



PERÚ

Ministerio
del Ambiente

Organismo de Evaluación y
Fiscalización Ambiental - OEFA

Tribunal de
Fiscalización Ambiental

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

RESOLUCIÓN N° 020-2015-OEFA/TFA-SEE

EXPEDIENTE : 400-2014-OEFA/DFSAI/PAS
PROCEDENCIA : DIRECCIÓN DE FISCALIZACIÓN, SANCIÓN Y APLICACIÓN DE INCENTIVOS
ADMINISTRADO : LUZ DEL SUR S.A.A.
SECTOR : ELECTRICIDAD
APELACIÓN : RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 094-2015-OEFA/DFSAI

SUMILLA: "Se confirma la Resolución Directoral N° 094-2015-OEFA/DFSAI del 30 de enero de 2015, en el extremo que declaró la existencia de responsabilidad administrativa por parte de Luz del Sur S.A.A. por infringir lo dispuesto en los artículos 34° y 39° del Decreto Supremo N° 029-94-EM, Reglamento de Protección Ambiental en las Actividades Eléctricas, en concordancia con el literal h) del artículo 31° del Decreto Ley N° 25844, Ley de Concesiones Eléctricas, al haberse acreditado que la referida empresa no adoptó las medidas necesarias para evitar la erosión e inestabilidad del material dispuesto en el depósito de material excedente N° 4 (DME 4) al momento de diseñar la construcción de la Central Hidroeléctrica Santa Teresa.

Asimismo, se declara la nulidad de la citada resolución directoral, en el extremo que ordenó a Luz del Sur S.A.A. el cumplimiento de la medida correctiva correspondiente a la conducta infractora señalada en el párrafo anterior, al haberse constatado que la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos (DFSAI) no evaluó el escrito presentado por la administrada el 9 de julio de 2014, ni tampoco el Informe de Supervisión y el Acta de Supervisión correspondientes a la supervisión ambiental realizada en octubre de 2013 en las instalaciones de la Central Hidroeléctrica Santa Teresa, a efectos de determinar si se revirtieron o no los impactos generados por dicha conducta infractora".

Lima, 29 de mayo de 2015

I. ANTECEDENTES

1. Luz del Sur S.A.A (en adelante, **Luz del Sur**)¹ es titular de la Unidad Ambiental Central Hidroeléctrica Santa Teresa (en adelante, **CH Santa Teresa**) ubicada en los distritos de Machupicchu y Santa Teresa, provincias de La Convención y Urubamba, departamento de Cuzco.
2. Mediante Resolución Directoral N° 081-2011-MEM/AAE del 23 de marzo de 2011, la Dirección General de Asuntos Ambientales Energéticos (en adelante,

¹ Registro Único de Contribuyente N° 20331898008.

DGAEE) del Ministerio de Energía y Minas (en adelante, **Minem**) aprobó el Estudio de Impacto Ambiental del Proyecto "Central Hidroeléctrica Santa Teresa" (en adelante, **EIA de la CH Santa Teresa**).

3. El 22 y 23 de abril de 2013, la Dirección de Supervisión (en adelante, **DS**) del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (en adelante, **OEFA**) realizó una supervisión regular a las instalaciones de la CH Santa Teresa (en adelante, **Supervisión Regular 2013**), a fin de verificar el cumplimiento de la normativa ambiental vigente y los compromisos asumidos por parte de la administrada en el EIA de la CH Santa Teresa, conforme se desprende del Acta de Supervisión y del Informe de Supervisión N° 39-2013-OEFA/DS-ELE² (en adelante, **Informe de Supervisión**).
4. Con fecha 17 de febrero de 2014, la DS emitió el Informe Técnico Acusatorio N° 54-2014-OEFA/DS³ (en adelante, **Informe Técnico Acusatorio**) a través del cual detectó, sobre la base del Informe de Supervisión, la existencia de presuntos incumplimientos a las obligaciones ambientales fiscalizables por parte de Luz del Sur.
5. Sobre la base del Acta de Supervisión, Informe de Supervisión e Informe Técnico Acusatorio, la Subdirección de Instrucción e Investigación (en adelante, **SDI**) de la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos (en adelante, **DFSAI**) dispuso, mediante Resolución Subdirectoral N° 2118-2014-OEFA-DFSAI/SDI del 9 de diciembre de 2014⁴, iniciar un procedimiento administrativo sancionador contra Luz del Sur.
6. Luego de evaluar los descargos presentados por Luz del Sur⁵, la DFSAI emitió la Resolución Directoral N° 094-2015-OEFA/DFSAI del 30 de enero de 2015⁶, a través de la cual declaró la existencia de responsabilidad administrativa por parte de dicha empresa, por la comisión de las infracciones detalladas en el Cuadro N° 1 a continuación:

Cuadro N° 1: Detalle de las infracciones por las cuales se declaró la responsabilidad administrativa de Luz del Sur en la Resolución Directoral N° 094-2015-OEFA/DFSAI

N°	Conducta infractora	Norma sustantiva	Norma tipificadora
1	En el Punto de Monitoreo EF-	Artículo 2° de la Resolución	Numeral 3.11 del Anexo 3 de

² Dicho informe se encuentra recogido en el medio magnético que forma parte del expediente como foja 7.

³ Fojas 1 a 15.

⁴ Fojas 22 a 27. Cabe señalar que la referida resolución subdirectoral fue notificada a Luz del Sur el 12 de diciembre de 2014 (foja 28).

⁵ Cabe precisar que, con fecha 7 de enero de 2015, Luz del Sur presentó sus descargos (fojas 29 a 38) a la imputación de cargos efectuada mediante la Resolución Subdirectoral N° 2118-2014-OEFA-DFSAI/SDI.

⁶ Fojas 56 a 70.



N°	Conducta infractora	Norma sustantiva	Norma tipificadora
	01 "Salida de Túnel de descarga de CH Santa Teresa", Luz del Sur excedió los Límites Máximos Permisibles establecidos en la Resolución Directoral N° 008-97-EM/DGAA respecto de los parámetros pH (enero 2013) y Sólidos Suspendidos (enero y marzo 2013).	Directoral N° 008-97-EM/DGAA ⁷ en concordancia con el literal h) del artículo 31° del Decreto Ley N° 25844 ⁸ .	la Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD.
2	En el Punto de Monitoreo EF-02 "Salida de efluentes de Campamento", Luz del Sur excedió los Límites Máximos Permisibles establecidos en la Resolución Directoral N° 008-97-EM/DGAA respecto del parámetro Sólidos Suspendidos durante los meses de enero, febrero y marzo del año 2013.	Artículo 2° de la Resolución Directoral N° 008-97-EM/DGAA en concordancia con el literal h) del artículo 31° del Decreto Ley N° 25844.	Numeral 3.11 del Anexo 3 de la Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD.
3	Luz del Sur no adoptó las medidas necesarias para evitar la erosión e inestabilidad del material depositado al	Artículos 34° y 39° del Decreto Supremo N° 029-94-EM ⁹ en concordancia con el literal h) del artículo 31° del Decreto Ley	Numeral 3.20 del Anexo 3 de la Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD ¹⁰ .

⁷ **RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 008-97-EM/DGAA**, que aprueba los niveles máximos permisibles para efluentes líquidos producto de las actividades de generación, transmisión y distribución de energía eléctrica, publicada en el diario oficial El Peruano el 17 de marzo de 1997.

Artículo 2°.- Los Niveles Máximos Permisibles a los cuales se sujetarán las actividades mencionadas en el artículo anterior, están señalados en el Anexo 1 que se adjunta a la presente Resolución Directoral y forma parte de la misma.

ANEXO 1 NIVELES MÁXIMOS PERMISIBLES DE EMISIÓN DE EFLUENTES LÍQUIDOS PARA LAS ACTIVIDADES DE ELECTRICIDAD		
PARÁMETRO	VALOR EN CUALQUIER MOMENTO	VALOR PROMEDIO ANUAL
pH	Mayor que 6 y menor que 9	Mayor que 6 y menor que 9
Aceites y Grasas (mg/l)	20	10
Sólidos suspendidos (mg/l)	50	25

⁸ **DECRETO LEY N° 25844, Ley de Concesiones Eléctricas**, publicado en el diario oficial El Peruano el 19 de noviembre de 1992.

Artículo 31°.- Los concesionarios de generación, transmisión y distribución están obligados a:

(...)

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

⁹ **DECRETO SUPREMO N° 29-94-EM**, que aprueba el Reglamento para la Protección Ambiental en las Actividades Eléctricas, publicado en el diario oficial El Peruano el 8 de junio de 1994.

Artículo 34°.- En las Concesiones y Autorizaciones, todos los Proyectos Eléctricos serán diseñados, construidos, operados y cerrados de modo tal que no originen condiciones inestables ambientales, especialmente erosión e inestabilidad de taludes.

Artículo 39°.- En el cauce de ríos, quebradas o cruces del drenaje natural de las aguas de lluvia, deberán construirse instalaciones acordes con los regímenes naturales de estos cursos, para evitar la erosión de sus lechos o bordes producidos por la aceleración de flujos de agua. De igual manera, deben evitarse obras que imposibiliten la migración de la fauna acuática

¹⁰ **RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 028-2003-OS/CD**, Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de Electricidad y sus modificaciones, publicada en el diario oficial El Peruano el 12 de marzo de 2003.

N°	Conducta infractora	Norma sustantiva	Norma tipificadora
	momento de diseñar la construcción de la Central Hidroeléctrica Santa Teresa.	N° 25844.	

