



**Tribunal de Fiscalización Ambiental  
Sala Especializada en Minería, Energía, Pesquería  
e Industria Manufacturera**

**RESOLUCIÓN N° 073-2017-OEFA/TFA-SMEPIM**

EXPEDIENTE N° : 1910-2016-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° 630-2017-OEFA/DFSAI

*SUMILLA: “Se confirma el artículo 1° de la Resolución Directoral N° 630-2017-OEFA/DFSAI del 30 de mayo de 2017, en el extremo que declaró la existencia de responsabilidad administrativa de Electricidad del Perú – Electroperú S.A., por realizar el corte del talud para sus caminos de acceso, sin considerar la preservación de la estabilidad de los taludes; lo cual generó el incumplimiento de lo dispuesto en los artículos 33° y 34° del Reglamento de Protección Ambiental en las Actividades Eléctricas, aprobado mediante Decreto Supremo N° 029-94-EM, concordado con el literal h) del artículo 31° del Decreto Ley N° 25844, Ley de Concesiones Eléctricas.*

*Asimismo, se revoca el artículo 1° de la Resolución Directoral N° 630-2017-OEFA/DFSAI del 30 de mayo de 2017, en el extremo que declaró la existencia de responsabilidad administrativa por parte de Electricidad del Perú - Electroperú S.A., por no construir una estructura de desvío provisional de las aguas, la cual debía estar reforzada con obras de defensa para evitar la erosión lateral, incumpliendo su compromiso ambiental; lo cual generó el incumplimiento de lo dispuesto en el artículo 24° de la Ley N° 28611 - Ley General del Ambiente, el artículo 15° de la Ley N° 27446 - Ley del Sistema Nacional de Evaluación Ambiental, los artículos 29° y 55° del Reglamento de la Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental, aprobado mediante el Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM, concordado con los artículos 5° y 13° del Reglamento de Protección Ambiental en las Actividades Eléctricas, aprobado por Decreto Supremo N° 029-94-EM y el literal h) del artículo 31° del Decreto Ley N° 25844, Ley de Concesiones Eléctricas; en virtud del literal f) del numeral 1 del artículo 255° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS; y, en consecuencia, archivar el presente procedimiento administrativo sancionador en este extremo”.*

Lima, 17 de noviembre de 2017

## I. ANTECEDENTES

1. Electricidad del Perú S.A. – Electroperú<sup>1</sup> (en adelante, **Electroperú**) es titular del Proyecto de Afianzamiento Hídrico Cuenca Media río Pachacayo y cuenca del río Huari (en adelante, **el Proyecto de Afianzamiento**), ubicado en el distrito de La Oroya, provincia de Yauli, departamento de La Oroya.
2. Mediante Oficio N° 572-2002-EM/DGAA del 24 de abril de 2002, el Ministerio de Energía y Minas aprobó el Estudio de Impacto Ambiental de las Obras de Regulación Cuenca Media Río Pachacayo – Cuenca Mantaro (en adelante, **EIA Pachacayo - Mantaro**).
3. El 15 de abril de 2013, la Dirección de Supervisión (en adelante, **DS**) del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (en adelante, **OEFA**) realizó una supervisión especial (en adelante, **Supervisión Especial 2013**<sup>2</sup>) a las instalaciones del Proyecto de Afianzamiento durante la cual se detectó el presunto incumplimiento de diversas obligaciones ambientales fiscalizables a cargo de Electroperú, tal como consta en el Informe N° 043-2013-OEFA/DS-ELE (en adelante, **Informe de Supervisión**)<sup>3</sup> y en el Informe Técnico Acusatorio N° 302-2016-OEFA/DS (en adelante, **ITA**)<sup>4</sup>.
4. Sobre la base del Informe de Supervisión y del ITA, mediante Resolución Subdirectoral N° 272-2017-OEFA/DFSAI/SDI del 1 de febrero de 2017<sup>5</sup>, la Subdirección de Instrucción e Investigación (en adelante, **SDI**) de la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos (en adelante, **DFSAI**), dispuso el inicio de un procedimiento administrativo sancionador contra Electroperú.
5. El 30 de mayo de 2017 la DFSAI emitió la Resolución Directoral N° 630-2017-OEFA/DFSAI<sup>6</sup>, mediante la cual declaró la existencia de responsabilidad

<sup>1</sup> Registro Único de Contribuyente N° 20100027705.

<sup>2</sup> La Supervisión Especial 2013 se realizó en atención al Oficio N° 421-2012-SERNANP-RPNYC/J del 21 de noviembre de 2012 remitido por el SERNANP, a través del cual se solicitó al OEFA realizar una supervisión dado que Electroperú se encontraba ejecutando actividades en las lagunas Caullau y Calzada, las mismas que se ubican al interior de una Área Natural Protegidas (ANP).

<sup>3</sup> El Informe de Supervisión se encuentra en un disco compacto que obra a foja 10.

<sup>4</sup> Fojas 1 a 9.

<sup>5</sup> Fojas 11 a 19. Cabe señalar que la referida resolución subdirectoral fue notificada a Electroperú el 7 de febrero de 2017 (foja 20).

<sup>6</sup> Fojas 141 a 155. Resolución directoral debidamente notificada el 7 de junio de 2017 (foja 156).

administrativa por parte de Electroperú<sup>7</sup>, por la comisión de las conductas infractoras detalladas a continuación en el Cuadro N° 1:

**Cuadro N° 1: Detalle de las conductas infractoras**

N°	Conducta infractora	Norma sustantiva	Norma tipificadora
1	Electroperú no construyó una estructura de desvío provisional de las aguas, la	Artículo 24° de la Ley General del Ambiente, Ley N° 28611 (en adelante, <b>Ley N° 28611</b> ) <sup>8</sup> , el	Numeral 3.14 del Anexo 3 de la Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de la

<sup>7</sup> Cabe señalar que la declaración de la responsabilidad administrativa de Electroperú, se realizó 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, y la Resolución de Consejo Directivo N° 026-2014-OEFA/CD que aprueba las normas reglamentarias que facilitan la aplicación de lo establecido en el artículo 19° de la Ley N° 30230.

**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 periodo, 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.

(...).

**RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 026-2014-OEFA/CD, que aprueba las normas reglamentarias que facilitan la aplicación de lo establecido en el Artículo 19° de la Ley N° 30230**, publicada en el diario oficial El Peruano el 24 de julio de 2014.

**Artículo 2°.- Procedimientos sancionadores en trámite**

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

(...)

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

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

2.3 En el supuesto previsto en el Numeral 2.2 precedente, el administrado podrá interponer únicamente el recurso de apelación contra las resoluciones de primera instancia.

<sup>8</sup> **LEY N° 28611, Ley General del Ambiente**, publicada en el diario oficial El Peruano el 15 de octubre de 2005.

**Artículo 24°.- Del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental**

24.1 Toda actividad humana que implique construcciones, obras, servicios y otras actividades, así como las políticas, planes y programas públicos susceptibles de causar impactos ambientales de carácter significativo, está sujeta, de

N°	Conducta infractora	Norma sustantiva	Norma tipificadora
	cual debía estar reforzada con obras de defensa para evitar la erosión lateral, incumpliendo su compromiso ambiental.	artículo 15° de la Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental, Ley N° 27446 (en adelante, <b>Ley del SEIA</b> <sup>9</sup> ) y los artículos 29° y 55° del Reglamento de la Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental, aprobado por Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM (en adelante, <b>Reglamento de la Ley del SEIA</b> <sup>10</sup> ), en	Gerencia de Fiscalización Eléctrica, contenida en la Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de OSINERGMIN, aprobada por Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD <sup>13</sup> (en adelante, <b>Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD</b> ).

acuerdo a ley, al Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental - SEIA, el cual es administrado por la Autoridad Ambiental Nacional. La ley y su reglamento desarrollan los componentes del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental.

24.2 Los proyectos o actividades que no están comprendidos en el Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental, deben desarrollarse de conformidad con las normas de protección ambiental específicas de la materia.

<sup>9</sup> LEY N° 27446, Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental, publicada en el diario oficial El Peruano el 23 de abril de 2001.

