



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° 053-2015-OEFA/TFA-SEE

EXPEDIENTE N° : 733-2014-OEFA/DFSAI/PAS
PROCEDENCIA : DIRECCIÓN DE FISCALIZACIÓN, SANCIÓN Y APLICACIÓN DE INCENTIVOS
ADMINISTRADO : TRANSMISORA ELÉCTRICA DEL SUR S.A.
SECTOR : ELECTRICIDAD
APELACIÓN : RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 226-2015-OEFA/DFSAI

SUMILLA: "Se declara la nulidad de la Resolución Directoral N° 226-2015-OEFA/DFSAI del 16 de marzo de 2015, al haberse verificado que la conducta imputada a Transmisora Eléctrica del Sur S.A. no se subsume en la obligación contenida en el literal p) del artículo 201° del Decreto Supremo N° 009-93-EM, y al haberse acreditado que el numeral 3.14 del Anexo 3 de la Escala de Multas y Sanciones de Electricidad, incluida en la Tipificación y Escala de Multas y Sanciones del Osinergmin, aprobada por Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD no contempla como infracción el incumplimiento de la obligación contenida en el literal p) del artículo 201° del Decreto Supremo N° 009-93-EM.

Asimismo, se confirma la Resolución Directoral N° 226-2015-OEFA/DFSAI del 16 de marzo de 2015, en el extremo que declaró la existencia de responsabilidad administrativa por parte de Transmisora Eléctrica del Sur S.A., por no realizar un adecuado acondicionamiento de sus residuos sólidos en las Subestaciones Socabaya, Tintaya y en el campamento Charquipampa, incumpliendo de esta manera lo dispuesto en el artículo 38° del Reglamento de la Ley General de Residuos Sólidos, Decreto Supremo N° 057-2004-PCM, en concordancia con el literal h) del artículo 31° de la Ley de Concesiones Eléctricas, Decreto Ley N° 25844".

Lima, 11 de noviembre de 2015

I. ANTECEDENTES

1. Transmisora Eléctrica del Sur S.A.¹ (en adelante, **Tesur**) es una empresa de transmisión eléctrica, titular del proyecto "Línea de Transmisión 220 KV Tintaya – Socabaya y Subestaciones Asociadas" (en adelante, **Proyecto Línea de Transmisión**)².

¹ Registro Único de Contribuyente N° 20537080133.

² Dicha línea de transmisión abarca los siguientes departamentos:

- Departamento de Cusco: provincia y distrito de Espinar
- Departamento de Arequipa: provincia de Caylloma, distritos de Tisco, Callalli, Yanque y San Antonio de Chuca.
- Departamento de Arequipa: provincia de Arequipa, distritos de Yura, Cayma Alto, Selva Alegre, Miraflores, Mariano Melgar, Paucarpata, Sabandía, José Luis Bustamante, Rivero y Socabaya.

2. Mediante Resolución Directoral N° 256-2012-MEM/AAE del 3 de octubre de 2012, la Dirección General de Asuntos Ambientales Energéticos (en adelante, **DGAEE**) del Ministerio de Energía y Minas (en adelante, **Minem**) aprobó el Estudio de Impacto Ambiental (en adelante, **EIA**) del Proyecto Línea de Transmisión de la mencionada empresa.
3. Del 18 al 28 de setiembre de 2013³, la Dirección de Supervisión (en adelante, **DS**) del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (en adelante, **OEFA**) realizó una supervisión regular (en adelante, **Supervisión Regular 2013**) a las instalaciones del Proyecto Línea de Transmisión, elaborándose como resultado de dicha diligencia el Informe N° 173-2013-OEFA/DS-ELE⁴ (en adelante, **Informe de Supervisión**).
4. Mediante Informe Técnico Acusatorio N° 158-2014-OEFA/DS⁵ (en adelante, **ITA**), elaborado sobre la base del Informe de Supervisión, la DS puso en conocimiento de la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos (en adelante, **DFSAI**) la existencia de presuntos incumplimientos de diversas obligaciones ambientales fiscalizables por parte de Tesur.
5. Sobre la base del Informe de Supervisión y del ITA, mediante la Resolución Subdirectoral N° 2089-2014-OEFA-DFSAI/SDI⁶ del 28 de noviembre de 2014⁷, la Subdirección de Instrucción e Investigación de la DFSAI dispuso el inicio de un procedimiento administrativo sancionador contra Tesur.
6. Luego de evaluar los descargos presentados por Tesur⁸, la DFSAI emitió la Resolución Directoral N° 226-2015-OEFA/DFSAI del 16 de marzo de 2015⁹, a través de la cual declaró la existencia de responsabilidad administrativa por parte de dicha empresa¹⁰, conforme se muestra en el Cuadro N° 1 a continuación:

³ Conforme se puede advertir del Informe N° 173-2013-OEFA/DS-ELE, la supervisión de gabinete fue efectuada del 18 al 20 de setiembre de 2013, mientras que la supervisión de campo del 23 al 28 de setiembre de 2013 (foja 21).

⁴ Fojas 18 a 42.

⁵ Fojas 1 a 15.

⁶ Mediante Resolución Subdirectoral N° 051-2015-OEFA/DFSAI/SDI del 17 de febrero de 2015 (fojas 186 a 188), la Subdirección de Instrucción e Investigación de la DFSAI rectificó el error material incurrido en la Resolución Subdirectoral N° 2089-2014-OEFA-DFSAI/SDI respecto al numeral que tipifica como infracción administrativa el incumplimiento del Estudio de Impacto Ambiental. Es así que en la primera resolución subdirectoral se consignó como numeral el 3.20 del Anexo 3 de la Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD, siendo después esto rectificado a través de la segunda resolución subdirectoral, haciéndose referencia al numeral 3.14 del Anexo 3 de la Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD.

⁷ Fojas 65 a 74. Cabe precisar que dicha resolución subdirectoral fue notificada al administrado el 5 de diciembre de 2014 (foja 75).

⁸ Mediante escrito presentado el 30 de diciembre de 2014 (fojas 76 a 184).

⁹ Fojas 208 a 224. Dicho acto administrativo fue notificado al administrado el 20 de marzo de 2015 (foja 225).

¹⁰ En virtud de lo dispuesto en el artículo 19° de la Ley N° 30230, Ley que establece medidas tributarias, simplificación de procedimientos y permisos para la promoción y dinamización de la inversión en el país:

**Cuadro N° 1: Detalle de las infracciones por las cuales se declaró la responsabilidad administrativa de Tesur en la Resolución Directoral N° 226-2015-OEFA/DFSAI**

N°	Hecho Imputado	Norma Sustantiva	Norma Tipificadora
1	Tesur no conformó ni implementó los Comités de Monitoreo y Vigilancia, incumpliendo con lo establecido en su Estudio de Impacto Ambiental.	Literal p) del artículo 201° del Decreto Supremo N° 009-93-EM ¹¹ .	Numeral 3.14 del Anexo 3 de la Escala de Multas y Sanciones de Electricidad, incluida en la Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD ¹² .

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

Artículo 19°.- Privilegio de la prevención y corrección de las conductas infractoras

En el marco de un enfoque preventivo de la política ambiental, establécese un plazo de tres (3) años contados a partir de la vigencia de la presente Ley, durante el cual el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA privilegiará las acciones orientadas a la prevención y corrección de la conducta infractora en materia ambiental.

Durante dicho período, el OEFA tramitará procedimientos sancionadores excepcionales. Si la autoridad administrativa declara la existencia de infracción, ordenará la realización de medidas correctivas destinadas a revertir la conducta infractora y suspenderá el procedimiento sancionador excepcional. Verificado el cumplimiento de la medida correctiva ordenada, el procedimiento sancionador excepcional concluirá. De lo contrario, el referido procedimiento se reanudará, quedando habilitado el OEFA a imponer la sanción respectiva.

Mientras dure el período de tres (3) años, las sanciones a imponerse por las infracciones no podrán ser superiores al 50% de la multa que correspondería aplicar, de acuerdo a la metodología de determinación de sanciones, considerando los atenuantes y/o agravantes correspondientes. Lo dispuesto en el presente párrafo no será de aplicación a los siguientes casos:

- Infracciones muy graves, que generen un daño real y muy grave a la vida y la salud de las personas. Dicha afectación deberá ser objetiva, individualizada y debidamente acreditada.
- Actividades que se realicen sin contar con el instrumento de gestión ambiental o la autorización de inicio de operaciones correspondientes, o en zonas prohibidas.
- Reincidencia, entendiéndose por tal la comisión de la misma infracción dentro de un período de seis (6) meses desde que quedó firme la resolución que sancionó la primera infracción.

¹¹ **DECRETO SUPREMO N° 009-93-EM, Reglamento de la Ley de Concesiones Eléctricas Decreto Ley N° 25844, publicado en el diario oficial El Peruano el 25 de febrero de 1993.**

Artículo 201°.- El OSINERG sancionará a los concesionarios y entidades que desarrollan actividades de generación y/o transmisión y/o distribución de energía eléctrica, y/o clientes libres, así como al COES cuando incumpla sus obligaciones previstas en la Ley, el Reglamento o las normas técnicas, con multas equivalentes al importe de 100 000 a 2 000 000 kilovatios-hora, en los siguientes casos, según corresponda:

(...)

- Por incumplimiento de las normas y disposiciones emitidas por el Ministerio, la Dirección, el OSINERG y la Comisión.

