



PERÚ

Ministerio  
del Ambiente

Organismo de  
Evaluación y  
Fiscalización Ambiental

Resolución Directoral N° 1702-2018-OEFA/DFAI

Expediente N° 2211-2017-OEFA/DFSAI/PAS

EXPEDIENTE N° : 2211-2017-OEFA/DFSAI/PAS  
 ADMINISTRADO : GENERACIÓN ANDINA S.A.<sup>1</sup>  
 UNIDAD FISCALIZABLE : CENTRAL HIDROELÉCTRICA 8 DE AGOSTO  
 UBICACIÓN : DISTRITO DE MONZÓN, PROVINCIA DE HUMALÍES  
 Y DEPARTAMENTO DE HUÁNUCO  
 SECTOR : ELECTRICIDAD  
 MATERIAS : ARCHIVO

Lima, 26 JUL. 2018

H.T. 2016-I01-038487

**VISTOS:** El Informe Final de Instrucción N° 230-2018-OEFA/DFAI/SFEM, los escritos de descargos presentados por el administrado; y,

**CONSIDERANDO:**

**I. ANTECEDENTES**

1. Del 1 al 5 de junio de 2015, la Dirección de Supervisión realizó una supervisión regular (en adelante, **Supervisión Regular 2015**) a las instalaciones de la Central Hidroeléctrica 8 de agosto (en adelante, **CH 8 de agosto**) de titularidad de la empresa Generación Andina S.A.C. (en adelante, **Generación Andina o el administrado**). Los hechos detectados se encuentran recogidos en el Acta de Supervisión Directa S/N<sup>2</sup> del 5 de junio de 2015 (en adelante, **Acta de Supervisión**) y en el Informe de Supervisión Directa N° 0329-2016-OEFA/DS-ELE<sup>3</sup> del 21 de julio del 2016 (en adelante, **Informe de Supervisión**).
2. Mediante Informe Técnico Acusatorio N° 2568-2016-OEFA/DS<sup>4</sup> (en adelante, **Informe Técnico Acusatorio**), la Dirección de Supervisión analizó los hallazgos detectados durante la Supervisión Regular 2015, concluyendo que Generación Andina habría incurrido en supuestas infracciones a la normativa ambiental.
3. A través de la Resolución Subdirectoral N° 1329-2017-OEFA-DFSAI/SDI del 28 de agosto de 2017<sup>5</sup>, notificada efectivamente al administrado el 2 de octubre de 2017<sup>6</sup> (en adelante, **Resolución Subdirectoral**) la Subdirección de Instrucción e Investigación de la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos<sup>7</sup>

<sup>1</sup> Registro Único de Contribuyente N° 20269180731.

<sup>2</sup> Páginas 189 y 190 del archivo digital "Informe de Supervisión Directa 329-2016" contenido en el disco compacto que obra en el folio 14 del expediente.

<sup>3</sup> Archivo digital "Informe de Supervisión Directa 329-2016" contenido en el disco compacto que obra en el folio 14 del expediente.

<sup>4</sup> Folios del 1 al 14 del Expediente.

<sup>5</sup> Folios del 15 al 24 del Expediente.

<sup>6</sup> Si bien mediante Cédula N° 1501-2017, notificada el 4 de setiembre de 2017, se remitió la Resolución Subdirectoral N° 1329-2017-OEFA-DFSAI/SDI, mediante Carta N° 1553-2017-OEFA/DFSAI/SDI notificada el 2 de octubre de 2017, se remite un disco compacto con la información complementaria a los documentos remitidos el 4 de setiembre de 2017.

<sup>7</sup> De conformidad con lo dispuesto en el Reglamento de Organización y Funciones del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental – OEFA, aprobado por el Decreto Supremo N° 013-2017-MINAM, actualmente la autoridad decisora es la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos. En ese sentido, toda mención a la





(ahora, Subdirección de Fiscalización en Energía y Minas de la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos, **SFEM**) inició el presente procedimiento administrativo sancionador (en adelante, **PAS**) contra el administrado, por las imputaciones detalladas en la Tabla N° 1 de la referida Resolución Subdirectoral.

4. El 2 de octubre del 2017<sup>8</sup>, el administrado presentó sus descargos al presente PAS (en adelante, **primer escrito de descargos**).
5. El 16 de marzo de 2018, mediante la Carta N° 963-2018-OEFA/DFAI<sup>9</sup> se notificó al administrado el Informe Final de Instrucción N° 230-2018-OEFA/DFAI/SFEM<sup>10</sup> (en adelante, **Informe Final de Instrucción**).
6. El 3 de abril de 2018<sup>11</sup>, el administrado presentó sus descargos al Informe Final de Instrucción (en adelante, **segundo escrito de descargos**), mediante el cual solicitó una audiencia de Informe Oral, la que se llevó a cabo el día 22 de mayo del 2018 en las instalaciones del OEFA<sup>12</sup>.
7. Mediante Oficio N° 38-2018-OEFA/DFAI del 25 de mayo del 2018<sup>13</sup> se requirió a la Dirección Regional de Energía, Minas e Hidrocarburos del Gobierno Regional de Huánuco (en adelante, **DREM Huánuco**), que remita el Informe Técnico Sustentatorio del proyecto "Línea de Transmisión 138 kV S.E. 8 de agosto – S.E. Tingo María y SSEE – Pequeña C.H 8 de agosto 19 MW".
8. A través de la Resolución Subdirectoral N° 1539-2018-OEFA/DFAI/SFEM<sup>14</sup>, debidamente notificada el 1 de junio del 2016<sup>15</sup>, la SFEM amplió por tres (3) meses el plazo de caducidad del presente PAS, indicando que el mismo caducará el 4 de setiembre del 2018.
9. Mediante Oficio N° 788-2018-GRH-GRDE/DREMH-D, la DREM Huánuco remitió copia del Informe Técnico Sustentatorio del proyecto<sup>16</sup>.

**II. NORMAS PROCEDIMENTALES APLICABLES AL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR: PROCEDIMIENTO EXCEPCIONAL**

10. El presente PAS se encuentra en el ámbito de aplicación del artículo 19° de la Ley N° 30230, Ley que establece medidas tributarias, simplificación de procedimiento y permisos para la promoción y dinamización de inversión en el país, por lo que corresponde aplicar al mismo las disposiciones contenidas en la citada Ley, en las

Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos en el presente PAS debe entenderse a la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos.

- 8 Folios del 28 al 141 del Expediente.
- 9 Folio 152 del Expediente.
- 10 Folio del 142 al 151 del Expediente.
- 11 Folio del 154 al 163 del Expediente.

Los alegatos mencionados en la audiencia de informe oral por el administrado constan en el disco compacto que obra en el folio 167 del Expediente, por lo que esta Dirección ha tomado conocimiento de lo señalado en dicha audiencia.

Notificado a la DREM Huánuco el 30 de mayo del 2018. Folio 171 del Expediente.

- 14 Folio 172 del Expediente.
- 15 Folio 173 del Expediente.
- 16 Folios 174 al 176 del Expediente.







“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 adelante, **Normas Reglamentarias**) y en el Texto Único Ordenado del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental – OEFA, aprobado por Resolución Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/PCD (en adelante, **TUO del RPAS**), al tratarse de un procedimiento en trámite a la fecha de entrada en vigencia de la Resolución de Consejo Directivo N° 027-2017-OEFA/CD<sup>17</sup>.

11. En ese sentido, se verifica que las infracciones imputadas en el presente PAS son distintas a los supuestos establecidos en los literales a), b) y c) del artículo 19° de la Ley N° 30230, pues no se aprecia que la supuesta infracción que genere daño real a la salud o vida de las personas, se trate del desarrollo de actividades sin certificación ambiental o en zonas prohibidas, o que configuren el supuesto de la reincidencia. En tal sentido, en concordancia con el artículo 2° de las Normas Reglamentarias<sup>18</sup>, de acreditarse la existencia de infracción administrativa, corresponderá emitir:
- (i) Una primera resolución que determine la responsabilidad administrativa del infractor y ordene la correspondiente medida correctiva, de ser el caso.
  - (ii) En caso de incumplirse la medida correctiva, una segunda resolución que sancione la infracción administrativa.