**SEGUIMIENTO Y CONTROL**

**Artículo 15.- Seguimiento y control**

15.1 La autoridad competente será la responsable de efectuar la función de seguimiento, supervisión y control de la evaluación de impacto ambiental, aplicando las sanciones administrativas a los infractores.

15.2 El MINAM, a través del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA, es responsable del seguimiento y supervisión de la implementación de las medidas establecidas en la evaluación ambiental estratégica.

<sup>10</sup> **DECRETO SUPREMO N° 019-2009-MINAM, Reglamento de la Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental**, publicada en el diario oficial El Peruano el 25 de setiembre de 2009.

**Artículo 29.- Medidas, compromisos y obligaciones del titular del proyecto**

Todas las medidas, compromisos y obligaciones exigibles al titular deben ser incluidos en el plan correspondiente del estudio ambiental sujeto a la Certificación Ambiental. Sin perjuicio de ello, son exigibles durante la fiscalización todas las demás obligaciones que se pudiesen derivar de otras partes de dicho estudio, las cuales deberán ser incorporadas en los planes indicados en la siguiente actualización del estudio ambiental.

**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 y 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.

<sup>13</sup> **RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 028-2003-OS/CD, Tipificación de Infracciones 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

N°	Conducta infractora	Norma sustantiva	Norma tipificadora
		concordancia con los artículos 5° y 13° del Reglamento de Protección Ambiental en las Actividades Eléctricas, aprobado por Decreto Supremo N° 29-94-EM (en adelante, RPAAE <sup>11</sup> ) y el literal h) del artículo 31° de la Ley de Concesiones Eléctricas, Decreto Ley N° 25844, (en adelante, LCE <sup>12</sup> ).	
2	Electroperú realizó el corte de talud para sus caminos de acceso, sin considerar la	Artículos 33° y 34° del RPAAE <sup>14</sup> , en concordancia con el literal h) del artículo 31° del LCE <sup>15</sup> .	Numeral 3.20 del Anexo 3 de la Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD <sup>16</sup> .

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
------	---	--	-----------------	-------------------	-------------------	-------------------	--------------------

**DECRETO SUPREMO N° 29-94-EM, Reglamento de Protección Ambiental en las Actividades Eléctricas**, publicada en el diario oficial El Peruano el 08 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.

**Artículo 13.-** En la solicitud de una Concesión definitiva, el solicitante presentará ante la DGE del Ministerio, un EIA de conformidad con el inciso h) del Artículo 25 de la Ley y con las normas que emita la DGAA, sin perjuicio de lo dispuesto en el cumplimiento del Artículo 19.

<sup>12</sup> **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.

<sup>14</sup> **RPAAE**

**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.

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

<sup>15</sup> **LCE**

**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.

<sup>16</sup> **RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 028-2003-OS/CD.**

N°	Conducta infractora	Norma sustantiva	Norma tipificadora
	preservación de la estabilidad de los taludes.		

Fuente: Resolución Directoral N° 630-2017-OEFA/DFSAI.  
Elaboración: TFA.

6. Asimismo, mediante la Resolución Directoral N° 630-2017-OEFA/DFSAI, la DFSAI ordenó a Electroperú el cumplimiento de la siguiente medida correctiva:

Cuadro N° 2: Detalle de la medida correctiva impuesta

N°	Conducta infractora	Obligación	Plazo de cumplimiento	Forma y plazo para acreditar el cumplimiento
1	Electroperú realizó el corte de talud para habilitar sus caminos de acceso, sin considerar la preservación de la estabilidad de los taludes.	Realizar la estabilización de talud de acuerdo al tipo de suelo	En un plazo no mayor a treinta (30) días hábiles contados a partir del día siguiente de notificada la resolución apelada.	Remitir a la DFSAI, en un plazo no mayor a cinco (5) días hábiles contados a partir de vencido el plazo para cumplir con la medida correctiva, un informe técnico que contenga los medios probatorios que acrediten actividades de estabilización de taludes.

Fuente: Resolución Directoral N° 630-2017-OEFA/DFSAI.  
Elaboración: TFA.

7. La Resolución Directoral N° 630-2017-OEFA/DFSAI se sustentó en lo siguiente:

Respecto de la conducta infractora N° 1: Electroperú no construyó una estructura de desvío provisional de las aguas, la cual debía estar reforzada con obras de defensa para evitar la erosión lateral, incumpliendo su compromiso ambiental.

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.	Artículo 31° inc. h) del Decreto Ley N° 25844. Art. 3° del Reglamento de Protección Ambiental aprobado por Decreto Supremo N° 029-94-EM.	De 1 a 1000 UIT	(M) Hasta 250 UIT	(M) Hasta 500 UIT	(M) Hasta 750 UIT	(M) Hasta 1000 UIT

- 
- (i) La DFSAI indicó que Electroperú se comprometió a implementar una estructura de desvío temporal de las aguas con anterioridad a la construcción de las presas. Asimismo, dicha estructura debía contar con obras de defensa que evitaran la erosión lateral en el canal de desvío.
  - (ii) No obstante, señaló que, durante la Supervisión Especial 2013, la DS identificó que en la Presa Calzada el administrado realizó un desvío provisional de las aguas con cúmulos de tierra a ambos lados; es decir, se detectó que no tenía las estructuras señaladas en el compromiso ni se encontraba reforzado.
  - (iii) Respecto de lo alegado por Electroperú, respecto a la paralización de la construcción de la presa como consecuencia de la temporada de lluvias, la DFSAI sostuvo que ello no impide que el administrado desvíe las aguas de la laguna para continuar posteriormente con la construcción de la presa.
  - (iv) Asimismo, señaló que en el EIA Pachacayo – Mantaro el administrado previó como posible afectación, el aumento de los sedimentos por la desviación del curso de agua, motivo por el cual se comprometió a realizar su desviación a través de una instalación que permitiera prevenir el incremento de sedimentos en el agua.
  - (v) Con relación a la implementación de 185 metros lineales de tubería HDPE D=24" para el desvío de las aguas, la DFSAI indicó que la instalación de dicha tubería se llevó a cabo con posterioridad a la Supervisión Especial 2013. Además, concluyó que a pesar de que la empresa corrigió la conducta detectada antes del inicio del procedimiento administrativo sancionador, al ser considerado como riesgo moderado, correspondía declarar la responsabilidad administrativa por haber incumplido con lo dispuesto en el artículo 24° de la Ley N° 28611, artículo 15° de la Ley del SEIA, artículos 29° y 55° del Reglamento de la Ley del SEIA, los artículos 5° y 13° del RPAAE, y el literal h) del artículo 31° de la LCE.
  - (vi) Finalmente, la DFSAI sostuvo no correspondía emitir medidas correctivas en este extremo dado que no existían consecuencias que se debieran corregir o revertir.

Respecto de la conducta infractora N° 2: Electroperú realizó el corte del talud para habilitar sus caminos de acceso, sin considerar la preservación de la estabilidad del talud

- 
- (vii) La DFSAI indicó que de acuerdo a los compromisos asumidos mediante el EIA Pachacayo – Mantaro, los caminos de acceso debían encontrarse habilitados previamente al traslado de equipos y materiales para la construcción de las obras. En ese sentido, sostuvo que, considerando que la construcción del Proyecto de Afianzamiento inició en setiembre del 2012 y que durante la

supervisión se observaron caminos construidos, las medidas de estabilización de los taludes debían encontrarse implementadas.

- (viii) No obstante, la primera instancia señaló que durante la Supervisión Especial 2013, la DS detectó el derrumbe de piedras y tierra generado por la inestabilidad en los taludes al lado de los caminos de acceso hacia la presa Caullau.
- (ix) Asimismo, contrariamente a lo alegado por Electroperú<sup>17</sup>, la primera instancia sostuvo que, si bien las lluvias coadyuvan al deslizamiento de los taludes, estos deben encontrarse previamente perfilados a fin de prevenir dicha situación.
- (x) La instancia recurrida afirmó que conforme a los medios probatorios obtenidos durante la Supervisión Regular 2013, los taludes no presentaron perfilamiento ni otras medidas que generen su estabilidad. Por lo cual, el material no perfilado podría desprenderse por la fuerza de la gravedad sin necesidad de las lluvias.
- (xi) Por lo antes expuesto, la primera instancia concluyó que Electroperú infringió lo establecido en los artículos 33° y 34° del RPAAE y el literal h) del artículo 31° de la LCE. Asimismo, ordenó la medida correctiva descrita en el Cuadro N° 2 de la presente resolución.

