



EXPEDIENTE N° : 528-2014-OEFA/DFSAI/PAS
 ADMINISTRADO : ENERGÍA EÓLICA S.A.
 UNIDAD AMBIENTAL : CENTRAL EÓLICA CUPISNIQUE
 UBICACIÓN : DISTRITO DE SAN PEDRO DE LLOC,
 PROVINCIA DE PACASMAYO,
 DEPARTAMENTO DE LA LIBERTAD.
 SECTOR : ELECTRICIDAD
 MATERIA : MINIMIZACIÓN DE IMPACTOS AMBIENTALES
 RESIDUOS SÓLIDOS
 RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA
 REGISTRO DE ACTOS ADMINISTRATIVOS

SUMILLA: *Se declara la existencia de responsabilidad administrativa de Energía Eólica S.A. al haberse acreditado que no consideró los efectos potenciales sobre el suelo en la etapa de construcción de la Central Eólica Cupisnique, debido a que construyó el almacén de suministro de combustible sin un sistema de contención en caso de derrames; conducta que vulnera lo dispuesto en el Artículo 33° 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° del Decreto Ley N° 25844, Ley de Concesiones Eléctricas.*

Asimismo, en aplicación del Numeral 2.2 del Artículo 2° de las Normas Reglamentarias que facilitan la aplicación de lo establecido 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, aprobadas mediante Resolución de Consejo Directivo N° 026-2014-OEFA/CD, se declara que no corresponde ordenar medidas correctivas a Energía Eólica S.A., toda vez que el almacén de combustible cuenta con un sistema de contención en caso de derrames.

Por otro lado, se archiva el presente procedimiento administrativo sancionador iniciado contra Energía Eólica S.A., en el extremo referido a no contar con una empresa prestadora de servicios autorizada por la Dirección General de Salud Ambiental, toda vez que no se ha acreditado la comisión de la presunta infracción.

Finalmente, se dispone la inscripción de la presente resolución en el Registro de Actos Administrativos; sin perjuicio de que si esta adquiere firmeza, el extremo en que se declaró la responsabilidad administrativa será tomado en cuenta para determinar la reincidencia y su posible inscripción en el registro correspondiente, de acuerdo con la Única Disposición Complementaria Transitoria del Texto Único Ordenado del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental – OEFA, aprobado por Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/PCD.

Lima, 31 de diciembre del 2015.

I. ANTECEDENTES

I.1 Antecedentes del proyecto

1. Mediante Resolución Directoral N° 008-2011-MEM/AAE de fecha 7 de enero del 2011, la Dirección General de Asuntos Ambientales Energéticos del Ministerio de



Energía y Minas (en adelante, DGAAE del MINEM) aprobó a Energía Eólica S.A. (en lo sucesivo, Energía Eólica) el Estudio de Impacto Ambiental del proyecto "Central Eólica Cupisnique y su Interconexión al SEIN"¹ (en lo sucesivo, EIA).

1.2 Antecedentes del procedimiento administrativo sancionador

2. Del 20 al 24 de abril del 2012², la Dirección de Supervisión del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA (en lo sucesivo, Dirección de Supervisión) realizó una supervisión especial a las instalaciones de la Central Eólica Cupisnique de titularidad de Energía Eólica, con la finalidad de verificar el cumplimiento de la normativa ambiental vigente y de los compromisos ambientales establecidos en sus instrumentos de gestión ambiental.
3. Los resultados de dicha supervisión fueron recogidos en el Acta de Supervisión de fecha 24 de abril del 2012³, el Informe de Supervisión N° 08/04-2012/RHM (en lo sucesivo, Informe de Supervisión)⁴ y analizadas en el Informe Técnico Acusatorio N° 91-2014-OEFA/DS (en lo sucesivo, ITA)⁵.
4. Mediante Resolución Subdirectorial N° 514-2015-OEFA/DFSAI/SDI emitida el 25 de agosto del 2015⁶, notificada el 28 de agosto del 2015⁷, la Subdirección de Instrucción e Investigación de la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos del OEFA (en lo sucesivo, la Subdirección) inició el presente procedimiento administrativo sancionador contra Energía Eólica, imputándole a título de cargo lo siguiente:

N°	Presunta conducta infractora	Norma que establece la obligación	Norma que tipifica la supuesta infracción y establece la eventual sanción	Eventual sanción
1	Energía Eólica S.A. no habría considerado los efectos potenciales sobre el medio ambiente en la etapa de construcción de la Central Eólica Cupisnique, dado que al costado del comedor, oficinas y almacén de insumos se habría construido el almacén y suministro de combustible (grifo), el mismo que no	Artículo 33° del Reglamento de Protección Ambiental en las Actividades Eléctricas aprobado por Decreto Supremo N° 029-94-EM, en concordancia con el Literal h) del Artículo 31° del Decreto Ley N° 25844, Ley de Concesiones Eléctricas.	Numeral 3.20 del Anexo 3 de la Escala de Multas y Sanciones de Electricidad, contenida en la Tipificación de Infracciones y Escala de Multas y Sanciones del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería - OSINERGMIN-	Hasta 10 UIT



- 1 Folios 77 y 78 del Expediente.
- 2 Cabe señalar que se efectuó la supervisión de gabinete del 20 al 24 de abril del 2012 y de campo el 23 de abril del 2012.
- 3 Páginas 24 al 27 de la carpeta Informe de Supervisión N° 08/04-2012-RHM (CD que se encuentra en el folio 12 del expediente).
- 4 Páginas 1 al 170 de la carpeta Informe de Supervisión N° 08/04-2012-RHM (CD que se encuentra en el folio 12 del expediente).
- 5 Folios 1 al 12 del Expediente.
- 6 Folios del 13 al 20 del Expediente.
- 7 Folio 21 del Expediente.



	cuenta con sistema de contención en caso de derrames, una zona aislada y restringida que impida el ingreso a personal no autorizado, contrariamente se encuentra cerca de material inflamable (plásticos, cartones, madera y esteras).		aprobada por Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD y modificatorias	
2	Energía Eólica S.A. no contaría con una empresa prestadora de servicios autorizada por la Dirección General de Salud Ambiental, para disponer los residuos generados en la Central Eólica Cupisnique.	Artículo 16° de la Ley N° 27314, Ley General de Residuos Sólidos Literal h) del Artículo 31° del Decreto Ley N° 25844, Ley de Concesiones Eléctricas.	Numeral 3.20 del Anexo 3 de la Escala de Multas y Sanciones de Electricidad, contenida en la Tipificación de Infracciones y Escala de Multas y Sanciones del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería – OSINERGMIN- aprobada por Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD y modificatorias	Hasta 100 UIT

5. Mediante escrito de fecha 24 de setiembre del 2015, Energía Eólica presentó sus descargos señalando lo siguiente⁸:

Cuestión procesal

- (i) La Resolución Subdirectoral N° 514-2015-OEFA-DFSAI/SDI es nula al vulnerar la disposición establecida en el Artículo 234° de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444 toda vez que no se precisó en forma clara la imputación de cargos ni establece posible sanción aplicable.
- (ii) La Resolución Subdirectoral N° 514-2015-OEFA-DFSAI/SDI se basa en el Artículo 33° del Reglamento de Protección Ambiental en las Actividades Eléctricas aprobada mediante Decreto Supremo N° 29-94-EM (en lo sucesivo, RPAAE), la cual resulta ser una norma genérica, donde no se logra establecer el supuesto de hecho que configuraría infracción, vulnerando el principio de tipicidad.

Hecho Imputado N° 1

- (iii) El OEFA no imputa el incumplimiento de la normativa ambiental, toda vez que intenta convertir una norma de almacenamiento y seguridad en el manejo de hidrocarburos en una norma ambiental para asignarse competencias de fiscalización y sanción, por lo que estaría excediendo el ejercicio de sus competencias.

⁸ Folios del 22 al 119 del Expediente.