<sup>17</sup> Ello conforme a lo dispuesto en el Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 027-2017-OEFA/CD, el cual establece lo siguiente:

**Disposición Complementaria Transitoria**

**Única:** Los procedimientos administrativos sancionadores que se encuentren en trámite continúan rigiéndose por las disposiciones bajo las cuales fueron iniciados, salvo las disposiciones del nuevo Reglamento que reconozcan derechos o facultades más beneficiosos a los administrados.

En ese sentido, a efectos del presente procedimiento administrativo sancionador seguirá rigiendo el TUO del RPAS, salvo en los aspectos que se configure el supuesto de la excepción establecida en la referida Única Disposición Transitoria.

<sup>18</sup> Normas reglamentarias que facilitan la aplicación de lo establecido en el Artículo 19° de la Ley N° 30230, aprobadas por la 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:*

2.1 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.

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. (...).”*







12. Cabe resaltar que, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 19° de la Ley N° 30230, la primera resolución suspenderá el PAS, el cual sólo 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.

### III. ANÁLISIS DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR

III.1. **Hecho imputado N° 1: Generación Andina: (i) no almacenó la cobertura vegetal y suelo orgánico (*top soil*) durante la construcción del sistema de conducción para su posterior utilización; y, (ii) no habilitó el vivero forestal que permita almacenar la cobertura vegetal y suelo orgánico retirado, incumpliendo los compromisos asumidos en el EIA de la CH 8 de agosto.**

#### a) Compromiso establecido en los instrumentos de gestión ambiental

8. En el Estudio de Impacto Ambiental del Proyecto de "Línea de Transmisión 138 kV S.E. 8 de agosto - S.E. Tingo María y SS.EE. - Pequeña Central Hidroeléctrica 8 de agosto 19 MW" aprobado mediante Resolución Directoral Regional N° 165-2013-GR/GR-HUANUCO/DREMH-DREMH del 29 de agosto del 2013 (en adelante, **EIA**), Generación Andina se comprometió a que la cobertura vegetal y suelo orgánico serían extraídos de las áreas correspondientes a las obras de captación y tubería de conducción, con la finalidad de reintroducirlas en las áreas donde fueron extraídas<sup>19</sup>.
9. Asimismo, la DREM Huánuco a través de la Resolución Directoral Regional N° 030-2016-GRH-GRDE/DREMH/DR aprobó el Informe Técnico Acusatorio del proyecto "Línea de Transmisión 138 kV S.E. 8 de agosto – S.E. Tingo María y SSEE – Pequeña C.H 8 de agosto 19 MW" (en adelante, **ITS**), en el cual se

<sup>19</sup> "Estudio de Impacto Ambiental  
(...)  
6.0 Estrategia de manejo Ambiental  
(...)  
6.1.6.3 FICHA PMA-MF-001.- SUBPROGRAMA PARA EL CONTROL DE SEDIMENTOS Y EROSIÓN  
(...)  
6.2 Sistema de conducción (tubería de conducción)  
(...)

#### 6.2.1 Medidas de prevención y mitigación en la etapa de construcción

- La cobertura vegetal del área de la tubería de aducción deberá extraerse en champas, luego se realiza la extracción del suelo orgánico, ésta debe realizarse por separado de los materiales inertes de las excavaciones, tanto el almacenamiento de las champas, como el suelo orgánico y el material inerte de las excavaciones debe realizarse por separado.
- La cobertura vegetal (champas) será almacenado en el vivero forestal ubicado en el Distrito de Monzón y el suelo orgánico se almacenarán en montículos de máximo 2,0 m de altura cercano a la zanja en un sitio alejado de las fuentes de agua tal forma que no obstruyan las corrientes o el material pueda ser arrastrado por una creciente y donde no haya tránsito de vehículos y maquinaria. Este material debe permanecer cubierto con lonas o plásticos.

#### 6.1.7.5 FICHA PMA-MB-003 SUB PROGRAMA DESBROCE DE VEGETACIÓN, RETIRO DE LA VEGETACIÓN, RETIRO DE LA VEGETACIÓN HERBÁCEA Y TOP SOIL.

##### 1. Objetivo

Prevenir y mitigar el desbroce innecesario de la vegetación, así como la recuperación del suelo para su utilización durante las actividades de revegetación.

(...)

##### 6. Plan de acción (medidas)

(...)

##### 6.3 Retiro y almacenamiento de la champa y del top soil

- (...) La porción de la champa y del top soil retirado serán posteriormente reintroducido al área de donde fueron extraídos durante la etapa de abandono.

(...)"







comprometió a retirar la cobertura vegetal y suelo orgánico en aquellas zonas donde sea posible<sup>20</sup>.

10. Conforme a lo antes señalado, el administrado se comprometió a retirar (i) la cobertura vegetal y, (ii) el suelo orgánico, a fin de almacenarlos en un vivero forestal para su posterior uso o recuperación de las zonas afectadas por la construcción del proyecto.

**b) Análisis del hecho imputado**

10. Durante la Supervisión Regular 2015, la Dirección de Supervisión detectó que durante la construcción del sistema de conducción de la CH 8 de agosto, el administrado no había extraído ni almacenado la cobertura vegetal y suelo orgánico para su posterior utilización en la restauración de las áreas deforestadas. Lo señalado anteriormente se sustenta con las vistas fotográficas N° 23 y 24 del Informe Preliminar de Supervisión Directa N° 141-2016-OEFA/DS-ELE<sup>21</sup> (en adelante, **Informe Preliminar de Supervisión**).

**c) Análisis de descargos**

- (i) Respecto al almacenamiento de cobertura vegetal y suelo orgánico durante la etapa de construcción
11. En el escrito de descargos, el administrado alegó que en el ITS de la CH 8 de agosto se modificó el compromiso ambiental, de tal forma que sólo realizará el retiro de champa (cobertura vegetal y top soil), sólo en caso de encontrarse con capas de suelo fértil.
12. Al respecto, tanto el EIA así como del Informe Técnico Sustentatorio del proyecto se advierte que ambos instrumentos -como parte de su Plan de Manejo Ambiental- cuentan con la Ficha PMA-MB-003: Sub-Programa Desbroce de la Vegetación, Retiro de la Vegetación Herbácea y del *Top Soil* (en adelante, **Subprograma de desbroce**).
13. De la revisión del Subprograma de desbroce del EIA como del ITS, se aprecia que éste último modifica el compromiso referido al retiro de la cobertura vegetal y del suelo orgánico para su posterior almacenamiento, cuyo incumplimiento fue imputado en el presente PAS, de acuerdo a lo siguiente:

**Cuadro N° 1: Comparación EIA e ITS**

EIA de la CH 8 de agosto	ITS de la CH 8 de agosto
PMA-MB-003: Sub-Programa Desbroce de la Vegetación, Retiro de la Vegetación Herbácea y del Top Soil	
6.3 RETIRO Y ALMACENAMIENTO DE LA CHAMPA Y DEL TOP SOIL	6.3 RETIRO Y ALMACENAMIENTO DE LA CHAMPA Y DEL TOP SOIL

**6.1.7.5 FICHA PMA-MB-003 SUB PROGRAMA DESBROCE DE VEGETACIÓN, RETIRO DE LA VEGETACIÓN, RETIRO DE LA VEGETACIÓN HERBÁCEA Y TOP SOIL.**

(...)

*El retiro de champa se llevará a cabo solo en el caso de encontrarse con capas de suelo fértil, o en el caso que las condiciones del suelo sean óptimas para el transporte y reubicación. El retiro de top soil comprenderá la extracción sin retirar las gramíneas ni las especies herbáceas con alturas menores a un metro (...)*

Página 58 del archivo digital denominado 'Informe Preliminar N° 141-2016' contenido en el disco compacto obrante en el folio 14.