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

Anexo 3

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

N°	Tipificación de infracción	Base Legal	Sanción	Multas en UIT			
				E. Tipo 1	E. Tipo 2	E. Tipo 3	E. Tipo 4
3.14.	Por no cumplir con los compromisos considerados en el Estudio de Impacto Ambiental (EIA).	Art. 13° y 20° del Reglamento de Protección Ambiental.	De 1 a 1000 UIT	(M) Hasta 200 UIT	(M) Hasta 300 UIT	(M) Hasta 500 UIT	(M) Hasta 1000 UIT

N°	Hecho Imputado	Norma Sustantiva	Norma Tipificadora
2	Tesur no implementó la señalización como medida de prevención para áreas de restricción en los sectores más sensibles de la Reserva Nacional de Salinas y Aguada Blanca, incumpliendo con lo establecidos en su Estudio de Impacto Ambiental.	Literal p) del artículo 201° del Decreto Supremo N° 009-93-EM.	Numeral 3.14 del Anexo 3 de la Escala de Multas y Sanciones de Electricidad, incluida en la Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD.
3	Tesur no realizó los monitoreos biológicos de flora y fauna establecidos en su Estudio de Impacto Ambiental.	Literal p) del artículo 201° del Decreto Supremo N° 009-93-EM.	Numeral 3.14 del Anexo 3 de la Escala de Multas y Sanciones de Electricidad, incluida en la Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD
4	Tesur no realizó un adecuado acondicionamiento de sus residuos sólidos en las Subestaciones Socabaya y Tintaya, y en el Campamento Charquipampa.	Artículo 38° del Decreto Supremo N° 057-2004-PCM ¹³ , en concordancia con el literal h) del artículo 31° del Decreto Ley N° 25844 ¹⁴ .	Numeral 3.20 del Anexo 3 de la Escala de Multas y Sanciones de Electricidad, incluida en la Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD ¹⁵ .

Fuente: Resolución Directoral N° 226-2015-OEFA/DFSAI
Elaboración: TFA

¹³ **DECRETO SUPREMO N° 057-2004-PCM, Reglamento de la Ley General de Residuos Sólidos**, publicado en el diario oficial El Peruano el 24 de julio de 2004.

Artículo 38°.- Acondicionamiento de residuos

Los residuos deben ser acondicionados de acuerdo a su naturaleza física, química y biológica, considerando sus características de peligrosidad, su incompatibilidad con otros residuos, así como las reacciones que puedan ocurrir con el material del recipiente que lo contiene. Los recipientes deben aislar los residuos peligrosos del ambiente y cumplir cuando menos con lo siguiente:

1. Que su dimensión, forma y material reúna las condiciones de seguridad previstas en las normas técnicas correspondientes, de manera tal que se eviten pérdidas o fugas durante el almacenamiento, operaciones de carga, descarga y transporte;
2. El rotulado debe ser visible e identificar plenamente el tipo de residuo, acatando la nomenclatura y demás especificaciones técnicas que se establezcan en las normas correspondientes;
3. Deben ser distribuidos, dispuestos y ordenados según las características de los residuos;
4. Otros requisitos establecidos en el Reglamento y normas que emanen de éste.

¹⁴ **DECRETO LEY N° 25844, Ley de Concesiones Eléctricas**, publicada en el diario oficial El Peruano el 19 de noviembre de 1992.

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

(...)

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

¹⁵ **RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 028-2003-OS/CD, Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de Osinerg**, publicada en el diario oficial El Peruano el 12 de marzo de 2003.

Anexo 3
Multas por incumplimiento a la normatividad en el Sector Eléctrico sobre el medio ambiente

N°	Tipificación de infracción	Base Legal	Sanción	Multas en UIT			
				E. Tipo 1	E. Tipo 2	E. Tipo 3	E. Tipo 4
3.20.	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	(M) Hasta 250 UIT	(M) Hasta 500 UIT	(M) Hasta 750 UIT	(M) Hasta 1000 UIT

7. La Resolución Directoral N° 226-2015-OEFA/DFSAI se sustentó en los siguientes fundamentos:

Respecto al cumplimiento del Estudio de Impacto Ambiental

- i) El literal p) del artículo 201° del Decreto Supremo N° 009-93-EM, Reglamento de la Ley de Concesiones Eléctricas (en adelante, **Decreto Supremo N° 009-93-EM**) establece que los concesionarios y entidades que desarrollen actividades de generación y/o transmisión y/o distribución de energía eléctrica, y que incumplan con las normas y disposiciones emitidas por el Minem, serán sancionados.
- ii) El artículo 17° de la Ley N° 29325, Ley del Sistema de Evaluación y Fiscalización Ambiental (en adelante, **Ley N° 29325**), establece que el incumplimiento de las obligaciones a cargo de los administrados establecidas en los instrumentos de gestión ambiental señalados en la normativa ambiental, constituyen infracciones administrativas bajo el ámbito de competencia del OEFA.
- iii) Considerando que los compromisos establecidos en los instrumentos de gestión ambiental son de obligatorio cumplimiento para los titulares de concesiones eléctricas, estos también constituyen obligaciones fiscalizables a cargo de la autoridad competente. En atención a ello, Tesur se encontraba obligada a cumplir los compromisos asumidos en el EIA del Proyecto Línea de Transmisión.

Compromiso ambiental N° 1: Conformación e implementación de Comités de Monitoreo y Vigilancia

- iv) De la revisión del EIA del Proyecto Línea de Transmisión, pudo observarse que Tesur se había comprometido a conformar Comités de Monitoreo y Vigilancia Ambiental antes del inicio de la etapa constructiva del Proyecto; no obstante, de acuerdo con el Informe de Supervisión y el ITA, la citada empresa no habría cumplido con implementar dichos comités de manera previa a la mencionada etapa del Proyecto, siendo por ello responsable administrativo.

No obstante lo anterior, no correspondía ordenar una medida correctiva en el presente extremo, toda vez que los documentos aportados en los descargos del administrado permitieron verificar que los Comités de Monitoreo y Vigilancia Ambiental fueron constituidos en el año 2014.

Compromiso ambiental N° 2: Implementación de señalización como medida de prevención para áreas de restricción en los sectores más sensibles de la Reserva Nacional de Salinas y Aguada Blanca

- vi) En virtud del presente compromiso, Tesur se encontraba obligada a implementar carteles y letreros que prohibiesen la captura y caza del guanaco,

taruka y puma; o eviten la ocurrencia de atropellos a las referidas especies. No obstante ello, en la Supervisión Regular 2013, la DS detectó que el administrado no cumplió con implementar las medidas de señalización correspondientes en los sectores más sensibles de la Reserva Nacional de Salinas y Aguada Blanca (en adelante, **RNSAB**), motivo por el cual habría incumplido el EIA del Proyecto Línea de Transmisión.

- vii) Respecto al argumento de Tesur, referido a que no se habría acreditado que al momento de la Supervisión Regular 2013 se encontraba obligada a tener implementada la referida señalización, y además, a la inexistencia de referencia alguna al plazo para el cumplimiento del referido compromiso, la DFSAI señaló que, pese a que Tesur no tenía un plazo para implementar este compromiso, los instrumentos de gestión ambiental son de obligatorio cumplimiento desde su aprobación por la autoridad competente. En ese sentido, Tesur se encontraba en la obligación de implementar las medidas de señalización en dichos sectores, siendo además que estas tenían como propósito proteger a especies en peligro.
- viii) En el presente caso, no se habría producido la ruptura del nexo causal, toda vez que Tesur conocía la existencia de la RNSAB, y contaba con información sobre las especies identificadas de flora y fauna.

Compromiso ambiental N° 3: Realizar monitoreos biológicos de flora y fauna

- ix) De acuerdo con el EIA del Proyecto Línea de Transmisión, Tesur debía cumplir con realizar monitoreos biológicos de flora y fauna durante la etapa de construcción del Proyecto Línea de Transmisión; no obstante, en la Supervisión Regular 2013, la DS verificó que Tesur no realizó tales monitoreos.
- x) De la revisión del documento presentado por Tesur en sus descargos (Informe de Monitoreo de Colisión de aves – L.T. 220 kV Tintaya-Socabaya), pudo verificarse que la referida empresa únicamente efectuó el monitoreo de colisión de aves, el cual habría sido realizado con posterioridad a la fecha de la Supervisión Regular 2013.
- xi) Teniendo en cuenta que los referidos monitoreos (de flora y fauna) debieron realizarse durante la etapa de construcción, en la actualidad, no resultaría oportuno que estos se realicen, debido a que el Proyecto Línea de Transmisión se encontraba en operación desde el 13 de noviembre de 2013. En virtud de ello, no correspondía ordenar medida correctiva alguna.

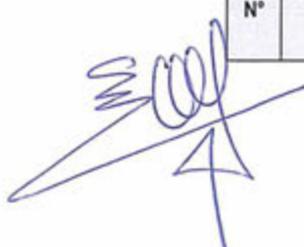
Respecto al acondicionamiento de los residuos sólidos en las Subestaciones Socabaya y Tintaya y en el campamento Charquipamapa

- xii) El artículo 38° del Decreto Supremo N° 057-2004-PCM, Reglamento de la Ley General de Residuos Sólidos (en adelante, **Decreto Supremo N° 057-2004-PCM**) dispone que los titulares de las actividades eléctricas se encuentran obligados a realizar un adecuado acondicionamiento de los residuos sólidos

generados durante el desarrollo de sus actividades, de acuerdo con su naturaleza física, química y biológica, y considerando su característica de peligrosidad. En ese sentido, los recipientes que contienen los residuos deben reunir las condiciones de seguridad en dimensión, forma y material, de tal manera que se eviten pérdidas o fugas durante su almacenamiento.

- xiii) En la Supervisión Regular 2013, la DS verificó que Tesur realizó un inadecuado acondicionamiento de sus residuos sólidos al no clasificarlos en peligrosos y no peligrosos, y al exceder la capacidad de los contenedores donde estos se almacenaban.
 - xiv) La subsanación de la conducta infractora¹⁶ no exime al titular de responsabilidad administrativa, sin perjuicio de que esta sea analizada a efectos de poder determinar si corresponde o no la imposición de una medida correctiva.
 - xv) De la revisión de las fotografías remitidas por Tesur, solo pudo verificarse que la conducta infractora fue subsanada respecto de la observación detectada en la Subestación Socabaya; no obstante, no se habría acreditado la subsanación de las conductas detectadas en la Subestación Tintaya y en el campamento de Charquipampa.
8. De manera adicional, y en virtud de lo dispuesto en el artículo 2° de la Resolución Directoral N° 226-2015-OEFA/DFSAI, la primera instancia consideró pertinente el dictado de las siguientes medidas correctivas, por la comisión de las conductas infractoras N° 2 y 4 indicadas en el Cuadro N° 1 de la presente resolución¹⁷:

Cuadro N° 2: Detalle de las medidas correctivas impuestas a Tesur mediante la Resolución Directoral N° 226-2015-OEFA/DFSAI por las Infracciones N° 2 y 4 del Cuadro N° 1 de la presente resolución



N°	Conductas Infractoras	Medidas Correctivas		
		Obligación	Plazo de cumplimiento	Forma para acreditar el cumplimiento



¹⁶ En sus descargos, Tesur alegó que dicha subsanación habría sido acreditada ante el OEFA el 11 de julio de 2014, con la presentación de un informe que demostraría que, al 29 de setiembre de 2013, la zona ya había sido limpiada y los residuos manejados adecuadamente. Asimismo, indicó que en el informe de levantamiento de observaciones se acreditaría el adecuado manejo de los residuos sólidos a lo largo de la Línea de Transmisión.