- (iv) Además, utiliza definiciones erróneas al considerar que durante la etapa de construcción de la Central Eólica Cupisnique se había implementado un grifo, pese a que según el Decreto Supremo N° 032-2002-EM, que aprueba el Glosario, siglas y abreviaturas del Subsector Hidrocarburos, Energía Eólica calificaría como un consumidor directo con instalación móvil.
- (v) Sin perjuicio de lo anterior, corresponde mencionar que de buena fe se modificaron las instalaciones de acuerdo a las observaciones detectadas durante la supervisión regular del 20 al 24 de abril del 2012. Es así que, en el Informe Técnico Acusatorio N° 91-2014-OEFA/DS se estableció que se cambió de alternativa de suministro de combustible a una unidad móvil acondicionada con protección antiderrames, extintor y se alejó la zona de suministro de las instalaciones del comedor, oficina y almacén de insumos.
- (vi) Durante la supervisión de setiembre del 2015 ya no se encontraron hallazgos en las instalaciones de la Central Eólica Cupisnique, por lo que no correspondería implementar una medida correctiva.

Hecho imputado N° 2

- (vii) El proyecto inició sus labores de construcción a fines de febrero, por lo que a la fecha de la supervisión únicamente había generado residuos inertes (tierras de excavación), los cuales según su EIA serían reutilizados como material de relleno durante el cierre de la construcción.
- (viii) El OEFA ha acreditado que a la fecha de la supervisión no se contaba con una EPS-RS, mas no que haya generado residuos de tal magnitud que hayan requerido una disposición fuera de las instalaciones del generador a través de una EPS-RS. Por tanto, pretender imputar responsabilidad administrativa a Energía Eólica supondría una vulneración al principio de legalidad.
- (ix) Cabe señalar que durante la supervisión de setiembre del 2015 ya no se encontraron hallazgos en las instalaciones de la Central Eólica Cupisnique, por lo que no correspondería implementar una medida correctiva.



II. CUESTIONES EN DISCUSIÓN

6. Las cuestiones en discusión en el presente procedimiento administrativo sancionador son las siguientes:

- (i) Única cuestión procesal: Si en la Resolución Subdirectoral N° 514-2015-OEFA-DFSAI/SDI Energía Eólica habría vulnerado el Principio de Tipicidad.
- (ii) Primera cuestión en discusión: Si Energía Eólica habría considerado los efectos potenciales sobre el medio ambiente en la etapa de construcción de la Central Eólica Cupisnique, debido a que al costado del comedor, oficinas y almacén de insumos se habría construido el almacén y suministro de combustible el cual no cuenta con sistema de contención en caso de derrames, zona aislada y restringida que impida el ingreso a personal no autorizado.





- (iii) Segunda cuestión en discusión: Si Energía Eólica contaba con una empresa prestadora de servicios autorizada por la Dirección General de Salud Ambiental, para disponer los residuos generados en la Central Eólica Cupisnique.
- (iv) Tercera cuestión en discusión: Si corresponde ordenar medidas correctivas a Energía Eólica.

III. CUESTIÓN PREVIA

III.1 Normas procedimentales aplicables al procedimiento administrativo sancionador. Aplicación de la Ley N° 30230, Ley para la promoción de la inversión, la Resolución de Consejo Directivo N° 026-2014-OEFA/CD y la Resolución del Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/PCD

7. Mediante 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 (en lo sucesivo, Ley N° 30230), publicada el 12 de julio del 2014, se ha dispuesto que durante un plazo de tres (3) años, contado a partir de su publicación, el OEFA privilegiará las acciones orientadas a la prevención y corrección de la conducta infractora en materia ambiental.
8. El Artículo 19° de la Ley N° 30230⁹ estableció que durante dicho periodo el OEFA tramitará procedimientos sancionadores excepcionales, esto es, si se verifica la existencia de una infracción, únicamente dictará una medida correctiva destinada a revertir la conducta infractora y suspenderá el procedimiento administrativo sancionador, salvo las excepciones establecidas por la referida norma, respecto a aquellas que generen un daño real y muy grave a la vida y a la salud de las personas, actividades que se realicen sin contar con instrumento de gestión ambiental o la autorización de inicio de operaciones correspondientes, o en zonas prohibidas.
9. En consecuencia, en la Única Disposición Complementaria Transitoria del Texto Único Ordenado del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental – OEFA, aprobado por

Ley N° 30230 - Ley que establece medidas tributarias, simplificación de procedimientos y permisos para la promoción y dinamización de la inversión en el país

"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:

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



Resolución del Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/PCD (en adelante, TULO del RPAS) se dispuso que, durante la vigencia del Artículo 19° de la Ley N° 30230, en la tramitación del procedimiento administrativo sancionador se aplicarán las siguientes reglas:

- (i) Si se verifica la existencia de infracción administrativa en los supuestos establecidos en los Literales a), b) y c) del tercer párrafo del Artículo 19° de la Ley N° 30230 se impondrá la multa que corresponda, sin reducción del 50% (cincuenta por ciento) a que se refiere la primera oración del tercer párrafo de dicho artículo, y sin perjuicio de que se ordenen las medidas correctivas a que hubiere lugar.
- (ii) Si se verifica la existencia de infracción administrativa distinta a los supuestos establecidos en los Literales a), b) y c) del tercer párrafo del Artículo 19° de la Ley N° 30230, en la resolución final, se dictará la medida correctiva respectiva y se suspenderá el procedimiento sancionador. De verificarse el cumplimiento de la medida correctiva, la Autoridad Decisora emitirá una resolución declarando concluido el procedimiento sancionador. De lo contrario, lo reanudará quedando habilitada para imponer sanción administrativa¹⁰.
- (iii) En caso se acredite la existencia de infracción administrativa pero el administrado ha revertido, remediado o compensado todos los impactos negativos generados por dicha conducta y, adicionalmente, no resulta pertinente el dictado de una medida correctiva, la Autoridad Decisora se limitará a declarar en la resolución respectiva la existencia de responsabilidad administrativa.



10. Asimismo, de acuerdo al Artículo 6° de las Normas Reglamentarias que facilitan la aplicación de lo establecido en el Artículo 19° de la Ley N° 30230 aprobadas por Resolución de Consejo Directivo N° 026-2014-OEFA/CD (en lo sucesivo, Normas Reglamentarias), lo establecido en el Artículo 19° de la Ley N° 30230 no afecta la potestad del OEFA de imponer multas coercitivas frente al incumplimiento de medidas cautelares y medidas correctivas, de conformidad con lo establecido en el Artículo 199° Artículo 199° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante, LPAG), en los Artículos 21° y 22° de la Ley del SINEFA y en los Artículos 40° y 41° del TULO del RPAS.



11. Al respecto, la infracción imputada en el presente procedimiento administrativo sancionador es distinta a los supuestos establecidos en los Literales a), b) y c) del Artículo 19° de la Ley N° 30230, pues de la imputación no se aprecia infracción que genere daño real a la salud o vida de las personas, el desarrollado actividades sin certificación ambiental o en zonas prohibidas, o la reincidencia. En tal sentido, en concordancia con el Artículo 2° de las Normas Reglamentarias, de acreditarse la existencia de infracción administrativa, corresponderá emitir:

- (i) Una primera resolución que determine la responsabilidad administrativa y ordene la correspondiente medida correctiva, de ser el caso.

¹⁰

Dicha sanción administrativa será equivalente al 50% (cincuenta por ciento) de la multa que corresponda, en caso esta haya sido calculada en base a 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 por Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA/PCD, o norma que la sustituya.



- (ii) En caso de incumplir la medida correctiva, una segunda resolución que sancione la infracción administrativa.
12. Cabe resaltar que en aplicación de lo dispuesto en el Artículo 19° de la Ley N° 30230, la primera resolución suspenderá el procedimiento administrativo sancionador, el cual solo concluirá si la autoridad verifica el cumplimiento de la medida correctiva, de lo contrario se reanuda quedando habilitado el OEFA a imponer la sanción respectiva.
13. En tal sentido, en el presente procedimiento administrativo sancionador corresponde aplicar las disposiciones contenidas en la Ley N° 30230, en las Normas Reglamentarias aprobadas por Resolución de Consejo Directivo N° 026-2014-OEFA/CD y en el Texto Único Ordenado del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental, aprobado por Resolución del Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/PCD.

