haber incumplido con lo dispuesto en el artículo 33° del Decreto Supremo N° 29-94-EM y el literal h) del artículo 31° del Decreto Ley N° 25844<sup>16</sup>, ello en virtud de lo siguiente:
- La disposición contemplada en el artículo 33° del Decreto Supremo N° 29-94-EM exige la implementación de medidas de minimización de los impactos dañinos originados por los proyectos eléctricos, mas no que dichos impactos no ocurran.
  - Sin embargo, en el presente caso, la DFSAI determinó la responsabilidad administrativa por parte de Edegel por no haber adoptado las medidas necesarias para evitar el derrame de hidrocarburos en el suelo, lo cual –según adujo– constituiría un error, toda vez que la norma imputada:

*“no exige que no se produzcan derrames, sino que, en caso se produjeran, el impacto de estos deben ser minimizados por el concesionario, ya que es lógico que eventualmente puedan ocurrir [sic] derrames en el suelo durante las operaciones, siendo la exigencia de la ley que el concesionario ejerza las acciones que apunten a que los impactos de tales eventos sean los menores posibles”<sup>17</sup>.*

<sup>15</sup> Fojas 81 a 89.

<sup>16</sup> Ello, respecto del derrame de hidrocarburos en el suelo adyacente al buzón de borras, contiguo a la antigua zona de centrifugas de la CT Ventanilla.

<sup>17</sup> Foja 83.

- Se ha dado cumplimiento a lo establecido en el artículo 33° del Decreto Supremo N° 29-94-EM, toda vez que realizó –tan pronto tuvo conocimiento de la pérdida de impermeabilidad de concreto en el buzón de borras– las reparaciones del mismo (ello, a efectos de evitar cualquier alteración), conforme a lo establecido en sus procedimientos internos.
  - El derrame de hidrocarburos fue detectado *"en la zona aledaña a la centrífuga constituyendo un hecho aislado, ya que en la central no se encontraron evidencias de derrame o contaminación del suelo"*<sup>18</sup>. En ese contexto, dicho hecho no podría acreditar que no se realizarían acciones de minimización de los impactos sobre la calidad del suelo en la CT Ventanilla; por el contrario, Edegel habría adoptado medidas destinadas a minimizar los impactos sobre la calidad del suelo, mediante la implementación de diques de contención en los tanques de almacenamiento y sistemas de separación agua aceite.
- b) Finalmente, el administrado señaló que, a fin de determinar el impacto generado en el suelo en el área donde se detectó el derrame de hidrocarburos, luego de efectuada la reparación del concreto del buzón de borras, analizó dichas áreas con relación a los ECAS para suelo (específicamente, los suelos alrededor de las centrífugas), sin identificarse resultados fuera de los parámetros establecidos y, por tanto, se verificó la ausencia de impactos negativos en la calidad del suelo.

## II. COMPETENCIA

9. 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**)<sup>19</sup>, se crea el OEFA.
10. 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° 30011<sup>20</sup> (en adelante, **Ley N° 29325**), el OEFA es un organismo público técnico

<sup>18</sup> Foja 84.

<sup>19</sup> **DECRETO LEGISLATIVO N° 1013, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente**, publicado en el diario oficial El Peruano el 14 de mayo de 2008. **Segunda Disposición Complementaria Final.- 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.

<sup>20</sup> **LEY N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental**, publicada en el diario oficial El Peruano el 5 de marzo de 2009, modificada por la Ley N° 30011, publicada en el diario oficial El Peruano el 26 de abril de 2013.





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.

11. 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 OEFA<sup>21</sup>.
12. Mediante Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM<sup>22</sup> se aprobó el inicio del proceso de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del Osinergmin<sup>23</sup> al OEFA y mediante Resolución de Consejo Directivo N° 001-2011-OEFA/CD<sup>24</sup>, se estableció que el OEFA asumiría las funciones de

**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.

<sup>21</sup> LEY N° 29325.

**Disposiciones Complementarias Finales**

**Primera.** Mediante Decreto Supremo refrendado por los Sectores involucrados, se establecerán las entidades cuyas funciones de evaluación, supervisión, fiscalización, control y sanción en materia ambiental serán asumidas por el OEFA, así como el cronograma para la transferencia del respectivo acervo documental, personal, bienes y recursos, de cada una de las entidades.

<sup>22</sup> DECRETO SUPREMO N° 001-2010-MINAM que aprueba el inicio del proceso de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del OSINERGMIN al OEFA, publicado en el diario oficial El Peruano el 21 de enero de 2010.

**Artículo 1°.- Inicio del proceso de transferencia de las funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del OSINERGMIN al OEFA**

Apruébese el inicio del proceso de transferencia de las funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería - OSINERGMIN, al Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA.

<sup>23</sup> 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.

<sup>24</sup> 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.

supervisión, fiscalización y sanción ambiental en materia de hidrocarburos en general y electricidad desde el 4 de marzo de 2011.

13. Por otro lado, el artículo 10° de la Ley N° 29325<sup>25</sup>, y los artículos 18° y 19° del Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM, Reglamento de Organización y Funciones del OEFA<sup>26</sup>, disponen que el Tribunal de Fiscalización Ambiental es el órgano encargado de ejercer funciones como segunda y última instancia administrativa del OEFA, en materias de su competencia.

### III. PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL AL AMBIENTE

14. 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)<sup>27</sup>.
15. En esa misma línea, el numeral 2.3 del artículo 2° de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente (en adelante, **Ley N° 28611**)<sup>28</sup>, prescribe que el ambiente comprende aquellos elementos físicos, químicos y biológicos de origen natural o antropogénico que, en forma individual o asociada, conforman el medio en el que

<sup>25</sup> LEY N° 29325.

**Artículo 10°.- Tribunal de Fiscalización Ambiental**

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

<sup>26</sup> DECRETO SUPREMO N° 022-2009-MINAM que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones del OEFA, publicado en el diario oficial El Peruano el 15 de diciembre de 2009.