<sup>21</sup>





*El retiro del top soil comprenderá la extracción del suelo orgánico sin retirar las gramíneas ni las especies herbáceas con alturas menores a un metro (llamado también como la extracción de la champa). La porción de la champa y del top soil retirado serán posteriormente reintroducido al área de donde fueron extraídos durante la etapa de abandono.*

*El retiro de la champa se llevará a cabo sólo en el caso de encontrarse con capas de suelo fértil, o en el caso que las condiciones del suelo sean óptimas para el transporte y reubicación. El retiro del top soil comprenderá la extracción del suelo orgánico sin retirar las gramíneas ni las especies herbáceas con altura menor a un metro (llamado también como extracción de la champa). La porción de la champa y del top soil retirado serán posteriormente reintroducido al área de donde fueron extraídos durante la etapa de abandono.*

Fuente: EIA e ITS de la CH 8 de agosto

Elaboración: Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos del OEFA

14. De esta forma, se verifica que el ITS modificó el compromiso del EIA, limitando el retiro de la champa (cobertura vegetal y suelo orgánico) a aquellas áreas que cuenten con suelo fértil.
15. En este punto es preciso indicar que, a fin de determinarse la condición de fertilidad del suelo es necesario tomar en cuenta la concentración, entre otros, de los siguientes parámetros<sup>22</sup>: (i) Acidez<sup>23</sup>; (ii) Nivel de materia orgánica<sup>24</sup>; (iii) Niveles de Fósforo<sup>25</sup>, y (iv) Niveles de Potasio<sup>26</sup>.
16. Así, en la Línea Base Ambiental del EIA de la CH 8 de agosto se realizó al Análisis de la Caracterización del Suelo en la calicata 'C-5', la cual se ubicó en la zona de las obras de captación de la CH 8 de agosto, concluyéndose que dicha zona tenía un déficit de nutrientes y compuestos. A continuación se muestran los resultados obtenidos:

<sup>22</sup> Manual de fertilidad y evaluación de suelos. Edición 2012  
 Disponible en: [https://inta.gob.ar/sites/default/files/script-tmp-inta\\_pt\\_89\\_manual\\_de\\_fertilidad\\_1\\_1.pdf](https://inta.gob.ar/sites/default/files/script-tmp-inta_pt_89_manual_de_fertilidad_1_1.pdf)  
 Última revisión: 23 de julio del 2018

<sup>23</sup> Acidez (pH): El rango óptimo de pH para el desarrollo de los cultivos es de 6,5 a 7,5.

<sup>24</sup> Los Niveles de materia orgánica (MO), se dividen de acuerdo a lo siguiente:

Nivel	Porcentaje (%)
Bajo	Menor de 2
Medio	2-4
Alto	Mayor de 4

<sup>25</sup> Los Niveles de Fósforo (P<sub>2</sub>O<sub>5</sub>), se dividen de acuerdo a lo siguiente:

Nivel	Ppm de P	Kg de P <sub>2</sub> O <sub>5</sub> /ha
Bajo	Menor de 7	Menor de 50
Medio	7-14	50-80
Alto	Mayor de 14	Mayor de 80

<sup>26</sup> Los Niveles de Potasio (K<sub>2</sub>O), se dividen de acuerdo a lo siguiente:

Nivel	Kg de K <sub>2</sub> O
Bajo	Menor de 272
Medio	272-400
Alto	Mayor de 400







Figura N° 1


Solicitante : S&Z CONSULTORES ASOCIADOS S.A.												Provincia : HUAMALIES								
Departamento : HUANUCO												Predio :								
Distrito : MONZON		Fact.: 23205										Fecha : 11/12/12								
Referencia : H.R. 38253-086C-12																				
Lab	Número de Muestra Claves	pH (1:1)	C.E. (1:1) dS/m	CaCO <sub>3</sub> %	M.O. %	P ppm	K ppm	Análisis Mecánico			Clase Textural	CIC	Catones Cambiables meq/100g					Suma de Catones	Suma de Bases	% Sat. De Bases
								Arena %	Limo %	Arcilla %			Ca <sup>++</sup>	Mg <sup>++</sup>	K <sup>+</sup>	Na <sup>+</sup>	Al <sup>3+</sup> + H <sup>+</sup>			
16989	C1-M1	5,48	0,08	0,00	0,90	18,7	14	19	52	29	Fr.Ar.L.	8,80	4,14	0,38	0,12	0,01	0,10	4,76	4,66	53
16990	C1-M2	5,59	0,04	0,00	0,14	17,8	9	15	42	43	Ar.L.	8,00	6,11	0,15	0,12	0,03	0,10	6,50	6,40	80
16991	C2-M2	4,86	0,26	0,00	2,14	2,8	40	79	18	3	A.Fr.	8,16	1,31	0,33	0,70	0,09	0,20	2,63	2,43	30
16992	C3-M1	5,12	0,10	0,00	1,03	3,1	18	49	32	19	Fr.	8,80	1,07	0,20	0,24	0,05	0,50	2,06	1,56	18
16993	C4-M1	4,89	0,04	0,00	0,21	2,4	13	45	32	23	Fr.	7,20	0,38	0,75	0,13	0,10	0,90	2,25	1,35	19
16994	C4-M2	4,82	0,02	0,00	0,28	2,3	27	39	26	35	Fr.Ar.	7,04	0,43	0,70	0,14	0,08	2,10	3,45	1,35	19
16995	C5-M1	4,85	0,02	0,00	0,62	2,6	26	35	28	37	Fr.Ar.	8,00	0,41	0,42	0,14	0,10	3,30	4,36	1,06	13

A = Arena ; A Fr. = Arena Franca ; Fr A. = Franco Arenoso ; Fr. = Franco ; Fr. L. = Franco Limoso ; L. = Limoso ; Fr.Ar. = Franco Arcillo Arenoso ; Fr.Ar. = Franco Arcilloso ; Fr Ar. L. = Franco Arcillo Limoso ; Ar A. = Arcillo Arenoso ; Ar L. = Arcillo Limoso ; Ar. = Arcilloso

Fuente: EIA de la CH 8 de agosto

17. Posteriormente, en el escrito de descargos N° 2, el administrado presentó el Estudio de Suelos elaborado por la Universidad Nacional Agraria de la Selva denominado para el proyecto “Recuperación ambiental y económica mediante un sistema agroforestal – Café en la cuenca alta del río Monzón, distrito Monzón, provincia Huamalíes, región Huánuco” (en adelante, **Estudio de Suelos**), en el cual se evaluaron las características edáficas de los suelos de treinta (30) caseríos. Dentro de las áreas evaluadas, se ubica el referido al caserío 8 de agosto, el cual se encuentra ubicado a la mitad de la tubería de conducción de la CH 8 de agosto, y observándose resultados similares al de la Calicata C-5, es decir tiene un déficit de nutrientes:

Figura N° 2

 <b>UNIVERSIDAD NACIONAL AGRARIA DE LA SELVA</b> TINGO MARIA Facultad de Agronomía - Laboratorio de Análisis de Suelos <a href="mailto:analisisdesuelos@unahs.net.pe">analisisdesuelos@unahs.net.pe</a> <b>ANÁLISIS DE SUELOS</b>																	
Cod. Lab	USUARIO	DATOS	ANÁLISIS MECÁNICO					pH	M.O.	N	P	K <sub>2</sub> O	CIC	CAMBIABLES (meq/100g)			
			Arcilla %	Limo %	Textura	Ca	Mg							K	N		
M1043	DURAN TRUJILLO EDWIN DINO	MARAVILLAS	27.00	43.04	29.28	Arcilloso	4.10	1.97	0.09	1.26	300.79	---	2.51	0.73	---	---	
M1044	DURAN TRUJILLO EDWIN DINO	MC - CAURAHAPA	33.68	37.04	29.28	Franco Arcilloso	4.29	3.93	0.18	1.17	291.31	---	3.16	0.90	---	---	
M1045	DURAN TRUJILLO EDWIN DINO	MC - PAUCACO	45.68	20.04	25.28	Franco Arcillo Arenoso	4.74	1.50	0.09	2.84	234.54	---	3.46	0.71	---	---	
M1046	DURAN TRUJILLO EDWIN DINO	MC - MARAVILLAS	33.68	35.04	25.28	Franco Arcilloso	4.26	2.46	0.11	4.07	226.81	---	2.69	0.83	---	---	
M1047	DURAN TRUJILLO EDWIN DINO	MC - 8 DE AGOSTO	33.68	33.04	33.28	Franco Arcilloso	4.89	1.64	0.07	1.70	435.04	---	4.78	1.72	---	---	