¹⁷ Cabe destacar, finalmente, que de acuerdo con lo establecido en el artículo 7° del citado pronunciamiento, la DFSAI dispuso inscribir la resolución impugnada en el Registro de Actos Administrativos del OEFA.

N°	Conductas infractoras	Medidas Correctivas		
		Obligación	Plazo de cumplimiento	Forma para acreditar el cumplimiento
1	Tesur no implementó la señalización como medida de prevención para áreas de restricción en los sectores más sensibles de la Reserva Nacional de Salinas y Aguada Blanca.	Implementar las medidas de señalización como medida de prevención para áreas de restricción en los sectores más sensibles de la Reserva Nacional de Salinas y Aguada Blanca.	En un plazo no mayor de treinta (30) días hábiles contado desde el día siguiente de notificada la presente resolución.	En un plazo no mayor de cinco (5) días hábiles contado desde el día siguiente de vencido el plazo para cumplir con la medida correctiva, Tesur deberá remitir a la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos, medios probatorios visuales (fotografías a color, con fecha cierta y coordenadas UTM WGS), que acrediten que Tesur implementó la señalización como medida de prevención para áreas de restricción en los sectores más sensibles de la Reserva Nacional de Salinas y Aguada Blanca.
2	Tesur no realizó un adecuado acondicionamiento de sus residuos sólidos en las Subestaciones Socabaya y Tintaya, y en el Campamento Charquipampa.	Acreditar que en la Subestación Tintaya y el Campamento Charquipampa los residuos sólidos son dispuestos conforme indica el artículo 38° del RLGRS.	En un plazo no mayor de treinta (30) días hábiles contado desde el día siguiente de notificada la presente resolución.	En un plazo no mayor de cinco (5) días hábiles contado desde el día siguiente de vencido el plazo para cumplir con la medida correctiva, Tesur deberá remitir a la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental, medios probatorios visuales (fotografías a color, con fecha cierta y coordenadas UTM WGS) que acrediten la disposición de los residuos conforme indica el artículo 38° del RLGRS.
		Capacitar al personal responsable de la gestión de residuos sólidos en temas de clasificación y acondicionamiento de residuos sólidos, a través de un instructor especializado que acredite conocimientos en el tema.	En un plazo no mayor de treinta (30) días hábiles contado desde el día siguiente de notificada la presente resolución	En un plazo no mayor de cinco (5) días hábiles contado desde el día siguiente de vencido el plazo para cumplir con la medida correctiva, Tesur deberá remitir a la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental, copia del programa de capacitación, la lista de asistentes, los certificados y/o constancias que acrediten la capacitación efectuada a su personal.

Fuente: Resolución Directoral N° 226-2015-OEFA/DFSAI
Elaboración: TFA

9. El 14 de abril de 2015, Tesur interpuso recurso de apelación¹⁸ contra la Resolución Directoral N° 226-2015-OEFA/DFSAI. Los argumentos de su recurso fueron los siguientes:

¹⁸ Fojas 228 a 244.



Respecto al cumplimiento del Estudio de Impacto Ambiental

Compromiso ambiental N° 1: Conformación e implementación de Comités de Monitoreo y Vigilancia

- a) La DFSAI no habría tomado en cuenta que el objetivo de la implementación de los Comités de Monitoreo y Vigilancia Ciudadana en el EIA del Proyecto de Línea de Transmisión es mantener un canal de comunicación entre su empresa y la población ubicada en el área de influencia directa del proyecto. Dicho objetivo habría sido cumplido, en la medida que desde el inicio del mismo ha venido aplicando una política de interacción y diálogo continuo con la población, considerando aspectos sociales y ambientales.
- b) La posterior implementación de los comités Tintaya – Marquiri, Callalli y Arequipa –contemplados en su EIA– únicamente habría representado la formalización del mecanismo de comunicación que venía implementando en la práctica incluso antes de la implementación de dichos comités; es decir, desde el inicio de las actividades de construcción. Adicionalmente, de manera voluntaria, implementó el comité Tisco pese a no ser un compromiso recogido en el referido instrumento de gestión ambiental.
- c) Partiendo de lo antes expuesto, al momento de emitir la Resolución Directoral N° 226-2015-OEFA/DFSAI, la DFSAI habría priorizado formalismos en detrimento del cumplimiento de la finalidad del compromiso, vulnerando de esta manera el principio de informalismo contemplado en el numeral 1.6 del artículo IV de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante, **Ley N° 27444**)¹⁹. En virtud de ello, la referida resolución sería nula.

Compromiso ambiental N° 2: Implementación de señalización como medida de prevención para áreas de restricción en los sectores más sensibles de la Reserva Nacional de Salinas y Aguada Blanca

- d) Sobre este punto, señaló el administrado que no contaba con un plazo específico para implementar la señalización en la RNSAB, lo cual fue reconocido por la DFSAI en el considerando 58 de la Resolución Directoral N° 226-2015-OEFA/DFSAI²⁰. En tal sentido, se entiende que al momento de la

¹⁹ LEY N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, publicada en el diario oficial El Peruano el 11 de abril de 2001.

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:

(...)

- 1.6. Principio de informalismo.- Las normas de procedimiento deben ser interpretadas en forma favorable a la admisión y decisión final de las pretensiones de los administrados, de modo que sus derechos e intereses no sean afectados por la exigencia de aspectos formales que puedan ser subsanados dentro del procedimiento, siempre que dicha excusa no afecte derechos de terceros o el interés público.

²⁰ El considerando N° 58 de la referida resolución directoral señala lo siguiente:

Supervisión Regular 2013, el plazo que tenía para implementar la señalización no habría vencido, razón por la cual no podría tratarse de una obligación incumplida.

- e) La DFSAI tenía la obligación de acreditar que, al momento de la Supervisión Regular 2013, Tesur se encontraba obligada a implementar dicha señalización, como requisito previo para demostrar la comisión de la infracción imputada. No obstante ello, en el presente caso, la citada dirección no habría cumplido con su obligación, argumentando que *"por tratarse de especies que se encontraban en peligro"* debía implementar de inmediato la medida en cuestión. En ese contexto, la DFSAI habría realizado un juicio de valor subjetivo para determinar la existencia de un plazo que el EIA del Proyecto Línea de Transmisión no contiene.
- f) Si se considera, como lo hace la DFSAI, que la inmediatez de la implementación de una medida radica en la importancia de su objetivo, ello llevaría a la conclusión de que, si el objetivo de una medida no resultase de gran importancia, su plazo de implementación no sería inmediato.
- g) Aun considerando el criterio de la DFSAI (oportunidad de la implementación de una medida considerando la importancia de su objetivo), en el presente caso no se presenta la supuesta importancia para afirmar que la señalización debía implementarse de manera inmediata, toda vez que esta no tiene como objetivo proteger especies en peligro como equivocadamente afirma la DFSAI. La RSAB es un Área Natural Protegida (en adelante, **ANP**), destinada a salvaguardar la existencia de determinadas especies, siendo que dicha obligación de protección recae en la Jefatura de dicha reserva y, en general, en el Estado. En ese contexto, el compromiso establecido en el EIA constituye una medida complementaria y voluntaria asumida por Tesur, como parte de su política de responsabilidad social empresarial, lo cual no significa que esta sea una medida esencial para la supervivencia de "especies en peligro" ni para el cumplimiento de los objetivos de la reserva.
- h) Por todo ello, la Resolución Directoral N° 226-2015-OEFA/DFSAI habría sido emitida vulnerando los principios de legalidad, debido procedimiento, causalidad y tipicidad.
- i) Sin perjuicio de ello, la falta de implementación de la señalización califica como un caso de fuerza mayor al contener las características de extraordinario, imprevisible e irresistible, dado que, al tratarse de un ANP, toda actividad que se realice en ella debe ser *"concordada"* con lo dispuesto en su Plan de Manejo Ambiental y previa anuencia de la Jefatura de la ANP.

"58. Cada una de las etapas o fases del proyecto deben ser ejecutadas de inmediato, con el propósito de prevenir la afectación de los componentes ambientales, más aun en el presente caso se trata de proteger a las especies propias de la referida Reserva; motivo por el cual pese a que Tesur no tenía una (sic) plazo para implementar este (sic) medida, debía ser cumplida de forma inmediata por tratarse de especies que se encontraban en peligro" (foja 216).

- j) En virtud de lo anterior, Tesur debió efectuar coordinaciones y solicitar información técnica a la mencionada Jefatura, a fin de determinar la forma más adecuada para implementar tal señalización; sin embargo, debido a aspectos de índole administrativo de la ANP, no fue posible concretar dicha implementación, pues a pesar que efectuó diligentemente todas las acciones conducentes a implementarla, ello no fue posible debido a factores ajenos a Tesur. Partiendo de ello, no se le podría imputar responsabilidad administrativa en aplicación del artículo 1315 del Código Civil²¹.

Compromiso ambiental N° 3: Realizar monitoreos biológicos de flora y fauna

- k) Sobre este punto, señaló el administrado que sí habría realizado el monitoreo biológico en el Proyecto de Línea de Trasmisión, toda vez que ha llevado a cabo un "monitoreo de colisión de aves" para su protección, habiéndose además instalado accesorios en dichos proyectos (salvapájaros), con la finalidad de evitar el choque de las aves con el conductor. De esta forma, Tesur habría implementado un programa de revisión y verificación de puntos definidos en el recorrido de la línea de transmisión, llevando un registro de las incidencias ocurridas, tal como estaría acreditado en el "Informe de Monitoreo de Colisión de Aves – L.T. 220 Kv Tintaya – Socabaya".