8. El 28 de junio de 2017, Electroperú interpuso un recurso de apelación<sup>18</sup> contra la Resolución Directoral N° 630-2017-OEFA/DFSAI, argumentando lo siguiente:

Respecto de la conducta infractora N° 1

- a) Al haberse considerado el término “RECOMENDAR” en el EIA, se otorgaron alternativas que permitieran la construcción que cumplieran con la misma función del desvío provisional y que evitara el incremento de la turbidez de las aguas. Además, manifestó que:

*“(…)una recomendación es tal, no es vinculante, queda en potestad de realizarla en los términos indicados o mejorar, siempre y cuando se consiga el objetivo, que en el presente caso se cumplió, con ambas: la recomendación y el objetivo”.*

- b) Electroperú alegó que las fotografías tomadas por el personal del OEFA durante la Supervisión Especial 2013, reflejan precisamente el inicio del cumplimiento de la obligación de hacer; esto es, la construcción provisional de las obras de

<sup>7</sup> El administrado alegó que durante la Supervisión Especial 2013, las obras se encontraban paralizadas como consecuencia de las fuertes lluvias y granizadas, las mismas que habrían ocasionado la caída de piedras y tierra sobre los caminos de acceso.

<sup>18</sup> Fojas 158 a 170.

desvío y que, con posterioridad se continuó con el proceso de ejecución de las obras de desvío, culminándose su ejecución.

- c) Asimismo, sostuvo que cumplió con la recomendación indicada en el EIA, al haber instalado la tubería HDPE D=24" a lo largo de 185 metros, lo cual mejoró los suelos saturados, evitó la erosión lateral e impidió que se genere e incremente la turbidez de las aguas.
- d) Se ha vulnerado el principio del debido procedimiento, pues existe una apreciación errada e incongruente en la motivación de los hechos, en la medida que pese a que la DFSAI admitió en los considerandos 49, 54 y 56 de la resolución impugnada que Electroperú cumplió con la construcción de las obras aludidas, y que las mismas cumplieron la finalidad de la medida dispuesta en su instrumento de gestión ambiental; en el considerando 60, la primera instancia concluyó que incumplió con la construcción de la estructura de desvío provisional de las aguas.
- e) En el Informe N° 047-2017-RC presentado junto con su recurso de apelación, Electroperú indicó que el 3 de setiembre de 2012 se iniciaron las obras de desvío de la Presa Calzada y que en dicha fecha las obras de construcción de la presa antes mencionada aún no iniciaban.
- f) Señaló además que, debido a factores climatológicos se paralizaron las obras en el periodo comprendido entre el 17 de noviembre de 2012 hasta el 05 de mayo de 2013, por lo que es falso que la primera instancia afirme que se haya iniciado las obras de la Presa Calzada sin haber construido previamente las obras de desvío.
- g) El administrado alegó que, al reiniciarse las obras, el contratista encontró en la zona de las obras de desvío, un material con alto grado de plasticidad, situación que no fue advertida durante la elaboración del expediente técnico de la obra, motivo por el cual se gestionó la aprobación de un adicional ante la máxima autoridad de dicha entidad.
- h) Electroperú sostuvo que, con las fotografías presentadas con su escrito del 19 de mayo de 2017, en donde se muestra la tubería HDPE D=24" dentro del canal, se desvirtúa lo observado y señalado por la primera instancia en el Informe Final de Instrucción N° 430-2017-OEFA/DFSAI/SDI del 28 de abril de 2017.

Respecto de la conducta infractora N° 3

- i) Alegó que los accesos fueron construidos conforme a las especificaciones del Expediente Técnico del Proyecto de Afianzamiento; sin embargo, debido al tipo de material en la zona, continuamente se producen rodamientos de rocas, lo cual incrementa en el periodo de temporada de lluvias.

9. Mediante escrito del 21 de julio de 2017, Electroperú remitió el Informe N° 0057-2017-RC del 17 de julio de 2017, con el cual informa respecto al cumplimiento de la medida correctiva impuesta mediante Resolución Directoral N° 630-2017-OEFA/DFSAI.

## 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**)<sup>19</sup>, 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° 30011<sup>20</sup> (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

<sup>19</sup> **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.

<sup>20</sup> **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.

establecerán las entidades cuyas funciones de evaluación, supervisión, fiscalización, control y sanción en materia ambiental serán asumidas por el OEFA<sup>21</sup>.

13. Mediante Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM<sup>22</sup> se aprobó el inicio del proceso de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del Osinergmin<sup>23</sup> al OEFA, y mediante Resolución de Consejo Directivo N° 001-2011-OEFA/CD<sup>24</sup> 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° 29325<sup>25</sup>, y los artículos 18° y 19° del Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM, Reglamento de Organización y Funciones del

**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.

<sup>22</sup> **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.

<sup>23</sup> **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.

<sup>24</sup> **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.

<sup>25</sup> **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.

OEFA<sup>26</sup>, 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.

### 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)<sup>27</sup>.
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**)<sup>28</sup>, 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,

<sup>26</sup> 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.

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

<sup>28</sup> 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.

pues el resultado de proteger tales bienes incide en el nivel de calidad de vida de las personas.

18. En el sistema jurídico nacional, 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 ambiente<sup>29</sup>.
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 fundamental<sup>30</sup>, 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 preserve<sup>31</sup>; y, (iii) conjunto de obligaciones impuestas a autoridades y particulares en su calidad de contribuyentes sociales<sup>32</sup>.
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

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

<sup>30</sup> **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.

<sup>31</sup> 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".*

<sup>32</sup> 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.

conocidos antes que se produzcan; y, (iii) medidas de precaución frente a amenazas de daños desconocidos e inciertos<sup>33</sup>.

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. DELIMITACIÓN DEL PRONUNCIAMIENTO

23. De la revisión de los argumentos contenidos en el recurso de apelación, se verifica que Electroperú apeló únicamente el extremo referido a la declaración de la existencia de responsabilidad administrativa por la comisión de las conductas infractoras descritas en el Cuadro N° 1 de la presente resolución. En tal sentido, dado que el administrado no formuló argumento alguno respecto de la imposición de la medida correctiva, esta ha quedado firme, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 220° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante, TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General)<sup>34</sup>.

#### V. CUESTIONES CONTROVERTIDAS

24. Las cuestiones controvertidas a resolver en el presente caso son las siguientes:
- (i) Si correspondía declarar la existencia de responsabilidad administrativa de Electroperú por el incumplimiento del compromiso ambiental asumido en el EIA Pachacayo - Mantaro (Conducta infractora N° 1).
  - (ii) Si correspondía declarar la existencia de responsabilidad administrativa de Electroperú por haber realizado el corte de talud para sus caminos de acceso, sin considerar la preservación de la estabilidad de los taludes (Conducta infractora N° 2).

#### VI. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES CONTROVERTIDAS

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

<sup>34</sup> Texto Único Ordenado aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS, publicado el 20 de marzo de 2017, que incluye las modificaciones introducidas por el Decreto Legislativo N° 1272, publicado el 21 de diciembre de 2016, así como también las modificaciones realizadas por el Decreto Legislativo N° 1029, publicado el 24 de junio de 2008, entre otras.

#### TUO DE LA LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL.

##### Artículo 220°.- Acto firme

Una vez vencidos los plazos para interponer los recursos administrativos se perderá el derecho a articularlos quedando firme el acto.

**V.1 Si correspondía declarar la existencia de responsabilidad administrativa de Electroperú por el incumplimiento del compromiso ambiental asumido en el EIA Pachacayo - Mantaro (Conducta infractora N° 1)**

25. Previamente al análisis de los argumentos expuestos por el administrado en su recurso de apelación, esta sala considera importante exponer el marco normativo que regula el cumplimiento de las obligaciones asumidas por los administrados en su instrumento de gestión ambiental y los criterios sentados por este colegiado respecto al cumplimiento de los compromisos asumidos en instrumentos de gestión ambiental.