**Artículo 18°.- Tribunal de Fiscalización Ambiental**

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:

- 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.
- Proponer al Presidente del Consejo Directivo del OEFA mejoras a la normatividad ambiental, dentro del ámbito de su competencia.
- Ejercer las demás atribuciones que correspondan de acuerdo a Ley.

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

<sup>28</sup> 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.





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.

16. 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.
17. 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 ambiente<sup>29</sup>.
18. 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 fundamental<sup>30</sup>, cuyo contenido esencial lo integra el derecho a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la vida, y el derecho a que dicho ambiente se preserve<sup>31</sup>; y, (iii) conjunto de obligaciones impuestas a autoridades y particulares en su calidad de contribuyentes sociales<sup>32</sup>.
19. 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.

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

<sup>30</sup> **CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ.**

**Artículo 2°.-** Toda persona tiene derecho:

(...)

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

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

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

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

20. Sobre la base de este sustento constitucional, el Estado hace efectiva la protección al ambiente, frente al incumplimiento de la normativa ambiental, a través del ejercicio de la potestad sancionadora en el marco de un debido procedimiento administrativo, así como mediante la aplicación de tres grandes grupos de medidas: (i) medidas de reparación frente a daños ya producidos, (ii) medidas de prevención frente a riesgos conocidos antes que se produzcan; y, (iii) medidas de precaución frente a amenazas de daños desconocidos e inciertos<sup>33</sup>.
21. 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 sancionador.

#### IV. DELIMITACIÓN DEL PRONUNCIAMIENTO

22. Edegel apeló la Resolución Directoral N° 891-2015-OEFA/DFSAI, en el extremo que determinó la existencia de responsabilidad administrativa por la conducta infractora referida al incumplimiento de lo dispuesto en el artículo 33° del Decreto Supremo N° 29-94-EM, en concordancia con el literal h) del artículo 31° del Decreto Ley N° 25844. En tal sentido, dado que la administrada no formuló argumento alguno respecto al incumplimiento del artículo 3° de la Resolución Directoral N° 008-1997-EM/DGAA, dicho extremo ha quedado firme, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 212° de la Ley N° 27444<sup>34</sup>.

#### V. CUESTIÓN CONTROVERTIDA

23. La cuestión controvertida a resolver en el presente caso es determinar si Edegel incumplió la disposición establecida en el artículo 33° del Decreto Supremo N° 29-94-EM, en concordancia con el literal h) del artículo 31° del Decreto Ley N° 25844, por no haber adoptado las medidas necesarias para evitar el derrame de hidrocarburos en el suelo adyacente al buzón de borras, contiguo a la zona de centrifugas de la CT Ventanilla, identificados durante la Supervisión Regular 2013.

#### VI. ANÁLISIS DE LA CUESTIÓN CONTROVERTIDA

24. Edegel alegó en su recurso de apelación que habría cumplido la obligación dispuesta en el artículo 33° del Decreto Supremo N° 29-94-EM, dado que dicha norma solo exige la minimización de impactos negativos (es decir, que estos sean los menores posibles), mas no la inexistencia de los mismos. En ese sentido, señaló que el sustento esgrimido por la DFSAI a fin de fundamentar el

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

<sup>34</sup> LEY N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, publicada en el diario oficial El Peruano el 11 de abril de 2001.  
Artículo 212°.- Acto firme  
Una vez vencidos los plazos para interponer los recursos administrativos se perderá el derecho a articularlos quedando firme el acto.







incumplimiento del artículo en cuestión –falta de adopción de medidas para evitar el derrame de hidrocarburos en el suelo– resultaría incorrecto, toda vez que ello no es una obligación establecida en la norma antes citada.

25. De manera adicional, el administrado sostuvo haber cumplido con lo establecido en el artículo 33° del Decreto Supremo N° 29-94-EM, en la medida que *“tan pronto se tuvo conocimiento del deterioro o pérdida de impermeabilidad del concreto del buzón de borras en cuestión, tomó acciones acuerdo con lo establecido en sus procedimientos internos, ejecutando las obras de reparación del citado buzón para evitar cualquier alteración”*<sup>35</sup>. Asimismo, alegó que, posteriormente a dichas reparaciones, analizó dichas áreas<sup>36</sup> (específicamente, los suelos alrededor de las centrifugas) con relación a los ECA para suelo, sin identificarse resultados fuera de los parámetros establecidos. En consecuencia, manifestó que se habría verificado la ausencia de impactos negativos en la calidad del suelo.
26. Finalmente, Edegel manifestó que el hecho advertido por la DS en la Supervisión Regular 2013 –y que habría sido utilizado por la DFSAI para sustentar la presente conducta infractora– no resultaría idóneo para sostener que no habría realizado acciones de minimización de los impactos sobre la calidad del suelo en la CT Ventanilla, toda vez que ello constituiría un hecho aislado, ocurrido en la zona aledaña a la centrifuga de la CT Ventanilla.
27. En consecuencia, y partiendo de lo señalado por el administrado, esta Sala considera importante determinar –en primer lugar– el alcance de la obligación establecida en el artículo 33° del Decreto Supremo N° 29-94-EM, en concordancia con el literal h) del artículo 31° del Decreto Ley N° 25844, ello con el fin de determinar si, en el presente caso, la recurrente cumplió con la obligación establecida en la referida norma.
  - *Sobre el alcance de la obligación contenida en el artículo 33° del Decreto Supremo N° 29-94-EM, en concordancia con el literal h) del artículo 31° del Decreto Ley N° 25844*
28. De acuerdo con lo establecido en el literal h) del artículo 31° del Decreto Ley N° 25844, los titulares de concesiones y autorizaciones de las actividades eléctricas (generación, transmisión, distribución y comercialización) están obligados a cumplir con las normas de conservación del medio ambiente y del Patrimonio Cultural de la Nación; entre ellas, las contempladas en el Decreto Supremo N° 29-94-EM.
29. En este contexto, es importante destacar que el Decreto Supremo N° 29-94-EM tiene por objeto regular la interrelación de las actividades eléctricas de generación, transmisión y distribución con el medio ambiente, bajo el concepto de desarrollo

<sup>35</sup> Foja 83.

