



PERÚ

Ministerio
del Ambiente

Organismo de Evaluación y
Fiscalización Ambiental - OEFA

Tribunal de
Fiscalización Ambiental

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

RESOLUCIÓN N° 049-2016-OEFA/TFA-SME

EXPEDIENTE : 476-2016-OEFA/DFSAI/PAS
PROCEDENCIA : DIRECCIÓN DE FISCALIZACIÓN, SANCIÓN Y APLICACIÓN DE INCENTIVOS
ADMINISTRADO : ELECTRICIDAD DEL PERÚ – ELECTROPERÚ S.A.
SECTOR : ELECTRICIDAD
APELACIÓN : RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 1076-2016-OEFA/DFSAI

SUMILLA: “Se confirma la Resolución Directoral N° 1076-2016-OEFA-DFSAI del 27 de julio de 2016 a través de la cual se declaró la responsabilidad administrativa por parte de Electricidad del Perú – Electroperú S.A. por disponer ocho (8) cilindros metálicos conteniendo aceite residual en un área abierta, sin techo ni pisos lisos ni impermeabilizados y sin un sistema de contención para los posibles derrames, lo cual generó un incumplimiento de lo dispuesto en el artículo 33° del Decreto Supremo N° 029-94-EM, los artículos 39° y 40° del Decreto Supremo N° 057-2004-PCM, concordado con el literal h) del artículo 31° del Decreto Ley N° 25844.”

Lima, 12 de diciembre de 2016

I. ANTECEDENTES

1. Electricidad del Perú Electroperú S.A.¹ (en adelante, **Electroperú**) es una empresa de generación eléctrica que opera el Complejo Hidroeléctrico Mantaro, el cual comprende las siguientes instalaciones: (i) la Presa Tablachaca; (ii) las Centrales Hidroeléctricas Santiago Antúnez de Mayolo y Restitución; (iii) las Subestaciones de Transmisión Restitución y Campo Armiño; y, (iv) los Campamentos Campo Armiño y Restitución, entre otros. El referido complejo hidroeléctrico se encuentra ubicado en el distrito de Colcabamba, provincia de Tayacaja, departamento de Huancavelica.
2. Mediante Resolución Directoral N° 021-97-EM/DGE del 23 de enero de 1997, la Dirección General de Electricidad (en adelante, **DGE**) del Ministerio de Energía y Minas (en adelante, **Minem**) aprobó el Programa de Adecuación y Manejo Ambiental (en adelante, **PAMA**) del Complejo Hidroeléctrico Mantaro.
3. Del 15 al 16 de abril de 2014, 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 2014**) en la Central

¹ Registro Único de Contribuyente N° 20100027705.

Hidroeléctrica Santiago Antúnez de Mayolo (en adelante, **CH Santiago Antúnez de Mayolo**), a fin de verificar el cumplimiento de las obligaciones ambientales fiscalizables a cargo del administrado, conforme se desprende del Acta de Supervisión² y del Informe de Supervisión N° 027-2014-OEFA/DS³ (en adelante, **Informe de Supervisión**).

4. Con fecha 9 de marzo de 2016, la DS emitió el Informe Técnico Acusatorio N° 296-2016-OEFA/DS⁴ (en adelante, **ITA**) a través del cual detectó, sobre la base del Informe de Supervisión, la existencia de presuntos incumplimientos a las obligaciones ambientales fiscalizables por parte de Electroperú.
5. Sobre la base del Acta de Supervisión, el Informe de Supervisión y el ITA, la Subdirección de Instrucción e Investigación (en adelante, **SDI**) de la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos (en adelante, **DFSAI**) dispuso, mediante Resolución Subdirectoral N° 550-2016-OEFA-DFSAI/SDI del 31 de mayo de 2016⁵, el inicio de un procedimiento administrativo sancionador contra Electroperú.
6. Luego de evaluar los descargos presentados por Electroperú⁶, la DFSAI emitió la Resolución Directoral N° 1076-2016-OEFA/DFSAI del 27 de julio de 2016⁷, a través de la cual declaró la existencia de responsabilidad administrativa por parte de dicha empresa⁸, por la comisión de las infracciones detalladas en el Cuadro N° 1 a continuación:

² Foja 1 del Expediente (CD ROM). Páginas 33 y 35 del documento digitalizado correspondiente al Informe de Supervisión N° 027-2014-OEFA/DS.

³ Foja 1 del Expediente (CD ROM). Páginas 1 a 19 del documento digitalizado correspondiente al Informe de Supervisión N° 027-2014-OEFA/DS.

⁴ Fojas 1 a 7.

⁵ Fojas 8 a 13. Cabe señalar que la referida resolución subdirectoral fue notificada a Electroperú el 3 de junio de 2016 (foja 14).

⁶ Foja 15 a 53.

⁷ Fojas 63 a 69. La referida resolución fue notificada al administrado el 5 de agosto de 2016 (foja 70).

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

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

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

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

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

**Cuadro N° 1: Detalle de las infracciones por las cuales se declaró la responsabilidad administrativa de Electroperú en la Resolución Directoral N° 1076-2016-OEFA/DFSAI**

Conducta infractora	Norma sustantiva	Norma tipificadora
Electroperú dispuso ocho (8) cilindros metálicos conteniendo aceite residual en un área abierta, sin techo ni pisos lisos ni	Artículo 33° del Decreto Supremo N° 029-94-EM ⁹ , artículo 39° y 40° del Decreto Supremo N° 057-2004-PCM ¹⁰ ,	Numeral 3.20 del Anexo 3 de la Resolución de

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.

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

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

DECRETO SUPREMO N° 057-2004-PCM, Reglamento de la Ley N° 27314, Ley General de Residuos Sólidos, publicado en el diario oficial El Peruano el 24 de julio de 2004.