*Sobre el marco normativo que regula el EIA Pachacayo - Mantaro*

26. Sobre el particular, debe mencionarse que de acuerdo con lo establecido en los artículos 16°, 17° y 18° de la Ley N° 28611, los instrumentos de gestión ambiental incorporan aquellos programas y compromisos que, con carácter obligatorio, tienen como propósito evitar o reducir a niveles tolerables el impacto al medio ambiente generado por las actividades productivas a ser realizadas por los administrados<sup>35</sup>.
27. Cabe agregar que, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 29° y en el artículo 55° del Reglamento de la Ley del SEIA, una vez aprobados los instrumentos de gestión ambiental por la autoridad competente y obtenida la certificación ambiental, es

<sup>35</sup>

**LEY N° 28611.**

**Artículo 16°.- De los instrumentos**

- 16.1 Los instrumentos de gestión ambiental son mecanismos orientados a la ejecución de la política ambiental, sobre la base de los principios establecidos en la presente Ley, y en lo señalado en sus normas complementarias y reglamentarias.
- 16.2 Constituyen medios operativos que son diseñados, normados y aplicados con carácter funcional o complementario, para efectivizar el cumplimiento de la Política Nacional Ambiental y las normas ambientales que rigen en el país.

**Artículo 17°.- De los tipos de instrumentos**

- 17.1 Los instrumentos de gestión ambiental podrán ser de planificación, promoción, prevención, control, corrección, información, financiamiento, participación, fiscalización, entre otros, rigiéndose por sus normas legales respectivas y los principios contenidos en la presente Ley.
- 17.2 Se entiende que constituyen instrumentos de gestión ambiental, los sistemas de gestión ambiental, nacional, sectoriales, regionales o locales; el ordenamiento territorial ambiental; la evaluación del impacto ambiental; los Planes de Cierre; los Planes de Contingencias; los estándares nacionales de calidad ambiental; la certificación ambiental, las garantías ambientales; los sistemas de información ambiental; los instrumentos económicos, la contabilidad ambiental, estrategias, planes y programas de prevención, adecuación, control y remediación; los mecanismos de participación ciudadana; los planes integrales de gestión de residuos; los instrumentos orientados a conservar los recursos naturales; los instrumentos de fiscalización ambiental y sanción; la clasificación de especies, vedas y áreas de protección y conservación; y, en general, todos aquellos orientados al cumplimiento de los objetivos señalados en el artículo precedente.
- 17.3 El Estado debe asegurar la coherencia y la complementariedad en el diseño y aplicación de los instrumentos de gestión ambiental.

**Artículo 18°.- Del cumplimiento de los instrumentos**

En el diseño y aplicación de los instrumentos de gestión ambiental se incorporan los mecanismos para asegurar su cumplimiento incluyendo, entre otros, los plazos y el cronograma de inversiones ambientales, así como los demás programas y compromisos.

responsabilidad del titular de la actividad cumplir con todas las medidas, compromisos y obligaciones contenidos en ellos para prevenir, controlar, mitigar, rehabilitar, compensar y manejar los impactos ambientales señalados en dicho instrumento y con aquellas que se deriven de otras partes de dichos instrumentos que quedan incorporados a los mismos.

28. En esa línea, respecto del sector electricidad, los artículos 5° y 13° del RPAAE señalan que, durante el ejercicio de las actividades eléctricas de generación, transmisión y distribución, los titulares de las concesiones y autorizaciones, tendrán la responsabilidad del control y protección del ambiente en lo que a dichas actividades concierne, para lo cual la solicitud de una concesión definitiva presentada por el administrado deberá incluir un estudio de impacto ambiental.
29. En este orden de ideas y, tal como este tribunal lo ha señalado anteriormente, debe entenderse que los compromisos asumidos en los instrumentos de gestión ambiental son de obligatorio cumplimiento, razón por la cual deben ser efectuados conforme fueron aprobados por la autoridad de certificación ambiental. Ello es así, toda vez que se encuentran orientados a prevenir, mitigar o revertir en forma progresiva, según sea el caso, la generación y el impacto negativo al ambiente que puedan ocasionar las actividades productivas<sup>36</sup>.
30. Por tanto, a efectos de determinar el incumplimiento de cualquier compromiso ambiental derivado del instrumento de gestión ambiental del administrado – EIA Pachacayo - Mantaro–, corresponde no solo identificar el compromiso relevante, sino también y, desarrollando un análisis progresivo, las especificaciones contempladas para su cumplimiento, relacionadas al modo, forma y tiempo; y, luego de ello, evaluar el compromiso desde la finalidad que busca, la cual está orientada a la prevención de impactos negativos al ambiente.

Respecto de la conducta infractora N° 1: Electroperú no construyó una estructura de desvío provisional de las aguas, la cual debía estar reforzada con obras de defensa para evitar la erosión lateral, incumpliendo su compromiso ambiental.

31. Teniendo en cuenta lo antes expuesto, debe indicarse que en el EIA Pachacayo - Mantaro se estableció lo siguiente:

**“6.0. PLAN DE MANEJO AMBIENTAL**

(...)

**6.5 Programa de Mitigación Ambiental**

**f1. Presa de tierra o de gravedad**

Antes de la construcción de las presas, se recomienda construir la estructura de

<sup>36</sup> Ver Resoluciones N°s 048-2016-OEFA/TFA-SEPIM del 15 de noviembre de 2016, 051-2016-OEFA/TFA-SEPIM del 24 de noviembre de 2016, N° 037-2016-OEFA/TFA-SEPIM del 27 de setiembre de 2016, 015-2017-OEFA/TFA-SMEPIM del 8 de junio de 2017, 017-2017-OEFA/TFA-SMEPIM del 15 de junio de 2017 y 018-2017-OEFA/TFA-SMEPIM del 22 de junio de 2017.

desvío provisional de las aguas, previamente reforzado con obras de defensa para evitar la erosión lateral. Esta variación del cauce evitará que se genere incremento en la turbidez de las aguas".  
Énfasis y subrayado agregado.

32. Del compromiso extraído del EIA antes citado, se advierte que el objetivo del mismo consiste en construir, antes de la edificación de la presa, una estructura para el desvío provisional del agua, el cual debía estar reforzado con obras de defensa. De igual manera, la finalidad del compromiso radica en: (i) evitar la erosión lateral y (ii) evitar el incremento en la turbidez del agua.
33. No obstante, durante la Supervisión Especial 2013, se detectó lo siguiente<sup>37</sup>:

**"DESCRIPCIÓN DEL HALLAZGO N° 5:**

*En las zonas donde se están realizando la construcción de la presa Calzada no se ha identificado la construcción de estructuras de desvío provisional de las aguas, las cuales debieron estar previamente reforzadas con obras de defensa para evitar la erosión lateral, según lo establecido en el EIA (página 116).*

**PRUEBAS O EVIDENCIAS QUE SUSTENTAN LA EXISTENCIA DEL HALLAZGO**

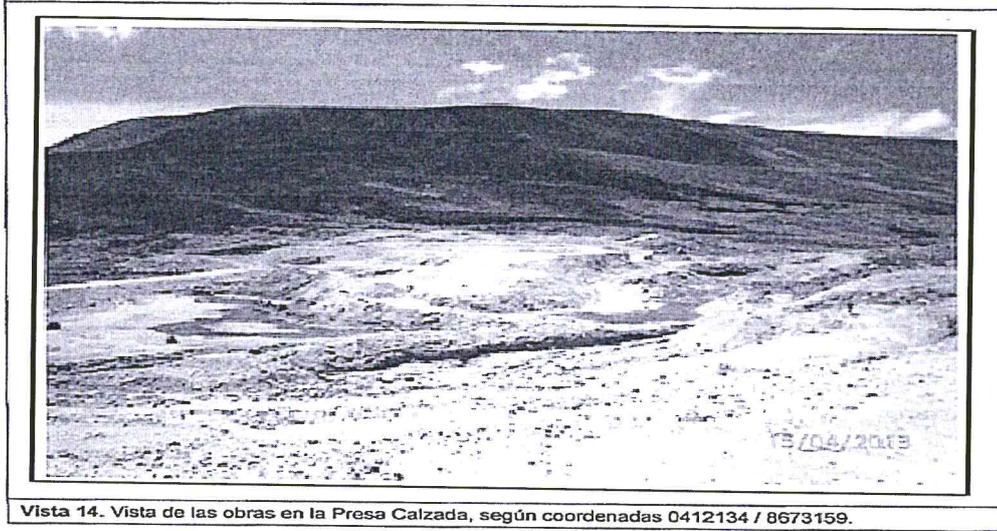
*Se ha identificado, en la zona de construcción de la presa Calzada, que no se ha realizado trabajo de obras civiles para el desvío civiles para el desvío provisional de las aguas, según puede verse en las Vistas 14 y 15.*