Fuente: Resolución Directoral N° 094-2015-OEFA/DFSAI
Elaboración: TFA

7. Asimismo, mediante dicho pronunciamiento, la DFSAI ordenó a Luz del Sur las medidas correctivas detalladas en el Cuadro N° 2:

Cuadro N° 2: Medidas correctivas ordenadas a Luz del Sur en la Resolución Directoral N° 094-2015-OEFA/DFSAI

N°	Conductas Infractoras	Medidas correctivas		
		Obligación	Plazo de cumplimiento	Forma y plazo para acreditar el cumplimiento
1	En el Punto de Monitoreo EF-01 "Salida de Túnel de descarga de CH Santa Teresa", Luz del Sur excedió los Límites Máximos Permisibles establecidos en la Resolución Directoral N° 008-97-EM/DGAA respecto de los parámetros pH (enero 2013) y Sólidos Suspendidos (enero y marzo 2013)	Mejorar el sistema de tratamiento de aguas residuales de la CH Santa Teresa, a efectos de detectar y corregir las deficiencias que están afectando el tratamiento de las mismas provocando el exceso de los parámetros pH y Sólidos Suspendidos, de tal manera que en los puntos de monitoreo EF-01 (Salida de túnel de descarga de la CH Santa Teresa) y EF-02 (Salida de efluentes del campamento) se cumpla con los LMP en los parámetros mencionados, de acuerdo a lo indicado en la Resolución Directoral N° 008-97-EM/DGAA.	Cuarenta (40) días hábiles desde notificada la presente resolución.	Cinco (5) días hábiles contados a partir del día siguiente de vencido el plazo para cumplir la medida correctiva, deberá remitir a la DFSAI un informe técnico detallado donde consten las acciones adoptadas por Luz del Sur respecto al sistema de tratamiento de aguas residuales provenientes de la CH Santa Teresa con las mejoras implementadas. El informe técnico deberá incluir como mínimo un diagrama de flujo, la capacidad instalada del sistema de tratamiento, el caudal del agua residual y los resultados de monitoreo de los puntos de monitoreo EF-01 y EF-02, a fin de verificar el cumplimiento de los LMP de los parámetros sólidos suspendidos y pH.
2	En el Punto de Monitoreo EF-02 "Salida de efluentes de Campamento", Luz del Sur excedió los Límites Máximos Permisibles establecidos en la Resolución Directoral N° 008-97-EM/DGAA respecto del parámetro Sólidos Suspendidos durante los meses de enero, febrero y marzo del año 2013.			

Rubro	MULTAS POR INCUMPLIMIENTO A LA NORMATIVIDAD EN EL SECTOR ELÉCTRICO SOBRE EL MEDIO AMBIENTE		
	Tipificación de la Infracción	Referencia Legal	Sanción
3	3.20 Cuando el titular de la concesión o autorización no cumpla con las disposiciones ambientales contempladas en la Ley y el Reglamento o las normas emitidas por la DGAA y OSINERG.	Art. 31° inc. h) de la Ley. Art. 3° del Reglamento de Protección Ambiental aprobado por D.S. 29-94-EM	De 1 a 1000 UIT



3	Luz del Sur no adoptó las medidas necesarias para evitar la erosión e inestabilidad del material depositado al momento de diseñar la construcción de la Central Hidroeléctrica Santa Teresa.	Acreditar que las estructuras colocadas (enrocado) cumplen con la finalidad de evitar la erosión e inestabilidad del material depositado en el depósito de material excedente N° 4 (DME 4) ¹¹ .	Treinta (30) días hábiles ¹² , desde notificada la presente resolución.	Cinco (5) días hábiles contados a partir del día siguiente de vencido el plazo para cumplir la medida correctiva, deberá remitir a la DFSAI del OEFA un informe técnico elaborado por un profesional especialista en la material donde conste que las estructuras colocadas (enrocado) cumplen con la finalidad de evitar la erosión e inestabilidad del material depositado en el DME 4 (incluir fotografías actuales de las estructuras colocadas).
---	--	--	--	---

Fuente: Resolución Directoral N° 094-2015-OEFA/DFSAI
Elaboración: TFA

8. La Resolución Directoral N° 094-2015-OEFA/DFSAI estuvo sustentada en los siguientes argumentos¹³:

- i) Conforme a lo señalado en los artículos 34° y 39° del Decreto Supremo N° 029-94-EM, Reglamento de Protección Ambiental en las Actividades Eléctricas (en adelante, **Decreto Supremo N° 029-94-EM**), en concordancia con el literal h) del artículo 31° del Decreto Ley N° 25844, Ley de Concesiones Eléctricas (en adelante, **Decreto Ley N° 25844**), los titulares de las concesiones eléctricas deben diseñar, construir, operar y cerrar sus instalaciones con la finalidad de no originar inestabilidad ambiental.
- ii) De acuerdo con el Informe de Supervisión y con la fotografía N° 10 de dicho informe¹⁴, se habría constatado – en la Supervisión Regular 2013 – que el depósito de material excedente N° 4 (en adelante, **DME 4**) no contaba con una estructura de protección en la base del talud que evite la erosión del material dispuesto a causa de la crecida del río Vilcanota. Por el contrario, la falta de la referida estructura generaría una posible desestabilización del talud y el arrastre del material aguas debajo de la zona de construcción de la CH Santa Teresa.

¹¹ Dicha medida correctiva fue ordenada – según la DFSAI – con la finalidad de que las medidas adoptadas por Luz del Sur eviten una posible erosión e inestabilidad del material depositado en el DME 4.

¹² A efectos de fijar dicho plazo, la DFSAI tomó en consideración el tiempo que demoraría Luz del Sur en elaborar el informe técnico que acredite que las estructuras colocadas (enrocado) cumplen con la finalidad de evitar la erosión e inestabilidad del material depositado en el DME 4.

¹³ Únicamente se están consignando los fundamentos de la Resolución Directoral N° 094-2015-OEFA/DFSAI referidos a la infracción descrita en el numeral 3 del Cuadro N° 1 de la presente resolución, debido a que solo dicho extremo del referido pronunciamiento fue materia de apelación por parte de Luz del Sur.

¹⁴ Página 18 del Informe de Supervisión.

- iii) En consecuencia, Luz del Sur no adoptó las medidas necesarias para evitar la erosión e inestabilidad del material depositado al momento de diseñar la construcción de la CH Santa Teresa, razón por la cual habría incumplido los artículos 34° y 39° del Decreto Supremo N° 029-94-EM, en concordancia con el literal h) del artículo 31° del Decreto Ley N° 25844.
- iv) Si bien Luz del Sur sostiene haber cumplido con la subsanación de la conducta infractora observada con posterioridad a la Supervisión Regular 2013 al colocar un enrocado de protección en el talud del margen izquierdo del DME 4, la DS sostiene en el Informe Técnico Acusatorio¹⁵ que no es posible determinar – según las fotografías remitidas por la administrada – si la colocación de dichas estructuras evitarían la erosión del material dispuesto y la desestabilización del talud. En ese sentido, corresponde ordenar una medida correctiva al respecto.

9. Con fecha 6 de marzo de 2015, Luz del Sur interpuso recurso de apelación¹⁶ contra la Resolución Directoral N° 094-2015-OEFA/DFSAI, en el extremo que lo halló responsable por la comisión de la conducta infractora detallada en el numeral 3 del Cuadro N° 1 de la presente resolución, ordenándole el cumplimiento de una medida correctiva. Dicho recurso estuvo sustentado en los siguientes argumentos:

- a) Luz del Sur señaló que, mediante su escrito de descargos presentado el 7 de enero de 2015, habría recordado al OEFA que los hechos consignados en el Acta de Supervisión del 22 de abril de 2013 fueron recogidos, en principio, solo como una recomendación, pasando luego a ser consignados como una observación¹⁷. En tal sentido, destacó lo siguiente:

¹⁵ Página 9 del Informe Técnico Acusatorio (foja 5).

¹⁶ Fojas 74 a 110. Cabe indicar que mediante la Resolución Directoral N° 215-2015-OEFA/DFSAI del 11 de marzo de 2015 (fojas 111 a 113), la DFSAI calificó el recurso administrativo presentado por Luz del Sur contra la Resolución Directoral N° 094-2015-OEFA/DFSAI como uno de apelación; concediéndolo y elevándolo al Tribunal de Fiscalización Ambiental.

Sobre el particular, en sus descargos (página 5, foja 33), Luz del Sur indicó lo siguiente:

"...la conducta descrita en el acápite 1.3 [Luz del Sur no habría adoptado las medidas necesarias para evitar la erosión e inestabilidad del material depositado al momento de diseñar la construcción de la Central Hidroeléctrica Santa Teresa] ha recibido diversos e inconsistentes tratamientos por parte de la autoridad:

N°	Hechos ocurridos / Posición de OEFA
1°	Según Acta de Supervisión del 22/04/2013, no se trató del hallazgo de una infracción, sino que "se recomendó" a LUZ DEL SUR la colocación de una estructura de reforzamiento.
2°	Luego de la época de lluvias se procedió a instalar el reforzamiento mediante un enrocado de protección en el talud del margen izquierdo del DME 4.
3°	Según Acta de Supervisión de los días 9 y 10 de octubre de 2013, la presente observación se considera como subsanada.



"... nos llama la atención, sobretodo porque conforme a lo dispuesto en dicha recomendación, se procedió al enrocado de protección en el talud del margen izquierdo del DME 4.... No obstante lo señalado y la debida diligencia mostrada en el procedimiento, la Resolución 094 declara responsabilidad administrativa a LUZ DEL SUR sobre este extremo..."¹⁸.