<sup>36</sup> Ello con el fin de determinar el impacto generado en el suelo del área del derrame de hidrocarburos.

sostenible<sup>37</sup>. Dicho instrumento normativo contiene disposiciones que las empresas generadoras deben cumplir al diseñar y construir proyectos eléctricos (como es el caso de las centrales termoeléctricas), siendo que el artículo 33° del decreto supremo en cuestión establece lo siguiente:

**"Artículo 33°.-** Los solicitantes de Concesiones y Autorizaciones, deberán considerar todos los efectos potenciales de sus Proyectos Eléctricos sobre la calidad del aire, agua, suelo y recursos naturales. **El diseño, la construcción, operación y abandono de Proyectos Eléctricos deberán ejecutarse de forma tal que minimicen los impactos dañinos**".

30. Tal como puede apreciarse de la norma antes citada, los titulares de concesiones y autorizaciones eléctricas tienen la obligación de considerar (durante el diseño, construcción, operación y abandono de sus proyectos), los potenciales impactos ambientales negativos que pudieran generar su ejecución (en la etapa en que el proyecto eléctrico se encuentre), de modo tal que estos sean minimizados.
31. Cabe destacar que la obligación antes señalada se basa en las exigencias propias derivadas del principio de prevención, el cual –de acuerdo con lo señalado por el Tribunal Constitucional– conforma uno de los principios rectores del Derecho Ambiental, el cual garantiza la protección del derecho fundamental a gozar de un medio ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de la vida<sup>38</sup>. Así, la Ley N° 28611 ha recogido el citado principio en el artículo VI de su Título Preliminar, en los términos siguientes:

**"Artículo VI.- Del principio de prevención**

*La gestión ambiental tiene como objetivos prioritarios prevenir, vigilar y evitar la degradación ambiental. Cuando no sea posible eliminar las causas que la generan, se adoptan las medidas de mitigación, recuperación, restauración o eventual compensación, que correspondan*".

32. A partir de lo expuesto, la obligación contenida en el artículo 33° del Decreto Supremo N° 29-94-EM (analizada de manera conjunta con el principio de prevención antes mencionado) exige al titular de las actividades eléctricas la ejecución de medidas que eviten y mitiguen<sup>39</sup>, según corresponda, los riesgos

---

<sup>37</sup> DECRETO SUPREMO N° 29-94-EM.  
TITULO I  
DISPOSICIONES GENERALES

Artículo 2. El objetivo del presente Reglamento es normar la interrelación de las actividades eléctricas en los sistemas de generación, transmisión y distribución, con el medio ambiente, bajo el concepto de desarrollo sostenible.

<sup>38</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 1206-2005-PA/TC. Fundamento jurídico 5.

<sup>39</sup> Es importante señalar que, conforme a Marcial Rubio:

*"según el método [de interpretación] sistemático por ubicación de la norma, [la] interpretación debe hacerse teniendo en cuenta el conjunto, subconjunto, grupo normativo, etcétera, en el cual esta se halla incorporada. En otras palabras, [el significado de la norma se conforma] del total de principios, elementos, conceptos y contenidos que forman y explican la estructura normativa en la que está situada la norma a interpretar. [Dicho] método [de interpretación] reposa en la concepción del Derecho como un sistema estructural y discrimina la interpretación en función de ello y no de cuerpo legislativo en el que se halla la norma jurídica"*.





ambientales que se puedan producir o se hayan producido en cualquier etapa del proyecto eléctrico.

33. Sobre la base del marco normativo expuesto, corresponde absolver lo señalado por Edegel en su apelación, respecto a la obligación establecida en el artículo 33° del Decreto Supremo N° 29-94-EM, el cual:

*"no exige que no se produzcan derrames, sino que, en caso se produjeran, el impacto de estos deben ser minimizados por el concesionario, ya que es lógico que eventualmente puedan ocurrir [sic] derrames en el suelo durante las operaciones, siendo la exigencia de la ley que el concesionario ejerza las acciones que apunten a que los impactos de tales eventos sean los menores posibles"<sup>40</sup>.*

34. Al respecto, y tal como ha sido analizado en considerandos precedentes, el artículo 33° del Decreto Supremo N° 29-94-EM procura que el titular del proyecto eléctrico –en principio– priorice la ejecución de medidas para evitar la existencia de tales impactos y –en caso dichos impactos no pudiesen ser evitados<sup>41</sup>– ejecute las acciones para controlarlos. En ese sentido, no resulta correcto lo alegado por la administrada, en tanto la norma en cuestión sí está orientada a prever la existencia de impactos negativos al ambiente. En consecuencia, corresponde desestimar el presente extremo de su recurso de apelación.

- *Si Edegel incumplió la obligación contenida en el artículo 33° del Decreto Supremo N° 29-94-EM, en concordancia con el literal h) del artículo 31° del Decreto Ley N° 25844*

35. Habiéndose delimitado el alcance de la obligación contenida en el artículo 33° del Decreto Supremo N° 29-94-EM<sup>42</sup>, corresponde reiterar la conclusión arribada en el considerando anterior, referida a que la norma en cuestión está orientada no solo a controlar, sino también a prever la existencia de impactos negativos al ambiente. En este sentido, resulta oportuno señalar que, para el caso de los proyectos de generación termoeléctrica, los titulares cuentan con centrales que *"aprovechan la energía liberada en forma de calor, normalmente mediante la combustión de combustibles fósiles como el petróleo, gas natural o carbón"*<sup>43</sup>, siendo dichos combustibles almacenados en tanques o instalaciones afines.

RUBIO, Marcial. *El Sistema Jurídico - Introducción al Derecho*. Décima Edición. Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, 2011, pp. 245-247.

<sup>40</sup> Foja 83.

<sup>41</sup> Ello, al exigir al titular del proyecto eléctrico en cuestión la realización de sus actividades, de forma tal que minimice los impactos ambientales negativos.