Artículo 39°.- Consideraciones para el almacenamiento

Está prohibido el almacenamiento de residuos peligrosos:

- En terrenos abiertos;
 - A granel sin su correspondiente contenedor;
 - En cantidades que rebasen la capacidad del sistema de almacenamiento;
 - En infraestructuras de tratamiento de residuos por más de cinco (5) días; contados a partir de su recepción; y,
 - En áreas que no reúnan las condiciones previstas en el Reglamento y normas que emanen de éste.
- Los movimientos de entrada y salida de residuos peligrosos del área de almacenamiento deben sistematizarse en un registro que contenga la fecha del movimiento así como el tipo, característica, volumen, origen y destino del residuo peligroso, y el nombre de la EPS-RS responsable de dichos residuos.

Artículo 40°.- Almacenamiento central en las instalaciones del generador

El almacenamiento central para residuos peligrosos, en instalaciones productivas u otras que se precisen, debe estar cerrado, cercado y, en su interior se colocarán los contenedores necesarios para el acopio temporal de dichos residuos, en condiciones de higiene y seguridad, hasta su evacuación para el tratamiento o disposición final. Estas instalaciones deben reunir por lo menos las siguientes condiciones:

- Estar separadas a una distancia adecuada de acuerdo al nivel de peligrosidad del residuo respecto de las áreas de producción, servicios, oficinas, almacenamiento de insumos o materias primas o de productos terminados, de acuerdo a lo que establezca el sector competente;
- Ubicarse en lugares que permitan reducir riesgos por posibles emisiones, fugas, incendios, explosiones o inundaciones;
- Contar con sistemas de drenaje y tratamiento de lixiviados;
- Los pasillos o áreas de tránsito deben ser lo suficientemente amplias para permitir el paso de maquinarias y equipos, así como el desplazamiento del personal de seguridad, o de emergencia;
- Contar con sistemas contra incendios, dispositivos de seguridad operativos y equipos e indumentaria de protección para el personal de acuerdo con la naturaleza y toxicidad del residuo;
- Los contenedores o recipientes deben cumplir con las características señaladas en el artículo 37 del Reglamento;

Conducta infractora	Norma sustantiva	Norma tipificadora
impermeabilizados y sin un sistema de contención para los posibles derrames, lo cual genera un impacto negativo potencial sobre el ambiente.	en concordancia con el literal h) del artículo 31° del Decreto Ley N° 25844 ¹¹ .	Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD ¹² .

Fuente: Resolución Directoral N° 1076-2016-OEFA/DFSAI
Elaboración: TFA

7. La Resolución Directoral N° 1076-2016-OEFA/DFSAI se sustentó en los siguientes argumentos:

i) Durante la Supervisión Regular 2014 a las instalaciones de la CH Santiago Antúnez de Mayolo, la DS detectó el inadecuado almacenamiento de ocho (8) cilindros metálicos, toda vez que los mismos se encontraban "...con aceites residuales (...) fuera de un sistema de contención en caso de derrames y/o fuga y se puede observar la presencia de suelo natural..."¹³. Asimismo, agregó que el almacenamiento debía realizarlo en instalaciones con techo y en pisos impermeabilizados.

ii) Partiendo de ello, la DFSAI señaló que Electroperú habría incumplido con lo dispuesto en el artículo 33° del Decreto Supremo N° 029-94-EM, los artículos 39° y 40° del Decreto Supremo N° 057-2004-PCM, concordado con el literal h) del artículo 31° del Decreto Ley N° 25844, motivo por el cual lo halló responsable administrativo.

7. Los pisos deben ser lisos, de material impermeable y resistentes;
8. Se debe contar con detectores de gases o vapores peligrosos con alarma audible, cuando se almacenen residuos volátiles;
9. Debe implementarse una señalización que indique la peligrosidad de los residuos, en lugares visibles; y,
10. Otros requisitos establecidos en el Reglamento y normas que emanen de éste.

¹¹ DECRETO LEY N° 25844, Ley de Concesiones Eléctricas, publicado en el diario oficial El Peruano el 19 de noviembre de 1992.

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

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

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

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

Foja 66 reverso.

iii) Respecto de lo alegado por el administrado en el sentido que la conducta infractora generó únicamente un impacto negativo potencial y no generó un daño real grave a la vida y salud de las personas, la DFSAI señaló que para determinar el incumplimiento de una norma en el manejo de los residuos sólidos, no se exige que se acredite el daño al ambiente o a la salud, sino que obliga al titular a tomar las medidas de prevención necesarias a fin de evitar tales afectaciones. Por lo tanto, concluyó que el administrado no puede alegar como argumento que el hecho detectado no produjo un riesgo o daño significativo al ambiente y la salud con la finalidad de eximirse de responsabilidad.

iv) Por otro lado, con relación a que habría subsanado el hecho detectado, adjuntando fotografías que demostrarían que acondicionó el área de almacenamiento y presenta el "Procedimiento para Disposición Final de Aceites Usados en el Centro de Producción Mantaro" del 2016, la DFSAI señaló que, aun cuando el administrado hubiese cumplido con subsanar la conducta infractora, las acciones ejecutadas con posterioridad a la detección de la infracción, no son eximentes de responsabilidad administrativa, en virtud al Artículo 5° de la Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/PCD. Sin perjuicio de ello, dichos medios probatorios fueron evaluados al momento de determinar la imposición medidas correctivas.

v) Finalmente, la primera instancia verificó que la conducta infractora habría sido corregida por el administrado, razón por la cual concluyó que no correspondía ordenar una medida correctiva en el presente procedimiento administrativo sancionador.