- b) Por otro lado, la administrada refirió que la zona del DME 4 no podría ser utilizada correctamente como depósito de material excedente debido a sus características particulares, las cuales detalló de la siguiente manera: (i) es una zona sobre la cual se encuentra el único camino que permite el acceso al distrito de Santa Teresa desde la estación del tren "Hidroeléctrica"¹⁹; y, (ii) es una zona permanentemente afectada desde mucho antes de su llegada. En virtud de ello, manifestó que existiría una ruptura del nexo causal que lo eximiría de responsabilidad por la erosión en la zona del DME 4 bajo análisis.
- c) Respecto a que la zona del DME 4 se encontraría permanentemente afectada desde mucho antes de su llegada, Luz del Sur señaló lo siguiente:
- La zona del DME 4 perteneció y fue afectada en su oportunidad por los trabajos realizados para la Central Hidroeléctrica Machupicchu de propiedad de la Empresa de Generación Eléctrica Machupicchu S.A. (en adelante, **Egensa**) y no de Luz del Sur.
 - El área lateral a la zona del DME 4 habría sido erosionada en forma permanente por el curso del río Vilcanota, siendo gravemente afectada en el año 2010, tal como se aprecia en el registro fotográfico que adjuntó a su recurso de apelación²⁰.
- d) Asimismo, Luz del Sur señaló que la afectación de la zona habría cambiado con el posterior enrocamiento de la zona del DME 4, lo cual

4*	<i>Pese a ello, la Resolución 2118 cambiando dicha posición, ahora señala que no se habría levantado la observación y que pese a las fotografías alcanzadas por LUZ DEL SUR sobre el enrocado de protección, "no se puede determinar si la colocación de dichas estructuras evitarán la erosión del material (...)"</i>
----	---

Como se puede verificar, la Subdirección ha tenido diferentes interpretaciones y pronunciamientos sobre un mismo hecho..."

¹⁸ Página 2 de su recurso de apelación (foja 75).

¹⁹ Al respecto, la administrada indicó que el Proyecto Especial de Infraestructura de Transporte Nacional – PROVIAS le habría solicitado apoyo para reconstruir el camino de acceso, afectado naturalmente por la crecida del río en los meses de diciembre a marzo.

²⁰ La administrada adjuntó a su recurso administrativo, fotografías que corresponderían a la zona donde se encuentra ubicado el depósito DME 4, para los años 2010, 2011, 2012, 2013 y 2014 (fojas 80 a 110).

habría permitido que el incremento del caudal del río Vilcanota durante los años 2014 y 2015 no afecten esa zona.

10. Mediante Memorándums N° 392-2015-OEFA/DFSAI y N° 479-2015-OEFA/DFSAI del 29 de abril y 19 de mayo de 2015, la DFSAI remitió a la Secretaría Técnica del Tribunal de Fiscalización Ambiental los escritos con registro N° 21947 y N° 25496 del 21 de abril y 11 de mayo de 2015, respectivamente, presentados por Luz del Sur a fin de acreditar el cumplimiento de las medidas correctivas N°s 1 y 2 del Cuadro N° 2 de la presente resolución.

II. COMPETENCIA

11. Mediante la Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto Legislativo N° 1013, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente (en adelante, **Decreto Legislativo N° 1013**)²¹, se crea el OEFA.
12. Según lo establecido en los artículos 6° y 11° de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, modificada por la Ley N° 30011²² (en adelante, **Ley N° 29325**), el OEFA es un organismo público técnico especializado, con personería jurídica de derecho público interno, adscrito al Ministerio del Ambiente y encargado de la fiscalización, supervisión, control y sanción en materia ambiental.

²¹ **DECRETO LEGISLATIVO N° 1013, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente**, publicado en el diario oficial El Peruano el 14 de mayo de 2008.
Segunda Disposición Complementaria Final.- Creación de Organismos Públicos Adscritos al Ministerio del Ambiente

1. Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental

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

²² **LEY N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental**, publicada en el diario oficial El Peruano el 5 de marzo de 2009, modificada por la Ley N° 30011, publicada en el diario oficial El Peruano el 26 de abril de 2013.

Artículo 6°.- Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA)

El Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA) es un organismo público técnico especializado, con personería jurídica de derecho público interno, que constituye un pliego presupuestal. Se encuentra adscrito al MINAM, y se encarga de la fiscalización, supervisión, evaluación, control y sanción en materia ambiental, así como de la aplicación de los incentivos, y ejerce las funciones previstas en el Decreto Legislativo N° 1013 y la presente Ley. El OEFA es el ente rector del Sistema de Evaluación y Fiscalización Ambiental.

Artículo 11°.- Funciones generales

Son funciones generales del OEFA:

(...)

c) Función fiscalizadora y sancionadora: comprende la facultad de investigar la comisión de posibles infracciones administrativas sancionables y la de imponer sanciones por el incumplimiento de obligaciones y compromisos derivados de los instrumentos de gestión ambiental, de las normas ambientales, compromisos ambientales de contratos de concesión y de los mandatos o disposiciones emitidos por el OEFA, en concordancia con lo establecido en el artículo 17. Adicionalmente, comprende la facultad de dictar medidas cautelares y correctivas.



13. Asimismo, la Primera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29325 dispone que mediante Decreto Supremo, refrendado por los sectores involucrados, se establecerán las entidades cuyas funciones de evaluación, supervisión, fiscalización, control y sanción en materia ambiental serán asumidas por el OEFA²³.
14. Mediante Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM²⁴ se aprobó el inicio del proceso de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del Osinergmin²⁵ al OEFA, y mediante Resolución de Consejo Directivo N° 001-2011-OEFA/CD²⁶ se estableció que el OEFA asumiría las funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental en materia de hidrocarburos en general y electricidad desde el 4 de marzo de 2011.
15. Por otro lado, el artículo 10° de la Ley N° 29325²⁷, y los artículos 18° y 19° del Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM, Reglamento de Organización y Funciones del OEFA²⁸, disponen que el Tribunal de Fiscalización Ambiental es el

²³ LEY N° 29325.

Disposiciones Complementarias Finales

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

²⁴ DECRETO SUPREMO N° 001-2010-MINAM que aprueba el inicio del proceso de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del OSINERGMIN al OEFA, publicado en el diario oficial El Peruano el 21 de enero de 2010.

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

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

²⁵ LEY N° 28964.

Artículo 18°.- Referencia al OSINERG

A partir de la entrada en vigencia de la presente Ley, toda mención que se haga al OSINERG en el texto de leyes o normas de rango inferior debe entenderse que está referida al OSINERGMIN.

²⁶ RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 001-2011-OEFA/CD, aprueban aspectos objeto de la transferencia de las funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental en materia de hidrocarburos en general y electricidad, entre OSINERGMIN y el OEFA, publicada en el diario oficial El Peruano el 3 de marzo de 2011.

Artículo 2°.- Determinar que la fecha en la que el OEFA asumirá las funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental en materia de hidrocarburos en general y electricidad, transferidas del OSINERGMIN, será el 4 de marzo de 2011.

²⁷ LEY N° 29325.

Artículo 10°.- Tribunal de Fiscalización Ambiental

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

²⁸ DECRETO SUPREMO N° 022-2009-MINAM que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones del OEFA, publicado en el diario oficial El Peruano el 15 de diciembre de 2009.

Artículo 18°.- Tribunal de Fiscalización Ambiental

El Tribunal de Fiscalización Ambiental (TFA) es el órgano encargado de ejercer funciones como última instancia administrativa del OEFA. Las resoluciones del Tribunal son de obligatorio cumplimiento, y constituyen

órgano encargado de ejercer funciones como segunda y última instancia administrativa del OEFA, en materias de su competencia.

III. PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL AL AMBIENTE

16. Previamente al planteamiento de las cuestiones controvertidas, esta Sala considera importante resaltar que el ambiente es el ámbito donde se desarrolla la vida y comprende elementos naturales, vivientes e inanimados, sociales y culturales existentes en un lugar y tiempo determinados, que influyen o condicionan la vida humana y la de los demás seres vivientes (plantas, animales y microorganismos)²⁹.
17. En esa misma línea, el numeral 2.3 del artículo 2° de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente (en adelante, **Ley N° 28611**)³⁰, prescribe que el ambiente comprende aquellos elementos físicos, químicos y biológicos de origen natural o antropogénico que, en forma individual o asociada, conforman el medio en el que se desarrolla la vida, siendo los factores que aseguran la salud individual y colectiva de las personas y la conservación de los recursos naturales, la diversidad biológica y el patrimonio cultural asociado a ellos, entre otros.
18. En esa situación, cuando las sociedades pierden su armonía con el entorno y perciben su degradación, surge el ambiente como un bien jurídico protegido. En ese contexto, cada Estado define cuanta protección otorga al ambiente y a los recursos naturales, pues el resultado de proteger tales bienes incide en el nivel de calidad de vida de las personas.
19. En nuestro sistema jurídico, el primer nivel de protección al ambiente es formal y viene dado por elevar a rango constitucional las normas que tutelan bienes ambientales, lo cual ha dado origen al reconocimiento de una "Constitución

precedente vinculante en materia ambiental, siempre que se señale en la misma Resolución, en cuyo caso deberán ser publicadas de acuerdo a Ley.

Artículo 19°.- Funciones del Tribunal de Fiscalización Ambiental

Son funciones del Tribunal de Fiscalización Ambiental:

- a) Resolver en segunda y última instancia administrativa los recursos de apelación interpuestos contra las resoluciones o actos administrativos impugnables emitidos por la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos.
- b) Proponer al Presidente del Consejo Directivo del OEFA mejoras a la normatividad ambiental, dentro del ámbito de su competencia.
- c) Ejercer las demás atribuciones que correspondan de acuerdo a Ley.

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

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

Artículo 2°.- Del ámbito

(...)

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



Ecológica" dentro de la Constitución Política del Perú, que fija las relaciones entre el individuo, la sociedad y el ambiente³¹.