<sup>42</sup> Ello, con relación a lo alegado por la administrada, en el sentido de haber cumplido con lo establecido en dicha norma, al haber ejecutado las obras de reparación del citado buzón, con el fin de evitar cualquier alteración (de acuerdo con lo establecido en sus procedimientos internos), tan pronto tuvo conocimiento del deterioro o pérdida de la impermeabilidad del concreto del buzón de borras en cuestión.

<sup>43</sup> Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental. *La Supervisión Ambiental en el Subsector Electricidad* (Lima: OEFA, 2015), p. 41.  
Disponible en: <http://www.youblisher.com/p/1207439-La-supervision-ambiental-en-el-subsector-electricidad/>

36. Cabe precisar que en el almacenamiento de las sustancias antes descritas, se generan residuos peligrosos conocidos como "borras", cuyo proceso de formación es el siguiente:

*"Las borras generadas en los tanques y tuberías de la industria del petróleo son residuos que se forman después de largos periodos de tiempo, por sedimentación y aglomeración de:*

- *Compuestos hidrocarbonados, especialmente de cadenas más largas, presentes en el crudo,*
- *Sólidos, sedimentos (rocas, arena, lodos de perforación, entre otros) y materia orgánica,*
- *Agua*

*Como consecuencia de las aglomeraciones de los hidrocarburos, la emulsión del agua en el crudo y la retención de sedimentos en aquella; los grados API disminuyen, alcanzando valores incluso inferiores a 10° API, formándose masas densas y viscosas, difíciles de bombear, que se depositan en el fondo de los tanques, reduciendo su capacidad, o generan taponamientos en las tuberías"<sup>44</sup>.*


37. Como puede apreciarse del texto antes citado, las borras son sedimentos densos y viscosos de los hidrocarburos (esto es, hidrocarburos residuales), que se depositan en el fondo de los tanques de almacenamiento, razón por la cual deben ser tratados como residuos sólidos peligrosos, ello en virtud de sus características (por ejemplo, autocombustibilidad y explosividad)<sup>45</sup>.
38. En ese sentido, es posible concluir que, al constituir residuos sólidos peligrosos, las borras pueden causar impactos negativos al medio ambiente<sup>46</sup>, los cuales deben ser evitados por el titular del proyecto eléctrico, en cumplimiento de la disposición establecida en el artículo 33° del Decreto Supremo N° 29-94-EM.
39. Por otro lado, debe tenerse en cuenta lo señalado en el Plan de Contingencias de Derrames de Líquidos Contaminantes y Peligrosos, adjunto al Plan de Manejo de Residuos Sólidos del año 2013<sup>47</sup> de la CT Ventanilla, el cual fue presentado por Edegel a la DS mediante carta N° AAI-009-2013 del 22 de enero de 2013. En dicho documento es posible advertir los siguientes procedimientos de la administrada:

<sup>44</sup> Suárez Hernández, L. M. Desarrollo de un método químico para recuperación de crudo a partir de las borras generadas en los procesos de mantenimiento de tanques y tuberías en distritos de producción petroleros de Colombia (Doctoral dissertation, Universidad Nacional de Colombia), p. 5  
Disponible: <http://www.bdigital.unal.edu.co/5245/>

<sup>45</sup> De acuerdo con el artículo 22° de la Ley N° 27314, entre las características que presentan los residuos sólidos peligrosos se encuentra: autocombustibilidad, explosividad, corrosividad, reactividad, toxicidad, radiactividad o patogenicidad.

<sup>46</sup> Conforme con la definición establecida en el artículo 22° de la Ley N° 27314, los residuos sólidos peligrosos representan un riesgo significativo para la salud o el ambiente.

<sup>47</sup> Debe señalarse que el Plan de Manejo de Residuos Sólidos del año 2013 ha sido incorporado de oficio por la Sala Especializada en Energía al Expediente N° 571-2014-OEFA/DFSAL/PAS, mediante Razón de Secretaría de fecha 11 de marzo de 2016, de acuerdo con los principios de impulso de oficio y verdad material, establecidos en los numerales 1.3 y 1.11 de la Ley N° 27444 (foja 94).







**"ANEXO C  
PROCEDIMIENTO DE RESIDUOS SÓLIDOS  
"GESTION DE RESIUDOS"**

**2. ALCANCE**

*El alcance de este procedimiento involucra al manejo de residuos en todas las instalaciones de EDEGEL S.A.A".*

SECUENCIA DEL MANEJO DE RESIDUOS PELIGROSOS					
	RESIDUO	SEGREGACION	ALMACENAMIENTO TEMPORAL	DESTINO FINAL	CONSIDERACIONES DE MANIPULACIÓN
11	BORRAS Todos los hidrocarburos residuales del proceso productivo de la Central Térmica Santa Rosa	TANQUE DE BORRAS	Tanque de borras	Reciclaje: Planta de tratamiento autorizado por DIGESA	Las borras deben permanecer almacenadas por un periodo de tiempo coincidente con el llenado del tanque hasta el 90% de su capacidad

**ANEXO D  
PLANES DE CONTINGENCIA  
DERRAMES DE LÍQUIDOS CONTAMINANTES Y PELIGROSOS**

**3. DEFINICIONES**

**3.2. Contaminación por derrames:** *Cualquier derrame, bombeo, vertido, emisión, vaciado, descarga, inyección, escape, lixiviación, vaciado o disposición de **sustancias peligrosas**, agentes tóxicos o contaminantes **hacia el ambiente**, incluyendo el abandono o desecho de barmiles, contenedores y otros recipientes cerrados que contengan algunas sustancias peligrosas, agentes tóxicos o contaminantes. **Para fines del presente Plan, fuga o derrame también significa la amenaza o potencialidad considerable de que ocurra uno de éstos.***

**3.4 Derrame:** *Porción de un líquido que se desperdicia por rebose, volcadura o escape, durante su manipuleo o por eventos accidentales que dañan al recipiente que lo contiene.*

(...)