8. Con fecha 26 de agosto de 2016, Electroperú interpuso recurso de apelación¹⁴ contra la Resolución Directoral N° 1076-2016-OEFA/DFSAI, argumentando lo siguiente:

a) El administrado señaló que la resolución apelada era nula toda vez que contravenía lo dispuesto en los artículos 103° y 139° de la Constitución Política del Perú¹⁵ y se emitió incumpliendo con el requisito de debida motivación del acto administrativo (como uno de sus requisitos de validez).

¹⁴ Fojas 86 a 99.

¹⁵ CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ.

Artículo 103°.- Leyes especiales, irretroactividad, derogación y abuso del derecho

Pueden expedirse leyes especiales porque así lo exige la naturaleza de las cosas, pero no por razón de las diferencias de las personas. La ley, desde su entrada en vigencia, se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes y no tiene fuerza ni efectos retroactivos; salvo, en ambos supuestos, en materia penal cuando favorece al reo. La ley se deroga sólo por otra ley. También queda sin efecto por sentencia que declara su inconstitucionalidad.

(...)

Artículo 109°.- La ley es obligatoria desde el día siguiente de su publicación en el diario oficial, salvo disposición contraria de la misma ley que posterga su vigencia en todo o en parte.

- b) Sobre el particular, Electroperú señaló que la DFSAI aplicó el Texto Único Ordenado del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado por Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/PCD (en adelante, **Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/PCD**)¹⁶ de forma retroactiva, siendo que debía aplicarse el Reglamento de Supervisión Directa del OEFA, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 007-2013-OEFA/CD (en adelante, **Resolución de Consejo Directivo N° 007-2013-OEFA/CD**), toda vez que esta se encontraba vigente al momento de la detección del hallazgo.
- c) Asimismo, manifestó que de haberse aplicado la Resolución de Consejo Directivo N° 007-2013-OEFA/CD, en particular lo dispuesto en sus numerales 12.2 y 12.3, el presente procedimiento administrativo sancionador debía haberse archivado sin declaración de responsabilidad administrativa, toda vez que el hallazgo detectado en la Supervisión Regular 2014 calificaba como uno de menor trascendencia¹⁷ y fue subsanado antes del inicio del procedimiento sancionador, esto es, el 10 de junio de 2014.
- d) En ese sentido, señaló que –en atención a las citadas disposiciones–, solo correspondía emitir un informe técnico acusatorio e iniciar un procedimiento administrativo sancionador en su contra en caso no cumpla con subsanar el hallazgo de menor trascendencia. No obstante, señaló que ello no fue considerado por la DFSAI en la resolución impugnada, en la medida que aplicó de manera errónea las disposiciones contenidas en la Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/PCD, la cual no se encontraba vigente al momento de la comisión de la infracción.
- e) Finalmente, Electroperú indicó que tampoco correspondía que se le aplique lo dispuesto en la Ley N° 30230, Ley que establece medidas tributarias, simplificación de procedimientos y permisos para la promoción y dinamización de la inversión en el país (en adelante, **Ley N° 30230**), dado que el hallazgo se detectó el 15 de abril de 2014, debiendo ser evaluado a través de la Resolución de Consejo Directivo N° 007-2013/CD, vigente a la fecha que ese produjo el hallazgo.

9. El 7 de diciembre de 2016, debido a la inasistencia del administrado no se llevó a cabo la audiencia de informe oral ante la Sala Especializada en Minería y

Publicada el 7 de abril de 2016.

Al respecto, Electroperú manifestó que de acuerdo con la Resolución de Consejo Directivo N° 007-2013-OEFA/CD, el hallazgo detectado corresponde a una acción preventiva toda vez que los ocho (8) cilindros que estaban herméticamente cerrados no ocasionaron ningún tipo de impacto ambiente.



Energía del Tribunal de Fiscalización Ambiental, conforme consta en el Acta correspondiente¹⁸.

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**)¹⁹, se crea el OEFA.
11. Según lo establecido en los artículos 6° y 11° de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, modificada por la Ley N° 30011²⁰ (en adelante, Ley N° **29325**), el OEFA es un organismo público técnico especializado, con personería jurídica de derecho público interno, adscrito al Ministerio del Ambiente y encargado de la fiscalización, supervisión, control y sanción en materia ambiental.
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,


¹⁸ Foja 90.

¹⁹ **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.

²⁰ **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.

supervisión, fiscalización, control y sanción en materia ambiental serán asumidas por el OEFA²¹.

13. Mediante Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM²² se aprobó el inicio del proceso de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del Osinergmin²³ al OEFA, y mediante Resolución de Consejo Directivo N° 001-2011-OEFA/CD²⁴ 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° 29325²⁵, y los artículos 18° y 19° del Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM, Reglamento de Organización y Funciones del OEFA²⁶, disponen que el Tribunal de Fiscalización Ambiental es el

²¹ LEY N° 29325.

Disposiciones Complementarias Finales

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

²² 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.

²³ 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.

²⁴ 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.

²⁵ 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.

²⁶ 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



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

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)²⁷.
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**)²⁸, 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 ambiente²⁹.

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.

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

²⁸ 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.

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

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 fundamental³⁰, cuyo contenido esencial lo integra el derecho a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la vida, y el derecho a que dicho ambiente se preserve³¹; y, (iii) conjunto de obligaciones impuestas a autoridades y particulares en su calidad de contribuyentes sociales³².
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 inciertos³³.
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.

³⁰ 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.

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

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

³² 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.

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



IV. CUESTIONES CONTROVERTIDAS

23. Las cuestiones controvertidas a resolver en el presente caso, son las siguientes:

- i) Si la Resolución Directoral N° 1076-2016-OEFA/DFSAI es nula por la contravención a los artículos 103° y 139° de la Constitución Política del Perú y por la omisión al requisito de debida motivación del acto administrativo, al aplicar la Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/PCD y no la Resolución de Consejo Directivo N° 007-2013-OEFA/CD.
- ii) Si correspondía calificar la conducta infractora del Cuadro N° 1 de la presente resolución como un hallazgo de menor trascendencia.
- iii) Si en el presente procedimiento administrativo sancionador no correspondía aplicar la Ley N° 30230.