20. El segundo nivel de protección al ambiente es material y viene dado por su consideración como: (i) principio jurídico que irradia todo el ordenamiento jurídico; (ii) derecho fundamental³², cuyo contenido esencial lo integra el derecho a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la vida, y el derecho a que dicho ambiente se preserve³³; y, (iii) conjunto de obligaciones impuestas a autoridades y particulares en su calidad de contribuyentes sociales³⁴.
21. Cabe destacar que en su dimensión como conjunto de obligaciones, la preservación de un ambiente sano y equilibrado impone a los particulares la obligación de adoptar medidas tendientes a prevenir, evitar o reparar los daños que sus actividades productivas causen o puedan causar al ambiente. Tales medidas se encuentran contempladas en el marco jurídico que regula la protección del ambiente y en los respectivos instrumentos de gestión ambiental.
22. Sobre la base de este sustento constitucional, el Estado hace efectiva la protección al ambiente, frente al incumplimiento de la normativa ambiental, a través del ejercicio de la potestad sancionadora en el marco de un debido procedimiento administrativo, así como mediante la aplicación de tres grandes grupos de medidas: (i) medidas de reparación frente a daños ya producidos; (ii) medidas de prevención frente a riesgos conocidos antes que se produzcan; y, (iii) medidas de precaución frente a amenazas de daños desconocidos e inciertos³⁵.
23. Bajo dicho marco normativo que tutela el ambiente adecuado y su preservación, este Tribunal interpretará las disposiciones generales y específicas en materia

³¹ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03610-2008-PA/TC. Fundamento jurídico 33.

³² **CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ DE 1993.**

Artículo 2°.- Toda persona tiene derecho:

(...)

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

³³ Al respecto, el Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el expediente N° 03343-2007-PA/TC, fundamento jurídico 4, ha señalado lo siguiente:

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

³⁴ Sobre la triple dimensión de la protección al ambiente se puede revisar la Sentencia T-760/07 de la Corte Constitucional de Colombia, así como la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03610-2008-PA/TC.

³⁵ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03048-2007-PA/TC. Fundamento jurídico 9.

ambiental, así como las obligaciones de los particulares vinculadas a la tramitación del procedimiento administrativo sancionador.

IV. DELIMITACIÓN DEL PRONUNCIAMIENTO

24. Luz del Sur apeló la Resolución Directoral N° 094-2015-OEFA/DFSAI únicamente en el extremo referido a la comisión de la infracción N° 3 detallada en el Cuadro N° 1 de la presente resolución³⁶. En tal sentido, dado que la administrada no formuló ningún argumento respecto de la declaración de responsabilidad administrativa por la comisión de las infracciones N° 1 y 3 detalladas en el Cuadro N° 1 de la presente resolución, dichos extremos de la referida resolución directoral han quedado firmes, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 212° de la Ley N° 27444³⁷.

V. CUESTIONES CONTROVERTIDAS

25. Las cuestiones controvertidas a resolver en el presente caso son las siguientes:
- (i) Si Luz del Sur es responsable por no adoptar las medidas necesarias a fin de evitar la erosión e inestabilidad del material dispuesto en el DME 4 al momento de diseñar la construcción de la CH Santa Teresa.
 - (ii) Si la Resolución Directoral N° 094-2015-OEFA/DFSAI se encuentra debidamente motivada, en el extremo que ordenó a Luz del Sur cumplir con la medida correctiva vinculada a la infracción por el incumplimiento de los artículos 34° y 39° del Decreto Supremo N° 029-94-EM, en concordancia con el literal h) del artículo 31° del Decreto Ley N° 25844.

VI. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES CONTROVERTIDAS

VI.1 Si Luz del Sur es responsable por no adoptar las medidas necesarias a fin de evitar la erosión e inestabilidad del material dispuesto en el DME 4 al momento de diseñar la construcción de la CH Santa Teresa

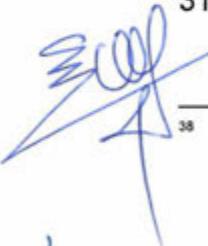
26. En el presente procedimiento administrativo la DFSAI, a través de la Resolución Directoral N° 094-2015-OEFA/DFSAI, declaró la existencia de responsabilidad administrativa por parte de Luz del Sur, por no haber adoptado las medidas necesarias a fin de evitar la erosión e inestabilidad del material dispuesto en el DME 4 al momento de diseñar la construcción de la CH Santa Teresa, configurando con ello la existencia de infracción administrativa, conforme a lo


³⁶ Foja 74.


³⁷ LEY N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, publicada en el diario oficial El Peruano el 11 de abril de 2001.
Artículo 212°.- Acto firme
Una vez vencidos los plazos para interponer los recursos administrativos se perderá el derecho a articularlos quedando firme el acto.



- previsto en el numeral 3.20 del la Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD.
27. Al respecto, Luz del Sur alega que la zona del DME 4 no puede ser utilizada como un depósito de material excedente pues, según refiere: (i) dicha zona constituye el único camino de acceso al distrito de Santa Teresa; y, (ii) porque la misma habría sido afectada desde mucho antes de su llegada con la ejecución del proyecto CH Santa Teresa; en particular, por los trabajos realizados por Egemsa en la Central Hidroeléctrica Machupicchu. En tal sentido, Luz del Sur concluye que en el presente caso se habría configurado una ruptura del nexo causal, el cual lo eximiría de responsabilidad por la erosión en la zona del DME 4.
28. Partiendo de lo antes expuesto, es posible observar que el argumento que subyace a lo manifestado por Luz del Sur está referido a que, en el presente caso, se habría configurado la ruptura del nexo causal (situación que lo eximiría de responsabilidad), debido a que las circunstancias (i) y (ii) referidas en el considerando anterior imposibilitarían que el DME 4 sea utilizado correctamente como un depósito de materiales y, consecuentemente, que evite la erosión e inestabilidad del material dispuesto en el DME 4 al momento de diseñar la construcción de la Central Hidroeléctrica Santa Teresa.
29. Tomando en consideración los argumentos referidos, esta Sala procederá a continuación a analizar si tales circunstancias configuran la ruptura del nexo alegada por Luz del Sur.
30. Sobre el particular, es necesario indicar en primer lugar que el artículo 74° de la Ley N° 28611³⁸, establece que todo titular de operaciones es responsable por los riesgos y daños ambientales que se generen como consecuencia de sus actividades.
31. Asimismo, conforme a los numerales 4.2 y 4.3 del artículo 4° de la Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD³⁹, Reglamento del Procedimiento


38**LEY N° 28611.****Artículo 74°.- De la responsabilidad general**

Todo titular de operaciones es responsable por las emisiones, efluentes, descargas y demás impactos negativos que se generen sobre el ambiente, la salud y los recursos naturales, como consecuencia de sus actividades. Esta responsabilidad incluye los riesgos y daños ambientales que se generen por acción u omisión.


39**RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 012-2012-OEFA/CD, Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, publicado en el diario oficial El Peruano el 13 de diciembre de 2012.****Artículo 4°.- Responsabilidad administrativa del infractor**

(...)

4.2 El tipo de responsabilidad administrativa aplicable al procedimiento administrativo sancionador regulado en el presente Reglamento es objetiva, de conformidad con lo establecido en el Artículo 18 de la Ley N° 29325 - Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental.

4.3 En aplicación de la responsabilidad objetiva, una vez verificado el hecho constitutivo de la infracción administrativa, el administrado investigado podrá eximirse de responsabilidad sólo si logra acreditar de manera fehaciente la ruptura de nexo causal, ya sea por caso fortuito, fuerza mayor o hecho determinante de tercero.

(...)"



Administrativo Sancionador del OEFA (en adelante, **Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD**), la responsabilidad administrativa aplicable al procedimiento administrativo sancionador es objetiva. En tal sentido, la administrada podrá eximirse de responsabilidad solo si logra acreditar, de manera fehaciente, la ruptura del nexo causal, ya sea por caso fortuito, fuerza mayor o hecho determinante de tercero. Cabe señalar que este último supuesto es acorde con el principio de causalidad previsto en el numeral 230.8 del artículo 230° de la Ley N° 27444⁴⁰, Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante, **Ley N° 27444**), por cuanto la responsabilidad debe recaer en quien realiza la conducta omisiva o activa constitutiva de infracción sancionable.

32. De manera adicional, debe precisarse – siguiendo la presente línea argumentativa – que el artículo 1315° del Código Civil⁴¹ define al “caso fortuito o fuerza mayor”, como *“la causa no imputable, consistente en un evento extraordinario, imprevisible e irresistible, que impide la ejecución de la obligación o determina su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso”*.
33. Partiendo de ello, para considerar un evento como fortuito y eximente de responsabilidad, debe determinarse, en primer lugar, la existencia del evento y, adicionalmente, que este revista las características de extraordinario, imprevisible e irresistible⁴².

Debe indicarse que mediante Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/PCD, publicada en el diario oficial El Peruano el 7 de abril de 2014, se aprobó el Texto Único Ordenado del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, el cual recoge las disposiciones de la Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD así como disposiciones de la Resolución de Consejo Directivo N° 017-2015-OEFA/CD, la cual modifica e incorpora diversas disposiciones normativas de la mencionada resolución de consejo directivo.

⁴⁰ **LEY N° 27444.**
Artículo 230°.- Principios de la potestad sancionadora administrativa
La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales:
(...)
8. Causalidad.- La responsabilidad debe recaer en quien realiza la conducta omisiva o activa constitutiva de infracción sancionable.
(...).

⁴¹ **DECRETO LEGISLATIVO N° 295. Código Civil**, publicado en el diario oficial El Peruano el 25 de julio de 1984.
Artículo 1315°.- Caso fortuito o fuerza mayor es la causa no imputable, consistente en un evento extraordinario, imprevisible e irresistible, que impide la ejecución de la obligación o determina su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso.

⁴² Respecto a estas características, cabe precisar que, de acuerdo con lo señalado por De Trazegnies, lo extraordinario es entendido como aquel riesgo atípico de la actividad o cosa generadora del daño, notorio o público y de magnitud; es decir, no debe ser algo fuera de lo común para el sujeto sino fuera de lo común para todo el mundo. Asimismo, siguiendo al citado autor, lo imprevisible e irresistible implica que el presunto causante no hubiera tenido la oportunidad de actuar de otra manera o no podría prever el acontecimiento y resistir a él. (DE TRAZEGNIES GRANDA, Fernando. *La responsabilidad extracontractual*. Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú. 2001. pp. 336 – 341.)