Recibo N°: 347598  
Muestreado por: El solicitante

Fuente: Estudio de Suelos

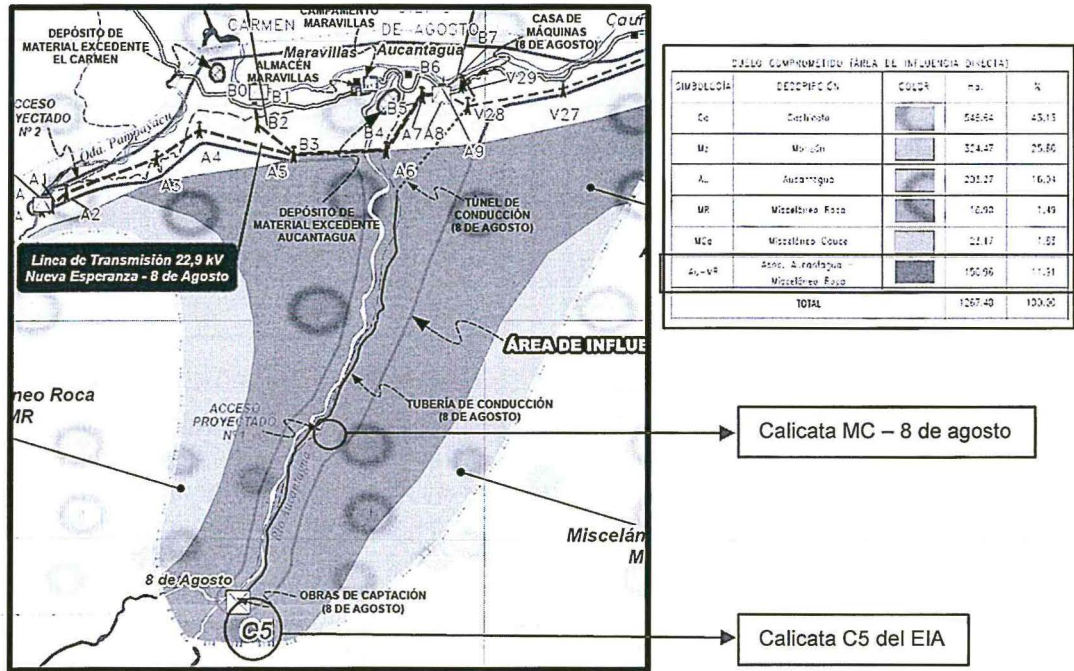


18. Complementariamente a lo señalado, se muestran las ubicaciones de la Calicata C-5 y del punto MC-8 de agosto, cuyo análisis se presentó en los considerandos anteriores:



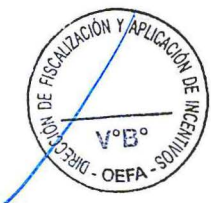


Figura N° 3
Extracto del Mapa de Suelos - TRAMO 1/3 del EIA
(Mapa LT8 – EIA 044)



Fuentes: EIA de la CH 8 de agosto y Estudio de Suelos
Elaboración: Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos

- 19. Así, de la Figura N° 1, no sólo se observa que los puntos de muestreo de suelo (Calicatas C-5 y MC - 8 de agosto) se encuentran dentro del área de influencia directa de la CH 8 de agosto...
20. De acuerdo a la Línea Base Ambiental del EIA, la mencionada Asociación Aucantagua – Misceláneo Roca (Au-MR) tiene como característica principal el ser fuertemente ácida...
21. Por lo anteriormente expuesto, y tomando en cuenta que: (i) Los puntos donde se realizó el análisis de caracterización de suelo (calicata C5 y punto MC – 8 de agosto) arrojó que éstas áreas cuentan con un nivel de fertilidad muy bajo...
22. Al respecto, es importante tener en cuenta que si bien el principio de irretroactividad recogido en el numeral 5 del artículo 246° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General aprobado mediante



Handwritten signature or mark in blue ink.





Decreto Supremo N° 006-2017-JUS (en adelante, **TUO de la LPAG**)<sup>27</sup> prevé que son aplicables las disposiciones sancionadoras vigentes al momento de la comisión de la infracción por parte del administrado, existe una excepción que el sistema jurídico ha admitido en torno a este principio, en materia penal y administrativo sancionador conocido como la retroactividad benigna<sup>28</sup>.

23. La aplicación retroactiva de las normas se produce cuando a un hecho o situación jurídica se le aplica una norma que entró en vigencia después de que este se produjera.
24. En este sentido, la retroactividad benigna en el ámbito del derecho administrativo sancionador, se hace efectiva si es que luego de la comisión de un ilícito administrativo, según la norma preexistente, se produce una modificación normativa y la nueva norma establece una consecuencia más beneficiosa para el infractor (destipificación o establecimiento de una sanción inferior), en comparación con la norma anterior (vigente al momento en que se cometió la infracción), debe aplicarse retroactivamente la nueva norma, por más que esta no haya estado vigente al momento de la comisión del hecho ilícito o al momento de su calificación por la autoridad administrativa<sup>29</sup>.
25. Aplicando lo señalado anteriormente a los compromisos asumidos por el administrado en sus instrumentos de gestión ambiental, tenemos que al momento del inicio del presente procedimiento administrativo sancionador, la conducta detectada durante la Supervisión Regular 2015 ya no configuraba un incumplimiento al compromiso imputado toda vez que un instrumento posterior (ITS de la CH 8 de agosto) condicionó el almacenamiento de champa (cobertura vegetal y suelo orgánico) a que el suelo tenga condiciones óptimas de fertilidad, hecho que de acuerdo a lo desarrollado en la presente Resolución no se ha dado; por ende se ha constituido una situación que resulta más favorable al administrado.
26. Ante tal escenario, el hecho de haber modificado la obligación que motivó este extremo del presente procedimiento administrativo sancionador, coloca a Generación Andina dentro del supuesto de retroactividad benigna antes descrito **por lo que corresponde el archivo del presente PAS en el extremo referido a que no habría almacenado la cobertura vegetal y suelo orgánico durante la construcción del sistema de conducción de la CH 8 de agosto.**



Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS

**"Artículo 246°.- Principios de la potestad sancionadora administrativa**

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

(...)

**5.- Irretroactividad.-** Son aplicables las disposiciones sancionadoras vigentes en el momento de incurrir el administrado en la conducta a sancionar, salvo que las posteriores le sean más favorables.

Las disposiciones sancionadoras producen efecto retroactivo en cuanto favorecen al presunto infractor o al infractor, tanto en lo referido a la tipificación de la infracción como a la sanción y a sus plazos de prescripción, incluso respecto de las sanciones en ejecución al entrar en vigor la nueva disposición.

(...)"

Resolución N° 012-2016-OEFA/TFA-SEE del 10 de febrero del 2016.

Ídem.