Respecto al acondicionamiento de los residuos sólidos en las Subestaciones Socabaya y Tintaya y en el campamento Charquipamapa

- l) Mediante Carta N° 619-2014-OEFA/DS, la DS del OEFA le requirió la implementación de ciertas recomendaciones en atención a los hallazgos detectados en la Supervisión Regular 2013 relacionados con el manejo inadecuado de los residuos sólidos, los cuales podrían calificar como hallazgos de menor trascendencia.
- m) El cumplimiento de dichas recomendaciones fue acreditado ante el OEFA a través de las cartas N° TDS-0266-2014 del 11 de julio de 2014 y N° TDS-0300-2014 del 11 de agosto de 2014; así como con la presentación del informe que demostraba que al 29 de setiembre de 2013 la zona ya había sido limpiada y los residuos manejados adecuadamente. Dicho informe "se refrenda" con su carta N° TDS-0512-2014 de fecha 18 de noviembre de 2014.
- n) Partiendo de lo antes expuesto, en aplicación de la Resolución de Consejo Directivo N° 046-2013-OEFA/CD, Reglamento para la subsanación voluntaria de incumplimientos de menor trascendencia (en adelante, **Resolución de Consejo Directivo N° 046-2013-OEFA/CD**), la Subdirección de Instrucción e Investigación debió archivar el procedimiento sancionador en este extremo; no obstante, el inicio del mismo y posterior sanción por parte de la DFSAI habrían

²¹

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.

vulnerado el procedimiento regulado en el artículo 6° de la referida resolución de consejo directivo, razón por la cual la resolución apelada resultaría nula.

II. COMPETENCIA

10. 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**)²², se crea el OEFA.
11. Según lo establecido en los artículos 6° y 11° de la Ley N° 29325, modificada por la Ley N° 30011²³, 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.
12. 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 OEFA²⁴.

²² **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.

²³ **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.

²⁴ **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.

13. Mediante Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM²⁵ se aprobó el inicio del proceso de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del Osinergmin²⁶ al OEFA y mediante Resolución de Consejo Directivo N° 001-2011-OEFA/CD²⁷, 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.
14. Por otro lado, el artículo 10° de la Ley N° 29325²⁸, y los artículos 18° y 19° del Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM, Reglamento de Organización y Funciones del OEFA²⁹, disponen que el Tribunal de Fiscalización Ambiental es el órgano encargado de ejercer funciones como segunda y última instancia administrativa del OEFA, en materias de su competencia.

²⁵ **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.

²⁶ **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.

²⁷ **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.

²⁸ **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.

²⁹ **DECRETO SUPREMO N° 022-2009-MINAM** que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones del OEFA, publicado en el diario oficial El Peruano el 15 de diciembre de 2009.

Artículo 18°.- Tribunal de Fiscalización Ambiental

El Tribunal de Fiscalización Ambiental (TFA) es el órgano encargado de ejercer funciones como última instancia administrativa del OEFA. Las resoluciones del Tribunal son de obligatorio cumplimiento, y constituyen precedente vinculante en materia ambiental, siempre que se señale en la misma Resolución, en cuyo caso deberán ser publicadas de acuerdo a Ley.

Artículo 19°.- Funciones del Tribunal de Fiscalización Ambiental

Son funciones del Tribunal de Fiscalización Ambiental:

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

III. PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL AL AMBIENTE

15. 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)³⁰.
16. 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**)³¹, 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.
17. 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.
18. En nuestro sistema jurídico, el primer nivel de protección al ambiente es formal y viene dado por elevar a rango constitucional las normas que tutelan bienes ambientales, lo cual ha dado origen al reconocimiento de una "Constitución Ecológica" dentro de la Constitución Política del Perú, que fija las relaciones entre el individuo, la sociedad y el ambiente³².
19. 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 fundamental³³, 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

³⁰ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 0048-2004-AI/TC. Fundamento jurídico 27.

³¹ 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.

³² Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03610-2008-PA/TC. Fundamento jurídico 33.

³³ 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.

dicho ambiente se preserve³⁴; y, (iii) conjunto de obligaciones impuestas a autoridades y particulares en su calidad de contribuyentes sociales³⁵.

20. 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.
21. 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 inciertos³⁶.
22. Bajo dicho marco normativo, que tutela el ambiente adecuado y su preservación, este Tribunal interpretará las disposiciones generales y específicas en materia ambiental, así como las obligaciones de los particulares vinculadas a la tramitación del procedimiento administrativo sancionador.

IV. CUESTIONES CONTROVERTIDAS

23. Si bien los argumentos contenidos en el recurso de apelación interpuesto por Tesur no cuestionan si las conductas infractoras N° 1, 2 y 3 del Cuadro N° 1 de la presente resolución (incumplimiento de compromisos ambientales asumidos en el EIA del Proyecto Línea de Transmisión) se subsumen en la obligación contenida en el literal p) del artículo 201° del Decreto Supremo N° 009-93-EM y, este a su vez, en la tipificación establecida en el numeral 3.14 del Anexo 3 de la Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD, Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de Osinerg (en adelante, **Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD**), esta Sala considera pertinente evaluar este aspecto, delimitando el objeto del

³⁴ 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 armónica. 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".

³⁵ 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.

³⁶ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03048-2007-PA/TC. Fundamento jurídico 9.

pronunciamento, ello con el fin de establecer si se han aplicado correctamente los principios jurídicos que orientan el ejercicio de la potestad sancionadora administrativa³⁷. Una vez dilucidada dicha cuestión, esta Sala se pronunciará, de ser el caso, sobre los argumentos planteados por el administrado en su recurso impugnatorio sobre tales conductas infractoras.

24. En tal sentido, las cuestiones controvertidas a resolver en el presente caso son las siguientes:

- (i) Si las conductas infractoras descritas en los ítems N° 1, 2 y 3 del Cuadro N° 1 de la presente resolución se adecúan al tipo infractor conformado por la norma sustantiva recogida en el literal p) del artículo 201° del Decreto Supremo N° 009-93-EM y la norma tipificadora contemplada en el numeral 3.14 del Anexo 3 de la Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD.
- (ii) Si la conducta infractora descrita en el ítem N° 4 del Cuadro N° 2 de la presente resolución debía ser calificada como un hallazgo de menor trascendencia.

V. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES CONTROVERTIDAS

V.1 Si las conductas infractoras descritas en los ítems N° 1, 2 y 3 del Cuadro N° 1 de la presente resolución se adecúan al tipo infractor conformado por la norma sustantiva recogida en el literal p) del artículo 201° del Decreto Supremo N° 009-93-EM y la norma tipificadora contemplada en el numeral 3.14 del Anexo 3 de la Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD

25. De acuerdo con el principio de tipicidad regulado en el numeral 4 del artículo 230° de la Ley N° 27444³⁸, solo constituyen conductas sancionables administrativamente las

³⁷ Cabe precisar que, conforme al numeral 1.2. del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, una de las manifestaciones del principio del debido procedimiento consiste en que los administrados gocen del derecho de obtener una decisión motivada y fundada en derecho. En ese sentido, de acuerdo con lo señalado por el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el expediente N° 2508-2004-AA/TC (fundamento jurídico 1):

Este Colegiado en reiteradas ejecutorias ha establecido que el derecho reconocido en el inciso 3) del artículo 139° de la Constitución no sólo tiene una dimensión "judicial". En ese sentido, el debido proceso está concebido como el cumplimiento de todas las garantías, requisitos y normas de orden público que deben observarse en las instancias procesales de todos los procedimientos, incluidos los administrativos, a fin de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier acto del Estado que pueda afectarlos (...)

Tomando en cuenta lo antes expuesto, queda claro que, en el supuesto que la Administración sustente su decisión en una indebida aplicación e interpretación de las normas (sustantivas y formales), no solo se estaría vulnerando el principio del debido procedimiento antes referido, sino también el principio de legalidad, regulado en el numeral 1.1 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, el cual prevé que las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y el derecho.

³⁸ LEY N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, publicada en el diario oficial El Peruano el 11 de abril de 2001.

Artículo 230°.- Principios de la potestad sancionadora administrativa

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

4. Tipicidad.- Sólo constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales, sin admitir interpretación extensiva o analogía. Las

infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales, sin admitir interpretación extensiva o analógica.

26. Asimismo, Morón Urbina³⁹ ha precisado que el mandato de tipificación derivado del principio referido en el considerando anterior, no solo se impone al legislador cuando redacta la infracción, sino también a la autoridad administrativa cuando instruye un procedimiento administrativo sancionador y, en dicho contexto, realiza la subsunción de una conducta en el tipo legal de la infracción.
27. En virtud de lo expuesto, se advierte que el principio de tipicidad exige a la Administración que, en un procedimiento administrativo sancionador, el hecho imputado al administrado corresponda con aquel descrito en el tipo infractor⁴⁰, el cual debe serle comunicado en la resolución de imputación de cargos.
28. Tomando ello en consideración, corresponde a esta Sala determinar si la DFSAI realizó una correcta aplicación del principio de tipicidad; es decir, si las conductas infractoras descritas en los ítems N° 1, 2 y 3 del Cuadro N° 1 de la presente resolución corresponden o no a las descritas en el tipo infractor correspondiente.
29. Sobre el particular, mediante la Resolución Directoral N° 226-2015-OEFA/DFSAI, la DFSAI determinó que Tesur no cumplió con los compromisos asumidos en su EIA, concluyendo que *"se ha configurado infracción al Literal p) del Artículo 201° del RLCE [Decreto Supremo N° 009-93-EM] (...)"*⁴¹. Dicha decisión partió de la imputación de cargos realizada por la Subdirección de Instrucción e Investigación de la DFSAI a través de la Resolución Subdirectoral N° 2089-2014-OEFA-DFSAI/SDI⁴², en la cual se informó al administrado lo siguiente:

disposiciones reglamentarias de desarrollo pueden especificar o graduar aquellas dirigidas a identificar las conductas o determinar sanciones, sin constituir nuevas conductas sancionables a las previstas legalmente, salvo los casos en que la ley permita tipificar por vía reglamentaria.