V. ANÁLISIS DE LA CUESTIÓN CONTROVERTIDA

V.1 Si la Resolución Directoral N° 1076-2016-OEFA/DFSAI es nula por la contravención a los artículos 103° y 139° de la Constitución Política del Perú y por la omisión al requisito de debida motivación del acto administrativo, al aplicar la Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/PCD y no la Resolución de Consejo Directivo N° 007-2013-OEFA/CD

24. Electroperú señaló que la resolución apelada era nula por contravenir lo dispuesto en los artículos 103° y 139°³⁴ de la Constitución Política del Perú, al tomar en consideración que la DFSAI aplicó de forma retroactiva la Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/PCD, debiendo aplicar la Resolución de Consejo Directivo N° 007-2013-OEFA/CD, al ser la norma vigente al momento de la detección del hallazgo. Asimismo, la resolución apelada debe ser declarada nula al haber sido emitida incumpliendo con el requisito de debida motivación del acto administrativo como uno de sus requisitos de validez.

³⁴ CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ.

Artículo 103°.- Leyes especiales, irretroactividad, derogación y abuso del derecho

Pueden expedirse leyes especiales porque así lo exige la naturaleza de las cosas, pero no por razón de las diferencias de las personas. La ley, desde su entrada en vigencia, se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes y no tiene fuerza ni efectos retroactivos; salvo, en ambos supuestos, en materia penal cuando favorece al reo. La ley se deroga sólo por otra ley. También queda sin efecto por sentencia que declara su inconstitucionalidad.

(...)

Artículo 109°.- La ley es obligatoria desde el día siguiente de su publicación en el diario oficial, salvo disposición contraria de la misma ley que posterga su vigencia en todo o en parte.

25. Partiendo de lo señalado por el administrado, esta Sala debe mencionar que el principio de legalidad, establecido en el numeral 1.1 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante, Ley N° 27444), establece que las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al Derecho, dentro de las facultades que les sean atribuidas, y de acuerdo con los fines para los cuales les fueron conferidas³⁵.
26. En este mismo sentido, conforme a lo dispuesto en los numerales 1.2 y 1.11 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444³⁶, existen dos (2) principios jurídicos relacionados con la motivación de los actos administrativos: el principio de verdad material y el principio del debido procedimiento³⁷. El primero de ellos

³⁵ En tal sentido, la exigencia de legalidad en la actuación administrativa significa que las decisiones de la autoridad deben sustentarse en la debida aplicación e interpretación del conjunto de normas que integran el ordenamiento jurídico vigente.

³⁶ LEY N° 27444.

Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo

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

(...)

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

(...)

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

En el caso de procedimientos trilaterales la autoridad administrativa estará facultada a verificar por todos los medios disponibles la verdad de los hechos que le son propuestos por las partes, sin que ello signifique una sustitución del deber probatorio que corresponde a éstas. Sin embargo, la autoridad administrativa estará obligada a ejercer dicha facultad cuando su pronunciamiento pudiera involucrar también al interés público.

³⁷ Al respecto, el Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el expediente N° 2132-2004-AA/TC (Fundamento jurídico 8) ha señalado lo siguiente:

"La motivación de las decisiones administrativas no tiene referente constitucional directo. No obstante, se trata de un principio constitucional implícito en la organización del Estado Democrático que se define en los artículos 3° y 43° de la Constitución, como un tipo de Estado contrario a la idea del poder absoluto o arbitrario. En el Estado Constitucional Democrático, el poder público está sometido al Derecho, lo que supone, entre otras cosas, que la actuación de la Administración deberá dar cuenta de esta sujeción a fin de despejar cualquier sospecha de arbitrariedad. Para lograr este objetivo, las decisiones de la Administración deben contener una adecuada motivación, tanto de los hechos como de la interpretación de las normas o el razonamiento realizado por el funcionario o colegiado, de ser el caso".

Asimismo, en la sentencia recaída en el expediente N° 03399-2010-PA/TC (fundamento jurídico 4) señala lo siguiente:

"(...) El derecho a la motivación de las resoluciones administrativas es de especial relevancia. Consiste en el derecho a la certeza, el cual supone la garantía de todo administrado a que las sentencias estén motivadas, es decir, que exista un razonamiento jurídico explícito entre los hechos y las leyes que se aplican.

La motivación de la actuación administrativa, es decir, la fundamentación con los razonamientos en que se apoya, es una exigencia ineludible para todo tipo de actos administrativos, imponiéndose las

dispone que los hechos que sustenten las decisiones adoptadas por la autoridad administrativa se encuentren verificados plenamente, mientras que el segundo establece la garantía a favor de los administrados de que las decisiones que tome la autoridad administrativa se encuentren motivadas y fundadas en derecho.

27. Partiendo de lo antes expuesto, es posible colegir que la motivación exige que la autoridad administrativa justifique toda decisión que adopte, lo cual implica, por un lado, exponer los hechos (debidamente probados) que sirven de sustento a sus decisiones³⁸ y, por otro, que tales decisiones se encuentren fundadas o sustentadas en normas que la facultan a adoptar dichas decisiones, ello como garantía del debido procedimiento administrativo.
28. Dicho esto, debe mencionarse que, conforme a lo dispuesto en el artículo 3° de la citada ley, la motivación constituye un elemento de validez del acto administrativo. Nótese en ese sentido que, según lo señalado en el artículo 6° de la Ley N° 27444 bajo análisis, la motivación debe ser expresa, mediante una relación concreta y directa de los hechos probados relevantes del caso específico, y la exposición de las razones jurídicas y normativas que con referencia directa a los anteriores justifican el acto adoptado³⁹.

mismas razones para exigirla tanto respecto de actos emanados de una potestad reglada como discrecional.