Partiendo de ello, el mencionado académico señala: *“para considerar la notoriedad del hecho como elemento esencial del caso fortuito no se requiere que esta característica (notorio o público o de magnitud) haya sido expresamente señalada en el artículo 1315: está implícitamente en la exigencia de que se trate de un hecho extraordinario”* (p 339).



34. Cabe precisar, por otro lado, que de acuerdo con lo señalado por Guzmán, la ruptura del nexo causal por hecho determinante de tercero *"es en realidad una situación que impide la responsabilidad administrativa, en líneas generales, dado que otra persona generó la infracción. Lo que ocurre es que la imputación de responsabilidad al administrado implica considerar a este último como agente..."*⁴³.
35. Teniendo en cuenta lo antes expuesto, el EIA de la CH Santa Teresa contempló lo siguiente, respecto a los depósitos de material excedente:

"(...)

1.3.1 Aspectos generales del Proyecto

(...)

Los materiales a ser excavados serán clasificados en roca fija, conglomerado y material suelto. Dentro de lo posible, se podrán usar como relleno los materiales que se extraigan de la excavación. **Los materiales inadecuados o no requeridos serán transportados y dispuestos ordenadamente al depósito de material excedente.**

(...)

4.3 APLICACIÓN DE LAS METODOLOGÍAS PARA LA IDENTIFICACIÓN Y EVALUACION DE IMPACTOS AMBIENTALES

4.3.1 Lista de Categorías Ambientales

(...)

Categoría II: Geología y Geomorfología

a) Vulnerabilidad

Exposición/Descripción.

"...Otro cambio leve, es la acumulación de material excedente, proveniente de la labores (sic) de perforación, excavación de túnel y componentes en caverna, se acumulará en el depósito de DME" ⁴⁴.
(Énfasis agregado).

36. De manera adicional, en lo que respecta a las medidas ambientales que debían cumplir los depósitos de materiales excedentes, Luz del Sur estableció en el EIA de la CH Santa Teresa los siguientes requisitos⁴⁵:

"CAPÍTULO V – PLAN DE MANEJO AMBIENTAL

(...)

6.1 Programa de Medidas Preventivas Correctivas y/o de Mitigación

(...)

5.1.5 Medidas Complementarias

(...)

iii. Depósitos de material excedente (DME)

⁴³ GUZMÁN NAPURÍ, Christian. *"Manual del Procedimiento Administrativo General"*. Pacífico Editores: Lima. 2013, p. 677.

⁴⁴ Página 6 del Capítulo IV del EIA de la CH Santa Teresa.

⁴⁵ Páginas 9 a 11 del Capítulo V (Plan de Manejo Ambiental) del EIA de la CH Santa Teresa.

El Proyecto contempla la habilitación de un depósito de material excedente, que deben cumplir con las siguientes medidas ambientales:

- **El área no debe ser usada en ningún tipo de actividad por los pobladores, durante el periodo de la obra.**
- *Antes de esparcir los materiales excedentes, se nivelará la superficie.*
- *Los materiales excedentes se depositarán en capas sucesivas formando terrazas. Se realizará perfilados de los taludes cuando corresponda y se empleará maquinaria pesada.*
- *Utilizar rutas programadas y horarios establecidos para el transporte del material.*
- *La extensión del área será controlada por el volumen del desmonte, la altura de la pila y los taludes de reposo en el perímetro del depósito.*
- *En caso se requiera y para asegurar que el DME no sea afectado por las precipitaciones intensas, se construirá una estructura de desviación de escorrentía (zanjas de coronación y drenaje). (Énfasis agregado).*

37. Sobre la base de lo expuesto, esta Sala considera que, del análisis del citado EIA (de obligatorio cumplimiento) pueden extraerse las siguientes conclusiones:

- i) Luz del Sur previó en su EIA que los depósitos de materiales excedentes, como el denominado DME 4, serían áreas destinadas, exclusivamente, a la disposición de *materiales inadecuados o no requeridos* producto de la excavación del túnel, así como aquellos provenientes de la perforación; es decir, materiales que provenían de las labores ejecutadas a causa de la actividad de generación eléctrica en la CH Santa Teresa⁴⁶.

⁴⁶ Cabe destacar que, de acuerdo con lo señalado por Luz del Sur, los depósitos de material excedente se encontrarían situados en el cauce del río Vilcanota. Nótese en ese sentido lo señalado por dicha empresa en el EIA de la CH Santa Teresa (páginas 35 y 36):

***CAPÍTULO III – LÍNEA BASE AMBIENTAL**

3.1 GENERALIDADES

La línea Base Ambiental para el Área de Influencia del Proyecto Central Hidroeléctrica Santa Teresa, busca determinar las principales **características de los medios físico, biológico, socioeconómico y cultural de la zona de estudio, con la finalidad de poder evaluar los componentes de mayor sensibilidad ante la ocurrencia de posibles impactos ambientales.**

Asimismo, sirve de marco referencial para posteriores evaluaciones del componente ambiental de la zona de estudio, destinado principalmente a medir y evaluar los cambios que puedan sucederse, a lo largo del tiempo, por la implementación del Proyecto.

Este diagnóstico se ha de basar en la evaluación de las condiciones de climatología, meteorología, hidrología, geología, sismología y geomorfología, fisiografía, suelos, zonas de vida, fauna silvestre, flora natural y medio socioeconómico y cultural.

(...)

3.3 MEDIO FÍSICO

(...)

3.3.6 Fisiografía

(...)

3.3.6.1 Gran Paisaje de Planicies



- ii) Dicha empresa contempló diversos requisitos que los citados depósitos debían cumplir, pudiéndose citar, a manera de ejemplo, aquél referido a la imposibilidad de que estos sean usados por los pobladores en algún tipo de actividad.
38. Partiendo de lo expuesto, esta Sala considera que los hechos descritos por Luz del Sur como generadores de una supuesta ruptura del nexo causal (reseñados en el considerando 27 de la presente resolución, y que encontrarían sustento en las fotografías adjuntas a su recurso de apelación), no tendrían el carácter de "extraordinarios, imprevisibles e irresistibles", ello en la medida que, debido a la naturaleza misma de un DME⁴⁷ y de acuerdo con lo previsto en el EIA de la CH Santa Teresa, este no debería encontrarse afectado, sea ya por las actividades previas o actuales de terceros (segundo supuesto alegado por la empresa), o de la utilidad que pudiesen darle los pobladores de la zona (primer supuesto señalado por la administrada, y que incluso habría sido reconocido por la misma recurrente, al señalar en su EIA que dicho depósito no debía ser utilizado por estos últimos).
39. Por tal motivo, a criterio de esta Sala, no se habría configurado supuesto alguno de ruptura del nexo causal, el cual pudiese eximir a Luz del Sur de responsabilidad administrativa. En consecuencia, corresponde confirmar la resolución directoral apelada, en el extremo que halló responsable a dicha empresa por incumplir lo dispuesto en los artículos 34° y 39° del Decreto Supremo N° 029-94-EM, en concordancia con el literal h) del artículo 31° del Decreto Ley N° 25844.

El Gran Paisaje de Planicies, se ha formado directamente por la acción demoleadora y deposicional del agua de los ríos, quebradas y demás cursos, quienes han modelado al macizo rocoso hasta llegar a su actual configuración. Esta unidad fisiográfica, se encuentra conformada por el Paisaje: Planicie fluvial.

• **Paisaje: Planicie fluvial**

Se caracteriza por presentar unidades fisiográficas relativamente complejas, sujetas a la dinámica fluvial principalmente de los ríos Vilcanota, Santa Teresa y tributarios, con regímenes de erosión y sedimentación de cierto equilibrio. Entre las unidades que las componen se tienen:

Sub Paisaje: Cauce o lecho de río

Constituyen los terrenos por donde discurren las aguas de los ríos, con pendientes menores al 2%, salvo algunos tramos donde se estrecha y éste aumenta. El lecho está constituido por sedimentos fluviales del Cuaternario, notándose abundante presencia de cantos y depósitos de arena a manera de barras. Esta unidad ocupa una extensión de 162.00 (3.45%) del Área de Influencia del Proyecto.

Encontrándose en el margen del río Vilcanota, Así mismo, en este subpaisaje se ubicará los depósitos de material excedente, cantera y campamento. (Énfasis y subrayado agregado).

⁴⁷ Sobre el particular, cabe señalar que de acuerdo con el artículo 16° del Decreto Supremo N° 029-94-EM:

"Artículo 16°.- El área de los campamentos para los trabajadores, oficinas, bodegas e instalaciones para equipos y materiales, deberá ser restringida, circunscribiéndose al tamaño mínimo requerido, tomando en consideración las condiciones existentes y las normas de seguridad industrial. Dichas instalaciones se edificarán en terrenos donde el impacto ambiental sea menor." (Énfasis agregado).

40. Sin perjuicio de ello, cabe precisar que durante el ejercicio de las actividades eléctricas (como es el caso de la generación), los titulares de las concesiones definitivas⁴⁸ son responsables por el control y protección del medio ambiente en lo que a dichas actividades concierne⁴⁹. Es por dicha razón que en virtud de la transferencia de la concesión definitiva para desarrollar la actividad de generación eléctrica en la CH Santa Teresa de Egemsa a Luz del Sur⁵⁰, esta se constituyó en titular de dicha concesión y, como tal, en responsable por todo aquello que se genere (incluyendo las eventuales afectaciones al medio ambiente) como consecuencia de su actividad⁵¹.
41. Bajo dicho contexto normativo, el Decreto Supremo N° 029-94-EM, norma que tiene por objeto regular la interrelación de las actividades eléctricas de generación, transmisión y distribución con el medio ambiente bajo el concepto de desarrollo sostenible, contiene disposiciones que las empresas generadoras deben cumplir al diseñar y construir proyectos eléctricos como es el caso de las centrales hidroeléctricas. En tal sentido, es necesario traer a colación lo dispuesto en los artículos 34° y 39° del dispositivo en cuestión:

Artículo 34°.- En las Concesiones y Autorizaciones, todos los Proyectos Eléctricos serán diseñados, construidos, operados y cerrados de modo tal que no originen condiciones inestables ambientales, especialmente erosión e inestabilidad de taludes.