³⁹ MORÓN URBINA, Juan Carlos. *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General*. Novena edición. Lima: Gaceta Jurídica, 2011, pp. 709, 710.

⁴⁰ Es importante señalar que, conforme a Nieto: *"El proceso de tipificación, sin embargo, no termina aquí porque a continuación – en la fase de aplicación de la norma – viene la exigencia de que el hecho concreto imputado al autor se corresponda exactamente con el descrito previamente en la norma. Si tal correspondencia no existe, ordinariamente, por ausencia de algún elemento esencial, se produce la indicada falta de tipificación de los hechos (de acuerdo con el principio de tipicidad en sentido estricto)"*.

NIETO GARCIA, Alejandro. *Derecho administrativo sancionador*. Quinta Edición. Madrid: Tecnos, 2011, p. 269.

⁴¹ Dicha conclusión fue alcanzada para las conductas infractoras N° 1, 2 y 3 del Cuadro N° 1 de la presente resolución, conforme se aprecia de los considerandos N° 50, 75 y 87 de la Resolución Directoral N° 226-2015-OEFA/DFSAI, respectivamente (fojas 215, 218 y 219).

⁴² Cabe precisar que dicha resolución subdirectoral fue rectificada mediante la Resolución Subdirectoral N° 051-2015-OEFA/DFSAI/SDI del 17 de febrero de 2015.

Cuadro N° 3: Información remitida a Tesur mediante la Resolución Subdirectoral N° 2089-2014-OEFA-DFSAI/SDI

N°	HECHO IMPUTADO	NORMA SUSTANTIVA	NORMA TIPIFICADORA
1	Tesur no conformó ni implementó los Comités de Monitoreo y Vigilancia, incumpliendo con lo establecido en su Estudio de Impacto Ambiental.	Literal p) del artículo 201° del Decreto Supremo N° 009-93-EM	Numeral 3.14 del Anexo 3 de la Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD
2	Tesur no implementó la señalización como medida de prevención para áreas de restricción en los sectores más sensibles de la Reserva Nacional de Salinas y Aguada Blanca, incumpliendo con lo establecidos en su Estudio de Impacto Ambiental.		
3	Tesur no realizó los monitoreos biológicos de flora y fauna establecidos en su Estudio de Impacto Ambiental.		

Fuente: Resolución Subdirectoral N° 2089-2014-OEDA-FSAI/SDI
Elaboración: TFA

30. Como se advierte en el Cuadro N° 3 de la presente resolución, la Autoridad Instructora inició el presente procedimiento sancionador considerando los siguientes elementos en la estructura del tipo infractor:

- a) Elemento N° 1 (Norma sustantiva): El mandato establecido por el literal p) del artículo 201° del Decreto Supremo N° 009-93-EM.
- b) Elemento N° 2 (Norma tipificadora): El incumplimiento del mandato establecido en el literal p) del artículo 201° del Decreto Supremo N° 009-93-EM constituye infracción administrativa de acuerdo con el numeral 3.14 de la Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD.

31. En este contexto, es importante mencionar que el Tribunal de Fiscalización Ambiental ha llevado a cabo en reiterados pronunciamientos en el sector que nos ocupa⁴³, un distingo entre norma sustantiva y norma tipificadora, señalando que la primera contiene la obligación ambiental fiscalizable cuyo incumplimiento se imputa, mientras que la segunda, la calificación de dicho incumplimiento como infracción administrativa, atribuyéndole la respectiva consecuencia jurídica.

32. Dicho esto, corresponde a esta Sala verificar en primer lugar si la norma tipificadora, esto es, el numeral 3.14 de la Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD, califica el incumplimiento del literal p) del artículo 201° del Decreto Supremo N° 009-93-EM como infracción administrativa, pues solo así se podrá determinar si las

⁴³ A manera de ejemplo, el referido criterio ha sido recogido en las Resoluciones N° 009-2014-OEFA/TFA, N° 002-2014-OEFA/TFA-SEP1, N° 008-2014-OEFA/TFA-SEP1, N° 016-2015-OEFA/TFA-SEE y N° 019-2015-OEFA/TFA-SEE.

conductas imputadas al administrado se adecúan con las conductas descritas en el tipo infractor por el cual se dio inicio al presente procedimiento administrativo sancionador.

33. Tomando en consideración lo antes expuesto, las conductas descritas en el tipo infractor (norma sustantiva y norma tipificadora) son las siguientes:

Cuadro N° 4: Descripción de las conductas descritas en el tipo infractor

N°	Tipo Infractor	
	Conducta de la Norma Sustantiva (literal p) del artículo 201 del Decreto Supremo N° 009-93-EM)	Conducta de la Norma Tipificadora (Numeral 3.14 de la Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD)
	Incumplir normas y disposiciones emitidas por el Ministerio, la Dirección, el OSINERG y la Comisión [de transferencias Eléctricas].	No cumplir con los compromisos considerados en el Estudio de Impacto Ambiental

Fuente: Resolución Subdirectoral N° 2089-2014-OEDA-FSAI/SDI, Resolución Directoral N° 226-2015-OEFA/DFSAI, Decreto Supremo N° 009-93-EM y Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD
Elaboración: TFA

34. Conforme se advierte en el Cuadro N° 4 de la presente resolución, la norma sustantiva (literal p) del artículo 201° del Decreto Supremo N° 009-93-EM) y la norma tipificadora (numeral 3.14 de la Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD) –las cuales componen el tipo infractor– no recogen la misma conducta. En efecto, la conducta descrita en el primer dispositivo corresponde al **incumplimiento de normas** y disposiciones emitidas por entidades como el Minem o el Osinergmin, mientras que la conducta correspondiente a la segunda norma está referida al **incumplimiento de compromisos recogidos en el Estudio de Impacto Ambiental** correspondiente.

35. Sobre este punto, cabe mencionar que, de conformidad con lo establecido en el artículo 5° del Decreto Supremo N° 29-94-EM⁴⁴, **los titulares de concesiones y autorizaciones eléctricas**, durante el ejercicio de sus actividades (generación, transmisión y distribución), **son responsables por el control y la protección del medio ambiente**. Para tales efectos, el artículo 13° del referido cuerpo normativo prevé que, junto con la solicitud de una concesión definitiva, el titular de la actividad debe presentar un EIA, entendido como aquel instrumento de gestión ambiental que contiene las medidas (compromisos ambientales) que dicho titular –con ocasión de la ejecución de proyectos eléctricos y de sus efectos al medio ambiente– ha decidido

⁴⁴ DECRETO SUPREMO N° 29-94-EM, Reglamento de Protección Ambiental en las Actividades Eléctricas, publicado en el diario oficial El Peruano el 8 de junio de 1994.
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.

implementar (previa aprobación por la autoridad correspondiente) con el fin de equilibrar el desarrollo de su proyecto con la protección del medio ambiente⁴⁵.

36. Es importante destacar en este punto que el EIA ha sido concebido como un instrumento destinado a minimizar, eliminar o restaurar los impactos ambientales negativos que las empresas eléctricas pudiesen generar como consecuencia de sus actividades, ello a través de la implementación de determinados procesos o medidas. En ese contexto, para lograr el mencionado propósito (control y protección del medio ambiente), no bastará con la elaboración del EIA, sino también resultará necesario que el titular de la actividad ejecute dichas medidas, de conformidad con lo previsto en el artículo 55° del Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM, Reglamento de la Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental (en adelante, **Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM**)⁴⁶.
37. Partiendo de ello, esta Sala no coincide con el argumento desarrollado por la DFSAI, en el sentido que el incumplimiento de la obligación imputada al administrado se encuentra contenida en el literal p) del artículo 201° del Decreto Supremo N° 009-93-EM, toda vez que el referido dispositivo hace referencia al incumplimiento de "normas y disposiciones emitidas por el Ministerio, la Dirección, el OSINERG y la Comisión", mas no al incumplimiento de instrumentos de gestión ambiental⁴⁷.

⁴⁵ En esa línea, el artículo 14° del Decreto Supremo N° 29-94-EM señala que el EIA deberá contener, entre otros, "un detallado Programa de Manejo Ambiental..." (literal d):

Artículo 14.- Las instituciones autorizadas para la realización de EIA en actividades eléctricas son las incluidas en el Registro correspondiente de la DGAA del Ministerio.

El EIA deberá incluir lo siguiente:

- a.- Un estudio de Línea de Base para determinar la situación ambiental y el nivel de contaminación del área en la que se llevarán a cabo las actividades eléctricas, incluyendo la descripción de los recursos naturales existentes, aspectos geográficos; así como aspectos sociales, económicos y culturales de las poblaciones o comunidades en el área de influencia del proyecto.
- b.- Una descripción detallada del proyecto propuesto.
- c.- La identificación y evaluación de los impactos ambientales previsible directos e indirectos al medio ambiente físico, biológico, socio -económico y cultural, de las diferentes alternativas y en cada una de las etapas del proyecto.
- d.- Un detallado Programa de Manejo Ambiental, en el cual se incluyan las acciones necesarias tanto para evitar, minimizar y/o compensar los efectos negativos del proyecto, así como para potenciar los efectos positivos del mismo.
- e.- Un adecuado Programa de Monitoreo que permita determinar el comportamiento del medio ambiente en relación con las obras del proyecto y las correspondientes medidas de mitigación de los impactos potenciales.
- f.- Un plan de contingencia y un plan de abandono del área.

DECRETO SUPREMO N° 019-2009-MINAM, Reglamento de la Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental publicado en el diario oficial El Peruano el 25 de setiembre de 2009.

Artículo 55.- Resolución aprobatoria

La Resolución que aprueba el EIA constituye la Certificación Ambiental, por lo que faculta al titular para obtener las demás autorizaciones, licencias, permisos u otros requerimientos que resulten necesarios para la ejecución del proyecto de inversión.