IV. MEDIOS PROBATORIOS

14. Para el análisis de las imputaciones materia del presente procedimiento administrativo sancionador, se actuarán y valorarán los siguientes medios probatorios:

N°	Medios Probatorios	Contenido	Imputación correspondiente
1	Acta de la Supervisión regular en la Central Eólica Cupisnique, de titularidad de la empresa Energía Eólica S.A. suscrito entre el representante de la empresa Energía Eólica S.A. y el Supervisor del OEFA.	Documento suscrito entre el representante de la empresa Energía Eólica y el Supervisor del OEFA que contiene la relación de los hallazgos y recomendaciones formuladas durante la Supervisión realizada del 20 al 24 de abril del 2012.	Imputación N° 1
2	Informe de Supervisión N° 08/04-2012/RHM elaborado por la Dirección de Supervisión del OEFA.	Documento elaborado por la Dirección de Supervisión donde advirtió la construcción del almacén de suministro de combustible al costado del comedor, oficinas y almacén de insumos, el cual no cuenta con sistema de contención en caso de derrame.	Imputación N° 1
3	Vistas fotográficas N° 2, N° 3, N° 4 y N° 6 del Informe de Supervisión N° 08/04-2012/RHM elaborado por la Dirección de Supervisión del OEFA.	En las referidas vistas fotográficas se observa la construcción del almacén de suministro de combustible al costado del comedor, oficinas y almacén de insumos, el cual no cuenta con sistema de contención en caso de derrame.	Imputación N° 1
4	Escrito de levantamiento de observaciones del 15 de octubre del 2012 (Carta N° 198-2012-/ENERGÍA) presentado por Eólica.	Documento elaborado por Energía Eólica donde remite fotografías que acreditan que sustituyó el grifo (instalación de almacenamiento temporal de combustible) por una la unidad móvil con sistema antiderrames para no impactar el suelo natural.	Imputación N° 1
5	Acta de la Supervisión regular en la Central Eólica Cupisnique, de titularidad de la empresa Energía Eólica S.A.	Documento suscrito entre el representante de la empresa Energía Eólica y el supervisor del OEFA que contiene la relación de	Imputación N° 1



	suscrito entre el representante de la empresa Energía Eólica S.A. y el Supervisor del OEFA.	los hallazgos y recomendaciones formuladas durante la supervisión realizada los días 4 y 5 de setiembre del 2015.	
6	Acta de la Supervisión regular en la Central Eólica Cupisnique, de titularidad de la empresa Energía Eólica S.A. suscrito entre el representante de la empresa Energía Eólica S.A. y el Supervisor del OEFA.	Documento suscrito entre el representante de la empresa Energía Eólica y el Supervisor del OEFA que contiene la relación de los hallazgos y recomendaciones formuladas durante la Supervisión realizada del 20 al 24 de abril del 2012.	Imputación N° 2
7	Informe de Supervisión N° 08/04-2012/RHM elaborado por la Dirección de Supervisión del OEFA.	Documento elaborado por la Dirección de Supervisión donde se advirtió que Energía Eólica no cuenta con un manejo de los residuos sólidos peligrosos y no peligrosos, que se vienen generando por la actividad de construcción, a través de una EPS-RS.	Imputación N° 2
8	Escrito de levantamiento de observaciones del 15 de octubre del 2012 (Carta N° 198-2012-/ENERGÍA) presentado por Energía Eólica S.A.	Documento elaborado por Eólica donde confirma que Montealto Perú S.A.C. suscribió un contrato de prestación de servicios con empresa EC-RS y EPS-RS denominada COMERCIALIZADORA S&P E.I.R.L. para el manejo de los residuos sólidos que genere en su instalación.	Imputación N° 2
9	Acta de la Supervisión regular en la Central Eólica Cupisnique, de titularidad de la empresa Energía Eólica S.A. suscrito entre el representante de la empresa Energía Eólica S.A. y el Supervisor del OEFA.	Documento suscrito entre el representante de la empresa Energía Eólica y el supervisor del OEFA que contiene la relación de los hallazgos y recomendaciones formuladas durante la supervisión realizada los días 4 y 5 de setiembre del 2015.	Imputación N° 2



V. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES EN DISCUSIÓN

15. Antes de proceder con el análisis de las cuestiones en discusión, es preciso indicar que las conductas imputadas materia del presente procedimiento administrativo sancionador fueron detectadas durante el desarrollo de las acciones de supervisión del OEFA.
16. El Artículo 16° del TUO del RPAS¹¹ señala que los informes técnicos, actas de supervisión u otros documentos similares constituyen medios probatorios dentro del procedimiento administrativo sancionador y la información contenida en ellos – salvo prueba en contrario - se presume cierta y responde a la verdad de los hechos que en ellos se afirman.
17. Por consiguiente, los hechos constatados por los funcionarios públicos, quienes tienen la condición de autoridad, y que se precisen en un documento público



¹¹ TUO del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental, aprobado por Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/PCD publicado en el Diario Oficial El Peruano el 7 de abril del 2015

"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".



observando lo establecido en las normas legales pertinentes, adquirirán valor probatorio dentro de un procedimiento administrativo sancionador, sin perjuicio de las pruebas que puedan aportar los administrados en virtud de su derecho de defensa.

18. Por lo expuesto, se concluye que el Acta de Supervisión de fecha 24 de abril del 2012, el Informe de Supervisión y el ITA constituyen medios probatorios fehacientes, al presumirse cierta la información contenida en él; sin perjuicio del derecho del administrado de presentar los medios probatorios que acrediten lo contrario.

V.1 Única cuestión procesal: Determinar si en la Resolución Subdirectorial N° 514-2015-OEFA-DFSAI/SDI Energía Eólica habría vulnerado el Principio de Tipicidad

V.1.1 El principio de tipicidad en el marco del Derecho Administrativo Ambiental

19. Energía Eólica alega que la Resolución Subdirectorial N° 514-2015-OEFA-DFSAI/SDI es nula al vulnerar la disposición establecida en el Artículo 234° de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444 toda vez que no precisa en forma clara la imputación de cargos ni establece posible sanción aplicable.
20. Asimismo, señala que la mencionada resolución se basa en el Artículo 33° del RPAAE¹², la cual resulta ser una norma genérica, donde no se logra establecer el supuesto de hecho que configuraría infracción, vulnerando el principio de tipicidad.
21. El Numeral 4 del Artículo 230° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General establece como principio que rige la potestad sancionadora administrativa, **el principio de tipicidad**, el cual dispone que sólo constituyen conductas sancionables administrativamente, las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales, sin admitir interpretación extensiva o analogía¹³.
22. Bajo este principio se establece que debe existir una exhaustividad suficiente en la descripción de la conducta prohibida, de modo tal que se identifiquen los elementos de la conducta sancionable. No obstante, la exigencia de taxatividad del tipo sancionador no debe llevar a situaciones extremas en las que pretenda



12

Reglamento de Protección Ambiental en las Actividades Eléctricas, aprobado mediante Decreto Supremo N° 29-94-EM

"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."

13

Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.

"Artículo 230°.- Principios de la Potestad Sancionadora Administrativa.

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

(...)

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



ser utilizado como sustento de la inaplicación de una sanción cuando exista una evidente infracción administrativa.