(...)

Constituye una exigencia o condición impuesta para la vigencia efectiva del principio de legalidad, presupuesto ineludible de todo Estado de derecho. A ello, se debe añadir la estrecha vinculación que existe entre la actividad administrativa y los derechos de las personas. Es indiscutible que la exigencia de motivación suficiente de sus actos es una garantía de razonabilidad y no arbitrariedad de la decisión administrativa (...)

³⁸ Ello, en aplicación del principio de verdad material, el cual exige a la autoridad administrativa agotar los medios de prueba para investigar la existencia real de los hechos descritos como infracción administrativa, con la finalidad de que las decisiones adoptadas se encuentren sustentadas en hechos debidamente probados (con excepción de aquellos hechos declarados probados por resoluciones judiciales firmes, los cuales desvirtúan la presunción de licitud reconocida a favor del administrado).

³⁹ LEY N° 27444.

Artículo 6°.- Motivación del acto administrativo

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

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

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

6.4 No precisan motivación los siguientes actos:

6.4.1 Las decisiones de mero trámite que impulsan el procedimiento.

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

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

29. Al respecto, una de las disposiciones constitucionales sobre las cuales la Administración debe regirse se encuentra recogida en el artículo 103° de la Constitución Política del Perú⁴⁰, la cual establece que la norma se aplica a las situaciones jurídicas existentes a partir de su entrada en vigencia; asimismo, conforme al artículo 109° del texto constitucional, la entrada en vigencia de las normas se determina a partir del día siguiente de su publicación en el Diario Oficial El Peruano.

30. Partiendo de lo dispuesto en las mencionadas disposiciones, esta Sala procederá a analizar si –tal como lo alega el administrado–, en el presente caso debía aplicarse la Resolución de Consejo Directivo N° 007-2013-OEFA/CD y no la Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/PCD. Para ello, antes resulta relevante presentar qué objeto regula cada una de ellas.

Sobre las disposiciones contenidas en la Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/PCD

31. Con el propósito de facilitar el manejo de la normativa relacionada al procedimiento administrativo sancionador del OEFA, así como la de permitir a que los administrados cuenten con un único texto sobre esta materia⁴¹, el 7 de abril de 2015 se aprobó el Texto Único Ordenado del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA (Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/PCD), norma que tiene como **objeto regular el procedimiento administrativo sancionador conducente a investigar y determinar la existencia de infracciones administrativas**, así como para imponer las correspondientes sanciones y dictar medidas cautelares y correctivas en el ámbito de la competencia de la fiscalización ambiental del OEFA.

32. Como se observa, las disposiciones contenidas en la Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/PCD, se establecen las reglas sobre las cuales se tramitarán los procedimientos administrativos sancionadores seguidos en contra de las empresas que se encuentran bajo el ámbito de

⁴⁰ CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ.

Artículo 103°.- **Leyes especiales, irretroactividad, derogación y abuso del derecho**

Pueden expedirse leyes especiales porque así lo exige la naturaleza de las cosas, pero no por razón de las diferencias de las personas. La ley, desde su entrada en vigencia, se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes y no tiene fuerza ni efectos retroactivos; salvo, en ambos supuestos, en materia penal cuando favorece al reo. La ley se deroga sólo por otra ley. También queda sin efecto por sentencia que declara su inconstitucionalidad.

A pesar de que la Constitución Política del Perú no hace alusión a la aplicación retroactiva de las normas sancionadoras en materia administrativa, el legislador consideró constitucionalmente admisible extender esta garantía al ámbito administrativo sancionador. De este modo, el principio de retroactividad benigna se encuentra incorporado en el principio de irretroactividad en materia administrativo-sancionadora contemplado en el numeral 5 del artículo 230° de la Ley N° 27444.

Sobre este punto debe señalarse que con posterioridad a la aprobación de la Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD, se emitió la Resolución de Consejo Directivo N° 017-2015-OEFA/CD, la cual modifica e incorpora diversas disposiciones de la Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD.



competencia del OEFA, entre ellas, las referidas al contenido de la resolución de imputación de cargos al administrado, el plazo para presentar sus descargos, la posibilidad de solicitar el uso de la palabra, así como la posibilidad de impugnar –a través de los recursos administrativos– la resolución de la primera instancia, entre otros.

33. Ahora bien, en cuanto a la vigencia de las disposiciones contenidas en la Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/PCD, de conformidad con lo establecido en el artículo 109° de la Constitución Política del Perú⁴², las mismas se aplican obligatoriamente al día siguiente de su publicación en el diario oficial El Peruano. En ese sentido, a partir del 8 de abril de 2015, las disposiciones contenidas en la Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/PCD, debían aplicarse a aquellos procedimientos administrativos sancionadores iniciados a partir de dicha fecha.

34. En el presente caso, el 3 de junio de 2016, la SDI –mediante la Resolución Subdirectoral N° 550-2016-OEFA/DFSAI/SDI– inició un procedimiento administrativo sancionador en contra de Electroperú por la conducta infractora descrita en el Cuadro N° 1 de la presente resolución, precisando que el marco legal aplicable a dicho procedimiento sancionador era la Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/PCD.

35. En ese sentido, se concluye que la Resolución Subdirectoral N° 550-2016-OEFA/DFSAI/SDI y, posteriormente, la Resolución Directoral N° 1076-2016-OEFA/DFSAI, aplicaron debidamente las disposiciones recogidas en la Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/PCD.