**7. CONTENIDO****7.1 Antes de la Emergencia**

**7.1.1. Se ejecutan inspecciones en los equipos e instalaciones que presentan riesgo de derrames de diesel, aceites, ácidos, bases, residuos peligrosos y otros productos químicos utilizados en las diferentes actividades de operación y mantenimiento; esta inspección incluye los diques o cubetos de contención de posibles derrames, tuberías de conducción, sistemas automáticos de protección de los equipos y sistemas de alarmas si existieran, inspección de los tanques de almacenamiento, entre otros.**

**7.1.2 Las condiciones anormales identificadas en las inspecciones se gestionan según el procedimiento P.GE.004: Gestión de Anormalidades.**

**7.1.3 Se dan las capacitaciones al personal en lo referente a la aplicación del presente Plan de Contingencias el cual incluye los respectivos simulacros. La programación está de acuerdo al F.GE.OA.004: Programa de Pérdidas Accidentales. Como resultado de estas actividades se generan los siguientes registros: F.RH.OA.005: Lista de Asistencia a Cursos y Entrenamientos y F.MA.OA.004 Acta de Realización de Simulacros.**

**40. De la lectura del instrumento antes transcrito, se advierte el procedimiento de gestión de residuos y el procedimiento de atención de derrames, en los cuales Edegel consideró lo siguiente: (i) que las borras constituirían residuos sólidos peligrosos del proceso productivo de todas sus instalaciones, entre ellas, de la CT**

Ventanilla; (ii) que estos residuos peligrosos debían ser almacenados en instalaciones denominadas tanques de borras; (iii) que uno de los riesgos de su actividad que amerita acciones de contingencia es el derrame de sustancias peligrosas; y, (iv) que una de las medidas establecidas para prever la ocurrencia de dichos derrames consistía en la ejecución de inspecciones sobre los tanques de almacenamiento de las sustancias peligrosas.

41. Conforme puede apreciarse, la administrada advirtió como uno de los riesgos de las actividades desarrolladas en la CT Ventanilla, el derrame de sustancias peligrosas (entre ellas, las conformadas por las borras por ser residuos sólidos peligrosos). En ese contexto, la empresa apelante incluyó en su Plan de Contingencias de Derrames de Líquidos Contaminantes y Peligrosos (documento adjunto al Plan de Manejo de Residuos Sólidos del año 2013 de la CT Ventanilla) ciertas medidas para prevenir su ocurrencia, entre ellas, las ejecución de inspecciones en las referidas instalaciones.
42. Con relación al hecho imputado, cabe precisar que la DFSAI tomó en consideración la conducta detectada por la DS durante la Supervisión Regular 2013<sup>48</sup>. De acuerdo con el Acta y el Informe de Supervisión, la DS detectó lo siguiente:

#### **Acta de Supervisión**

##### ***"Descripción del hallazgo***

***C.T. Ventanilla: en la zona de centrifugas, ubicada en la parte alta de la Central en la parte superior del antiguo buzón de borras se evidenció la presencia de hidrocarburos en el suelo adyacente en un área aproximada de 1.0 m<sup>2</sup>***<sup>49</sup>  
(Resaltado agregado)

#### **Informe de Supervisión**

***"Durante la inspección se observó la presencia de hidrocarburos en el suelo, en el buzón de borras antiguo a la antigua zona de centrifugas de las Central Termoeléctrica Ventanilla (...)"***  
(Resaltado agregado)

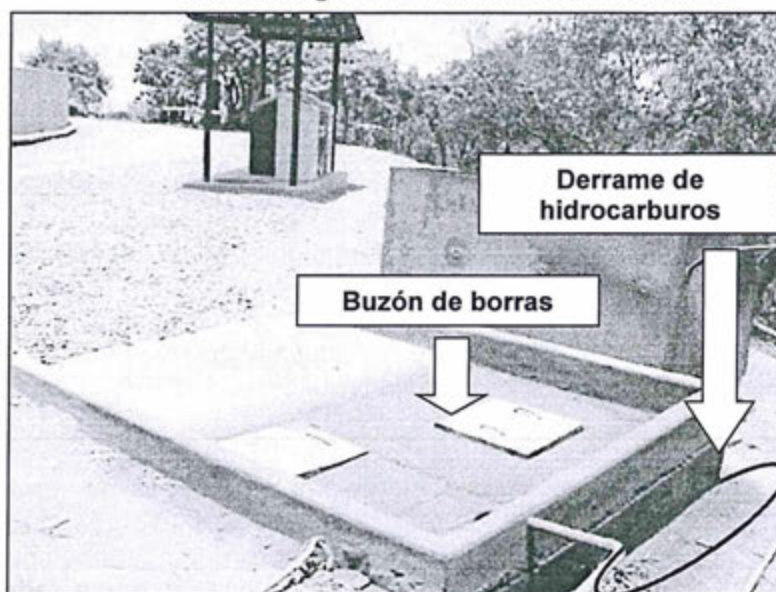
43. Dicha observación fue complementada con la vista fotográfica N° 3<sup>50</sup> del Informe de Supervisión, conforme se aprecia a continuación:

<sup>48</sup> En este punto, cabe indicar que el artículo 165° de la Ley N° 27444 señala que son hechos no sujetos a actuación probatoria aquellos que se hayan comprobado con ocasión del ejercicio de las funciones de la autoridad administrativa. En tal sentido, el artículo 16° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD (norma aplicable al presente caso), dispone que la información contenida en los informes técnicos, actas de supervisión u otros documentos similares constituyen medios probatorios y se presume cierta, salvo prueba en contrario.

<sup>49</sup> Página 12 del Informe de Supervisión, el cual consta en la foja 7.