*Estas zonas han utilizado como material de construcción de estos desvíos provisionales solamente tierra, no habiéndose identificado ninguna construcción de estructura".*

34. Dicha observación se complementa con las fotografías N°s 14 y 15 del Informe de Supervisión<sup>38</sup>, en las cuales se observa que el titular eléctrico se encontró realizando el desvío del agua de la laguna, sin contar con las características señaladas en su compromiso ambiental y sin una estructura reforzada con obras de defensa, conforme a lo siguiente:

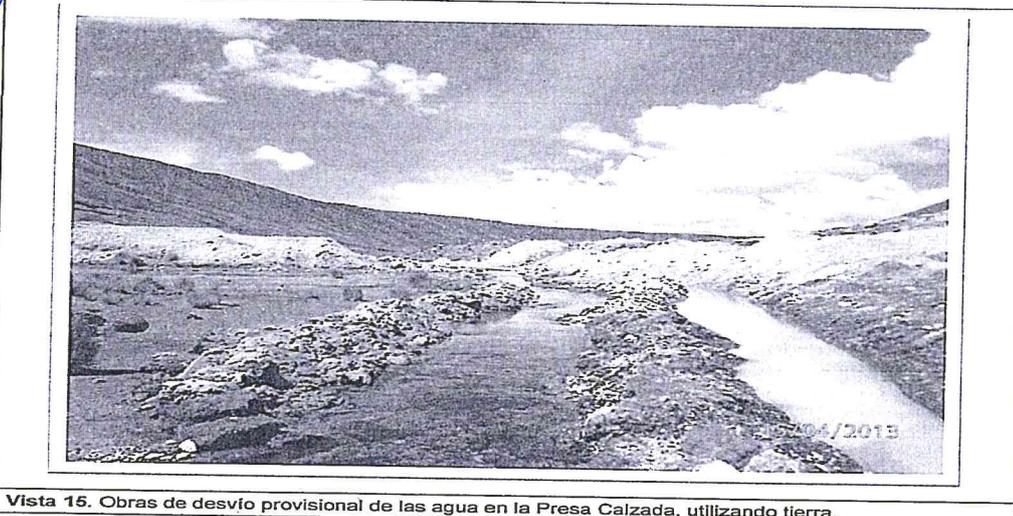
<sup>37</sup> Página 17 y 18 del Informe de Supervisión, contenido en el disco compacto que obra en la foja 10 del expediente.

<sup>38</sup> Página 18 y 19 del Informe de Supervisión, contenido en el disco compacto que obra en la foja 10 del expediente.



Vista 14. Vista de las obras en la Presa Calzada, según coordenadas 0412134 / 8673159.

Handwritten blue annotations: a large arrow pointing from the top left towards the second image, and a smaller arrow pointing downwards from the same area.



Vista 15. Obras de desvío provisional de las agua en la Presa Calzada, utilizando tierra.

Handwritten blue annotations: a large signature-like scribble on the left side, and a vertical line with a hook at the bottom.

35. En su recurso de apelación, Electroperú señaló que al haberse considerado el término “recomendar” en el EIA, se otorgaron alternativas que permitieran la construcción que cumplan con la misma función del desvío provisional y que evite el incremento de la turbidez de las aguas. Además, manifestó que:

*“(…)una recomendación es tal, no es vinculante, queda en potestad de realizarla en los términos indicados o mejorar, siempre y cuando se consiga el objetivo, que en el presente caso se cumplió, con ambas: la recomendación y el objetivo”.*

36. Al respecto, del análisis del EIA Pachacayo - Mantaro se advierte que, el compromiso que sustenta la presente imputación forma parte del **Programa de Mitigación Ambiental que permite plantear medidas de carácter técnico-ambientales que eviten y/o mitiguen los impactos ambientales**. Cabe mencionar que es la única medida de mitigación que evita una posible contaminación debido al incremento en la turbidez de las aguas por erosión de las laderas. En ese sentido, el administrado se encontraba obligado a ejecutar las acciones a las cuales se comprometió en su instrumento.

**“6.5 PROGRAMA MITIGACIÓN AMBIENTAL”<sup>39</sup>**

*El Programa de Mitigación Ambiental, permite plantear las medidas de carácter técnico-ambientales que eviten y/o mitiguen los impactos ambientales perjudiciales directos e indirectos en el ámbito de influencia del proyecto, que podrían ser generados por la construcción y operación de las obras que permitirá regular la cuenca media de río Pachacayo y la subcuenca del río Huari.*

**6.5.1 Etapa de Construcción**

*En esta etapa, se deberán tener en cuenta las siguientes medidas de mitigación ambiental:*

*(...)*

*f1. Presa de tierra o de gravedad*

<b>Alteración Ambiental debido a:</b>	<b><u>Medidas de Mitigación Ambiental</u></b>
<p><b><u>Presa de tierra o de gravedad</u></b></p> <p>a) <u>Posible contaminación por vertimientos líquidos y sólidos.</u></p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• El Contratista programará todas las actividades que se ejecutarán en los diferentes frentes de trabajo durante la construcción de las obras, para concertar con el supervisor ambiental, las medidas técnicas que deberán implementarse.</li> <li>• El manejo ambiental en la zona de trabajo, se centrará fundamentalmente, en la mitigación de la contaminación de las aguas de las lagunas y la vegetación natural, debido al vertimiento de residuos líquidos (aceites, lubricantes y combustibles) y sólidos (residuos de cemento, concreto y materiales sobrantes, etc.) generados durante las actividades constructivas.</li> <li>• Con relación a la preparación del concreto para la obra, las zonas donde se realizará la mezcla, serán</li> </ul>

<sup>39</sup>

EIA Pachacayo - Mantaro aprobado por Oficio N° 572-2002-EM/DGAA de fecha 23 de abril de 2002. “6.5 PROGRAMA MITIGACIÓN AMBIENTAL”. Pp. 102 y 116.

<p>b) Excavaciones y eliminación de la vegetación.</p>	<p><i>confinadas para evitar vertimientos accidentales sobre las aguas de las lagunas.</i></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• <i>Se deberán extremar las medidas de precaución en el transporte de la mezcla del concreto desde el sitio de mezcla hasta el frente de trabajo, con el fin de evitar vertimientos accidentales sobre la vegetación o suelo adyacente. En caso de producirse derrame de la mezcla, tendrá que recogerse y disponerse en botaderos de manera inmediata.</i></li> <li>• <u><i>Antes de la construcción de las presas, se recomienda construir la estructura de desvío provisional de las aguas, previamente reforzado con obras de defensa para evitar la erosión lateral. Esta variación del cauce evitará que se genere incremento en la turbidez de las aguas.</i></u> (subrayado nuestro)</li> <li>• <i>Se recomienda mantener los límites de profundidad en las excavaciones, el ancho y el área que involucra la infraestructura.</i></li> <li>• <i>Se indicará al operador de la maquinaria que se utilizará para la actividad de limpieza de los terrenos, los límites donde se realizarán estas actividades, evitando realizar los trabajos fuera de ellos.</i></li> </ul> <p>(...)</p>
--	--

37. En ese sentido, contrariamente a lo señalado por el administrado con respecto a que el término "recomendar" fue empleado para dar alternativas de construcción, no se observa que el recurrente haya dispuesto otras opciones que tengan como finalidad evitar la erosión lateral e incremento en la turbidez de las aguas, por tanto, el compromiso asumido en el EIA Pachacayo – Mantaro debió ser cumplido para cumplir con la finalidad descrita en su instrumento de gestión ambiental y de esa forma evitar una posible contaminación como consecuencia del incremento en la turbidez de las aguas generadas por la erosión.

38. De lo señalado en el Informe N° 047-2017-RC presentado por Electroperú en el recurso de apelación, se advierte que el 03 de setiembre de 2012 se iniciaron las obras de desvío de la Presa Calzada y que las obras de construcción de la presa antes mencionada aún no iniciaban.