La Certificación Ambiental obliga al titular a cumplir con todas las obligaciones para prevenir, controlar, mitigar, rehabilitar, compensar y manejar los impactos ambientales señaladas en el Estudio de Impacto Ambiental. Su incumplimiento está sujeto a sanciones administrativas e incluso puede ser causal de cancelación de la Certificación Ambiental.

El otorgamiento de la Certificación Ambiental no exime al titular de las responsabilidades administrativas, civiles o penales que pudieran derivarse de la ejecución de su proyecto, conforme a ley.

⁴⁷ Cabe señalar que, de conformidad con el numeral 4.1 del artículo 4° de la Resolución de Consejo Directivo N° 016-2015-OEFA/CD, que aprueba el nuevo Reglamento de Supervisión Directa del OEFA, las obligaciones ambientales

38. Por consiguiente, el numeral 3.14 de la Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD (no cumplir con los compromisos considerados en el Estudio de Impacto Ambiental) no recoge como "infracción administrativa" el incumplimiento de las obligaciones previstas en las normas y disposiciones emitidas por el Ministerio, la Dirección, el OSINERG y la Comisión (literal p) del artículo 201° del Decreto Supremo N° 009-93-EM)⁴⁸.
39. Adicionalmente a ello, las conductas infractoras imputadas a Tesur tampoco se subsumen al supuesto de hecho de la norma sustantiva – el cual, de acuerdo con la DFSAI, habría sido incumplido:

Cuadro N° 5: Descripción de las conductas infractoras imputadas al administrado, así como la descrita en la norma sustantiva

N°	Conducta infractora	Conducta de la Norma Sustantiva (literal p del artículo 201 del Decreto Supremo N° 009-93-EM)
1	Tesur no conformó ni implementó los Comités de Monitoreo y Vigilancia, incumpliendo con lo establecido en su Estudio de Impacto Ambiental.	Incumplir normas y disposiciones emitidas por el Ministerio, la Dirección, el OSINERG y la Comisión [de transferencias Eléctricas].
2	Tesur no implementó la señalización como medida de prevención para áreas de restricción en los sectores más sensibles de la Reserva Nacional de Salinas y Aguada Blanca, incumpliendo con lo establecidos en su Estudio de Impacto Ambiental.	
3	Tesur no realizó los monitoreos	

fiscalizables provienen, entre otros, de la normativa ambiental, los instrumentos de gestión ambiental, y otras fuentes de obligaciones ambientales fiscalizables.

⁴⁸ Al respecto, resulta oportuno señalar que la conducta del literal p) del artículo 201° del Decreto Supremo N° 009-93-EM – "incumplimiento de normas y disposiciones emitidas por el Ministerio, la Dirección, el OSINERG y la Comisión", la cual fue señalado por la DFSAI como la norma que contiene la obligación incumplida por Tesur – se encuentra tipificada como infracción en el numeral 1.10 de la Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD (norma tipificadora), siendo que esta recoge como base legal el mencionado artículo 201° del Decreto Supremo N° 009-93-EM:

Anexo 1

N°	Tipificación de infracción	Base Legal	Sanción	Multas en UIT			
				E. Tipo 1	E. Tipo 2	E. Tipo 3	E. Tipo 4
1.10.	Incumplir la Ley, el Reglamento, las normas, Resoluciones y disposiciones emitidas por el Ministerio, la Dirección u OSINERG, así como las demás normas legales, técnicas y otras vinculadas con el servicio eléctrico.	Art. 201° Inc. p) del Reglamento.	Amonestación de 1 a 1000 UIT	(M) Hasta 200 UIT	(M) Hasta 300 UIT	(M) Hasta 500 UIT	(M) Hasta 1000 UIT

N°	Conducta infractora	Conducta de la Norma Sustantiva (literal p del artículo 201 del Decreto Supremo N° 009-93-EM)
	biológicos de flora y fauna establecidos en su Estudio de Impacto Ambiental.	

Fuente: Resolución Subdirectoral N° 2089-2014-OEDA-FSAI/SDI, Resolución Directoral N° 226-2015-OEFA/DFSAI, y Decreto Supremo N° 009-93-EM
Elaboración: TFA

40. Por tanto, el incumplimiento de los compromisos asumidos en el EIA, no puede ser subsumido en el supuesto de hecho previsto en el literal p) del artículo 201° del Decreto Supremo N° 009-93-EM (incumplimiento de normas). Del mismo modo, dicha norma sustantiva no se encuentra contemplada como infracción en el numeral 3.14 del Anexo 3 de la Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD (norma tipificadora).
41. Atendiendo a lo antes expuesto, la tipificación efectuada mediante la resolución de imputación de cargos y sobre la cual la DFSAI declaró responsable administrativo a Tesur, infringe el principio de tipicidad establecido en el numeral 4 del artículo 230° de la Ley N° 27444.
42. En consecuencia, esta Sala considera que la Resolución Directoral N° 226-2015-OEFA/DFSAI incurrió en la causal de nulidad prevista en el numeral 10.1 del artículo 10° de la citada norma legal⁴⁹, al no haber realizado una adecuada subsunción de hechos a la norma sustantiva y a la norma tipificadora.
43. Por tal motivo, en aplicación de los numerales 202.1 y 202.2 del artículo 202° de la Ley N° 27444, corresponde declarar la nulidad de la Resolución Directoral N° 226-2015-OEFA/DFSAI del 16 de marzo de 2015, en el extremo referido a la supuesta comisión de las conductas infractoras descritas en los ítems N° 1, 2 y 3 del Cuadro N° 1 de la presente resolución y, en consecuencia, disponer que se retrotraiga el presente procedimiento administrativo sancionador al momento en el cual el vicio se produjo.
44. Sin perjuicio de lo anterior, esta Sala considera pertinente señalar que el artículo 13° del Decreto Supremo N° 29-94-EM, concordado con el artículo 5° del mismo cuerpo normativo y el artículo 55° del Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM –desarrollados en los considerandos 35 y 36 de la presente resolución– recogen la obligación de los titulares de concesiones y autorizaciones eléctricas de cumplir con los compromisos

49

LEY N° 27444.

Artículo 10°.- Causales de nulidad

Son vicios del acto administrativo, que causan su nulidad de pleno derecho, los siguientes:

1. La contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias.

(...).

señalados en su EIA, cuyo incumplimiento se encuentra tipificado en el numeral 3.14 de la Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD.

45. Partiendo de lo antes expuesto, y en atención a la declaración de nulidad contenida en el presente acápite, carece de sentido emitir pronunciamiento sobre lo alegado por Tesur en su recurso de apelación.

V.2 Si la conducta infractora descrita en el ítem N° 4 del Cuadro N° 2 de la presente resolución debía ser calificada como un hallazgo de menor trascendencia

46. Tesur sostiene que en aplicación de la Resolución de Consejo Directivo N° 046-2013-OEFA/CD, la Subdirección de Instrucción e Investigación de la DFSAI debió archivar el procedimiento administrativo sancionador en este extremo, ello al haber cumplido con subsanar los hallazgos de menor trascendencia relacionados con el manejo inadecuado de residuos sólidos detectados en la Supervisión Regular 2013. Señala además que el inicio del presente procedimiento y la posterior imposición de sanción por parte de la DFSAI habrían vulnerado lo dispuesto en el artículo 6° de la referida resolución de consejo directivo⁵⁰.

⁵⁰

RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 046-2013-OEFA/CD

Artículo 6.- Subsanación voluntaria de hallazgos detectados por la Autoridad de Supervisión Directa

6.1 En el marco de la supervisión, el supervisor deberá registrar los hallazgos detectados en el Acta de Supervisión Directa correspondiente.

6.2 Los hallazgos detectados podrán ser subsanados por el administrado durante el desarrollo de la supervisión, lo cual deberá registrarse en el acta respectiva. En estos casos, el supervisor debe describir cómo se efectuó la subsanación, adjuntando las pruebas aportadas por el administrado o las que haya podido actuar para constatar tal situación.

6.3 La Autoridad de Supervisión Directa calificará los hallazgos detectados y, en base a ello, determinará los efectos de la subsanación voluntaria efectuada en campo:

a) Si el hallazgo subsanado califica como un hallazgo de menor trascendencia, y se considera debidamente subsanado en campo, no procederá emitir recomendación ni elaborar un Informe Técnico Acusatorio. En tales casos, la Autoridad de Supervisión Directa deberá remitir una carta al administrado comunicándole la conformidad de la subsanación.

b) Si el hallazgo subsanado califica como un hallazgo de presunta infracción administrativa se deberá emitir un Informe Técnico Acusatorio, en el cual se consignará dicha subsanación, con la finalidad de que la Autoridad Decisora pueda considerarla como un factor atenuante en la graduación de la posible sanción a imponer.

c) Si el hallazgo subsanado califica como un supuesto para el dictado de una medida preventiva o un mandato de carácter particular, la subsanación podrá ser considerada como un elemento a tener en cuenta para el otorgamiento de incentivos.

6.4 Los hallazgos detectados durante el desarrollo de la supervisión, podrán ser subsanados posteriormente conforme a las siguientes reglas:

a) La subsanación se puede realizar a iniciativa del administrado. En este caso, el administrado subsana el hallazgo detectado y comunica ello a la Autoridad de Supervisión Directa. Los efectos de esta subsanación dependerán de la naturaleza del hallazgo, conforme a lo previsto en el Numeral 6.3 precedente.

b) La subsanación se puede realizar en mérito a una exhortación emitida por la autoridad administrativa. En este caso, si la Autoridad de Supervisión Directa considera que el hallazgo detectado califica como un hallazgo de menor trascendencia, podrá emitir una recomendación al administrado, para que lo subsane en un plazo razonable, conforme a lo establecido en el Numeral 11.2 del Artículo 11 del Reglamento de Supervisión Directa del OEFA, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 007-2013-OEFA-CD. De no cumplirse con tal recomendación en el plazo concedido, se emitirá un Informe Técnico Acusatorio. Por el contrario, si se cumplió con la recomendación se deberá remitir una carta al administrado comunicándole la conformidad de la subsanación.