Artículo 39°.- En el cauce de ríos, quebradas o cruces del drenaje natural de las aguas de lluvia, deberán construirse instalaciones acordes con los regímenes naturales de estos cursos, para evitar la erosión de sus lechos o bordes producidos por la aceleración de flujos de agua. De igual manera, deben evitarse obras que imposibiliten la migración de la fauna acuática.

42. De acuerdo con lo anterior, a partir de la fecha en la cual Luz del Sur asumió la titularidad del desarrollo de la actividad de generación eléctrica en la CH Santa Teresa (19 de febrero de 2012), dicha empresa se constituyó en responsable por todo aquello que pudiese ocurrir dentro de la misma, siendo que Egemsa no podría serlo en virtud de la transferencia de la concesión definitiva que hizo a favor de la primera.


⁴⁸ Según el artículo 3° del Decreto Ley N° 25844, para el desarrollo de las actividades de generación eléctrica se requiere concesión definitiva, siendo esta transferible en virtud del contrato de cesión de posición contractual.


⁴⁹ **DECRETO SUPREMO N° 029-94-EM.**
Artículo 5°.- Durante el ejercicio de las actividades eléctricas de generación, transmisión y distribución, los Titulares de las Concesiones y Autorizaciones, a que se refieren los artículos 3° y 4° de la Ley, tendrán la responsabilidad del control y protección del medio ambiente en lo que a dichas actividades concierne.


⁵⁰ Aprobada mediante la Resolución Suprema N° 033-2012-EM, publicada en el diario oficial El Peruano el 19 de febrero de 2012.

⁵¹ El artículo 31° del Decreto Ley N° 25844 establece como una de las obligaciones de los titulares de concesión, el cumplir con las normas de conservación del medio ambiente.



43. En ese sentido, considerando que el hallazgo que configura infracción administrativa fue detectado en la Supervisión Regular 2013 (es decir cuando Luz del Sur ya era titular de dicho sistema eléctrico), correspondía a esta empresa cumplir con sus obligaciones ambientales, incluyendo aquellas recogidas en el Decreto Supremo N° 029-94-EM.

VI.2 Si la Resolución Directoral N° 094-2015-OEFA/DFSAI se encuentra debidamente motivada, en el extremo que ordenó a Luz del Sur cumplir con la medida correctiva vinculada a la infracción por el incumplimiento de los artículos 34° y 39° del Decreto Supremo N° 029-94-EM, en concordancia con el literal h) del artículo 31° del Decreto Ley N° 25844.

44. Mediante la Resolución Directoral N° 094-2015-OEFA/DFSAI, la DFSAI ordenó a Luz del Sur el cumplimiento de la siguiente medida correctiva:

Cuadro N° 3: Medida correctiva ordenada por la DFSAI por el incumplimiento de los artículos 34° y 39° del Decreto Supremo N° 029-94-EM, concordado con el literal h) del Decreto Ley N° 25844

N°	Conducta infractora	Medida correctiva ⁵²		
		Obligación	Plazo de cumplimiento	Forma y plazo para acreditar el cumplimiento
3	Luz del Sur no adoptó las medidas necesarias para evitar la erosión e inestabilidad del material depositado al momento de diseñar la construcción de la Central Hidroeléctrica Santa Teresa.	Acreditar que las estructuras colocadas (enrocado) cumplen con la finalidad de evitar la erosión e inestabilidad del material depositado en el DME 4.	Treinta (30) días hábiles, desde notificada la presente resolución.	Cinco (5) días hábiles contados a partir del día siguiente de vencido el plazo para cumplir la medida correctiva, deberá remitir a la DFSAI del OEFA un informe Técnico elaborado por un profesional especialista en la material donde conste que las estructuras colocadas (enrocado) cumplen con la finalidad de evitar la erosión e inestabilidad del material depositado en el DME 4 (incluir fotografías actuales de las estructuras colocadas).

Fuente: Resolución Directoral N° 094-2015-OEFA/DFSAI
Elaboración: TFA

45. Por su parte, en su recurso de apelación, Luz del Sur sostuvo que los hechos consignados en el Acta de Supervisión del 22 de abril de 2013 fueron recogidos, en principio, solo como una recomendación, pasando luego a ser consignados como una observación. Asimismo, precisó que en virtud a dicha recomendación procedió al enrocado de protección en el talud del margen izquierdo del DME 4, lo cual habría sido verificado en una supervisión posterior realizada en octubre de 2013.

46. Sobre el particular, debe indicarse en primer lugar que, de acuerdo con el numeral 2.2 del artículo 2° de la Resolución de Consejo Directivo N° 007-2013-

⁵² Ver las notas a pie de página incluidas en el Cuadro N° 2 de la presente resolución.

OEFA/CD⁵³, Reglamento de Supervisión Directa del OEFA (en adelante, **Resolución de Consejo Directivo N° 007-2013-OEFA/CD**)⁵⁴, el ejercicio de la función de supervisión directa consiste en el seguimiento y verificación del cumplimiento de las obligaciones ambientales fiscalizables contenidas en la normativa ambiental y en los instrumentos de gestión ambiental, entre otras fuentes de obligaciones ambientales fiscalizables.

47. Para tales efectos, el supervisor se encuentra facultado a formular hallazgos relacionados con el presunto cumplimiento o incumplimiento de obligaciones ambientales fiscalizables, los cuales se encuentran recogidos en el documento denominado **Informe de Supervisión Directa**⁵⁵, siendo la Autoridad de Supervisión Directa (en este caso, la Dirección de Supervisión) la encargada de identificar qué hallazgos configuran presuntos incumplimientos a la normativa ambiental. De manera adicional, dicha autoridad está facultada a remitir al administrado las recomendaciones correspondientes, a efectos de subsanar los *hallazgos de presuntas infracciones administrativas de menor trascendencia* en un plazo determinado⁵⁶.

⁵³ RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 007-2013-OEFA/CD, Reglamento de Supervisión Directa del OEFA, publicado en el diario oficial El Peruano el 28 de febrero de 2013.

Artículo 2°.- Del ámbito de aplicación

2.1 El presente Reglamento es aplicable a todos aquellos que ejercen o coadyuvan al ejercicio de la función de supervisión directa a cargo del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA.

Asimismo, es aplicable a los administrados sujetos a la competencia de supervisión directa del OEFA aun cuando no cuenten con permisos o autorizaciones, ni títulos habilitantes para el ejercicio de sus actividades, de ser el caso.

2.2 El ejercicio de la función de supervisión directa consiste en el seguimiento y verificación del cumplimiento de las obligaciones ambientales fiscalizables contenidas en:

- a) La normativa ambiental.
- b) Los instrumentos de gestión ambiental.
- c) Los mandatos o disposiciones emitidas por los órganos competentes del OEFA.
- d) Otras fuentes de obligaciones ambientales fiscalizables.

Asimismo, comprende la verificación del cumplimiento de requisitos para el otorgamiento de incentivos.

2.3 La función de supervisión es ejercida en el marco de las competencias del OEFA y en concordancia con las competencias de otras autoridades establecidas en sus leyes especiales.

2.4 La Autoridad de Supervisión Directa realiza las acciones necesarias para la obtención de los medios probatorios idóneos que sustenten los hechos verificados en relación con el cumplimiento de las obligaciones ambientales fiscalizables por el OEFA.

2.5 La Autoridad de Supervisión Directa aporta al desarrollo de las investigaciones en materia ambiental que realiza el Ministerio Público u otros organismos públicos respecto de la constatación de obligaciones ambientales fiscalizables a cargo de los administrados bajo su ámbito de competencias. Dichas actividades se realizan previa coordinación con el OEFA. En caso se determine la necesidad de ejercer la supervisión directa como consecuencia de la constatación en campo a raíz de dichas intervenciones, el OEFA adoptará las acciones necesarias para su desarrollo.

Vigente al momento de la supervisión.

RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 007-2013-OEFA/CD.

Artículo 5°.- De las definiciones

Para efectos del presente Reglamento, resulta pertinente establecer las siguientes definiciones:

(...)

g) Informe de Supervisión Directa: Documento que contiene el análisis de las acciones de supervisión directa, incluyendo la clasificación y valoración de los hallazgos verificados y los medios probatorios que sustentan dicho análisis. Dicho Informe debe contener el Acta de Supervisión Directa suscrita en la supervisión directa, en caso corresponda.

(...)

RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 007-2013-OEFA/CD.



48. Bajo la mencionada premisa, en la supervisión llevada a cabo el 22 y 23 de abril de 2013 en las instalaciones de la CH Santa Teresa de titularidad de Luz del Sur, el supervisor detectó el siguiente hallazgo, tal como se desprende del Informe de Supervisión⁵⁷:

"HALLAZGO Nro. 04

Descripción del Hallazgo

CH. Santa Teresa (...)