39. Asimismo, señaló que las fotografías tomadas por el personal del OEFA durante la Supervisión Especial 2013, reflejan precisamente, el inicio del cumplimiento de la obligación de hacer; esto es, la construcción provisional de las obras de desvío.

40. Además, manifestó que es falso lo afirmado por la primera instancia cuando señala que se iniciaron las obras de la Presa Calzada sin haber construido previamente las obras de desvío en la medida que las obras fueron paralizadas en el periodo comprendido entre el 17 de noviembre de 2012 hasta el 05 de mayo de 2013, debido a factores climatológicos.
41. Con relación a lo alegado por Electroperú, cabe indicar que, si bien los trabajos de construcción de la presa se encontraban paralizados, durante la Supervisión Especial 2013 (15 de abril de 2013) el personal del OEFA detectó que el administrado se encontraba desviando el agua a través de unos canales hechos con cúmulos de tierra. Tomando ello en consideración, la DS consideró que, al carecer el desvío de una estructura reforzada, pudo ocasionar la erosión de las laderas y, además, el incremento del nivel de sólidos en el cuerpo receptor, incumpliendo de esa manera la medida y finalidad prevista en su compromiso ambiental.
42. En consideración a lo expuesto, esta sala considera que Electroperú es responsable por incumplir el compromiso establecido en su instrumento de gestión ambiental, incumplimiento previsto en los artículos 5° y 13° del RPAAE y el literal h) del artículo 31° de la LCE, razón por la cual corresponde desestimar lo alegado por el administrado en este extremo de su apelación.

Si se habría vulnerado el principio del debido procedimiento

43. De otro lado, en su recurso de apelación, el recurrente alegó que se habría vulnerado el principio del debido procedimiento, pues existe una apreciación errada e incongruente en la motivación de los hechos. En esa línea argumentativa sostuvo que, en la resolución impugnada<sup>40</sup>, la DFSAI admitió que Electroperú cumplió con la construcción de las obras aludidas y que las mismas cumplieron la finalidad de la medida dispuesta en su instrumento de gestión ambiental, sin embargo, en el considerando 60 concluyó que incumplió con la construcción de la estructura de desvío provisional de las aguas.
44. Sobre este punto, debe indicarse que en el numeral 4 del artículo 3°<sup>41</sup> del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General, en concordancia con el artículo 6°<sup>42</sup>

<sup>40</sup> Considerandos 49, 54 y 56

<sup>41</sup> TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General  
Artículo 3.- Requisitos de validez de los actos administrativos  
Son requisitos de validez de los actos administrativos:  
(...)

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

<sup>42</sup> TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General  
Artículo 6.- Motivación del acto administrativo  
6.1 La motivación debe ser expresa, mediante una relación concreta y directa de los hechos probados relevantes del

del citado instrumento, se establece que el acto administrativo debe estar motivado en proporción al contenido y conforme al ordenamiento jurídico. En tal sentido, la motivación deberá ser expresa, mediante una relación concreta y directa de los hechos probados relevantes del caso y la exposición de las razones jurídicas que justifiquen el acto adoptado, no siendo admisibles como motivación las fórmulas que, por su contradicción, no resulten esclarecedoras para la motivación del acto.

45. Sobre la motivación aparente, el Tribunal Constitucional establece lo siguiente:

*"Existe motivación aparente cuando una determinada resolución judicial si bien contiene argumentos o razones de derecho o de hecho que justifican la decisión del juzgador, éstas no resultan pertinentes para tal efecto, sino que son falsos, simulados o inapropiados en la medida que en realidad no son idóneos para adoptar dicha decisión<sup>43</sup>."*

46. Dicho ello, cabe mencionar que, de la revisión de la Resolución Directoral N° 630-2017-OEFA/DFSAI, se advierte que la DFSAI, al sustentar su decisión de la existencia de responsabilidad administrativa, realizó una debida motivación pues la misma se encuentra acreditada en los considerandos 33 a 60 de la resolución apelada.

47. En ese sentido, corresponde desestimar lo alegado por el administrado en este extremo.

Sobre la aplicación de la causal eximente contenida en el literal f) del numeral 1 del artículo 255° del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General

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. Los informes, dictámenes o similares que sirvan de fundamento a la decisión, deben ser notificados al administrado conjuntamente con el acto administrativo.

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.

No constituye causal de nulidad el hecho de que el superior jerárquico de la autoridad que emitió el acto que se impugna tenga una apreciación distinta respecto de la valoración de los medios probatorios o de la aplicación o interpretación del derecho contenida en dicho acto. Dicha apreciación distinta debe conducir a estimar parcial o totalmente el recurso presentado contra el acto impugnado.

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.

43

Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 01939-2011-PA/TC. Fundamento jurídico 26.

48. Al respecto, cabe señalar que en el presente procedimiento administrativo sancionador se imputó la siguiente conducta infractora:

*"En las zonas donde se están realizando la construcción de la presa Calzada no se ha identificado la construcción de estructuras de desvío provisional de las aguas, las cuales debieron estar previamente reforzados con obras de defensa para evitar la erosión lateral, según lo establecido en el EIA".*

49. En ese sentido, de acuerdo a lo indicado en los considerandos 33 y 34 de la presente resolución, durante la Supervisión Especial 2013, se detectó el desvío provisional de las aguas a través de canales hechos con cúmulos de tierra, los cuales no se encontraban reforzados con obras de defensa que evitaran la erosión lateral ni el incremento de la turbidez del agua.
50. Por lo tanto, la DFSAI declaró la responsabilidad administrativa por parte de Electroperú por la conducta infractora descrita en el numeral 1 del Cuadro N° 1.
51. Ahora bien, conforme con lo establecido en el literal f) del numeral 1 del artículo 255° del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General<sup>44</sup>, la subsanación voluntaria de la conducta infractora por parte del administrado con anterioridad a la notificación de la imputación de cargos, constituye una condición eximente de responsabilidad por la comisión de la infracción administrativa.

52. Siendo ello así, esta sala considera que corresponde verificar si en el presente caso se configuró el supuesto eximente de responsabilidad regulado en el literal f) del numeral 1 del artículo 255° del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General.

53. En el caso en concreto, debe indicarse que en su recurso de apelación el administrado alegó que, al reiniciarse las obras el contratista encontró en la zona de las obras de

<sup>44</sup> TUO DE LA LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL.

**Artículo 255.- Eximentes y atenuantes de responsabilidad por infracciones**

1.- Constituyen condiciones eximentes de la responsabilidad por infracciones las siguientes:

- a) El caso fortuito o la fuerza mayor debidamente comprobada.
- b) Obrar en cumplimiento de un deber legal o el ejercicio legítimo del derecho de defensa.
- c) La incapacidad mental debidamente comprobada por la autoridad competente, siempre que esta afecte la aptitud para entender la infracción.
- d) La orden obligatoria de autoridad competente, expedida en ejercicio de sus funciones.
- e) El error inducido por la Administración o por disposición administrativa confusa o ilegal.
- f) La subsanación voluntaria por parte del posible sancionado del acto u omisión imputado como constitutivo de infracción administrativa, con anterioridad a la notificación de la imputación de cargos a que se refiere el inciso 3) del artículo 253.

2.- Constituyen condiciones atenuantes de la responsabilidad por infracciones las siguientes:

- a) Si iniciado un procedimiento administrativo sancionador el infractor reconoce su responsabilidad de forma expresa y por escrito.

En los casos en que la sanción aplicable sea una multa esta se reduce hasta un monto no menor de la mitad de su importe.

- b) Otros que se establezcan por norma especial.

desvío, un material con alto grado de plasticidad, situación que no fue advertida durante la elaboración del expediente técnico de la obra, motivo por el cual se gestionó la aprobación de un adicional ante la máxima autoridad de dicha entidad.