47. Sobre el particular, debe indicarse que la Resolución de Consejo Directivo N° 046-2013-OEFA/CD –la cual constituye el desarrollo reglamentario del literal b) del numeral 1 del artículo 11° de la Ley N° 29325⁵¹, que regula la función supervisora directa del OEFA– tiene por finalidad regular los supuestos de hecho que correspondan ser calificados como hallazgos de menor trascendencia, así como las reglas aplicables para la subsanación voluntaria correspondiente⁵².
48. En ese sentido, la referida norma busca promover la subsanación voluntaria de aquellos incumplimientos leves que no han generado riesgo o daño al ambiente o a la salud de las personas, que puedan ser subsanados, y que no afecten la eficacia de la supervisión directa ejercida por el OEFA, todo ello en el marco de las actividades llevadas a cabo por la Autoridad de Supervisión⁵³.
49. A fin de conocer qué tipo de conductas cumplen dichas características, y que sean por ello susceptibles de ser calificadas como hallazgos de menor trascendencia, el Anexo de la Resolución de Consejo Directivo N° 046-2013-OEFA/CD recoge una lista referencial⁵⁴, la cual engloba a aquellas conductas relacionadas con la gestión y el

⁵¹ LEY N° 29325.

Artículo 11°.- Funciones generales

11.1 El ejercicio de la fiscalización ambiental comprende las funciones de evaluación, supervisión, fiscalización y sanción destinadas a asegurar el cumplimiento de las obligaciones ambientales fiscalizables establecidas en la legislación ambiental, así como de los compromisos derivados de los instrumentos de gestión ambiental y de los mandatos o disposiciones emitidos por el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA), en concordancia con lo establecido en el artículo 17, conforme a lo siguiente:

(...)

b) **Función supervisora directa:** comprende la facultad de realizar acciones de seguimiento y verificación con el propósito de asegurar el cumplimiento de las obligaciones establecidas en la regulación ambiental por parte de los administrados. Adicionalmente, comprende la facultad de dictar medidas preventivas.

La función supervisora tiene como objetivo adicional promover la subsanación voluntaria de los presuntos incumplimientos de las obligaciones ambientales, siempre y cuando no se haya iniciado el procedimiento administrativo sancionador, se trate de una infracción subsanable y la acción u omisión no haya generado riesgo, daños al ambiente o a la salud. En estos casos, el OEFA puede disponer el archivo de la investigación correspondiente.

Mediante resolución del Consejo Directivo se reglamenta lo dispuesto en el párrafo anterior.

⁵² RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 046-2013-OEFA/CD, Reglamento para la subsanación voluntaria de incumplimientos de menor trascendencia, publicada en el diario oficial El Peruano el 28 de noviembre de 2013.

Artículo 1°.- Objeto

1.1 La finalidad del presente Reglamento es regular y determinar los supuestos en los que un administrado bajo el ámbito de competencia del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA incurre en un presunto incumplimiento de obligaciones ambientales susceptible de ser calificado como hallazgo de menor trascendencia, que podría estar sujeto a subsanación voluntaria, en concordancia con lo dispuesto en el Literal b) del Numeral 11.1 del Artículo 11 de la Ley N° 29325 - Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, modificado por la Ley N° 30011.

1.2 Las disposiciones comprendidas en la presente norma se aplican sin perjuicio de que en el marco de un procedimiento administrativo sancionador la Autoridad Decisora determine que la infracción cometida por un administrado sea calificada como leve.

⁵³ RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 046-2013-OEFA/CD

Artículo 2°.- Definición de hallazgo de menor trascendencia

Constituyen hallazgos de menor trascendencia aquellos hechos relacionados al presunto incumplimiento de obligaciones ambientales fiscalizables que por su naturaleza no generen daño potencial o real al ambiente o a la salud de las personas, puedan ser subsanados y no afecten la eficacia de la función de supervisión directa ejercida por el OEFA.

⁵⁴ Ello, debido a que la DS puede calificar como hallazgo de menor trascendencia otras conductas no mencionadas en el citado Anexo.

manejo de residuos sólidos **no peligrosos**⁵⁵. De esta manera, se advierte que no podría considerarse como hallazgo de menor trascendencia la gestión y al manejo de **"residuos sólidos peligrosos"** ya que, dada sus características (autocombustibilidad, explosividad, corrosividad, reactividad, toxicidad, radiactividad o patogenicidad)⁵⁶ podrían generar riesgo a la salud de las personas y al ambiente.

50. Ahora bien, una vez determinada la calificación de una conducta como hallazgo de menor trascendencia por parte de la Autoridad de Supervisión Directa y acreditada su subsanación, el artículo 6° de la Resolución de Consejo Directivo N° 046-2013-OEFA/CD ha establecido, entre otros efectos, que **"no procederá emitir recomendación ni elaborar un Informe Técnico Acusatorio. En tales casos, la Autoridad de Supervisión Directa deberá remitir una carta al administrado comunicándole la conformidad de la subsanación"**. Asimismo, debe señalarse que la Disposición Complementaria Transitoria Única de la norma en mención⁵⁷ ha facultado a la Autoridad Instructora la posibilidad de aplicar las disposiciones contempladas en la Resolución de Consejo Directivo N° 046-2013-OEFA/CD con el propósito de "no iniciar un procedimiento administrativo sancionador" en caso verifique que a la entrada en vigencia del mencionado reglamento, el hallazgo de menor trascendencia se encuentra debidamente subsanado.

⁵⁵ RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 046-2013-OEFA/CD.

Anexo
Hallazgos de menor trascendencia

(...)	
II	Referidos a la gestión y manejo de residuos sólidos y materiales no peligrosos
II.1	No segregar los residuos no peligrosos o segregarlos incorrectamente
II.2	No señalar los sitios de almacenamiento, o señalarlos de manera inadecuada.
II.3	No mantener los contenedores debidamente sellados y/o tapados.
II.4	No rotular los contenedores de materiales no peligrosos.
II.5	Almacenar temporalmente contenedores vacíos en terrenos abiertos o en áreas no contempladas en la normativa.
II.6	Disponer inadecuadamente los residuos no peligrosos.
(...)	

⁵⁶ LEY N° 27314, Ley General de Residuos Sólidos, publicada en el diario oficial El peruano el 21 de julio de 2000

Artículo 22.- Definición de residuos sólidos peligrosos

22.1 Son residuos sólidos peligrosos aquéllos que por sus características o el manejo al que son o van a ser sometidos representan un riesgo significativo para la salud o el ambiente.

22.2 Sin perjuicio de lo establecido en las normas internacionales vigentes para el país o las reglamentaciones nacionales específicas, se considerarán peligrosos los que presenten por lo menos una de las siguientes características: autocombustibilidad, explosividad, corrosividad, reactividad, toxicidad, radiactividad o patogenicidad.

⁵⁷ Disposición Complementaria Transitoria modificada por el artículo 3° de la Resolución de Consejo Directivo N° 005-2014-OEFA/CD, publicada el 25 enero 2014, cuyo texto es el siguiente:

"Única.- La Autoridad Instructora podrá aplicar las disposiciones del presente Reglamento para decidir no iniciar un procedimiento administrativo sancionador, si verifica que a la entrada en vigencia de la presente norma, el hallazgo de menor trascendencia se encuentra debidamente subsanado.

Las disposiciones del presente Reglamento no resultarán aplicables para los hallazgos de menor trascendencia que a la fecha de su entrada en vigencia se encuentren siendo investigados en un procedimiento administrativo sancionador. No obstante, la Autoridad Decisora podrá calificar dicho hallazgo como infracción leve y sancionarlo con una amonestación, siempre que el administrado acredite haberlo subsanado."

51. Tomando en consideración lo antes expuesto, corresponde a esta Sala determinar si la conducta infractora descrita en el ítem 4 del Cuadro N° 2 de la presente resolución y por la cual la DFSAI halló responsable a Tesur (no realizar un adecuado acondicionamiento de sus residuos sólidos en las Subestaciones Socabaya, Tintaya y en el Campamento Charquipampa) debía ser calificada por la autoridad correspondiente como un hallazgo de menor trascendencia y, una vez determinado ello, si este fue subsanado por el administrado, a fin de brindarle el tratamiento correspondiente⁵⁸.
52. Para tales efectos, la referida dirección se sustentó en los siguientes hallazgos detectados como consecuencia de la visita de supervisión efectuada del 23 al 28 de setiembre de 2013 a las instalaciones del Proyecto Línea de Transmisión⁵⁹:

Descripción del Hallazgo N° 05				
<i>Situación del Hallazgo</i>	<i>Pendiente</i>	X	<i>Fecha de detección</i>	de 28.09.2013
	<i>Levantada</i>			
<i>Descripción del hallazgo</i>				
S.E. SOCABAYA.- Frente al Taller de carpintería de maderas y fierros, se detectaron dos barriles metálicos conteniendo residuos sólidos peligrosos y no peligrosos, los cuales excedían la capacidad de los barriles metálicos, debido a ello, estaban ubicados sobre el suelo, alrededor de los contenedores temporales mencionados.				
<i>Pruebas o evidencias que sustentan la existencia del hallazgo</i>				
Se muestran las vistas fotográficas N° 1 y 2, que muestran los contenedores temporales de residuos sólidos (peligrosos y no peligrosos).				

Descripción del Hallazgo N° 08				
<i>Situación del Hallazgo</i>	<i>Pendiente</i>	X	<i>Fecha de detección</i>	de 28.09.2013
	<i>Levantada</i>			
<i>Descripción del hallazgo</i>				
S.E. SOCABAYA.- En el Punto de Acopio de Residuos Sólidos se hallaron contenedores temporales de residuos (barriles metálicos, de colores), en los cuales estaban depositados mezclados los residuos sólidos, los peligrosos y no peligrosos , la cantidad de residuos, exceden la capacidad de los contenedores metálicos mencionados; el suelo del punto de acopio no presenta protección ni aislamiento, no se halló medidas de seguridad ni atención para el caso de contingencias (derrames,				

⁵⁸ Cabe precisar que la Resolución de Consejo Directivo N° 046-2013-OEFA/CD entró en vigencia el 29 de noviembre de 2013 (día siguiente a la publicación en el diario El Peruano). En ese sentido, si bien cuando se llevó a cabo la Supervisión Regular 2013 (del 18 al 28 de setiembre de 2013) dicha resolución aún no estaba vigente, sí lo estaba al momento en el cual la Autoridad de Supervisión Directa elaboró el ITA (abril de 2014), y cuando se imputaron conductas infractoras al administrado, ello a través de la Resolución Subdirectoral N° 2089-2014-OEFA-DFSAI/SDI (5 de diciembre de 2014).