23. En la misma línea, la doctrina señala que *"la descripción rigurosa y perfecta de la infracción es, salvo excepciones, prácticamente imposible. El detallismo del tipo tiene su límite. Las exigencias maximalistas sólo conducen, por tanto, a la parálisis normativa o a las nulidades de buena parte de las disposiciones sancionadoras existentes o por dictar"*¹⁴. En efecto, en el derecho administrativo no es posible establecer un catálogo de conductas infractoras, siendo suficiente una predeterminación inteligible de la infracción, de la sanción y de la correlación entre ambas.
24. Asimismo, Juan Carlos Morón Urbina ha precisado que el mandato de tipificación derivado del principio referido en el considerando anterior no sólo se impone al legislador cuando redacta la infracción sino también a la autoridad administrativa cuando instruye un procedimiento administrativo sancionador y, en dicho contexto, realiza la subsunción de una conducta en el tipo legal de la infracción.
25. En este mismo sentido se ha pronunciado el Tribunal Constitucional a través de la sentencia recaída en el expediente N° 0010-2002-AI/TC, en la cual ha señalado que en la determinación de conductas infractoras está permitido el empleo de los denominados "conceptos jurídicos indeterminados", siempre que su concreción sea factible en virtud de criterios lógicos, técnicos y de experiencia¹⁵.
26. De acuerdo a lo señalado líneas arriba, la exigencia del principio de taxatividad se cumplirá si es que se le garantiza al particular la posibilidad de determinar qué conductas podrían constituir una infracción. Es esta posibilidad de determinación lo que se quiere resguardar con el principio de taxatividad, a efectos de que el particular pueda planificar su conducta. Adicionalmente, menciona que los titulares de autorizaciones están obligados a cumplir con las normas de conservación del medio ambiente.
27. Así, cuando se evalúe si una norma cumple con el principio de tipicidad se debe evaluar si aquella ofrece los suficientes elementos que permitan cuál es la conducta prohibida u obligada que debe realizar el particular para no incurrir en responsabilidad administrativa. Para tal efecto, se evaluará si la norma prescribe algún tipo de conducta que deba realizar el particular; y, en caso sea posible determinar varias, cuáles serían ese conjunto de conductas. Finalmente, se evaluaría cuál es la conducta prescrita a partir del bien jurídico que se quiere proteger con esa norma.



27. Así, cuando se evalúe si una norma cumple con el principio de tipicidad se debe evaluar si aquella ofrece los suficientes elementos que permitan cuál es la conducta prohibida u obligada que debe realizar el particular para no incurrir en responsabilidad administrativa. Para tal efecto, se evaluará si la norma prescribe algún tipo de conducta que deba realizar el particular; y, en caso sea posible determinar varias, cuáles serían ese conjunto de conductas. Finalmente, se evaluaría cuál es la conducta prescrita a partir del bien jurídico que se quiere proteger con esa norma.



2. Determinación de si el Artículo 33° del RPAAE cumple con el principio de tipicidad

28. El Artículo 33° del RPAAE establece que 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. Por tanto, el diseño, la construcción, operación y abandono de Proyectos Eléctricos deberá ejecutarse de tal forma que se minimice los impactos dañinos.

¹⁴ NIETO GARCÍA, Alejandro. *Derecho Administrativo Sancionador*. Madrid: Tecnos, 2000, p. 293.

¹⁵ Disponible en: <http://tc.gob.pe/jurisprudencia/2003/0010-2002-AI.html>.



29. Al respecto, de la revisión de lo señalado en dicho artículo, se advierte que los mismos constituyen normas de fin, toda vez que indican que el diseño, la construcción, operación y abandono del proyecto eléctrico se ejecute minimizando los impactos dañinos.
30. Por su parte, reiterar que el Tribunal Constitucional ha señalado, a través de la sentencia recaída en el Expediente N° 0010-2002-AI/TC, que en la determinación de las conductas infractoras está permitido el empleo de los llamados "conceptos jurídicos indeterminados", siempre que su concreción sea razonablemente factible en virtud de criterios lógicos, técnicos y de experiencia. A su vez, cabe agregar que las empresas del sector eléctrico cuentan con capacidad técnica, administrativa y financiera para identificar las obligaciones a las que están sujetas.
31. En este contexto, es válido concluir que el administrado podía identificar la obligación de contar con un sistema de contención contra derrames y no colocar los grupos electrógenos y el recipiente de combustible directamente sobre el suelo, a fin de prevenir un impacto sobre el suelo.
32. En efecto, el mismo administrado reconoce dicha obligación al afirmar que en el desarrollo de todo el proyecto utilizaron bandejas anti derrame, las cuales no se constataron durante el desarrollo de la supervisión.
33. Es así que, mediante la Resolución Subdirectoral N° 514-2015-OEFA-DFSAI-SDI, la Subdirección imputó el presunto incumplimiento referido a que Energía Eólica no habría considerado los efectos potenciales sobre el suelo en la etapa de construcción de la Central Eólica Cupisnique, dado que al costado del comedor, oficinas y almacén de insumos se habría construido el almacén y suministro de combustible, el mismo que no cuenta con sistema de contención en caso de derrames, una zona aislada y restringida que impida el ingreso a personal no autorizado, señalando que dicha conducta infringiría el Artículo 33° del RPAAE, en concordancia con el Literal h) del Artículo 31° de la Ley de las Concesiones eléctricas, aprobado mediante Decreto Ley N° 25844 (en lo sucesivo, LCE)¹⁶.
34. Por otro lado, corresponde indicar que si bien la conducta fue tipificada con el Numeral 3.20 del Anexo 3 de la Escala de Multas y Sanciones de la Gerencia de Fiscalización Eléctrica de OSINERGMIN, **el mismo que establece la posible sanción para aquellos titulares de concesiones y autorizaciones que no cumplan con las disposiciones ambientales contempladas en la LCE y el RPAAE o las normas emitidas por la DGAA y OSINERG**, no incluye el Artículo 33° del RPAAE como base legal; no obstante, incluye el Literal h) del Artículo 31° de la LCE que señala que tanto los titulares de concesión como los titulares de autorización están obligados a cumplir con las normas de conservación del medio ambiente.
35. Por ello, la conducta imputada se refiere a que Energía Eólica habría incumplido lo señalado en el Artículo 33° del RPAAE y las disposiciones contempladas en la LCE; es decir, normas de conservación del medio ambiente; motivo por el cual, la presunta conducta infractora contenida en el inicio del procedimiento



¹⁶ Decreto Ley N° 25844, Ley de Concesiones Eléctricas
"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."



administrativo sancionador cumple el principio de taxatividad, debido a que se ha expresado claramente el tipo infractor y la obligación específica que debe ser incumplida para que se configure la infracción; por lo que la presunta vulneración del principio de tipicidad alegado por el administrado ha quedado desvirtuada.

V.2 Primera cuestión en discusión: Si Energía Eólica no habría considerado los efectos potenciales sobre el suelo en la etapa de construcción de la Central Eólica Cupisnique, debido a que habría construido el almacén de suministro de combustible sin sistema de contención en caso de derrames, zona aislada y restringida que impida el ingreso a personal no autorizado

V.2.1 Marco legal: La obligación de los solicitantes de concesiones y autorizaciones de considerar todos los efectos potenciales de sus proyectos eléctricos

- 36. El Artículo 33° del RPAAE establece que los administrados deben realizar las acciones para minimizar los posibles impactos sobre el ambiente durante el diseño, construcción, operación y abandono de sus proyectos eléctricos.
- 37. Por su parte el Literal h) del Artículo 31° de la LCE establece que los titulares de concesiones como los titulares de autorizaciones están obligados a cumplir con las normas de conservación del medio ambiente.
- 38. Conforme a lo señalado, Energía Eólica se encuentra en la obligación de considerar los efectos potenciales de sus proyectos eléctricos sobre la calidad del aire, agua, suelo y recursos naturales, con la finalidad de preservar el medio ambiente.