54. Asimismo, sostuvo que, con las fotografías remitidas en su escrito del 19 de mayo de 2017, las cuales muestran la instalación de una tubería HDPE D=24" a lo largo de 185 metros dentro del canal, cumplió con lo establecido en su EIA Pachacayo – Mantaro, mejoró los suelos saturados, evitó la erosión lateral e impidió que se genere e incremente la turbidez de las aguas, desvirtuándose de esa manera lo observado y señalado por la primera instancia en el Informe Final de Instrucción N° 430-2017-OEFA/DFSAI/SDI del 28 de abril de 2017.
55. Sobre lo mencionado por el administrado, corresponde indicar que, en efecto, la instalación de una tubería HDPE D=24" cumple con dirigir las aguas provenientes de la laguna e impide el incremento de la turbidez del agua, cumpliendo de ese modo el compromiso asumido en el EIA Pachacayo – Mantaro.
56. Es pertinente señalar que, y tal como lo indicó la DFSAI, de la revisión a la documentación enviada por Electroperú se observa que la adenda del contrato que incluyó la estabilización de los suelos, necesaria para implementar la tubería HDPE D=24" fue firmada el 16 de agosto de 2013<sup>45</sup>, esto es antes del inicio del presente procedimiento administrativo sancionador.
57. De lo expuesto, se advierte que la implementación de la tubería HDPE D=24", ocurrió con anterioridad a la notificación de la resolución de imputación de cargos, con lo cual Electroperú ha acreditado la subsanación voluntaria de la conducta infractora N° 1 del Cuadro N° 1 de la presente resolución.
58. Más aun cuando se verifica de la fotografía N° 8 presentada por el administrado con su escrito de descargos del 7 de marzo de 2017, que la Presa Calzada se encontraba construida a la fecha del inicio del presente procedimiento administrativo sancionador, fotografía que se muestra a continuación<sup>46</sup>:

<sup>45</sup> Foja 98.

<sup>46</sup> Foja 51.



Foto N°08: Imagen de la presa Calzada actualmente

59. En consecuencia, esta sala es de la opinión que se configuró el supuesto eximente de responsabilidad descrito en el literal f) del numeral 1 del artículo 255° del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General, razón por la que corresponde revocar este extremo de la Resolución N° 505-2017-OEFA/DFSAI y archivar el procedimiento administrativo sancionador por la comisión de la conducta infractora N° 3 de la presente resolución.

**V.2 Si correspondía declarar la existencia de responsabilidad administrativa de Electroperú por haber realizado el corte del talud para sus caminos de acceso, sin considerar la preservación de la estabilidad de los taludes. (Conducta infractora N° 3).**

60. Sobre el particular, cabe señalar que de acuerdo a lo dispuesto en el literal h) del artículo 31° de la LCE, los titulares de concesiones y autorizaciones eléctricas tienen la obligación de cumplir con las normas de conservación del ambiente.

61. Bajo dicha disposición, en el artículo 33° del RPAAE se establece que los solicitantes de Concesiones y Autorizaciones deben considerar en el diseño, construcción, operación y abandono de Proyectos Eléctricos todos los efectos potenciales sobre la calidad del aire, agua, suelo y recursos naturales de forma tal que minimicen los impactos dañinos al ambiente.

62. Asimismo, en el artículo 34° del RPAAE se señala que los proyectos eléctricos serán diseñados, construidos, operados y cerrados de modo tal que no originen condiciones inestables ambientales, especialmente evitando la erosión e inestabilidad de los taludes.
63. En tal sentido, esta sala especializada considera que las disposiciones normativas antes señaladas imponen la obligación al titular de la actividad eléctrica –con carácter preventivo– de identificar aquellas actividades que podrían ocasionar un impacto negativo; ello, con la finalidad de que, cuando operen un proyecto eléctrico, implementen las medidas del caso tendientes a que dichos efectos no se produzcan o una vez producidos, se reduzcan<sup>47</sup>.
64. Lo anterior es concordante con lo dispuesto en el artículo VI del Título Preliminar de la Ley N° 28611<sup>48</sup>, que recoge el principio de prevención, en virtud del cual la gestión ambiental tiene como objetivos prioritarios prevenir, vigilar y evitar la degradación ambiental, y que cuando no sea posible eliminar las causas que la generan, se adopten las medidas de mitigación, recuperación, restauración o eventual compensación, que correspondan.
65. Es así que los titulares de concesiones eléctricas, de acuerdo con el literal h) del artículo 31° de la LCE, así como los artículos 33° y 34° del RPAAE deben adoptar las medidas necesarias con el fin de que sus proyectos no originen condiciones inestables en el ambiente, especialmente en los taludes; en ese sentido, corresponde analizar si en el presente caso Electroperú adoptó las medidas necesarias para ello en el Proyecto de Afianzamiento.
66. Al respecto, cabe señalar que durante la Supervisión Especial 2013 se detectó lo siguiente<sup>49</sup>:

**"Descripción del Hallazgo N° 01:**

*Se ha identificado la inestabilidad de taludes en los caminos de acceso a la presa Callau en los siguientes puntos UTM:*

- E 0410392 / N 8673875; y
- E 0410817 / N 8673967".

<sup>47</sup> En efecto, conforme a la Guía de Estudios de Impacto Ambiental para las Actividades Eléctricas, la DGAAE señala que "una vez identificadas las acciones en la ejecución del proyecto, se elaborará un encadenamiento de acciones y efectos entre los elementos del medio físico, medio biológico, medio socioeconómico y cultural" (página 27).

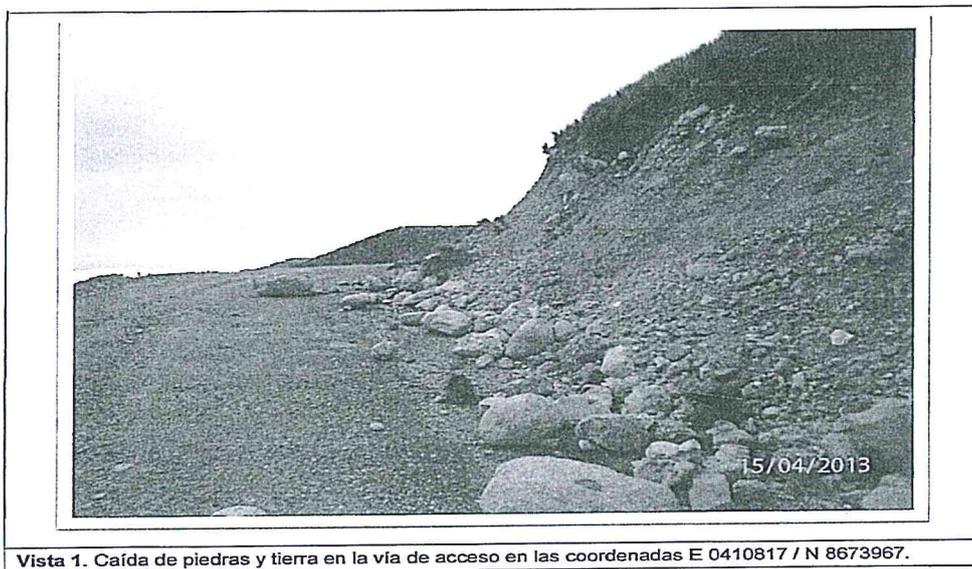
<sup>48</sup> Ley N° 28611.

"Artículo VI.- Del principio de prevención

La gestión ambiental tiene como objetivos prioritarios prevenir, vigilar y evitar la degradación ambiental. Cuando no sea posible eliminar las causas que la generan, se adoptan las medidas de mitigación, recuperación, restauración o eventual compensación, que correspondan."

<sup>49</sup> Página 6 del Informe de Supervisión, contenido en el disco compacto que obra en la foja 10 del expediente.

67. Dicha afirmación se complementó con las fotografías N<sup>os</sup> 1 y 2 del Informe de Supervisión, que muestran, la caída de piedras y tierra en la vía de acceso, conforme con el siguiente detalle:



68. En efecto, de acuerdo con el Informe de Supervisión citado líneas arriba, los taludes del camino de acceso se encontraban inestables, lo cual se confirmó con el desmoronamiento de la tierra y rocas sobre las vías; asimismo, en dichos tramos los taludes no presentaban ninguna medida de estabilización.