(ii) Respecto a la habilitación de un vivero forestal durante la etapa de construcción

27. De la revisión del Subprograma de desbroce del EIA como del ITS, se aprecia que éste último modifica el compromiso referido a la implementación de vivero forestal para el almacenamiento de cobertura vegetal (champa) cuyo incumplimiento fue imputado en el presente PAS, se tiene lo siguiente:

**Cuadro N° 2: Comparación EIA e ITS**

EIA de la CH 8 de agosto	ITS de la CH 8 de agosto
PMA-MB-003: Sub-Programa Desbroce de la Vegetación, Retiro de la Vegetación Herbácea y del Top Soil	
<p><b>6.3 RETIRO Y ALMACENAMIENTO DE LA CHAMPA Y DEL TOP SOIL</b></p> <p>(...)  <u>La champa extraída en las áreas correspondientes a las obras de captación, tubería de conducción, DME, subestación, casa de máquinas, torres y postes serán almacenados en el vivero forestal que implementará el titular del proyecto en Monzón (ver Mapa LT8-EIA-057).</u></p>	<p><b>6.3 RETIRO Y ALMACENAMIENTO DE LA CHAMPA Y DEL TOP SOIL</b></p> <p>(...)  <u>La champa extraída en las áreas correspondientes a las obras de captación, tubería de conducción, DME, subestación, casa de máquinas, torres y postes podrán ser en los bordes de las áreas intervenidas. En caso de ser necesario el uso de top soil y champa durante la revegetación, se procederá a su compra en un vivero forestal en la ciudad de Tingo María.</u></p>

Fuente: EIA e ITS de la CH 8 de agosto

Elaboración: Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos del OEFA

28. Así, de la comparación de ambos instrumentos de gestión ambiental se aprecia que el ITS, excluye la obligación de implementar un vivero forestal y por el contrario, autoriza que la champa (cobertura vegetal) retirada sea almacenada a los lados de las áreas intervenidas.

29. Al respecto, es importante tener en cuenta que si bien el principio de irretroactividad recogido en el numeral 5 del artículo 246° del TUO de la LPAG prevé que son aplicables las disposiciones sancionadoras vigentes al momento de la comisión de la infracción por parte del administrado, existe una excepción que el sistema jurídico ha admitido en torno a este principio, en materia penal y administrativo sancionador conocido como la retroactividad benigna.

30. La aplicación retroactiva de las normas se produce cuando a un hecho o situación jurídica se le aplica una norma que entró en vigencia después de que este se produjera.

31. Aplicando lo señalado anteriormente a los compromisos asumidos por el administrado en sus instrumentos de gestión ambiental, tenemos que al momento del inicio del presente procedimiento administrativo sancionador, la conducta detectada durante la Supervisión Regular 2015 ya no configuraba un incumplimiento al compromiso imputado toda vez que un instrumento posterior (ITS de la CH 8 de agosto) excluyó la habilitación de un vivero forestal; por ende se ha constituido una situación que resulta más favorable al administrado.

32. Ante tal escenario, el hecho de haber modificado la obligación que motivó este extremo del presente procedimiento administrativo sancionador, coloca a Generación Andina dentro del supuesto de retroactividad benigna antes descrito **por lo que corresponde el archivo del presente PAS en el extremo referido a**







que no habría implementado un vivero forestal para almacenar la cobertura vegetal y suelo orgánico retirado.

33. Sin perjuicio de lo anterior, cabe resaltar que el presente pronunciamiento y su estructura se limita únicamente a los hechos detectados durante las acciones de supervisión relacionadas con el presente expediente y analizados durante la tramitación del mismo. Así, no se extienden a hechos similares posteriores que se pudieran detectar en la misma unidad fiscalizable, en una unidad distinta o a los efectuados a otros administrados, los cuales se analizarán en cada oportunidad considerando las circunstancias específicas en cada caso y el material probatorio correspondiente.
34. En consecuencia, el presente análisis no afecta ni se vincula con otros pronunciamientos emitidos ni por emitirse. Tampoco afecta al análisis o sustento de otros hechos imputados distintos a los relacionados con el presente procedimiento administrativo sancionador.

**III.2. Hecho imputado N° 2: Generación Andina arrojó material excedente (material de corte y excavaciones) al cauce del río Aucantagua, incumpliendo los compromisos asumidos en el Estudio de Impacto Ambiental de la CH 8 de agosto.**

**a) Compromiso establecido en el instrumento de gestión ambiental**

25. Como parte de las medidas de prevención, mitigación y control del EIA, Generación Andina estableció: (i) la prohibición de disponer montículos o desmontes de construcción en el cauce del río; y, (ii) la obligación de disponer de manera adecuada los desechos (material excedente) de los cortes<sup>30</sup>.

**b) Análisis del hecho imputado**

33. Durante la Supervisión Regular 2015 se observó la disposición de material excedente en la ribera del río Aucantagua. Asimismo, en la zona de construcción de las obras de captación y del sistema de conducción, dicho material había cubierto la flora silvestre, llegando hasta el cauce del río. Lo señalado anteriormente se sustenta con las vistas fotográficas N° 1 al 4 del Informe Preliminar de Supervisión<sup>31</sup>.
34. En el Informe Técnico Acusatorio, la Dirección de Supervisión concluyó que el administrado ha incumplido el compromiso asumido en su EIA, debido a que se ha corroborado que arrojó el material excedente de la construcción de las obras

30

"Estudio de Impacto Ambiental aprobado mediante Resolución Directoral Regional N° 165-2013-GRA/GR-HUANUCO/DREMH-DREMH del 29 de agosto del 2013

6.1.6.3 FICHA PMA-MF-001.- SUBPROGRAMA PARA EL CONTROL DE SEDIMENTOS Y EROSIÓN (...)

6.1 Obras de captación (obra de derivación, bocatoma y desarenador)

(...)

6.1.1 Medidas de prevención, mitigación y control en la etapa de construcción

(...)

- Queda prohibido dejar montículos o desmontes en el cauce del río Aucantagua, los desmontes deberán ser trasladados a los depósitos de material de excedentes más cercanos.

(...)

- Los desechos de los cortes no serán arrojados a los cursos de agua. Estos serán reutilizados como material de relleno o dispuestos en las áreas señaladas para disposición de materiales excedentes.

(...)"

31

Páginas 47 al 49 del archivo digital denominado 'Informe Preliminar N° 141-2016' contenido en el disco compacto obrante en el folio 14.







- ... de captación y del sistema de conducción a la ladera del río Aucantagua, en lugar de disponer el material excedente de los cortes en depósitos cercanos debidamente seleccionados autorizados, tales como los Depósitos de Material Excedente (en adelante, **DME**) Aucantagua y El Carmen.
35. Mediante la Resolución Subdirectoral se determinó que Generación Andina había arrojado material excedente al cauce del río Aucantagua incumpliendo los compromisos asumidos en su EIA y generando un daño real a la flora o fauna; por lo tanto, se estableció como norma tipificadora lo previsto en el literal d) del numeral 4.1 del artículo 4 de la Resolución de Consejo Directivo N° 049-2013-OEFA/CD.
  36. Al respecto, el daño real debe entenderse como el impacto negativo o perjuicio actual y probado, causado a alguno de los componentes ambientales como consecuencia de actividades humanas. Así, para probar la existencia de daño real sobre la flora o fauna, deberá evaluarse el grado de incidencia en la calidad de los referidos componentes ambientales<sup>32</sup>.
  37. No obstante, de la revisión de los medios probatorios obrantes en el expediente no se advierte alguno que acredite la afectación a la flora o fauna, toda vez que no se ha determinado la existencia de flora y/o fauna en las áreas donde se dispuso el material excedente; en ese sentido, de la revisión de dichos documentos no se puede concluir que Generación Andina haya causado un daño real a la flora y/o fauna.
  38. De esta forma, en el presente caso no se ha tipificado correctamente la conducta, al haberse imputado como conducta infractora un incumplimiento a lo establecido en su instrumento de gestión generando daño real a la flora o fauna, cuando no se ha verificado la existencia de un menoscabo material a la flora o fauna.
  39. De conformidad con lo previsto en el numeral 4 del artículo 246° del TUO de la LPAG<sup>33</sup>, las conductas sancionables administrativamente se encuentren

<sup>32</sup> Metodología para el cálculo de las multas base y la aplicación de los factores agravantes y atenuantes a utilizar en la graduación de sanciones, de acuerdo a lo establecido en el artículo 6° del Decreto Supremo N° 007-2012-MINAM, aprobado mediante Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA/PCD

**ANEXO III**

**MANUAL EXPLICATIVO DE LA METODOLOGÍA PARA EL CÁLCULO DE LAS MULTAS BASE Y LA APLICACIÓN DE LOS FACTORES AGRAVANTES Y ATENUANTES A UTILIZAR EN LA GRADUACIÓN DE SANCIÓN**

(...)