Durante la supervisión de campo a los Depósitos de Material Excedente (DME) ubicados en la Ventana 1 (donde se desarrollan los trabajos de conexión con el túnel de descarga de la CH Machupicchu y el túnel de aducción hacia la Casa de Máquinas de la CH Santa Teresa), se pudo observar que el DME 4, ubicado al costado del DME 3, frente al DME 7, en la margen izquierda del río Vilcanota; no cuenta con una estructura de protección en la base del talud que evite la erosión del material dispuesto a causa de la crecida del río Vilcanota, generando posible desestabilización del talud y arrastre del material dispuesto en el DME 4 hacia aguas debajo de la zona de construcción de la CH Santa Teresa". (Énfasis agregado)

49. En virtud de lo verificado por el supervisor, la DS elaboró el Informe Técnico Acusatorio correspondiente⁵⁸, concluyendo que el hallazgo antes citado se encontraba relacionado con el presunto incumplimiento de obligaciones ambientales fiscalizables contenidas en los artículos 34° y 39° del Decreto Supremo N° 029-94-EM, en concordancia con el literal h) del artículo 31° del

Artículo 12.- De los hallazgos

12.1 Los hallazgos de presuntas infracciones administrativas son los relacionados al incumplimiento de obligaciones ambientales fiscalizables reguladas en el Artículo 2 del presente Reglamento, los cuales ameritan la elaboración de un Informe Técnico Acusatorio y/o configuran los supuestos para la disposición de medidas preventivas o mandatos de carácter particular, de ser el caso, conforme así lo estime la Autoridad de Supervisión Directa. Estos hallazgos podrán ser contradichos por el administrado, en ejercicio de su derecho de defensa, una vez iniciado el respectivo procedimiento administrativo sancionador con la correspondiente resolución de imputación de cargos.

12.2 En caso de hallazgos de presuntas infracciones administrativas de menor trascendencia, la Autoridad de Supervisión Directa se encuentra facultada para remitir al administrado las recomendaciones que corresponda disponer para subsanar dicho hallazgo en un plazo determinado. El ejercicio de esta facultad se ejerce bajo el principio de predictibilidad, para efectos de lo cual la Autoridad de Supervisión Directa dará publicidad del registro de los hallazgos de presuntas infracciones que califique como de menor trascendencia.

En caso el administrado incumpla con la recomendación, corresponderá elaborar el correspondiente Informe Técnico Acusatorio, cuya discusión se realizará en el Procedimiento Administrativo Sancionador respectivo.

12.3 En el supuesto del hallazgo de presuntas infracciones que configuren los supuestos para la disposición de una medida preventiva o de un mandato de carácter particular, corresponderá proceder de acuerdo a lo establecido en el presente Reglamento sobre dicha materia. El incumplimiento de la medida preventiva o el mandato de carácter particular derivarán en un Informe Técnico Acusatorio.

12.4 Si los hallazgos no calificaran como presunta infracción sino como supuestos para la disposición de un mandato de carácter particular o una medida preventiva, conforme lo estime la Autoridad de Supervisión Directa, corresponderá proceder de acuerdo a lo establecido en el presente Reglamento sobre dichas materias.

12.5 El incumplimiento de la medida preventiva o del mandato de carácter particular derivará en un Informe Técnico Acusatorio. (Énfasis agregado).

⁵⁷ Páginas 17 y 18 del Informe de Supervisión.

⁵⁸ Informe Técnico Acusatorio N° 54-2014-OEFA/DS, de fecha 17 de febrero de 2014.

Decreto Ley N° 25844⁵⁹. En tal sentido, al no tener dicho hallazgo la naturaleza de "incumplimiento de menor trascendencia", la referida autoridad no efectuó ninguna recomendación al respecto.

50. Partiendo de ello, y sobre la base del argumento antes expuesto, la DS, a través del Reporte del Informe de Supervisión Directa (notificado a Luz del Sur el día 25 de febrero de 2014)⁶⁰, no informó a la administrada que dicha infracción ameritaba el cumplimiento de una recomendación; por el contrario, se le informó que, entre otros, el hallazgo detectado por el supervisor calificaba como un *hallazgo de presuntas infracciones administrativas*⁶¹ (sujetas por tanto, a la eventual imposición de una sanción, ello en el marco de un procedimiento administrativo sancionador).
51. En ese sentido, contrariamente a lo señalado por la administrada, sí se detectó un hallazgo referido al incumplimiento de las disposiciones contenidas en el Decreto Ley N° 25844 y en el Decreto Supremo N° 029-94-EM, lo cual ameritaba el inicio de un procedimiento administrativo sancionador en contra de Luz del Sur, tal como fuera efectuado mediante la Resolución Subdirectorial N° 2118-2014-OEFA-DFSAI/SDI.
52. Habiendo precisado dicho punto, debe indicarse, por otro lado, que en su escrito de descargos, Luz del Sur manifestó que, en virtud de lo dispuesto por el supervisor en el Informe de Supervisión⁶², habría procedido con el enrocado del talud del DME 4.
53. Sobre el particular, es pertinente mencionar que, de acuerdo con el artículo 22° de la Ley N° 29325, el OEFA podrá ordenar el dictado de las medidas

⁵⁹ Véase los numerales 31 y 32 del Informe Técnico Acusatorio N° 54-2014-OEFA/DS. Si bien en una de las conclusiones incluidas en el referido informe (numeral 42) se hace referencia a los artículos "34° y 38°" del Reglamento de Protección Ambiental en las Actividades Eléctricas, esta Sala entiende que ello correspondería a un error material, lo cual no altera el hecho que los dispositivos del citado instrumento presumiblemente infringidos, serían los artículos 34° y 39°.

⁶⁰ Fojas 14 y 15.

RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 007-2013-OEFA/CD.

Artículo 11.- De la notificación del Reporte del Informe de Supervisión Directa para el Administrado Supervisado.

11.1 Luego de que la Autoridad de Supervisión Directa otorgue la conformidad al Informe de Supervisión Directa, ella notificará al administrado el Reporte del Informe de Supervisión Directa para el Administrado Supervisado, documento en el que se indicarán los hallazgos de presuntas infracciones administrativas que ya fueron remitidas o serán remitidas a la Autoridad Instructora del procedimiento administrativo sancionador, informando al administrado que el cuestionamiento de dichos hallazgos debe ser planteado ante la Autoridad Instructora, en el Procedimiento Administrativo Sancionador que eventualmente se inicie.

11.2 Dentro del mismo Reporte se le informará al administrado respecto de los hallazgos de menor trascendencia que pueden ser subsanados mediante el cumplimiento de recomendaciones, según sea el caso.

⁶² El supervisor indicó lo siguiente, en el Informe de Supervisión (página 17 del Informe de Supervisión): "**Se recomienda la colocación de una estructura de reforzamiento en la base del talud del Depósito de Material Excedente (DME) 4... por encontrarse cercano al cauce del río Vilcanota, a fin de evitarse la crecida del río, su posible desestabilización y arrastre de material dispuesto en dicho DME aguas debajo de la zona de construcción de la CH Santa Teresa**". (Énfasis agregado).



correctivas que resulten necesarias para revertir, o disminuir en lo posible, el efecto nocivo que la conducta infractora del administrado hubiera podido producir en el ambiente, los recursos naturales y la salud de las personas⁶³.

54. En efecto, el literal d) del numeral 2.2 del artículo 22° de la Ley N° 29325 establece que entre las medidas correctivas que pueden dictarse se encuentra *"la obligación del responsable del daño a restaurar, rehabilitar o reparar la situación alterada, según sea el caso, y, de no ser posible ello, la obligación a compensarla en términos ambientales y/o económica"*⁶⁴.
55. En tal sentido, la imposición de una medida correctiva debe resultar necesaria a fin de revertir o disminuir en lo posible, el efecto nocivo que la conducta infractora haya causado al ambiente, los recursos naturales y la salud de las personas.
56. Por otro lado, cabe señalar que el 12 de julio del 2014 fue publicada la Ley N° 30230, la cual estableció en su artículo 19° que, durante un periodo de tres (3) años contados a partir de su entrada en vigencia, el OEFA privilegiará las acciones orientadas a la prevención y corrección de la conducta infractora en materia ambiental. Así, durante dicho periodo, el OEFA tramitará procedimientos excepcionales, y si la autoridad administrativa declarase la existencia de infracción, ordenará la realización de medidas correctivas destinadas a revertir la conducta infractora.
57. Con la finalidad de establecer las reglas jurídicas que faciliten la aplicación del artículo 19° de la Ley N° 30230, el OEFA expidió la Resolución N° 026-2014-OEFA/CD, la cual dispone en el numeral 2.2 del artículo 2° lo siguiente:

"Artículo 2°.- Procedimientos sancionadores en trámite"

LEY 29325.

Artículo 22°.- Medidas correctivas

22.1 Se podrán 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.

22.2 Entre las medidas que pueden dictarse se encuentran, de manera enunciativa, las siguientes:

- a) El decomiso definitivo de los objetos, instrumentos, artefactos o sustancias empleados para la comisión de la infracción.
- b) La paralización o restricción de la actividad causante de la infracción.
- c) El cierre temporal o definitivo, parcial o total, del local o establecimiento donde se lleve a cabo la actividad que ha generado la presunta infracción.
- d) La obligación del responsable del daño a restaurar, rehabilitar o reparar la situación alterada, según sea el caso, y de no ser posible ello, la obligación a compensarla en términos ambientales y/o económica.

⁶⁴

De acuerdo con los Lineamientos para la aplicación de las medidas correctivas previstas en el Literal d) del numeral 22.2 del artículo 22° de la Ley N° 29325, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 010-2013-OEFA/CD, para efectos de imponer una medida correctiva se debe verificar lo siguiente: i) la conducta infractora tiene que haber sido susceptible de haber producido efectos nocivos en el ambiente, los recursos naturales y la salud de las personas; y, ii) la medida correctiva debe resultar la adecuada para revertir o disminuir los efectos negativos de la conducta infractora.

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. (...)". (Resaltado agregado)

58. En atención a lo expuesto, se puede concluir que, en caso se acredite la existencia de infracción administrativa en los procedimientos administrativos sancionadores que se encontraban en trámite a la fecha de entrada en vigencia de la Ley N° 30230, la DFSAI deberá dictar una medida correctiva; sin embargo, si el administrado hubiese corregido todos los impactos negativos generados por dicha infracción y, además, si **no resultase pertinente el dictado de una medida correctiva**, dicha autoridad se limitará a declarar la existencia de responsabilidad administrativa.