V.2.2 Análisis del hecho imputado N° 1:

- 39. Durante la supervisión especial realizada del 20 al 24 de abril del 2012 en las instalaciones de la Central Eólica Cupisnique operada por Energía Eólica, la Dirección de Supervisión dejó constancia de lo siguiente en el Acta de Supervisión¹⁷:



N°	Observación
2	<i>Central Eólica Cupisnique: En la zona del campamento temporal, (...) se ha observado la construcción del almacén y suministro de combustible (grifo) al costado del comedor, oficinas y almacén de insumos, lo cual no toma las consideraciones ambientales y de seguridad necesarias ya que éstas instalaciones deben construirse en áreas restringidas y alejadas del campamento donde se pueda considerar un menor impacto ambiental.</i>
4	<i>Central Eólica Cupisnique: En la zona ubicada al inicio del camino de acceso al Parque Eólico, se ha observado la instalación de un grifo temporal de combustible que abastece a las maquinarias y volquetes del Proyecto no cuenta con las medidas de seguridad necesarias para evitar un impacto negativo al medio ambiente ya que no cuenta con un sistema de contención en caso de derrame, no cuenta con una zona aislada y restringida que impida el ingreso a persona no autorizado, contrariamente se encuentra a su alrededor con material inflamable (plásticos, cartones, madera y esteras).(...).</i>

(Énfasis agregado)

- 40. La Dirección de Supervisión en el Informe de Supervisión se advirtió la construcción del almacén de suministro de combustible ubicado al costado del comedor, oficinas y almacén de insumos, el cual no contaba con sistema de

¹⁷ Páginas 25 y 26 de la carpeta Informe de Supervisión N° 08/04-2012/RHM (CD que se encuentra en el folio 12 del Expediente).

contención en caso de derrame, zona aislada y restringida que impida el ingreso a personal no autorizado, conforme se indica a continuación¹⁸:

DESCRIPCIÓN DEL HALLAZGO N° 02
<i>Descripción de la Observación</i>
"Central Eólica Cupisnique: En la zona del campamento temporal, (...) se ha observado la construcción del almacén y suministro de combustible (grifo) al costado del comedor, oficinas y almacén de insumos, lo cual no toma las consideraciones ambientales y de seguridad necesarias ya que éstas instalaciones deben construirse en áreas restringidas y alejadas del campamento donde se pueda considerar un menor impacto ambiental.
"Central Eólica Cupisnique: En la zona ubicada al inicio del camino de acceso al Parque Eólico, se ha observado la instalación de un grifo temporal de combustible que abastece a las maquinarias y volquetes del Proyecto no cuenta con las medidas de seguridad necesarias para evitar un impacto negativo al medio ambiente ya que no cuenta con un sistema de contención en caso de derrame, no cuenta con una zona aislada y restringida que impida el ingreso a persona no autorizado, contrariamente se encuentra a su alrededor con material inflamable (plásticos, cartones, madera y esteras).(...)"

(Énfasis agregado)

41. Lo señalado en el Informe de Supervisión se sustenta en las vistas fotográficas 4 y 6, en las cuales se observa que el comedor, las oficinas y el almacén de insumos colindan con el almacén de suministro de combustible, el mismo que no cuenta con sistema de contención en caso de derrame, zona aislada y restringida que impida el ingreso a personal no autorizado tal como se observa a continuación¹⁹:



Vista 4. Construcción de Almacén y Grifo de HC para las maquinarias pesadas que trabajan en el camino de acceso al Parque Eólico, dicha instalación se encuentra colindante a las oficinas, almacén y comedor del campamento temporal representando un peligro para los trabajadores y el medio ambiente.



Vista 6. Grifo de combustible en la salida a la Panamericana Norte al costado del camino de acceso que Energía Eólica S.A. viene construyendo hacia el futuro Parque Eólico, se observó que dicha instalación no cuenta con un sistema de contención en caso de derrames de HC; (...)."

¹⁸ Folio 27 reverso del Expediente.

¹⁹ Páginas 16 y 19 de la carpeta Informe de Supervisión N° 08/04-2012/RHM (CD que se encuentra en el folio 12 del Expediente).



42. Asimismo, el ITA menciona que Energía Eólica instaló un suministro de combustible que no contaba con sistema de contención en caso de derrame, zona aislada y restringida que impida el ingreso a personal no autorizado tal como se indica a continuación²⁰:

66. *A partir de lo anterior, así como de la revisión de las vistas fotográficas presentadas y los descargos efectuados por el administrado, se desprende que, la instalación de suministro de combustible no contaba con un sistema de contención ante el derrame de hidrocarburos en el componente suelo, más aún cuando dicha instalación se encontraba sobre suelo natural rodeada de materiales inflamables, lo cual podría generar daño potencial o real al ambiente, en el presente caso, al componente suelo.*

(Énfasis agregado)

43. De lo señalado en el Acta de Supervisión, el Informe de Supervisión y el ITA, se concluye que durante la visita de supervisión, la empresa construyó un suministro de combustible que no contaba con sistema de contención en caso de derrame, por lo que no se habría realizado las acciones necesarias para minimizar los efectos potenciales o impactos dañinos sobre la calidad del suelo.

V.2.3 Análisis de los descargos

44. Energía Eólica alegó en sus descargos que el OEFA excede el ejercicio de sus competencias, toda vez que intenta convertir una norma de almacenamiento y seguridad de manejo de hidrocarburos en una norma ambiental para asignarse competencias de fiscalización y sanción ambiental.



45. Asimismo, indica que se ha utilizado definiciones erróneas al considerar que durante la etapa de construcción de la Central Eólica Cupisnique se había implementado un grifo, a pesar que según el Decreto Supremo N° 032-2002-EM, que aprueba el Glosario, siglas y abreviaturas del Subsector Hidrocarburos, Energía Eólica calificaría como un consumidor directo con instalación móvil.



46. Al respecto, cabe precisar que el hecho materia de imputación se circunscribe al incumplimiento de lo dispuesto en el RPAAE, en especial a lo establecido en el Artículo 33° de la mencionada norma, debido a que durante la supervisión se detectó que Energía Eólica no habría considerado los efectos potenciales sobre el suelo en la etapa de construcción de la Central Eólica Cupisnique, ya que habría construido el almacén de suministro de combustible sin contar con un sistema de contención.

47. En ese sentido, es importante establecer que el requisito de que un área destinada al almacenamiento de combustible cuente con un sistema de contención no sólo constituye una exigencia desde el ámbito de la seguridad sino también lo es desde el ámbito ambiental²¹. Ello debido a que, desde el punto de vista de protección ambiental la finalidad de contar con el mencionado sistema en un área de almacenamiento de combustible radica en evitar la contaminación del aire, suelo, aguas superficiales y subterráneas en caso de se produjera un derrame o fuga del combustible.

²⁰ Folio 5 del Expediente.

²¹ Cabe indicar que el aspecto de seguridad en las instalaciones es competencia del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería. Y Mediante Resolución de Consejo Directivo N° 001-2010-OEFA/CD se estableció que el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental asumiría las funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental en materia de hidrocarburos y electricidad el 4 de marzo del 2011.

48. En tal sentido, siendo que lo almacenado en dicha instalación eran combustibles líquidos²², los cuales según la doctrina (combustibles para motores, gasolina, gasóleo, diésel y el aceite mineral) se consideran sustancias peligrosas por pertenecer a la Clase 3: Líquidos Inflamables²³, motivo por cual Energía Eólica se encontraba obligada a realizar las acciones para minimizar los posibles impactos sobre el ambiente durante la construcción de la Central Eólica Cupisnique. Lo mencionado implicaba contar con un sistema de contención en caso de derrame o fuga de combustible.
49. Por tanto, la mencionada imputación se encontraría dentro del ámbito de competencia de la OEFA.
50. Respecto al argumento de haberse utilizado la definición "grifo" de manera errónea, cabe señalar que dicho término ha sido mencionado de forma general en la resolución que dio inicio al presente procedimiento administrativo, ya que esta se encuentra referida a la construcción o implementación de un almacén de suministro de combustible el cual carecía de un sistema de contención.
51. Por otro lado, Energía Eólica mencionó en su escrito de descargos del 24 de setiembre del 2015 que cambió de alternativa de suministro de combustible a una unidad móvil acondicionada con protección antiderrames que cuenta con extintor y que en la supervisión de setiembre del 2015 ya no se encontraron hallazgos en las instalaciones de la Central Eólica Cupisnique.
52. De acuerdo al Artículo 5° del TUO del RPAS, el cese de las conductas que constituyen infracción administrativa no sustrae la materia sancionable. Las acciones ejecutadas por el administrado para remediar o revertir las situaciones, no cesan el carácter sancionable ni la eximen de responsabilidad por los hechos detectados²⁴. Las acciones ejecutadas por Energía Eólica con posterioridad a la detección de la infracción no la exime de responsabilidad. Sin perjuicio de ello, dichas acciones serán consideradas para la delimitación de las medidas correctivas a ordenar.
53. En consecuencia, de conformidad con lo anteriormente expuesto, Energía Eólica no consideró los efectos potenciales sobre el suelo en la etapa de construcción

²² Los combustibles líquidos son toda sustancia en estado líquido (a temperatura ambiental), capaz de arder en determinadas condiciones, es decir, capaz reaccionar con el oxígeno desprendiendo energía en forma de luz y calor.