**"II.2 Definiciones .-**

(...)

**a.1) Daño real**

*Detrimiento, pérdida, impacto negativo o perjuicio actual y probado, causado al ambiente y/o alguno de sus componentes como consecuencia del desarrollo de actividades humanas.*

*Para probar el daño real se evaluará el grado de incidencia en la calidad del componente ambiental o sus factores o parámetros afectados, pudiéndose adoptar los siguientes métodos:*

- (i) Comparación con los valores de la Línea Base  
(...)
- (ii) Comparación con los Estándares de Calidad Ambiental (ECA)  
(...)
- (iii) Comparación del componente afectado con uno no afectado de la misma zona  
(...)
- (iv) Comparación con el valor umbral cuando corresponda. (...)"



<sup>33</sup> Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General

**"Artículo 246.- Principios de la potestad sancionadora administrativa**

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

(...)





expresamente previstas en la Ley, siendo que mediante disposiciones reglamentarias se pueden graduar las sanciones; sin aplicar interpretaciones análogas o extensivas.

40. En este sentido, se concluye que debió realizarse la imputación de cargos aplicando la tipificación administrativa correspondiente a la generación de daño potencial a la flora o fauna, o en su defecto, sin generar daño a la flora o fauna.
41. En virtud a lo expuesto, **corresponde el archivo del presente PAS respecto a que Generación habría dispuesto material excedente (material de corte y excavaciones) al cauce del río Aucantagua, incumpliendo los compromisos asumidos en el EIA.**
42. Sin perjuicio de lo anterior, el artículo 14° del TUO del RPAS<sup>34</sup>, contempla la figura de variación de la imputación de cargos, la cual establece que se puede variar o ampliar las imputaciones formuladas otorgándole al administrado el plazo previsto en la norma para la presentación de sus descargos.
43. Sin embargo, resulta pertinente señalar que el artículo 257° del TUO de la LPAG, establece entre otros aspectos, que los PAS deberán ser resueltos en un plazo de nueve (9) meses, el cual puede ser ampliado justificadamente por un plazo de tres (3) meses adicionales, contados desde la fecha de notificación al administrado de la imputación de cargos. Transcurrido dicho plazo sin resolver, se entenderá automáticamente caducado el procedimiento, procediéndose a su archivo.
44. Como podemos advertir, la norma en mención establece en virtud del principio de legalidad<sup>35</sup>, un deber que obliga a las entidades de la Administración Pública a resolver los procedimientos administrativos sancionadores que se encuentren a su cargo en el plazo señalado en el numeral precedente.

*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 o Decreto Legislativo permita tipificar infracciones por norma reglamentaria.*

*A través de la tipificación de infracciones no se puede imponer a los administrados el cumplimiento de obligaciones que no estén previstas previamente en una norma legal o reglamentaria, según corresponda. En la configuración de los regímenes sancionadores se evita la tipificación de infracciones con idéntico supuesto de hecho e idéntico fundamento respecto de aquellos delitos o faltas ya establecidos en las leyes penales o respecto de aquellas infracciones ya tipificadas en otras normas administrativas sancionadoras."*

34

Resolución de Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/CD, Texto Único Ordenado del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA

**"Artículo 14°.- Variación de la Imputación de Cargos**

14.1 Si la Autoridad Instructora considera que corresponde variar la imputación de cargos, deberá otorgar al administrado investigado la oportunidad de ejercer adecuadamente su derecho de defensa aplicando el plazo para presentar descargos mencionado en el Numeral 13.1 del artículo precedente.

14.2 Si la variación de la imputación de cargos comprende una valoración distinta de los hechos imputados o una interpretación diferente de la norma aplicable, podrá continuarse la tramitación del procedimiento administrativo sancionador en el mismo número de expediente."

Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado mediante Decreto Supremo N° 006-2017-JUS

**"Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo**

1. El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo:

(...)

1.11. **Principio de legalidad.** Las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho, dentro de las facultades que le están atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas (...)."







45. Por tanto, teniendo en cuenta que el plazo de caducidad vence el 4 de setiembre del 2018, en virtud del principio de legalidad contemplado en el TUO de la LPAG, no resultaría posible variar la conducta imputada mediante la Resolución Subdirectoral N° 1329-2017-OEFA-DFSAI/SFEM.
46. Sin perjuicio del presente archivo, cabe señalar que corresponderá a la Subdirección de Fiscalización en Energía y Minas de la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos, en su calidad de Autoridad Instructora evaluar si corresponde el inicio de un nuevo PAS.

**III.3. Hecho imputado N° 3: Generación Andina incumplió los compromisos asumidos en el EIA, debido a que habilitó botaderos no contemplados en dicho instrumento de gestión ambiental.**

**a) Compromiso establecido en el instrumento de gestión ambiental**

47. En el EIA, el administrado se comprometió a ubicar en los materiales que resultasen excedentes de la construcción en los DME Aucantagua y El Carmen, conforme se detalla a continuación<sup>36</sup>:

**“3.9.7.2 Depósito de Material Excedente**

(...)

*Para el material excedente que resulte de la construcción de los componentes superficiales y subterráneas de la C.H.8 de Agosto serán ubicados en los DME Aucantagua y DME el Carmen.*

(...)”

48. Conforme a lo desarrollado, el administrado se comprometió a depositar adecuadamente en lugares autorizados los materiales excedentes que resultasen de la construcción de la CH 8 de agosto.

**b) Análisis del hecho imputado**

49. Durante la Supervisión Regular 2015, la Dirección de Supervisión detectó que a lo largo de la construcción del sistema de conducción se constató la utilización de tres depósitos de material excedente (DME) no autorizados por el EIA de la CH 8 de agosto, los cuales se detallan a continuación:

**Cuadro N° 3 - Ubicación de los tres DMEs no autorizados<sup>37</sup>**

DME	Coordenadas WGS 84 UTM zona 18S	
	Este	Norte
DME no autorizado N° 1	0338975	8969114
DME no autorizado N° 2	0339419	8969969
DME no autorizado N° 3	0339047	8969285

Fuente: Informe de supervisión Directa N° 329-2016-OEFA/DS-ELE

Elaboración: Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos - OEFA



<sup>36</sup> Página 41 del “Estudio de Impacto Ambiental – Ítem 3.0 Descripción del Proyecto de Ingeniería”, contenido en el CD obrante en el folio 14 del Expediente.

<sup>37</sup> Páginas 224, 225 y 227 del “Informe de Supervisión Directa N° 0329-2016-OEFA/DS-ELE”, contenido en el CD obrante en el folio 14 del Expediente.





50. Lo señalado anteriormente se sustenta con las vistas fotográficas N° 6 a la 14 del Informe Preliminar de Supervisión<sup>38</sup>; siendo que la Dirección de Supervisión concluyó que el administrado no cumplió con las disposiciones de su EIA.

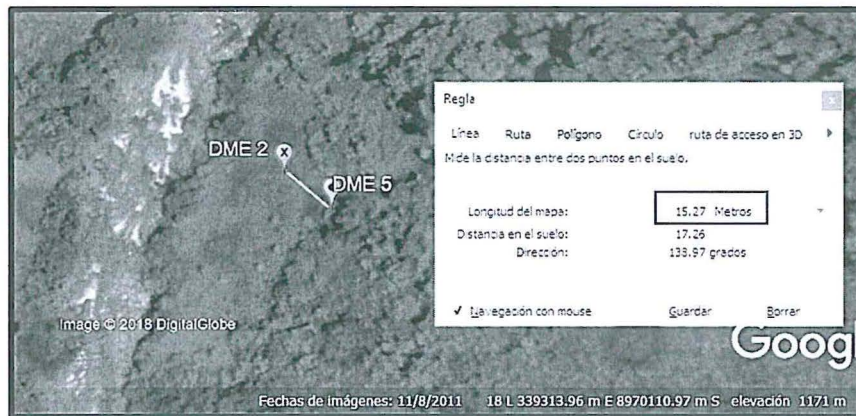
**c) Análisis de descargos**

**(i) Respecto al DME no autorizado N° 2**

51. En el escrito de descargos, el administrado alegó que el denominado DME no autorizado N° 2 ubicado a Coordenadas UTM WGS 84: 339419 E; 8969969N, fue contemplado como un nuevo componente de la CH 8 de agosto en el Informe Técnico Sustentatorio.