Sobre las disposiciones contenidas en la Resolución de Consejo Directivo N° 007-2013-OEFA/CD

36. Al respecto, debe mencionarse que el 28 de febrero de 2013 se publicó la Resolución de Consejo Directivo N° 007-2013-OEFA/CD, la cual aprobó el Reglamento de Supervisión Directa del OEFA⁴³, en cuyo artículo 1° establece que su **objeto es regular el ejercicio de la función de supervisión directa de la Autoridad de Supervisión Directa del OEFA (Dirección de Supervisión)**⁴⁴.

⁴² Constitución Política del Perú.

Artículo 109°.- La ley es obligatoria desde el día siguiente de su publicación en el diario oficial, salvo disposición contraria de la misma ley que posterga su vigencia en todo o en parte.

⁴³ Cabe indicar que dicha norma estuvo vigente hasta el 24 de marzo de 2015 puesto que fue derogada por Resolución de Consejo Directivo N° 016-2015-OEFA/CD.

⁴⁴ La mencionada función se encuentra prevista en el literal b) del artículo 11° de la Ley N° 29325:

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 11°.- Funciones generales

Son funciones generales del OEFA:

(...)

37. Dicha función consiste en realizar acciones de seguimiento y verificación de las obligaciones ambientales fiscalizables a cargo de los administrados, así como la posibilidad de dictar medidas preventivas, mandatos de carácter particular y recomendaciones.
38. Partiendo de ello, en el presente caso, la Supervisión Regular 2014 a las instalaciones del administrado, se llevó a cabo entre el 15 al 16 de abril de 2014, razón por la cual las acciones de supervisión directa ejercidas por la DS fueron efectuadas de acuerdo con las disposiciones establecidas en la Resolución de Consejo Directivo N° 007-2013-OEFA/CD, pues las mismas se encontraban vigentes a dicha fecha.
39. Por las consideraciones expuestas en los considerandos precedentes, esta Sala deduce que no es correcta la afirmación efectuada por el administrado en el sentido que debía aplicarse la Resolución de Consejo Directivo N° 007-2013-OEFA/CD y no la Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/PCD, tomando en consideración que, en primer lugar, ambas tienen objetos diferentes, mientras. En ese sentido, en cuanto la primera regula la función de supervisión directa del OEFA (a través de la DS), la segunda recoge las reglas referidas a la tramitación del procedimiento sancionador (a cargo de la SDI, la DFSAI y el Tribunal de Fiscalización Ambiental).
40. Adicionalmente, debe señalarse que a la fecha en que se efectuó la supervisión regular 2014, y en la que se inició el presente procedimiento sancionador, ambas se encontraban vigentes, por lo que fueron aplicadas correctamente por la DS, por la SDI y la DFSAI.
41. En consecuencia, esta Sala concluye que la resolución apelada no vulneró lo dispuesto en los artículos 103° y 139° de la Constitución Política del Perú y se emitió cumpliendo con el requisito de debida motivación del acto administrativo, como uno de sus requisitos de validez.

V.2 Si correspondía calificar la conducta infractora del Cuadro N° 1 de la presente resolución como un hallazgo de menor trascendencia

42. Por otro lado, el administrado sostuvo que de haberse aplicado la Resolución de Consejo Directivo N° 007-2013-OEFA/CD, en particular, lo dispuesto en sus

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.

(...)

numerales 12.2 y 12.3, el presente procedimiento administrativo sancionador debía haberse archivado sin declaración de responsabilidad administrativa, toda vez que el hallazgo detectado en la Supervisión Regular 2014 calificaba como uno de menor trascendencia y fue subsanado antes del inicio del procedimiento sancionador, esto es, el 10 de junio de 2014.

43. En ese sentido, señaló que en atención a las citadas disposiciones, solo correspondía emitir un informe técnico acusatorio e iniciar un procedimiento administrativo sancionador en su contra, en caso no cumpla con subsanar el hallazgo de menor trascendencia. No obstante, señaló que ello no fue considerado por la DFSAI en la resolución impugnada, puesto que aplicó de manera errónea, las disposiciones contenidas en la Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/PCD, la cual no se encontraba vigente al momento de la comisión de la infracción.

44. Sobre el particular, debe indicarse que, de conformidad con el literal b) del numeral 1 del artículo 11 de la Ley N° 29325⁴⁵, la función supervisora tiene por objeto promover la subsanación voluntaria de los presuntos incumplimientos de las obligaciones ambientales, siempre y cuando: i) no se haya iniciado el procedimiento administrativo sancionador, ii) se trate de una infracción subsanable y iii) no se haya generado riesgo o daños al ambiente o a la salud.

45. En este contexto, se promulgó el Reglamento para Subsanación Voluntaria de Incumplimiento de Menor Trascendencia, aprobado por la Resolución de Consejo Directivo N° 046-2013-OEFA/CD (en adelante, **el Reglamento para la Subsanación Voluntaria**), en cuyo artículo 2°⁴⁶, establece tres requisitos que deben concurrir para que un hallazgo sea calificado como de menor trascendencia. En tal sentido, el referido dispositivo señala que el hecho en

45

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.

46

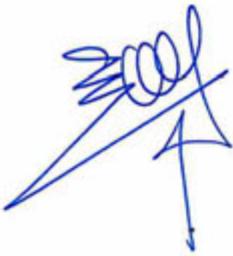
RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 046-2013-OEFA/CD.

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.

cuestión: (i) no debe generar daño al ambiente o a la salud de las personas, (ii) pueda ser subsanado y, finalmente, (iii) no afecte la eficacia de la supervisión directa ejercida por el OEFA⁴⁷.