²³ Las sustancias peligrosas se han categorizado en nueve clases de acuerdo a su riesgo principal: 1.Explosivos, 2.Gases, 3.Líquidos Inflamables, 4.Sólidos Inflamables, 5.Sustancias Comburentes y Peróxidos Orgánicos, 6.Sustancias Tóxicas e Infecciosas, 7.Material Radioactivo, 8.Sustancias Corrosivas y 9.Sustancias y Objetos Peligrosos para el medio ambiente y otros

Visto en:

Organización de las Naciones Unidas. Recomendaciones relativas al Transporte de Mercancías Peligrosas, Reglamentación Modelo, Volumen I. Suiza, 2011. Capítulo 2.0. P.55-56.

Disponible en:

https://www.unece.org/fileadmin/DAM/trans/danger/publi/unrec/rev17/Spanish/Rev17_Volume1.pdf

²⁴ TUO del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/CD

"Artículo 5°.- No sustracción de la materia sancionable

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



de la Central Eólica Cupisnique, dado que construyó el almacén de suministro de combustible sin sistema de contención; incumpliendo lo dispuesto en el Artículo 33° del RPAAE, en concordancia con el Literal h) del Artículo 31° de la LCE, por lo que, corresponde declarar la responsabilidad administrativa de Energía Eólica en el presente extremo.

V.3 Segunda cuestión en discusión: Si Energía Eólica contaba con una empresa prestadora de servicios autorizada por la Dirección General de Salud Ambiental, para disponer los residuos generados en la Central Eólica Cupisnique

V.3.1 Marco conceptual aplicable a la gestión de residuos sólidos en las actividades de electricidad

54. El Numeral 119.2 del Artículo 119° de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente²⁵ señala que la gestión de los residuos sólidos no municipales es de responsabilidad del generador hasta su adecuada disposición final, bajo las condiciones de control y supervisión establecidas en la legislación vigente.
55. Conforme a lo dispuesto en el Artículo 14° de la Ley General de Residuos Sólidos (en lo sucesivo, LGRS)²⁶ son residuos sólidos aquellas sustancias, productos o subproductos en estado sólido o semisólido de los que su generador dispone o está obligado a disponer, en virtud de lo establecido en la normativa nacional o de los riesgos que causan a la salud y al ambiente, para ser manejados a través de un sistema.
56. De acuerdo al Numeral 5 de la Décima Disposición Complementaria, Transitoria y Final de la LGRS, se considera generador a toda persona natural o jurídica que, en razón de sus actividades, genera residuos sólidos, sea como productor, importador, distribuidor, comercializador o usuario²⁷.

²⁵ Ley N° 28611, Ley General del Ambiente.
"Artículo 119.- Del manejo de los residuos sólidos
(...)

119.2 La gestión de los residuos sólidos distintos a los señalados en el párrafo precedente son de responsabilidad del generador hasta su adecuada disposición final, bajo las condiciones de control y supervisión establecidas en la legislación vigente."

²⁶ Ley N° 27314, Ley General de Residuos Sólidos.

"Artículo 14°.- Definición de residuos sólidos

Son residuos sólidos aquellas sustancias, productos o subproductos en estado sólido o semisólido de los que su generador dispone, o está obligado a disponer, en virtud de lo establecido en la normatividad nacional o de los riesgos que causan a la salud y el ambiente, para ser manejados a través de un sistema que incluya, según corresponda, las siguientes operaciones o procesos:

1. Minimización de residuos
2. Segregación en la fuente
3. Reaprovechamiento
4. Almacenamiento
5. Recolección
6. Comercialización
7. Transporte
8. Tratamiento
9. Transferencia
10. Disposición final".

²⁷ Ley N° 27314, Ley General de Residuos Sólidos.

"Décima.- Definición de términos

Las siguientes definiciones son aplicables en el ámbito de la presente Ley:
(...)

5. GENERADOR

Persona natural o jurídica que en razón de sus actividades genera residuos sólidos, sea como productor, importador, distribuidor, comerciante o usuario. También se considerará como generador al poseedor de





57. El Artículo 16° de la citada Ley señala que el generador y cualquier persona que intervenga en el manejo de residuos sólidos no comprendidos en el ámbito de la gestión municipal es responsable por su manejo seguro, sanitario y ambientalmente adecuado, de acuerdo a criterios técnicos apropiados a la naturaleza de cada tipo de residuo, diferenciando los peligrosos, de los no peligrosos²⁸. La citada norma establece que el generador es responsable de verificar la vigencia y el alcance de la autorización otorgada a la empresa contratada para la disposición de los residuos sólidos²⁹.
58. Asimismo, como se ha mencionado anteriormente el Literal h) del Artículo 31° de la LCE establece que los titulares de concesiones como los titulares de autorizaciones están obligados a cumplir con las normas de conservación del medio ambiente.
59. En atención a ello, Energía Eólica, en su calidad de titular de la actividad de generación eléctrica en la Central Eólica Cupisnique, debe acatar la normativa ambiental vigente, la misma que ha dispuesto su obligación de verificar la vigencia de la autorización otorgada por la Dirección General de Salud Ambiental para realizar la disposición de los residuos sólidos generados en el desarrollo de sus actividades.

V.3.2. Análisis del hecho imputado N° 2

60. Durante la supervisión especial realizada del 20 al 24 de abril del 2012 en las instalaciones de la Central Eólica Cupisnique operada por Energía Eólica, la Dirección de Supervisión dejó constancia de lo siguiente en el Acta de Supervisión³⁰:



N°	Observación
3	Central Eólica Cupisnique: En la zona del campamento temporal (...), se ha observado que no se cuenta con un manejo de los residuos sólidos peligrosos y no peligrosos, que se vienen generando por la actividad de construcción, a través de una EPS-RS.

residuos sólidos peligrosos, cuando no se pueda identificar al generador real y a los gobiernos municipales a partir de las actividades de recolección.
(...)"

- ²⁸ Ley N° 27314, Ley General de Residuos Sólidos.
"Artículo 16.- Residuos del ámbito no municipal
El generador, empresa prestadora de servicios, empresa comercializadora, operadora y cualquier persona que intervenga en el manejo de residuos sólidos no comprendidos en el ámbito de la gestión municipal es responsable por su manejo seguro, sanitario y ambientalmente adecuado, de acuerdo a lo establecido en la presente Ley, sus reglamentos, normas complementarias y las normas técnicas correspondientes."
- ²⁹ Ley N° 27314, Ley General de Residuos Sólidos
"Artículo 16.- Residuos del ámbito no municipal
(...)
Los generadores de residuos sólidos del ámbito no municipal son responsables de:
(...)
La contratación de terceros para el manejo de los residuos sólidos, no exime a su generador de la responsabilidad de verificar la vigencia y alcance de la autorización otorgada a la empresa contratada y de contar con documentación que acredite que las instalaciones de tratamiento o disposición final de los mismos, cuentan con las autorizaciones legales correspondientes."
- ³⁰ Página 26 de la carpeta Informe de Supervisión N° 08/04-2012/RHM (CD que se encuentra en el folio 12 del Expediente).