52. Sobre el particular, de la revisión del Informe Técnico Sustentatorio de la CH 8 de agosto, se observa que dicho instrumento incorpora como nuevos componentes a siete (7) DME, entre los cuales se encuentra el DME N° 5, el cual cuenta con una ubicación similar a la del DME N° 2 observado durante la Supervisión Regular 2015, tal como se muestra a continuación:

**Imagen Satelital N° 1**  
**Ubicación de DME N° 2 observado en campo y DME N° 5 aprobado en ITS**



Fuente: Google Earth (11 de agosto del 2011)

Elaboración: Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos del OEFA

53. Así, de la Imagen Satelital N° 1 se aprecia que la distancia entre el DME no autorizado N° 2 y el DME N° 5 aprobado en el ITS de la CH 8 de agosto es de aproximadamente quince (15) metros, por lo que, considerando que el DME no autorizado N° 2 contaba con una extensión de mil quinientos metros cuadrados (1500 m<sup>2</sup>); se concluye que nos encontramos frente al mismo Depósito de Material Excedente.

54. Al respecto, es importante tener en cuenta que si bien el principio de irretroactividad recogido en el numeral 5 del artículo 246° del TUO de la LPAG prevé que son aplicables las disposiciones sancionadoras vigentes al momento de la comisión de la infracción por parte del administrado, existe una excepción que el sistema jurídico ha admitido en torno a este principio, en materia penal y administrativo sancionador conocido como la retroactividad benigna.



<sup>38</sup>

Páginas 49 al 53 del archivo digital denominado 'Informe Preliminar N° 141-2016' contenido en el disco compacto obrante en el folio 14.





55. Tal como se señaló anteriormente, la aplicación retroactiva de las normas se produce cuando a un hecho o situación jurídica se le aplica una norma que entró en vigencia después de que este se produjera.
56. Así, aplicando lo señalado anteriormente a los compromisos asumidos por el administrado en sus instrumentos de gestión ambiental, tenemos que al momento del inicio del presente procedimiento administrativo sancionador, la conducta detectada durante la Supervisión Regular 2015 ya no configuraba un incumplimiento al compromiso imputado toda vez que un instrumento posterior (ITS de la CH 8 de agosto) autorizó la implementación de un Depósito de Material Excedente en la misma ubicación donde se observó el DME no autorizado N° 2; por ende se ha constituido una situación que resulta más favorable al administrado.
57. Ante tal escenario, el hecho de haber modificado la obligación que motivó este extremo del presente procedimiento administrativo sancionador, coloca a Generación Andina dentro del supuesto de retroactividad benigna antes descrito **por lo que corresponde el archivo del presente PAS en el extremo referido a que habría implementado el DME no autorizado N° 2.**

(ii) Respecto a los DMEs no autorizados N° 1 y 3

58. Mediante la Resolución Subdirectoral se determinó que Generación Andina había habilitado botaderos no contemplados incumpliendo los compromisos asumidos en su EIA y generando un daño real a la flora o fauna; por lo tanto, se estableció como norma tipificadora lo previsto en el literal d) del numeral 4.1 del artículo 4 de la Resolución de Consejo Directivo N° 049-2013-OEFA/CD.
59. Al respecto, tal como se señaló anteriormente, el daño real debe entenderse como el impacto negativo o perjuicio actual y probado, causado a alguno de los componentes ambientales como consecuencia de actividades humanas. Así, para probar la existencia de daño real sobre la flora o fauna, deberá evaluarse el grado de incidencia en la calidad de los referidos componentes ambientales.
60. No obstante, de la revisión de los medios probatorios obrantes en el expediente no se advierte alguno que acredite la afectación a la flora o fauna, toda vez que no se ha probado la existencia de flora y/o fauna en las áreas donde se habilitaron los depósitos de material excedente (botadero); en ese sentido de la revisión de dichos documentos no se puede concluir que Generación Andina haya causado un daño real a la flora y/o fauna.
61. De esta forma, en el presente caso no se ha tipificado correctamente la conducta, al haberse imputado como conducta infractora un incumplimiento a lo establecido en su instrumento de gestión generando daño real a la flora o fauna, cuando no se ha verificado la existencia de un menoscabo material a la flora o fauna.
62. De conformidad con lo previsto en el numeral 4 del artículo 246° del TUO de la LPAG, las conductas sancionables administrativamente se encuentren expresamente previstas en la Ley, siendo que mediante disposiciones reglamentarias se pueden graduar las sanciones; sin aplicar interpretaciones análogas o extensivas.
63. En este sentido, se concluye que debió realizarse la imputación de cargos aplicando la tipificación administrativa correspondiente a la generación de daño potencial a la flora o fauna, o en su defecto, sin generar daño a la flora o fauna.







64. En virtud a lo expuesto, **corresponde el archivo del presente PAS respecto a que Generación habría habilitado los botaderos N° 1 y N° 3 no contemplados en el EIA, incumpliendo los compromisos asumidos en dicho instrumento de gestión ambiental.**
65. Sin perjuicio de lo anterior, el artículo 14° del TUO del RPAS, contempla la figura de variación de la imputación de cargos, la cual establece que se puede variar o ampliar las imputaciones formuladas otorgándole al administrado el plazo previsto en la norma para la presentación de sus descargos.
66. Sin embargo, como se expuso previamente, teniendo en cuenta que el plazo de caducidad del presente PAS vence el 4 de setiembre del 2018, en virtud del principio de legalidad contemplado en el TUO de la LPAG, no resultaría posible variar la conducta imputada mediante la Resolución Subdirectorial N° 1329-2017-OEFA-DFSAI/SFEM.
67. Sin perjuicio del presente archivo, cabe señalar que corresponderá a la Subdirección de Fiscalización en Energía y Minas de la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos, en su calidad de Autoridad Instructora evaluar si corresponde el inicio de un nuevo PAS.
- III.4. Hecho imputado N° 4: Generación Andina, no contempló los efectos potenciales de sus actividades debido a que dispuso: (i) filtros de aceite usados; (ii) un cilindro conteniendo residuos peligrosos (aceite usado); y, (iii) trapos impregnados con hidrocarburos (grasa usada) sobre suelo natural; asimismo, se observó un área de aproximadamente un metro cuadrado (1 m<sup>2</sup>) impregnado con hidrocarburos.**
68. De acuerdo a lo consignado en el Acta de Supervisión e Informe de Supervisión, durante la Supervisión Regular 2015 se detectaron filtros usados de aceite, un metro cuadrado (1 m<sup>2</sup>) de derrame de hidrocarburos, un cilindro conteniendo residuos peligrosos (aceite usado), trapos contaminados con hidrocarburos, cartones contaminados con evidencia de derrame de aceites usados, entre otros; todos ellos dispuestos sobre suelo natural en la CH 8 de agosto. Lo verificado por la Dirección de Supervisión se sustenta en las vistas fotográficas N° 15, 17 al 30 del Informe Preliminar de Supervisión<sup>39</sup>.
69. No obstante, de acuerdo al primer escrito de descargos, se verifica que Generación Andina realizó el retiro de los residuos peligrosos observados, así como limpieza del área con presencia de derrame de hidrocarburos. En consecuencia, el administrado dio cumplimiento a la obligación establecida en su Instrumento de gestión ambiental/ la normativa correspondiente.
70. Sobre el particular, el TUO de la LPAG y el Reglamento de Supervisión del OEFA, establecen la figura de la subsanación voluntaria antes del inicio del PAS, como un eximente de responsabilidad administrativa.
71. En el presente caso, de la revisión de los actuados del Expediente, se advierte que con Carta N° 2492-2016-OEFA/DS-SD del 9 de mayo del 2016, la Dirección

<sup>39</sup>

Páginas 54, 55 y 56 del archivo digital denominado 'Informe Preliminar N° 141-2016' contenido en el disco compacto obrante en el folio 14.





de Supervisión requirió al administrado presentar la subsanación de los hallazgos materia de análisis.