<sup>50</sup> *Ibidem.*



**Vistas Fotográficas / Sudento documentario**

44. Sobre la base de los medios probatorios conformados por el Informe de Supervisión y la vista fotográfica de dicho informe, la DFSAI consideró acreditado que Edegel no cumplió con adoptar las medidas necesarias para evitar el derrame de hidrocarburos en el suelo, en el buzón de borras contiguo a la antigua zona de centrifugas de la CT Ventanilla.
45. Por consiguiente, esta Sala considera acreditado –sobre la base de los medios probatorios actuados en el expediente (esto es, el Acta e Informe de Supervisión, así como la fotografía correspondiente), que Edegel no cumplió con adoptar medidas preventivas para evitar el derrame de hidrocarburos en el suelo adyacente al buzón de borras contiguo a la antigua zona de centrifugas de la CT Ventanilla, ello en la medida que, durante la Supervisión Regular 2013<sup>51</sup>, se evidenció la presencia de hidrocarburos en un área aproximada de 1 m<sup>2</sup>.
46. Por otro lado, es importante en este punto hacer alusión al argumento esgrimido por la administrada en su apelación (sostenido también en sus descargos), en el sentido de que: (i) habría procedido a la reparación del buzón de borras, de conformidad con lo establecido en sus procedimientos internos, apenas tuvo conocimiento del deterioro de la impermeabilidad del concreto de la referida instalación; y, (ii) habría realizado posteriormente el análisis de la calidad de los suelos alrededor de las cuatro centrifugas, de acuerdo con los valores establecidos en el Decreto Supremo N° 002-2013-MINAM, no habiendo identificado exceso alguno sobre dichas zonas y, por tanto, no configurándose impacto ambiental negativo alguno.

<sup>51</sup> Nótese además que la administrada no presentó medio probatorio alguno que demuestre el cumplimiento de la obligación establecida en el artículo 33° del Decreto Supremo N° 29-94-EM.



47. Sobre el particular, esta instancia considera importante hacer alusión a lo señalado por la DFSAI en la Resolución Directoral N° 891-2015-OEFA/DFSAI, respecto al presente argumento formulado por la recurrente. En ese sentido, conforme a lo señalado en el considerando 70 de la referida resolución, dicho órgano determinó que las acciones ejecutadas por Edegel (estas son, la impermeabilización del concreto del buzón de borras y el monitoreo de los suelos para verificar la calidad de los mismos, conforme a los valores establecidos en el Decreto Supremo N° 002-2013-MINAM) constituyen acciones de subsanación destinadas a revertir el efecto causado por la conducta infractora. Por consiguiente, concluyó que dichas acciones no habrían cesado en modo alguno el carácter sancionable de la conducta incurrida, ni eximirían a Edegel de responsabilidad administrativa, de conformidad con el artículo 5° de la Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/PCD.
48. En efecto, conforme a lo señalado por la DFSAI, esta Sala considera que las acciones tomadas por Edegel fueron implementadas de forma posterior a la ocurrencia del derrame de los residuos peligrosos (hidrocarburos residuales) en el tanque de borras, toda vez que estas fueron acreditadas con ocasión de sus descargos en el presente procedimiento sancionador, presentado el 10 de agosto de 2015. Por consiguiente, los medios probatorios presentados por la recurrente en el este extremo de su recurso, al encontrarse dirigidos más bien a acreditar la subsanación de la conducta infractora, detectada en el buzón de borras contiguo a la antigua zona de centrifugas de la CT Ventanilla, no desvirtúan el carácter sancionable de la misma, razón por la cual corresponde desestimar el presente extremo de su recurso.
49. Ahora bien, esta Sala considera importante señalar que, conforme al análisis expuesto en los considerandos 39 al 41 de la presente resolución, Edegel advirtió que el derrame sustancias peligrosas constituía uno de los riesgos de las actividades desarrolladas en la CT Ventanilla, razón por la cual dispuso en sus procedimientos internos, ejecutar inspecciones en las instalaciones que presentan dichos riesgos, de forma preventiva a la ocurrencia de los derrames.
50. Sin embargo, la presencia de hidrocarburos en el suelo adyacente al buzón de borras (de una extensión aproximada de 1 m<sup>2</sup>), advertida por la DS durante la Supervisión Regular 2013, evidencia que Edegel no llevó a cabo las medidas preventivas determinadas en sus procedimientos (esto es, la realización de inspecciones sobre los tanques de borras), dado que, de otro modo, habría identificado alguna condición inadecuada en la referida zona, e implementado a tiempo las medidas de reparación, como por ejemplo, la impermeabilización del concreto del buzón de borras.
51. Por consiguiente, el derrame de los residuos peligrosos almacenados en los tanques de borras debió evitarse, conforme a lo exigido en el artículo 33° del Decreto Supremo N° 29-94-EM, más aun cuando Edegel estableció en sus procedimientos internos la ejecución de inspecciones en los tanques de borras como medida preventiva al riesgo de cualquier derrame.







52. Partiendo de lo antes expuesto –y de acuerdo con el análisis efectuado– esta Sala considera que se encuentra debidamente acreditado que Edegel no cumplió con la obligación dispuesta en el artículo 33° del Decreto Supremo N° 29-94-EM, razón por la cual corresponde desestimar el presente extremo del recurso de apelación de la administrada.
53. Finalmente, es necesario hacer referencia a lo alegado por Edegel, en el sentido de que el derrame de hidrocarburos ocurrido en la zona aledaña a la centrífuga de la CT Ventanilla constituiría un hecho aislado, razón por la cual no serviría de sustento para acreditar que no realizaba acciones de minimización de los impactos sobre la calidad del suelo (más aun considerando que contaría con instalaciones tales como diques de contención en los tanques de almacenamiento combustible y sistemas de separación agua aceite, lo cual sí demostraría la adopción de medidas de mitigación de los impactos sobre la calidad del suelo). Sobre este punto, esta Sala considera necesario precisar lo siguiente:
- En primer lugar, la obligación establecida en el artículo 33° del Decreto Supremo N° 29-94-EM exige a Edegel la ejecución de medidas de prevención y mitigación respecto de todas las instalaciones de la CT Ventanilla, que podrían ocasionar un riesgo ambiental negativo, razón por la cual el hecho de que el tanque de borras se encuentre ubicado en la zona aledaña a la centrífuga no resulta pertinente para desvirtuar la presente conducta infractora.
  - En segundo lugar –conforme ha sido analizado en los considerandos 39 al 41 y 51 de la presente resolución– las medidas de mitigación de impactos ambientales no se materializarían únicamente con la implementación de instalaciones, tales como diques de contención en los tanques de almacenamiento de combustibles, sistemas de separación agua aceite, sino que además, las mismas debían ser inspeccionadas de manera constante, por ser instalaciones expuestas al riesgo ambiental del derrame de hidrocarburos, y por estar, además, ello contenido en su Plan de Contingencias de Derrames de Líquidos Contaminantes y Peligrosos, adjunto al Plan de Manejo de Residuos Sólidos del año 2013 de la CT Ventanilla<sup>52</sup>.
54. En ese sentido, es posible concluir que lo alegado por la administrada en su recurso de apelación no resulta idóneo para desvirtuar la presente conducta infractora, razón por la cual corresponde desestimarlo.