61. Asimismo, el Informe de Supervisión señala que Energía Eólica incurrió en la siguiente conducta³¹:

DESCRIPCIÓN DEL HALLAZGO N° 03
Descripción de la Observación
<i>"Central Eólica Cupisnique: En la zona del campamento temporal (...), se ha observado que no se cuenta con un manejo de los residuos sólidos peligrosos y no peligrosos, que se vienen generando por la actividad de construcción, a través de una EPS-RS, (...)."</i>

62. Sobre el referido hallazgo, el ITA indica lo siguiente³²:

"54. (...)

- La empresa Montealto Perú S.A.C. suscribió un contrato de prestación de servicios con una empresa EC-RS y EPS-RS denominada COMERCIALIZADORA S&P E.I.R.L. para el manejo de estos residuos sólidos, la cual se encuentra inscrita en la Dirección General de Salud Ambiental (DIGESA)."

63. Por otro lado, mediante Carta N° 198-2012/ENERGIA EÓLICA S.A. del 15 de octubre del 2012, Energía Eólica remitió al OEFA el informe de levantamiento de las observaciones detectadas durante la visita de supervisión materia del presente procedimiento administrativo sancionador, en el que indica lo siguiente³³:

"Se confirma que Montealto Perú S.A.C.³⁴ suscribió un contrato de prestación de servicios con empresa EC-RS y EPS-RS denominada COMERCIALIZADORA S&P E.I.R.L. para el manejo de estos residuos sólidos. Asimismo, la empresa COMERCIALIZADORA S&P E.I.R.L. se encuentra debidamente inscrita ante la Dirección General de Salud Ambiental (DIGESA)³⁵ como empresa prestadora de servicios de residuos sólidos y como comercializadora de los mismos. Adjuntamos al presente documento, el contrato de prestación de servicios celebrado el 1 de junio de 2012."

(El énfasis es agregado)

De lo expuesto, se evidencia que al momento de la visita de supervisión, Energía Eólica no contaba con una empresa para la disposición de los residuos generados en las instalaciones de la Central Eólica Cupisnique, debido a que el contrato para dicho servicio fue suscrito el 1 de junio del 2012 y la supervisión regular fue realizada del 20 al 24 de abril del 2012.

V.3.3 Análisis de los descargos

65. Energía Eólica argumenta que el proyecto inició sus labores de construcción a fines de febrero, por lo que a la fecha de la supervisión únicamente había

³¹ Página 17 de la carpeta Informe de Supervisión N° 08/04-2012/RHM (CD que se encuentra en el folio 12 del Expediente).

³² Folio 7 del Expediente.

³³ CD que se encuentra en el folio 12 del Expediente.

³⁴ La empresa Montealto Perú S.A.C. es la responsable de la ejecución de la obra de la Central Eólica Cupisnique.

³⁵ Registro ECLA-1216-12 (EC-RS) vigencia del 3 de febrero del 2012 al 3 de febrero del 2016
Registro EPLA-769-12 (EPS-RS) vigencia del 27 de setiembre del 2012 al 27 de setiembre del 2016



generado residuos inertes (tierras de excavación), los cuales según el Estudio de Impacto Ambiental del proyecto "Central Eólica Cupisnique y su Interconexión al SEIN" serían reutilizados como material de relleno durante el cierre de la construcción.

66. Al respecto, de la revisión de la Declaración de Manejo de Residuos Sólidos correspondiente al año 2012 se advierte que el administrado declaró que ese año sólo realizó movimientos de tierras para la implementación de accesos y plataformas, por lo que no ha generado residuos que ameriten su traslado por una EPS-RS³⁶.
67. Debe tenerse presente que la obligación de presentar los Manifiestos de Manejo de Residuos Sólidos Peligrosos y contar con una EPS-RS responsable del traslado de los residuos sólidos se genera con el traslado de los residuos sólidos peligrosos fuera de las instalaciones del administrado, lo que no sucedió en el mes de abril del año 2012, mes de la supervisión, en consecuencia no se configuró el supuesto de hecho materia de imputación. Por lo que corresponde archivar el presente procedimiento administrativo sancionador en este extremo.
68. Cabe indicar que lo señalado en la presente resolución no exime al administrado de su obligación de cumplir con la normativa ambiental, aspecto que puede ser materia de acciones de supervisión y fiscalización en posteriores inspecciones de campo.

V.4 Tercera cuestión en discusión: determinar si corresponde ordenar medidas correctivas a Energía Eólica

V.4.1 Objetivo, marco legal y condiciones de las medidas correctivas

69. La medida correctiva cumple con el objetivo de reponer o restablecer las cosas al estado anterior de la comisión del ilícito, corrigiendo los efectos que la conducta infractora hubiere causado en el interés público³⁷.
70. El Numeral 1 del Artículo 22° de la Ley del SINEFA señala que el OEFA podrá: "ordenar las medidas correctivas necesarias para revertir, o disminuir en lo posible, el efecto nocivo que la conducta infractora hubiera podido producir en el ambiente, los recursos naturales y la salud de las personas".
71. Los Lineamientos para la Aplicación de las Medidas Correctivas a que se refiere el Literal d) del Numeral 22.2 del Artículo 22° de la Ley del SINEFA, aprobado por Resolución del Consejo Directivo N° 010-2013-OEFA/CD, establecen las directrices y metodología para la aplicación de medidas correctivas por parte del OEFA.
72. El Artículo 29° del Reglamento de Medidas Administrativas del OEFA³⁸, aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 007-2015-OEFA-CD,

³⁶ Folio 76 del Expediente.

³⁷ MORÓN URBINA, Juan Carlos. "Los actos - medidas (medidas correctivas, provisionales y de seguridad) y la potestad sancionadora de la Administración". En: Revista de Derecho Administrativo N° 9. Circulo de Derecho Administrativo. Lima, p. 147.

³⁸ Reglamento de Medidas Administrativas del OEFA, aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 007-2015-OEFA-OEFA-CD
"Artículo 29°.- Tipos de medidas correctivas
Las medidas correctivas pueden ser:



señala que para contrarrestar las mencionadas afectaciones existen cuatro (4) tipos de medidas correctivas: (i) medidas de adecuación, (ii) medidas bloqueadoras o paralizadoras, (iii) medidas restauradoras, y (iv) medidas compensatorias.

73. Adicionalmente, la Única Disposición Complementaria Transitoria del TUO del RPAS establece que en caso se acredite la existencia de infracción administrativa, pero el administrado ha revertido, remediado o compensado todos los impactos negativos generados por dicha conducta y, adicionalmente, no resulta pertinente el dictado de una medida correctiva, la Autoridad Decisora se limitará a declarar en la resolución respectiva la existencia de responsabilidad administrativa.
74. A continuación, corresponderá analizar si en el presente procedimiento corresponde ordenar una medida correctiva, considerando si el administrado revirtió o no los impactos generados a causa de la infracción detectada.

V.4.2 Procedencia de la medida correctiva

75. En el presente caso, se ha determinado la responsabilidad administrativa de Energía Eólica debido a que no consideró los efectos potenciales sobre el suelo en la etapa de construcción de la Central Eólica Cupisnique, dado que construyó el almacén de suministro de combustible sin un sistema de contención en caso de derrames.

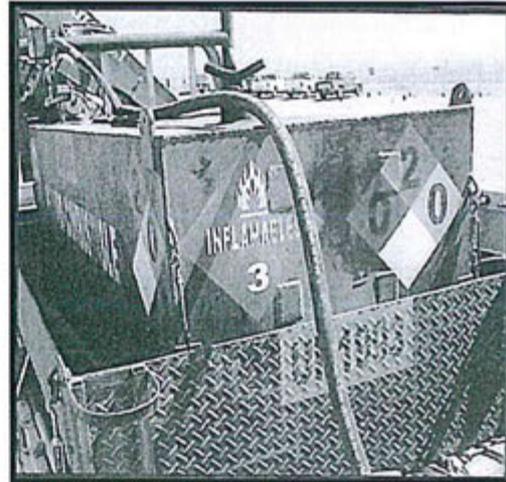
76. Por tanto, corresponde evaluar la procedencia de ordenar alguna medida correctiva respecto de dicha infracción.