59. En tal sentido, esta Sala considera que debe verificarse si la medida correctiva impuesta en virtud del incumplimiento de los artículos 34° y 39° del Decreto Supremo N° 029-94-EM, concordado con el literal h) del artículo 31° del Decreto Ley N° 25844, ha sido dictada en cumplimiento de lo dispuesto en la Resolución de Consejo Directivo N° 026-2014-OEFA/CD, y en sujeción a las garantías del debido procedimiento administrativo.

60. Al respecto, de la resolución apelada se advierte que la DFSAI, al momento de analizar si la infracción por la cual había declarado la existencia de responsabilidad administrativa por parte de Luz del Sur, a raíz del del incumplimiento de dichos artículos, ameritaba el dictado de una medida correctiva, manifestó lo siguiente⁶⁵:

⁶⁵ Fojas 67 y 69.



"68. Sobre el particular, corresponde mencionar que conforme a lo señalado por Luz del Sur, la conducta detectada durante la visita de supervisión, fue subsanada. Sin embargo, la Dirección de Supervisión señala en el Informe Técnico Acusatorio lo siguiente:

36. De lo señalado, así como de la revisión de los descargos del administrado y las visitas fotográficas 6, 7, 8 y 9 se desprende que se colocaron estructuras de reforzamiento en la base del talud del DME 4, no obstante de las fotografías remitidas no se puede determinar si la colocación de dichas estructuras evitarán la erosión del material dispuesto ni la desestabilización del talud.

(...)

84. Luz del Sur en su escrito de descargos señala que ha cumplido con subsanar la conducta infractora N° 3; no obstante, la Dirección de Supervisión señaló que las fotografías presentadas por el administrado no permiten determinar si la colocación de dichas estructuras evitarán la erosión del material dispuesto ni la desestabilización del talud, por lo cual corresponde ordenar la imposición de una medida correctiva en este extremo."⁶⁶

61. De lo expuesto, se observa que la DFSAI impuso una medida correctiva a la administrada⁶⁷, considerando – sobre la base de lo indicado en el Informe Técnico Acusatorio⁶⁸ emitido el 17 de febrero de 2014 – que no había subsanado la conducta infractora.
62. Sin embargo, es oportuno señalar que, entre los documentos que obran en el expediente, se advierte el escrito presentado por Luz del Sur a la DS el 9 de julio de 2014⁶⁹. De la revisión de dicho escrito, se observa copia del Acta de Supervisión relacionada con una supervisión efectuada a la CH Santa Teresa en octubre de 2013, a través de la cual el supervisor consignó lo siguiente⁷⁰:

1. Observaciones Anteriores

N°	Observación(1)	Norma Incumplida	Fecha de Detección	Situación Actual
1	<u>En relación a la Supervisión de abril de 2013: Se mantienen los Hallazgos 1 y 2; han sido levantados los Hallazgos 3 y 4.</u>		22-04-2013	

63. Al respecto, esta Sala observa que el escrito que contiene el Acta de Supervisión presentado por Luz del Sur a la DS, así como el informe de supervisión correspondiente, no fueron evaluados por la DFSAI a efectos de determinar si la

⁶⁶ Subrayado original.

⁶⁷ Detallada en el Cuadro N° 3 de la presente resolución.

⁶⁸ Página N° 9 del Informe Técnico Acusatorio (foja 5).

⁶⁹ Fojas 16 al 21.

⁷⁰ Foja 21.

administrada revirtió o no los impactos generados por dicha infracción, pese a que el mismo contenía información respecto a la presunta absolución de la observación formulada durante la Supervisión Regular del 2013 realizada entre el 22 y 23 de abril de 2013 a la CH Santa Teresa⁷¹.

64. Siendo ello así, la DFSAI concluyó que Luz del Sur no había realizado la subsanación de la conducta infractora por la cual había sido declarado responsable administrativo, lo cual llevó a dicho órgano resolutorio a imponer una medida correctiva, sin haber evaluado el escrito presentado por la administrada ni el informe de supervisión y el acta de supervisión correspondiente. Ello, a criterio de esta Sala, representa una vulneración al derecho de defensa de la recurrente y, por ende, al principio del debido procedimiento recogido en el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, así como al principio de verdad material previsto en el numeral 1.11 del artículo IV del Título Preliminar de la referida ley⁷², al no haberse valorado los argumentos y medios probatorios contenidos en el escrito de fecha 9 de julio de 2014, previamente a la emisión de la resolución apelada. En tal sentido, esta Sala considera que la Resolución Directoral N° 094-2015-OEFA/DFSAI carece de uno de los requisitos de validez del acto administrativo, al no contar con una debida motivación, conforme a las disposiciones establecidas en los artículos 3° y 6° de la Ley N° 27444⁷³.

⁷¹ Nótese que el hallazgo N° 4 corresponde a aquél que originó el presente procedimiento administrativo por el incumplimiento de los artículos N° 34 y N° 39° del Decreto Supremo N° 029-94-EM, concordado con el literal h) del artículo 31° del Decreto Ley N° 25844 (ver considerando N° 48 de la presente resolución).

⁷² **LEY N° 27444.**

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:

(...)

1.2. Principio del debido procedimiento.- Los administrados gozan de todos los derechos y garantías inherentes al debido procedimiento administrativo, que comprende el derecho a exponer sus argumentos, a ofrecer y producir pruebas y a obtener una decisión motivada y fundada en derecho. La institución del debido procedimiento administrativo se rige por los principios del Derecho Administrativo. La regulación propia del Derecho Procesal Civil es aplicable sólo en cuanto sea compatible con el régimen administrativo.

(...)

1.11. Principio de verdad material.- En el procedimiento, la autoridad administrativa competente deberá verificar plenamente los hechos que sirven de motivo a sus decisiones, para lo cual deberá adoptar todas las medidas probatorias necesarias autorizadas por la ley, aun cuando no hayan sido propuestas por los administrados o hayan acordado eximirse de ellas.

(...)

⁷³ **LEY N° 27444.**

Artículo 3°.- Requisitos de validez de los actos administrativos Son requisitos de validez de los actos administrativos:

4. Motivación.- El acto administrativo debe estar debidamente motivado en proporción al contenido y conforme al ordenamiento jurídico.

Artículo 6°.- Motivación del acto administrativo

6.1 La motivación deberá ser expresa, mediante una relación concreta y directa de los hechos probados relevantes del caso específico, y la exposición de las razones jurídicas y normativas que con referencia directa a los anteriores justifican el acto adoptado.

6.2 Puede motivarse mediante la declaración de conformidad con los fundamentos y conclusiones de anteriores dictámenes, decisiones o informes obrantes en el expediente, a condición de que se les identifique de modo certero, y que por esta situación constituyan parte integrante del respectivo acto.



65. De acuerdo con lo anterior, corresponde declarar la nulidad de la Resolución Directoral N° 094-2015-OEFA/DFSAI, en el extremo que ordenó a Luz del Sur cumplir con la medida correctiva por el incumplimiento de los artículos 34° y 39° del Decreto Supremo N° 029-94-EM, concordado con el literal h) del artículo 31° del Decreto Ley N° 25844, al haberse constatado la existencia de un vicio que acarrea su nulidad⁷⁴. En tal sentido, debe retrotraerse el presente procedimiento administrativo sancionador hasta el momento en el cual se produjo el vicio de nulidad antes señalado, ello⁷⁵ a fin de que la DFSAI evalúe el escrito presentado por la administrada el 9 de julio de 2014, así como el informe de supervisión y el acta de supervisión correspondientes a la supervisión ambiental realizada en octubre de 2013 en las instalaciones de la Central Hidroeléctrica Santa Teresa, con la finalidad de determinar si se revirtieron o no los impactos generados por la infracción en virtud de la cual se le halló responsable.

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

SE RESUELVE:

PRIMERO.- CONFIRMAR la Resolución Directoral N° 094-2015-OEFA/DFSAI del 30 de enero de 2015, en el extremo que halló responsable a Luz del Sur S.A.A. por infringir lo dispuesto en los artículos 34° y 39° del Decreto Supremo N° 029-94-EM, en concordancia con el literal h) del artículo 31° del Decreto Ley N° 25844, por los

6.3 No son admisibles como motivación, la exposición de fórmulas generales o vacías de fundamentación para el caso concreto o aquellas fórmulas que por su oscuridad, vaguedad, contradicción o insuficiencia no resulten específicamente esclarecedoras para la motivación del acto.

6.4 No precisan motivación los siguientes actos:

6.4.1 Las decisiones de mero trámite que impulsan el procedimiento.

6.4.2 Cuando la autoridad estima procedente lo pedido por el administrado y el acto administrativo no perjudica derechos de terceros.

6.4.3 Cuando la autoridad produce gran cantidad de actos administrativos sustancialmente iguales, bastando la motivación única.

LEY N° 27444.

Artículo 10°.- Causales de nulidad

(...)

2. El defecto o la omisión de alguno de sus requisitos de validez, salvo que se presente alguno de los supuestos de conservación del acto a que se refiere el Artículo 14.

LEY N° 27444.

Artículo 217°.- Resolución

(...)

217.2 Constatada la existencia de una causal de nulidad, la autoridad, además de la declaración de nulidad, resolverá sobre el fondo del asunto, de contarse con los elementos suficientes para ello. Cuando no sea posible pronunciarse sobre el fondo del asunto, se dispondrá la reposición del procedimiento al momento en que el vicio se produjo.

fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución; quedando agotada la vía administrativa.

SEGUNDO.- Declarar la **NULIDAD** de la Resolución Directoral N° 094-2015-OEFA/DFSAL del 30 de enero de 2015, en el extremo que ordenó a Luz del Sur S.A.A. la medida correctiva por el incumplimiento de los artículos 34° y 39° del Decreto Supremo N° 029-94-EM, en concordancia con el literal h) del artículo 31° del Decreto Ley N° 25844 por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución, debiéndose retrotraer el presente procedimiento administrativo hasta el momento en que el vicio se produjo.

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

Regístrese y comuníquese.



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



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



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