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

<sup>52</sup> Véase el considerando 39 de la presente resolución.

OEFA; y la Resolución 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° 891-2015-OEFA/DFSAI del 30 de setiembre de 2015, que determinó la existencia de responsabilidad administrativa por parte de Edegel S.A.A., por el incumplimiento de lo dispuesto en el artículo 33° del Reglamento de Protección Ambiental en las Actividades Eléctricas, aprobado por Decreto Supremo N° 29-94-EM, en concordancia con el literal h) del artículo 31° de la Ley de Concesiones Eléctricas, aprobado por Decreto Ley N° 25844; por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución, quedando agotada la vía administrativa.

**SEGUNDO.-** Notificar la presente resolución a Edegel S.A.A. y remitir el expediente a la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos del OEFA para los fines correspondientes.

Regístrese y comuníquese.



.....  
**HUMBERTO ÁNGEL ZÚÑIGA SCHRODER**  
Presidente  
Sala Especializada en Energía  
Tribunal de Fiscalización Ambiental



.....  
**SEBASTIÁN ENRIQUE SUITO LÓPEZ**  
Vocal  
Sala Especializada en Energía  
Tribunal de Fiscalización Ambiental



## VOTO EN DISCORDIA DEL VOCAL EMILIO JOSÉ MEDRANO SÁNCHEZ

Con el respeto que merecen los vocales de la Sala, se considera oportuno señalar que, a diferencia de la posición que esta vocalía ha mantenido en anteriores pronunciamientos, en el caso en particular se está en desacuerdo con el voto en mayoría que resuelve confirmar la Resolución Directoral N° 891-2015-OEFA/DFSAI del 30 de setiembre de 2015, la cual declara la responsabilidad de la administrada Edegel S.A.A. (en adelante, **Edegel**) por la siguiente conducta infractora:

- (i) No adoptó las medidas necesarias para evitar el derrame de hidrocarburos en el suelo, en el buzón de borras contiguo a la antigua zona de centrifugas de la Central Termoeléctrica Ventanilla.

Al respecto, esta vocalía procederá a desarrollar y exponer los argumentos de hecho y derecho que sustentan la posición en discordia:

▪ **Consideraciones previas de carácter general:**

1. Toda empresa que desee invertir y tener actividad económica en el territorio peruano, debe someterse –entre otros– a la normativa ambiental vigente. En tal sentido, para desarrollar la actividad económica, la empresa y futura administrada, debe obtener la certificación ambiental emitida por el órgano certificador y, para conseguir dicha certificación, debe presentar sus Instrumentos de Gestión Ambiental (en adelante, **IGA**), entre los cuales se encuentra el Estudio de Impacto Ambiental (en adelante, **EIA**).
2. Al respecto, debe indicarse que el EIA es un instrumento ambiental prospectivo, que incluye, entre otros ítems, la identificación de los posibles impactos en todas las etapas del proyecto (entre estas, el Diseño, la Construcción, el Funcionamiento y el Abandono) antes de intervenir el ecosistema.
3. Asimismo, el EIA presenta en su estructura, un capítulo denominado Plan de Manejo Ambiental (en adelante, **PMA**). En el capítulo en mención, se incluyen todas las medidas necesarias para que la administrada pueda trabajar sobre los impactos que el proyecto podría generar, organizándolas mediante programas (Programa de prevención, Programa de control o mitigación, Programa de rehabilitación, Programa de residuos sólidos, Programa de relaciones comunitarias, entre otros), tal como se muestra en la Fotografía N° 01 extraída del índice del EIA de la empresa Edegel.



Fotografía N° 01:  
Descripción parcial del contenido del PMA del EIA de la Edegel

6.0	PLAN DE MANEJO AMBIENTAL .....	R-21
6.1	PROGRAMA DE PREVENCIÓN Y MITIGACIÓN AMBIENTAL .....	R-21
6.2	PROGRAMA DE MANEJO DE RESIDUOS .....	R-26
6.2.1	MINIMIZACIÓN DE RESIDUOS .....	R-26
6.2.2	PROCEDIMIENTOS PARA EL MANEJO DE RESIDUOS .....	R-27
6.2.3	GENERACIÓN DE RESIDUOS .....	R-27
6.2.3.1	Almacenamiento .....	R-27

4. Cabe precisar que las afirmaciones de los considerandos previos se sustentan en el artículo 25° de Ley N° 28611, Ley General del Ambiente, la cual dispone lo siguiente:

**"Artículo 25°.- De los Estudios de Impacto Ambiental**

Los Estudios de Impacto Ambiental - EIA son instrumentos de gestión que contienen una descripción de la actividad propuesta y de los efectos directos o indirectos previsibles de dicha actividad en el medio ambiente físico y social, a corto y largo plazo, así como la evaluación técnica de los mismos. Deben indicar las medidas necesarias para evitar o reducir el daño a niveles tolerables e incluirá un breve resumen del estudio para efectos de su publicidad. La ley de la materia señala los demás requisitos que deban contener los EIA" (subrayado agregado)