46. Adicionalmente, debe mencionarse que, respecto de las conductas que califican como hallazgos de menor trascendencia detectados en el marco de las acciones de supervisión⁴⁸, según la Resolución de Consejo Directivo N° 046-2013-OEFA/CD, una vez acreditada debidamente su subsanación dentro del plazo correspondiente, la DS no elaborará el Informe Técnico Acusatorio sino, por el contrario, remitirá una carta al administrado comunicándole la conformidad de la subsanación.
47. Tomando en consideración lo antes expuesto, Electroperú señaló que la conducta infractora, al ser un hallazgo de menor trascendencia y al haber sido subsanado antes del inicio del procedimiento sancionador, debía archiversse.
48. No obstante, en el presente caso, en la supervisión efectuada del 15 al 16 de junio de 2014 a las instalaciones de la CH Santiago Antúnez de Mayolo⁴⁹ la DS detectó el siguiente hallazgo:



"CH Santiago Antúnez de

Mayolo. Durante el desarrollo de la supervisión directa al Almacén de chatarras (ubicado en las coordenadas UTM: 8634747N/0538935E) se observó el almacenamiento de aceites residuales producto de la operación y mantenimiento de los equipos electromecánicos del Complejo Mantaro, los cuales son almacenados en un tanque metálico que cuenta con un sistema de contención en caso de derrames y también en cilindros metálicos que no se encuentran dentro de un sistema de contención (se observaron 8 cilindros metálicos), así como tampoco cuenta con un rotulado que identifique el tipo de residuo y la peligrosidad de esos en un lugar visible, tampoco cuenta con un sistema en caso de incendio, todos estos

⁴⁷ Cabe señalar que el numeral 8.1 del artículo 8° de la referida norma ha previsto también supuestos de excepción para la calificación de un determinado hecho como hallazgo de menor trascendencia: i) cuando obstaculice el ejercicio de la función de supervisión directa por parte del OEFA; ii) cuando el administrado haya realizado anteriormente una conducta similar al hallazgo de menor trascendencia detectado; y, iii) cuando la conducta esté referida a la remisión de Reportes de Emergencias Ambientales.

⁴⁸ Cabe precisar que conforme al artículo 5° de la Resolución de Consejo Directivo N° 046-2013-OEFA/CD existen conductas que –susceptibles de ser calificadas como hallazgos de menor trascendencia – no son detectadas por la Autoridad de Supervisión Directa en el ejercicio de su función de supervisión, sino por el propio administrado:

Artículo 5°.- Subsanación voluntaria de hallazgos de menor trascendencia no detectados por la Autoridad de Supervisión Directa

5.1 Los administrados que incurran en conductas que puedan calificar como hallazgos de menor trascendencia pueden subsanarlas voluntariamente e informar de ello a la Autoridad de Supervisión Directa, en tanto no hayan sido detectadas en las acciones de supervisión.

5.2 Cuando los administrados subsanen de manera voluntaria conductas que califiquen como hallazgos de menor trascendencia no detectados en acciones de supervisión, no corresponderá la emisión de una recomendación ni de un Informe Técnico Acusatorio.

5.3 La subsanación de dichos hallazgos será considerada como un elemento a tener en cuenta para el otorgamiento de incentivos.

⁴⁹ Foja 1. Página 15 del archivo digitalizado denominado Informe de Supervisión N° 027-2014-OEFA/DS-ELE.

puntos están considerados dentro del Reglamento de la Ley General de Residuos Sólidos." (Énfasis agregado)

49. Sumado a ello, el referido hallazgo se encuentra sustentado en la siguiente fotografía obtenida en la supervisión del 15 al 16 de abril de 2014⁵⁰:



Fotografía N° 2 del Informe de Supervisión

Vista fotográfica durante la supervisión directa de los cilindros metálicos con aceites residuales que se encuentran fuera de un sistema de contención en caso de derrame y/o fuga y se puede observar la presencia de suelo natural que podría ser contaminado al contacto con este residuo peligroso.

50. En ese sentido, del hallazgo descrito por el supervisor, como de la fotografía mostrada, se aprecia que estos se encuentran relacionados al manejo inadecuado de **residuos sólidos peligrosos**.
51. Sobre este punto, a fin de conocer qué tipo de conductas cumplen con los requisitos indicados para que puedan ser calificadas como hallazgos de menor trascendencia, el Anexo de la Resolución de Consejo Directivo N° 046-2013-OEFA/CD recoge una lista referencial⁵¹, la cual engloba a aquellas conductas relacionadas con la gestión y el manejo de residuos sólidos **no peligrosos**⁵².

⁵⁰ Foja 1. Página 19 y 20 del archivo digitalizado denominado Informe de Supervisión N° 095-2013-OEFA/DS-ELE.

⁵¹ Ello, debido a que la DS puede calificar como hallazgo de menor trascendencia otras conductas no mencionadas en el citado Anexo.

⁵² 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

52. 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)⁵³, podrían generar riesgo a la salud de las personas y al ambiente.
53. Atendiendo a ello, del hallazgo descrito por el supervisor, así como de la fotografía mostrada precedentemente, se aprecia que dicho hallazgo está relacionado al manejo inadecuado de **residuos sólidos peligrosos**. En esa medida, conforme al análisis normativo desarrollado en la presente resolución, no puede ser calificado como hallazgo de menor trascendencia.
54. Por lo tanto ante los argumentos esgrimidos en los acápite precedentes, esta Sala considera que debe desestimarse lo alegado por la empresa en este extremo de su apelación recogida en la Resolución Directoral N° 1076-2016-OEFA/DFSAL.

V.3 Si en el presente procedimiento administrativo sancionador no correspondía aplicar la Ley N° 30230

55. Finalmente, Electroperú indicó que no se le debió de aplicar la Ley N° 30230, Ley que establece medidas tributarias, simplificación de procedimientos y permisos para la promoción y dinamización de la inversión en el país (en adelante, Ley N° 30230) dado que el hallazgo se produjo el 15 de abril de 2014.
56. Sobre el particular, debe señalarse que el **12 de julio del 2014** fue publicada la Ley N° 30230, en cuyo artículo 19° se establece lo siguiente:

“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,

- 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.
- (...)