77. De conformidad con el escrito de descargos presentado el 24 de setiembre del 2015, Energía Eólica informó que cambió de alternativa de suministro de combustible a una unidad móvil acondicionada con protección antiderrames que cuenta con extintor, y asimismo durante la supervisión de setiembre del 2015 no se encontraron hallazgos en las instalaciones de la Central Eólica Cupisnique.

En efecto, el 15 de octubre del 2012 Energía Eólica presentó un escrito de respuesta a las observaciones detectadas durante la visita de supervisión especial llevada a cabo del 20 al 24 de abril del 2012, en el cual se aprecia que posee una unidad móvil para el almacenamiento de combustible el cual cuenta con protección antiderrames, conforme se aprecia a continuación³⁹:

- Medidas de adecuación:** Estas medidas tienen por objeto que el administrado adapte sus actividades a determinados estándares para asegurar la mitigación de posibles efectos perjudiciales en el ambiente o la salud de las personas. Estas medidas deben darse frente a supuestos en los cuales el daño y la infracción son de carácter menor, por lo que basta una actuación positiva del administrado para asegurar la reversión de los posibles perjuicios.
- Medidas de paralización:** Estas medidas pretenden paralizar o neutralizar la actividad que genera el daño ambiental, y así evitar que se continúe con la afectación del ambiente y la salud de las personas.
- Medidas de restauración:** Estas medidas tienen por objeto restaurar, rehabilitar o reparar la situación alterada con la finalidad de retornar al estado de cosas existente con anterioridad a la afectación.
- Medidas de compensación ambiental:** Estas medidas tienen por finalidad sustituir el bien ambiental afectado que no puede ser restaurado".

³⁹ Página 6 de la carpeta Carta N° 198-2012-Energía Eólica, (CD que se encuentra en el folio 12 del expediente).



Unidad móvil con protección antiderrames

79. Asimismo, el 4 de setiembre del 2015 la Dirección de Supervisión realizó una nueva visita a las estaciones de la Central Eólica Cupisnique, y en dicha visita dejo constancia en el Acta de Supervisión Directa que a la fecha no se detectaron hallazgos.
80. Por lo tanto, de los medios probatorios actuados en el expediente, se verifica que Energía Eólica cumplió con subsanar la observación detectada durante la supervisión al cambiar de alternativa de suministro de combustible a una unidad móvil acondicionada con protección antiderrames que cuenta con extintor y que el fiscalizador en la última supervisión no detectó hallazgos.
81. En este sentido, se verifica que la conducta infractora ha sido corregida por el administrado, por lo que no corresponde ordenar una medida correctiva en el presente extremo, de conformidad con lo señalado en el segundo párrafo del Numeral 2.2 del Artículo 2°⁴⁰ de las Normas Reglamentarias de la Ley N° 30230.

En uso de las facultades conferidas en el Literal n) del Artículo 40° del Reglamento de Organización y Funciones del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental -

40

Normas reglamentaria que facilitan la aplicación de lo establecido 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, aprobada mediante Resolución de Consejo Directivo N° 026-2014-OEFA/CD

Artículo 2°.- Procedimientos sancionadores en trámite

Tratándose de los procedimientos sancionadores en trámite en primera instancia administrativa, corresponde aplicar lo siguiente:

(...)

2.2 Si se verifica la existencia de infracción administrativa distinta a los supuestos establecidos en los literales a), b) y c) del tercer párrafo del Artículo 19° de la Ley N° 30230, primero se dictará la medida correctiva respectiva, y ante su incumplimiento, la multa que corresponda, con la reducción del 50% (cincuenta por ciento) si la multa se hubiera determinado mediante 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 por Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA/PCD, o norma que la sustituya, en aplicación de lo establecido en el segundo párrafo y la primera oración del tercer párrafo del artículo antes mencionado.

En caso se acredite la existencia de infracción administrativa, pero el administrado ha revertido, remediado o compensado todos los impactos negativos generados por dicha conducta y, adicionalmente, no resulta pertinente el dictado de una medida correctiva, la Autoridad Decisora se limitará a declarar en la resolución respectiva la existencia de responsabilidad administrativa. Si dicha resolución adquiere firmeza, será tomada en cuenta para determinar la reincidencia, sin perjuicio de su inscripción en el Registro de Infractores Ambientales

(...)"



OEFA, aprobado por Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM, y 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;

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- Declarar la existencia de responsabilidad administrativa de Energía Eólica S.A. por la comisión de la siguiente infracción administrativa y en atención a los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución:

N°	Conducta infractora	Norma que establece la obligación incumplida
1	Energía Eólica S.A. no consideró los efectos potenciales sobre el medio ambiente en la etapa de construcción de la Central Eólica Cupisnique, dado que al costado del comedor, oficinas y almacén de insumos se habría construido el almacén y suministro de combustible (grifo), el mismo que no contaba con sistema de contención en caso de derrames, una zona aislada y restringida que impida el ingreso a personal no autorizado y contrariamente se encuentra cerca de material inflamable (plásticos, cartones, madera y esteras).	Artículo 33° del Reglamento de Protección Ambiental en las Actividades Eléctricas aprobado por Decreto Supremo N° 029-94-EM, en concordancia con el Literal h) del Artículo 31° del Decreto Ley N° 25844, Ley de Concesiones Eléctricas.

Artículo 2°.- Archivar el presente procedimiento administrativo sancionador iniciado contra Energía Eólica S.A. respecto del siguiente extremo y por los fundamentos indicados en la parte considerativa de la presente resolución:

N°	Hecho infractor	Norma que tipifica la infracción administrativa
2	Energía Eólica S.A. no contaría con una empresa prestadora de servicios autorizada por la Dirección General de Salud Ambiental, para disponer los residuos generados en la Central Eólica Cupisnique.	Artículo 16° de la Ley N° 27314, Ley General de Residuos Sólidos Literal h) del Artículo 31° del Decreto Ley 25844, Ley de Concesiones Eléctricas.

Artículo 3°.- Declarar que en el presente caso no resulta pertinente ordenar la realización de medidas correctivas por la comisión de la infracción 1 indicada en el Artículo N°1, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución, de conformidad con lo previsto en el Numeral 2.2. del Artículo 2° de las Normas reglamentarias que facilitan la aplicación de lo establecido 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, aprobadas mediante Resolución de Consejo Directivo N° 026-2014-OEFA/CD.

Artículo 4°.- Informar a Energía Eólica S.A. que contra lo resuelto en la presente resolución es posible la interposición del recurso de reconsideración y apelación ante la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos, dentro del plazo de quince (15) días hábiles contado desde la notificación del acto que se impugna, de acuerdo a lo establecido en el Artículo 207° de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, y en los Numerales 24.1, 24.2 y 24.3 del Artículo 24° del Texto Único Ordenado del Reglamento del Procedimiento





Administrativo Sancionador del OEFA aprobado por Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/PCD⁴¹.

Artículo 5°.- Disponer la inscripción de la presente resolución en el Registro de Actos Administrativos, sin perjuicio de que si esta adquiere firmeza, los extremos que declaran la responsabilidad administrativa serán tomados en cuenta para determinar la reincidencia y su posible inscripción en el registro correspondiente, de acuerdo a la Única Disposición Complementaria Transitoria del Texto Único Ordenado del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA, aprobado por la Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/PCD.

Regístrese y comuníquese.

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

⁴¹

Texto Único Ordenado del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA, aprobado por Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/PCD

"Artículo 24.- Impugnación de actos administrativos

24.1 El administrado podrá presentar recurso de reconsideración contra la determinación de una infracción administrativa, el dictado de una medida cautelar, la imposición de una sanción o el dictado de una medida correctiva, solo si se adjunta prueba nueva.

24.2 El administrado podrá presentar recurso de apelación contra la determinación de una infracción administrativa, el dictado de una medida cautelar, la imposición de una sanción o el dictado de una medida correctiva.

24.3 Los recursos administrativos deberán presentarse en un plazo de quince (15) días hábiles, contado desde la notificación del acto que se impugna.

(...)"