- 72. En cumplimiento al requerimiento de la Dirección de Supervisión, el administrado presentó junto a su primer escrito de descargos (i) Certificado de Disposición Final C.S. 1255-2015 del 28 de octubre del 2015<sup>40</sup>, en el cual consta la disposición final de residuos sólidos, tales como: filtros, trapos, waipes, plásticos, tierra contaminada con hidrocarburo y aceite usado; y, (ii) Vistas fotográficas<sup>41</sup> de la zona identificada durante la Supervisión Regular 2015, de fecha 20 de setiembre del 2017 acreditado la limpieza del área afectada por el derrame de hidrocarburos; por lo que, subsanó la conducta infractora.
- 73. Por tanto, en aplicación de lo previsto en el numeral 15.2 del artículo 15° del Reglamento de Supervisión del OEFA, en el presente caso corresponde efectuar la evaluación de nivel de riesgo de la conducta infractora materia de análisis, con la finalidad de determinar si califica como leve y, si es aplicable al presente caso la causal de eximente por subsanación voluntaria antes del inicio del presente PAS.
- 74. En tal sentido, corresponde presentar los resultados obtenidos luego de la aplicación de la Metodología para la estimación del nivel de riesgo establecida en el Anexo 4 del Reglamento de Supervisión del OEFA, ello con la finalidad de determinar si en el hallazgo materia de análisis concurre el supuesto contenido en el artículo 15° del mencionado reglamento.
  - a) Probabilidad de Ocurrencia
- 75. Se le otorga un valor de 4 teniendo en cuenta que la probabilidad se expresa en la frecuencia de un derrame de hidrocarburos sobre el suelo natural, la cual se da dentro de una semana considerando que dicho derrame ocurrió como consecuencia de la inadecuada disposición de sus residuos peligrosos cuya generación es semanal.
- b) Gravedad de la consecuencia
- 76. Es preciso señalar que en la Supervisión Regular 2015 se observó sobre el suelo, un derrame de hidrocarburos causado por la inadecuada disposición de filtros usados de aceite, un cilindro conteniendo residuos peligrosos (aceite usado) y trapos contaminados con hidrocarburos; y en dicha zona se observó vegetación circundante y suelo sin protección. En atención a ello, las actividades se realizan en un “Entorno Natural”.

Estimación de la consecuencia (Entorno Natural)	
Factor Cantidad	Factor Peligrosidad
Considerando que el peso total de los residuos impregnados con hidrocarburos que indujeron el derrame de hidrocarburos, no presenta un peso mayor a 1 Tn, se otorga un valor de 1 (menor a 1 Tn).	Considerando que los residuos observados se encuentran impregnados con residuos de combustible, y que éstos al entrar en contacto con el suelo generan impactos de carácter reversible y mediana magnitud, se le otorga un valor de 2 (Grado de afectación medio).



40 Anexo 1-G. Folio 140 del Expediente.

41 Folio 19 del Expediente.

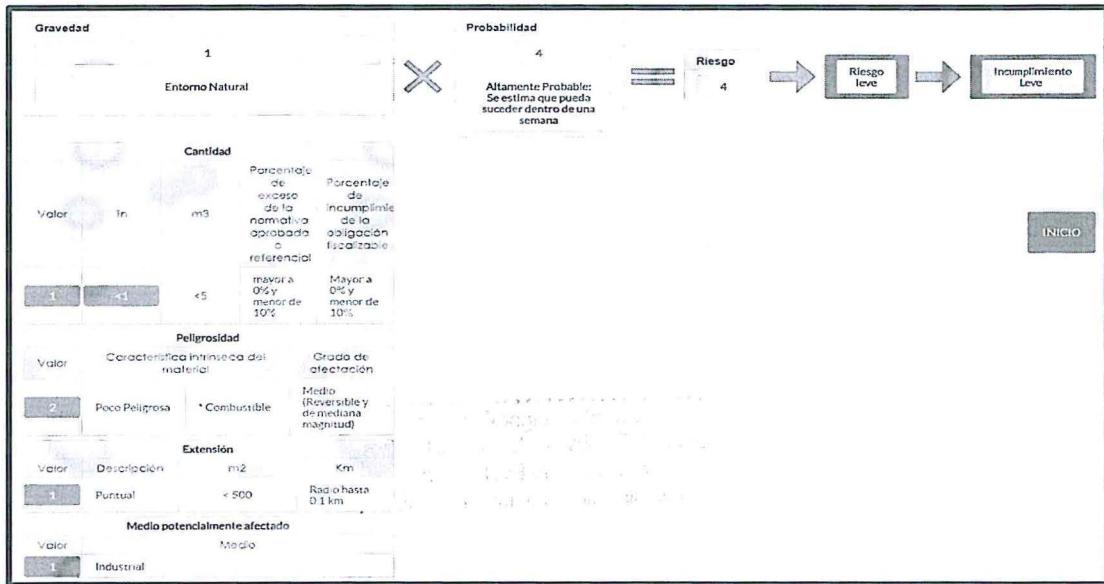




<b>Factor Extensión</b>	<b>Medio potencialmente afectado</b>
Considerando que el área donde se observó el derrame de hidrocarburos se limita al lugar ocupado por el cilindro, así como aproximadamente dos (2) metros a su alrededor, se otorga un <b>valor de 1</b> (Puntual: menor a 500 m²).	Considerando que el derrame de hidrocarburos fue observado en las inmediaciones de las instalaciones de la CH 8 de agosto, se otorga un <b>valor de 1</b> (área industrial).

c) Cálculo del Riesgo

77. El resultado se muestra a continuación:



Fuente: Metodología aprobada mediante el Reglamento de Supervisión del OEFA. Elaboración: Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos

78. Como puede observarse, del cálculo de los factores antes señalados se obtiene que la conducta infractora materia de análisis obtuvo un **“valor de 4”**, por lo que constituye un incumplimiento ambiental con riesgo leve.

79. Asimismo, cabe señalar que se ha verificado que dicha subsanación ocurrió antes del inicio del presente PAS; el cual se efectuó mediante la Resolución Subdirectoral N° 1329-2017-OEFA/DFSAI/SDI, notificada el 04 de setiembre del 2017.

80. En atención a ello, y en virtud de lo dispuesto en el artículo 15° del Reglamento de Supervisión del OEFA, corresponde recomendar se declare dar por subsanado el presente hecho imputado materia de análisis y el archivo del PAS contra el administrado en este extremo.



En uso de las facultades conferidas en el literal c) del numeral 11.1 del artículo 11° de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, modificada por la Ley N° 30011; los literales a), b) y o) del artículo 60° del Reglamento de Organización y Funciones del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA, aprobado mediante Decreto Supremo N° 013-2017-MINAM, 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 y en el artículo





PERÚ

Ministerio  
del Ambiente

Organismo de  
Evaluación y  
Fiscalización Ambiental

Expediente N° 2211-2017-OEFA/DFSAI/PAS

4° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 027-2017-OEFA/CD;

**SE RESUELVE:**

**Artículo 1°.** - Declarar el archivo del presente procedimiento administrativo sancionador seguido contra **Generación Andina S.A.** por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución.

**Artículo 2°.** - Informar a **Generación Andina S.A.** que contra lo resuelto en la presente resolución es posible la interposición del recurso de reconsideración o apelación ante la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos del OEFA, dentro del plazo de quince (15) días hábiles contado a partir del día siguiente de su notificación, de acuerdo a lo establecido en el artículo 216° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS.

Regístrese y comuníquese,

.....  
Eduardo Melgar Córdova  
Director de Fiscalización y Aplicación de Incentivos  
Organismo de Evaluación y  
Fiscalización Ambiental - OEFA ;

ERMC/LARA/igy