⁵³ 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

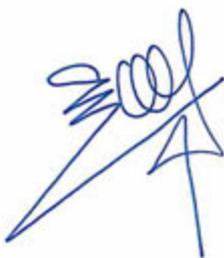
22.1 Son residuos sólidos peligrosos aquellos que por sus características o el manejo al que son o van a ser sometidos representan un riesgo significativo para la salud o el ambiente.

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.

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:

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

(Énfasis agregado)

57. En esa línea y con la finalidad de establecer las reglas jurídicas que faciliten la aplicación del citado artículo 19° de la Ley N° 30230, el OEFA expidió la Resolución de Consejo Directivo N° 026-2014-OEFA/CD⁵⁴, la cual dispone en su artículo 2° lo siguiente:

"Artículo 2°.- Procedimientos sancionadores en trámite
Tratándose de los procedimientos sancionadores en trámite en primera instancia administrativa, corresponde aplicar lo siguiente:

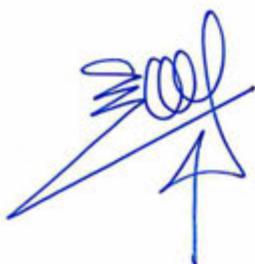
(...)

2.2 Si se verifica la existencia de infracción administrativa distinta a los supuestos establecidos en los literales a), b) y c) del tercer párrafo del Artículo 19° de la Ley N° 30230, primero se dictará la medida correctiva respectiva, y ante su incumplimiento, la multa que corresponda, con la reducción del 50% (cincuenta por ciento) si la multa se hubiera determinado mediante la Metodología para el cálculo de las multas base y la aplicación de los factores



⁵⁴ Normas reglamentarias que facilitan la aplicación de lo establecido en el Artículo 19 de la Ley N° 30230 - Ley que establece medidas tributarias, simplificación de procedimientos y permisos para la promoción y dinamización de la inversión en el país, publicada en el diario oficial el Peruano el 24 de julio de 2014

agravantes y atenuantes a utilizar en la graduación de sanciones, aprobada por Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA-PCD, o norma que la sustituya, en aplicación de lo establecido en el segundo párrafo y la primera oración del tercer párrafo del artículo antes mencionado.



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

58. De lo expuesto se advierte que, **durante la vigencia de la citada norma**, el OEFA tramitaría procedimientos excepcionales, en los cuales si se verifica la existencia de infracción administrativa, se declararía la responsabilidad de la empresa, y dictaría las medidas correctivas destinadas a revertir las conductas que constituyen infracción. Y, en caso se incumpla la medida en cuestión, la entidad se encontrará habilitada a imponer las sanciones correspondientes⁵⁵.
59. En ese sentido, con la dación de la Ley N° 30230 se buscó que la consecuencia jurídica, esto es, la sanción se encuentre suspendida hasta el término de los tres (3) años de vigencia de dicha ley. Con lo cual a partir de la vigencia de la mencionada Ley, la Administración solo se encontraba facultada a declarar la responsabilidad administrativa y, de corresponder, dictar la medida correctiva correspondiente. No obstante ello –y conforme a la lectura de la mencionada disposición– ante un eventual incumplimiento de la medida correctiva, el OEFA se encuentra facultado a reanudar el procedimiento administrativo sancionador y, en este caso, imponer la sanción correspondiente (multa o amonestación).
60. Partiendo de dicho marco legal, el presente procedimiento administrativo sancionador fue iniciado el 3 de junio de 2016, es decir, cuando ya se encontraba vigente la Ley N° 30230. En ese sentido, la Resolución Directoral N° 1076-2016-OEFA/DFSAI solo determinó la responsabilidad administrativa y, considerando que el administrado subsanó la conducta infractora, no dictó alguna medida correctiva.
61. En consecuencia, esta Sala concluye que la Resolución Directoral N° 1076-2016-OEFA/DFSAI ha sido dictada en virtud de las disposiciones contenidas en la Ley N° 30230 y la Resolución de Consejo Directivo N° 026-2014-OEFA/CD, motivo por el cual debe desestimarse lo alegado por Electroperú en este extremo de su apelación y confirmar la referida Resolución Directoral N° 1076-2016-OEFA/DFSAI.



⁵⁵ Sin embargo, conforme se desprende de la lectura del referido artículo 19° de la Ley N° 30230, en caso las conductas infractoras se encontrasen en los supuestos establecidos en los literales a), b) o c) de dicho artículo, la entidad podrá imponer el 100% de las multas aplicables (procedimientos ordinarios).



PERÚ

Ministerio
del Ambiente

Organismo de Evaluación y
Fiscalización Ambiental - OEFA

Tribunal de
Fiscalización Ambiental

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

SE RESUELVE:

PRIMERO.- CONFIRMAR la Resolución Directoral N° 1076-2016-OEFA/DFSAI del 27 de julio de 2016, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución; quedando agotada la vía administrativa.

SEGUNDO.- Notificar la presente resolución a Electricidad del Perú – Electroperú 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.

LUIS EDUARDO RAMÍREZ PATRÓN
Presidente

Sala Especializada en Minería y Energía
Tribunal de Fiscalización Ambiental

EMILIO JOSÉ MEDRANO SÁNCHEZ
Vocal

Sala Especializada en Minería y Energía
Tribunal de Fiscalización Ambiental

SEBASTIÁN ENRIQUE SUIÑO LÓPEZ
Vocal

Sala Especializada en Minería y Energía
Tribunal de Fiscalización Ambiental