⁵⁹ Fojas 24 reverso, 28 reverso, 29 y 30.

incendios), considerando la peligrosidad (inflamabilidad) de los residuos mencionados.
Nota de Rectificación.- El hallazgo corresponde a la S.E. Tintaya (en construcción).

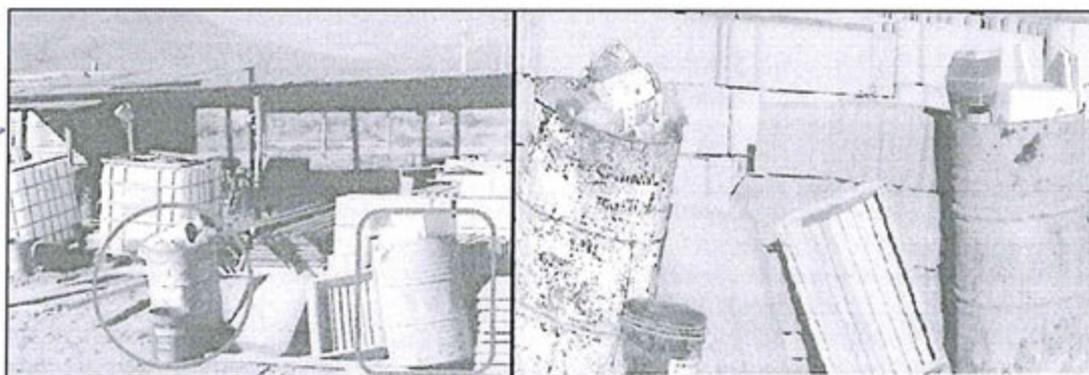
Pruebas o evidencias que sustentan la existencia del hallazgo

Se muestran las vistas fotográficas N° 6 y 7, se evidencian los contenedores de **residuos líquidos inflamables y residuos sólidos peligrosos (trapos contaminados con hidrocarburos, etc.)**, mezclados con papeles, cartones, cajas de cartón, etc. Plásticos de diverso origen, etc.

Descripción del Hallazgo N° 09				
Situación del Hallazgo	Pendiente	X	Fecha de detección	de 28.09.2013
	Levantada			
<i>Descripción del hallazgo</i>				
Campamento de Charquipampa.- Se halló en el almacenamiento temporal de residuos, que los residuos sólidos segregados sin coincidir con la codificación establecida; la cantidad de los residuos rebasaban la capacidad de los contenedores metálicos, los residuos peligrosos y no peligrosos se hallaban mezclados.				
<i>Pruebas o evidencias que sustentan la existencia del hallazgo</i>				
Se muestran las vistas fotográficas N° 8, 9 y 10, que evidencian muestra los contenedores temporales metálicos y los residuos sólidos de diverso origen fuera de los contenedores de residuos.				

53. Sumado a ello, la DFSAI sustentó su pronunciamiento con base en las fotografías 1, 2, 6, 7, 8, 9 y 10 del Informe de Supervisión conforme se aprecia a continuación:

Hallazgo N° 5:

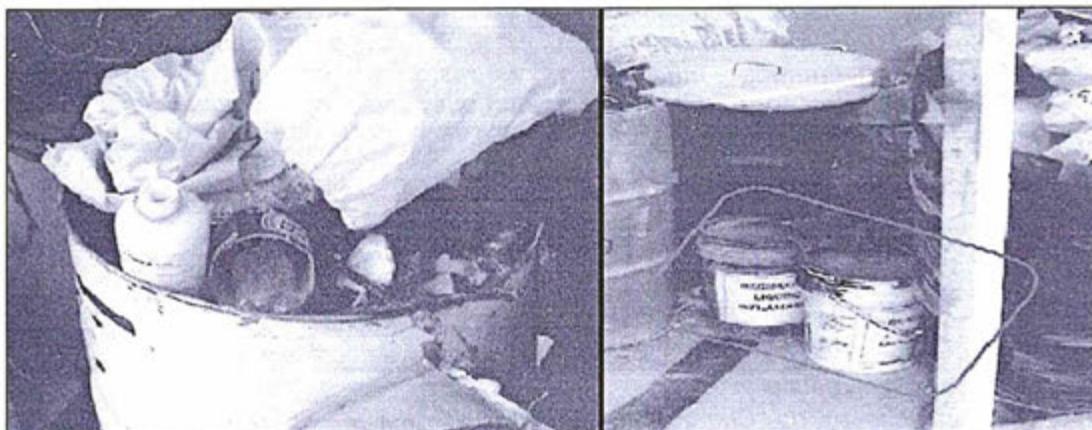


Vista Fotográfica N° 1: Detalle de los contenedores con residuos sólidos de diverso origen

Vista Fotográfica N° 2: Detalle de los contenedores con residuos sólidos (peligrosos y no peligrosos). Nótese que los contenedores están oxidados, sin tapa y resultan insuficientes para el volumen de residuos generados.

[Handwritten signatures in blue ink]

Hallazgo N° 8:



Vista Fotográfica N° 6: Detalle del contenedor temporal con residuos sólidos de diversa peligrosidad.

Vista Fotográfica N° 7: Contenedores de residuos líquidos inflamables y residuos sólidos de diverso origen (papeles, plásticos, etc.) y peligrosidad.

Hallazgo N° 9:



Vista Fotográfica N° 8: Vista panorámica, muestra los contenedores temporales metálicos y los residuos sólidos de diverso origen fuera de los contenedores de residuos.

Vista Fotográfica N° 9: Contenedor temporal para residuos orgánicos (código de color: marrón), se muestran los residuos de diverso origen.

Vista Fotográfica N° 10: Contenedor temporal para metales (código de color: amarillo), almacenan residuos de diverso origen.

54. De los hallazgos descritos por el supervisor, así como de las fotografías mostradas precedentemente, se aprecia que dichos hallazgos están relacionados al manejo inadecuado de **residuos sólidos peligrosos** que, conforme fuese indicado en el considerando N° 48 de la presente resolución, no podrían ser calificados como hallazgos de menor trascendencia.



55. Asimismo, cabe precisar que, si bien al elaborar el ITA, la DS consideró al hallazgo N° 9 como uno de menor trascendencia⁶⁰ –aun en ese supuesto– la presente imputación incluye también a los hallazgos 5 y 8 detectados en la Supervisión Regular 2013, los mismos que están referidos al inadecuado acondicionamiento de **residuos sólidos peligrosos**. Finalmente, de la revisión del escrito denominado "levantamiento de presunto hallazgo"⁶¹, así como del "Informe del Manejo de Residuos Sólidos del Proyecto L.T. Tintaya – Socabaya 220 Kv y Subestaciones Asociadas"⁶², no se advierte que el administrado haya cumplido con subsanar el hallazgo N° 9 sino solo el hallazgo N° 5, tal como fuese indicado por la DFSAI en el considerando 112 de su pronunciamiento.
56. Por lo tanto, la conducta infractora descrita en el ítem 4 del Cuadro N° 2 de la presente resolución y por la cual la DFSAI declaró responsable administrativo a Tesur (no realizar un adecuado acondicionamiento de sus residuos sólidos en las Subestaciones Socabaya, Tintaya y en el Campamento Charquipampa) no constituía un hallazgo de menor trascendencia; en consecuencia, tanto la Autoridad Instructora como la Autoridad Decisora no se encontraban en el supuesto de "no iniciar" o "archivar", respectivamente el procedimiento administrativo sancionador en dicho extremo, por lo que estas actuaron respetando lo establecido en la Resolución de Consejo Directivo N° 046-2013-OEFA/CD.
57. Por dichas consideraciones, debe desestimarse lo alegado por la empresa en este extremo de su apelación y confirmar la Resolución Directoral N° 226-2015-OEFA/DFSAI.

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.- Declarar la **NULIDAD** de la Resolución Directoral N° 226-2015-OEFA/DFSAI del 16 de marzo de 2015, en el extremo que que determinó la existencia de responsabilidad administrativa por parte de Transmisora Eléctrica del Sur S.A., por las conductas infractoras N° 1 al 3 descritas en el Cuadro N° 1 de la presente resolución y, en consecuencia,

⁶⁰ En el ITA, la DS señaló que, de las fotografías N° 8, 9 y 10 del Informe de Supervisión "(...) se observa que son residuos no peligrosos (...), lo cual no genera ningún daño potencial o real al ambiente, en este caso al suelo natural." Por tanto, concluyó que "(...) el hallazgo detectado cumple las tres condiciones establecidas en el citado artículo [2° de la Resolución de Consejo Directivo N° 046-2013-OEFA/CD], por lo que constituye un hallazgo de menor trascendencia y el administrado debe subsanar dicha conducta" (foja13 reverso y 14).

⁶¹ Fojas 156 y 157.

⁶² Fojas 160 a 169.

retrotraer el presente procedimiento administrativo sancionador al momento en que el vicio se produjo; y **DEVOLVER** los actuados a la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos para que proceda de acuerdo con sus atribuciones, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

SEGUNDO.- CONFIRMAR la Resolución Directoral N° 226-2015-OEFA/DFSAI del 16 de marzo de 2015, en el extremo que determinó la existencia de responsabilidad administrativa por parte de Transmisora Eléctrica del Sur S.A. por la conducta infractora N° 4 descrita en el Cuadro N° 1 de la presente resolución; por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución, quedando agotada la vía administrativa

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

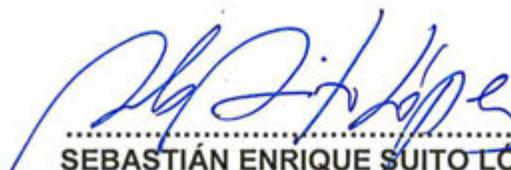
Regístrese y comuníquese



.....
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