▪ **Consideraciones específicas del sector Energía – subsector Electricidad:**

5. Ahora bien, con relación al sector energía –específicamente al subsector de electricidad– corresponde indicar lo establecido en el artículo 33° del Reglamento de Protección Ambiental en las Actividades Eléctricas, aprobado mediante Decreto Supremo N° 29-94-EM, publicado en el diario oficial El Peruano el 8 de junio de 1994<sup>53</sup>, en el cual se reafirma lo señalado en los considerandos 1 al 4 del presente voto, toda vez que dicha norma establece la obligación de los solicitantes de las concesiones y autorizaciones de considerar todos los efectos potenciales de sus proyectos de forma previa, siendo la forma de lograrlo mediante la documentación en el EIA aprobado, conforme se aprecia a continuación:

**"Artículo 33°.-** Los solicitantes de Concesiones y Autorizaciones, deberán considerar todos los efectos potenciales de sus Proyectos Eléctricos sobre la calidad del aire, agua, suelo y recursos naturales. El diseño, la construcción, operación y abandono de Proyectos Eléctricos deberán ejecutarse de forma tal que minimicen los impactos dañinos" (subrayado agregado).

<sup>53</sup> DECRETO SUPREMO N° 29-94-EM, que aprueba el Reglamento de Protección Ambiental en las Actividades Eléctricas publicado en el diario oficial El Peruano el 8 de junio de 1994.  
Artículo 33°.-Los solicitantes de Concesiones y Autorizaciones, deberán considerar todos los efectos potenciales de sus Proyectos Eléctricos sobre la calidad del aire, agua, suelo y recursos naturales. El diseño, la construcción, operación y abandono de Proyectos Eléctricos deberán ejecutarse de forma tal que minimicen los impactos dañinos.





6. En la misma línea del considerando previo, el literal h) del artículo 31° del Decreto Ley 25844, Ley de Concesiones Eléctricas, reafirma lo manifestado en los considerandos 1 al 5 del presente voto, en el sentido que para comenzar una actividad económica, se debe cumplir con la normativa ambiental y del patrimonio cultural, siendo la forma de lograrlo a través de la documentación en el EIA aprobado, conforme se aprecia a continuación:

*Artículo 31°.- Tanto los titulares de concesión como los titulares de autorización, están obligados a:*

(...)

*h) Cumplir con las normas de conservación del medio ambiente y del Patrimonio Cultural de la Nación" (subrayado agregado).*

▪ **Conclusiones del voto:**

7. De lo expuesto en el presente voto, se concluye que cuando una persona (natural o jurídica) desea desarrollar actividad económica en el Perú está obligado a cumplir con la normatividad ambiental y de patrimonio cultural, lo cual implica la obtención de un EIA aprobado.
8. En el caso de la administrada Edegel (concesionaria de la actividad de generación de energía eléctrica), corresponde señalar que –de acuerdo con el literal h) del artículo 31° del Decreto Ley 25844, Ley de Concesiones Eléctricas y del artículo 33° del Decreto Supremo N° 29-94-EM, que aprueba el Reglamento de Protección Ambiental en las Actividades Eléctricas– la forma en que el Estado Peruano ha asegurado el cumplimiento de la normativa ambiental y del patrimonio cultural, es través del otorgamiento de la certificación ambiental (esto es, con la aprobación de su EIA). En efecto, la aprobación de su instrumento de gestión ambiental asegura que la autoridad competente haya seguido un riguroso procedimiento, e irrestricto cumplimiento de la normativa ambiental y del patrimonio, ello a fin de garantizar el adecuado desarrollo de la actividad de generación eléctrica en cada una de sus etapas.
9. Por lo tanto, la obtención de la certificación ambiental a favor de Edegel garantiza que la autoridad competente ha revisado cada una de las medidas propuestas por la empresa en los programas del PMA de su EIA, verificando el cumplimiento del marco normativo previsto en el subsector eléctrico (literal h) del artículo 31° del Decreto Ley 25844 y artículo 33° del Decreto Supremo N° 29-94-EM).
10. En tal sentido, y con relación a la conducta infractora del presente procedimiento administrativo sancionador, esta vocalía considera que lo que debió exigirse a Edegel fue el cumplimiento de las medidas establecidas en los programas del PMA de su EIA o, en todo caso, dictar una medida administrativa, estando esto último al margen del EIA aprobado y en aplicación del principio de prevención, ello en la medida que –conforme con los términos antes indicados– el cumplimiento del literal h) del artículo 31° del Decreto Ley 25844 y del artículo 33° del Decreto Supremo N° 029-94-EM ya formaban parte constitutiva del EIA aprobado a favor de la administrada.

11. En virtud de lo expuesto, esta vocalía considera que la Resolución Directoral N° 891-2015-OEFA/DFSAI del 30 de setiembre de 2015, fue emitida vulnerando el principio de tipicidad previsto en el numeral 4 del artículo 230° de la Ley N° 27444, al no haberse realizado una adecuada subsunción de hechos a la norma sustantiva y a la norma tipificadora, incurriendo así en la causal de nulidad prevista en el numeral 10.1 del artículo 10° de la citada norma legal<sup>54</sup>.

Por las consideraciones expuestas, el presente voto en discordia es por declarar NULA la Resolución Directoral N° 891-2015-OEFA/DFSAI del 30 de setiembre de 2015, debiendo retrotraerse el procedimiento hasta donde el vicio se produjo a fin que la Autoridad Decisora cumpla con sus atribuciones.



.....  
**EMILIO JOSÉ MEDRANO SÁNCHEZ**  
Vocal  
Sala Especializada en Energía  
Tribunal de Fiscalización Ambiental

---

<sup>54</sup> **LEY N° 27444.**  
**Artículo 10°.- Causales de nulidad**  
Son vicios del acto administrativo, que causan su nulidad de pleno derecho, los siguientes:  
1. La contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias.  
(...).