69. En virtud de ello, la DFSAI concluyó que el administrado no consideró la estabilidad de los taludes en los caminos de acceso, conducta tipificada como infracción en los artículos 33° y 34° del RPAAE, concordado con el literal h) del artículo 31° de la LCE.
70. Dicho esto, es importante señalar que en el artículo 174° del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General se establece que son hechos no sujetos a actuación probatoria aquellos que se hayan comprobado con ocasión del ejercicio de las funciones de la autoridad administrativa<sup>50</sup>. En tal sentido, en el artículo 16° de la Resolución de Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/CD<sup>51</sup>, se dispone que la información contenida en los informes técnicos, actas de supervisión u otros documentos similares constituyen medios probatorios y se presume cierta, salvo prueba en contrario<sup>52</sup>.
71. En consecuencia, los informes de supervisión elaborados con ocasión del ejercicio de la función supervisora, constituyen medios probatorios de los hechos que en ellos se describen (teniendo además veracidad y fuerza probatoria), puesto que responden a una realidad de hecho apreciada directamente por la supervisora en ejercicio de sus funciones.
72. En tal sentido, esta sala considera que durante la supervisión realizada el 15 de abril de 2013 al Proyecto de Afianzamiento de titularidad de Electroperú –diligencia que dio origen al Informe de Supervisión– se verificó el incumplimiento de las obligaciones ambientales fiscalizables establecidas en el RPAAE y en la LCE por parte del recurrente.
73. Ahora bien, en su recurso de apelación, el administrado alegó que los accesos fueron construidos de acuerdo a las especificaciones del expediente técnico del Proyecto de Afianzamiento.
74. Sobre el particular, cabe mencionar que, de la revisión al ítem 2.2.2 “Camino de Acceso” del expediente técnico<sup>53</sup>, se advierte que desarrolla las características de la

<sup>50</sup> TUO DE LA LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL.

**Artículo 174°.- Hechos no sujetos a actuación probatoria**

No será actuada prueba respecto a hechos públicos o notorios, respecto a hechos alegados por las partes cuya prueba consta en los archivos de la entidad, sobre los que se haya comprobado con ocasión del ejercicio de sus funciones, o sujetos a la presunción de veracidad, sin perjuicio de su fiscalización posterior.

<sup>51</sup> RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 045-2015-OEFA/CD.

**Artículo 16°.- Documentos públicos**

La información contenida en los informes técnicos, actas de supervisión u otros documentos similares constituyen medios probatorios y se presume cierta, salvo prueba en contrario.

<sup>52</sup> Nótese que, en el presente caso, esta Sala no ha encontrado argumento o medio probatorio alguno que desvirtuó lo señalado por el supervisor, razón por la cual la información contenida en el referido documento se tendrá por cierta.

<sup>53</sup> Foja 52.

trocha, el cual establecía que los caminos de acceso debían contar con cunetas de tierra de 0.50 m por 0.50 m, lo cual es acorde a lo establecido en el EIA Pachacayo – Mantaro, conforme se observa en el siguiente extracto:

Las características de las trochas son :	
- Ancho	: 3 0 m
- Cuneta	: 0.30x0.50 en el lado interior de la trocha
- Base	: Granular según especificaciones
- Estacado	: Cada 20 m
- Badenes	: Se ha previsto la construcción de badenes en todas las quebradas

75. No obstante, el argumento del recurrente no desvirtúa la infracción imputada, toda vez que el expediente técnico señala las características de los caminos y no incluye acciones para la estabilización de los taludes.

76. A mayor abundamiento se debe indicar que en el EIA Pachacayo – Mantaro<sup>54</sup>, Electroperú se comprometió a realizar el corte de los taludes tomando en

<sup>54</sup> Página 28 y 29 del EIA Pachacayo – Mantaro, contenido en el disco compacto que obra en el foja 55 del expediente.

**“e. Medidas para el Manejo Ambiental en Apertura de Caminos de Acceso**

Alteración Ambiental	Medidas de Mitigación Ambiental																										
<p><b>Camino de acceso</b> (...) d) Inestabilidad de taludes de corte y relleno</p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>En la inclinación de los taludes de corte y relleno se recomienda no superar las siguientes medidas:               <ul style="list-style-type: none"> <li>a) Taludes de Corte:                   <table border="0"> <tr> <td>Clase de terreno Talud (V:H)</td> <td></td> </tr> <tr> <td>Roca fija</td> <td>10:1</td> </tr> <tr> <td>Roca suelta</td> <td>4:1</td> </tr> <tr> <td>Conglomerados cementados</td> <td>4:1</td> </tr> <tr> <td>Suelos consolidados compactos</td> <td>4:1</td> </tr> <tr> <td>Conglomerados comunes</td> <td>3:1</td> </tr> <tr> <td>Tierra compacta</td> <td>2:1</td> </tr> <tr> <td>Tierra suelta</td> <td>1:1</td> </tr> <tr> <td>Arenas sueltas</td> <td>1:2</td> </tr> </table> </li> <li>a) Taludes de Relleno                   <table border="0"> <tr> <td>Tipo de material Talud (V:H)</td> <td></td> </tr> <tr> <td>Enrocado</td> <td>1:1</td> </tr> <tr> <td>Suelos diversos compactados</td> <td>1:1.5</td> </tr> <tr> <td>Arena compactada</td> <td>1:2</td> </tr> </table> </li> </ul> </li> <li>En los caminos de acceso, donde se tenga que realizar cortes y/o rellenos de taludes superiores a las medidas indicadas, se recomienda hacerlos en forma de banquetas, a fin de estabilizar el talud y evitar los deslizamientos de materiales sueltos.</li> </ul>	Clase de terreno Talud (V:H)		Roca fija	10:1	Roca suelta	4:1	Conglomerados cementados	4:1	Suelos consolidados compactos	4:1	Conglomerados comunes	3:1	Tierra compacta	2:1	Tierra suelta	1:1	Arenas sueltas	1:2	Tipo de material Talud (V:H)		Enrocado	1:1	Suelos diversos compactados	1:1.5	Arena compactada	1:2
Clase de terreno Talud (V:H)																											
Roca fija	10:1																										
Roca suelta	4:1																										
Conglomerados cementados	4:1																										
Suelos consolidados compactos	4:1																										
Conglomerados comunes	3:1																										
Tierra compacta	2:1																										
Tierra suelta	1:1																										
Arenas sueltas	1:2																										
Tipo de material Talud (V:H)																											
Enrocado	1:1																										
Suelos diversos compactados	1:1.5																										
Arena compactada	1:2																										

consideración las medidas indicadas en su instrumento y, en caso se superaran las medidas establecidas, los cortes y rellenos de talud debían ser en forma de banquetas.

77. Al respecto, en el Informe de Supervisión<sup>55</sup> se indicó que:

*(...) en la página 114 del EIA (Volumen III) se ha identificado la posible afectación ambiental por la inestabilidad de taludes de corte y relleno (Vista 3), lo cual ha ocurrido debido a la falta de trabajos de estabilización (con banquetas o por medidas, según el EIA).*

78. De igual modo, el administrado alegó que el rodamiento de las piedras sobre las vías de acceso incrementa en temporada de lluvias. Respecto de tal afirmación, es preciso indicar que, las precipitaciones pueden coadyuvar al deslizamiento del material suelto y rocoso de los taludes; no obstante, el correcto perfilado de éstos evitaría o disminuiría considerablemente dicha situación.

79. Asimismo, es preciso mencionar que el administrado, con su escrito de descargos del 7 de marzo de 2017, presentó, a fin de subsanar la observación realizada por el OEFA, las siguientes fotografías<sup>56</sup>:



Los Taludes de los accesos en esta misma zona, se han estabilizado, ya no existen las piedras en el acceso.

<sup>55</sup> Página 6 del Informe de Supervisión, contenido en el disco compacto que obra en la foja 10 del expediente.

<sup>56</sup> Fojas 53 y 54.



Los Taludes de los accesos en esta misma zona, se han estabilizado, ya no existen las piedras en el acceso.

80. Cabe señalar que los medios probatorios presentados por el administrado no desvirtúan la conducta imputada, toda vez que las mismas muestran que los caminos de acceso se encuentran libres de piedras y tierra, más no demuestra que se haya cumplido con estabilizar los taludes. En esa línea, en ambas fotografías se observa la presencia de rocas que sobresalen la parte inclinada del talud, las cuales, al no encontrarse perfiladas, podrían desprenderse por la fuerza de la gravedad sin necesidad de la ocurrencia de lluvias.
81. Por lo tanto, esta sala concluye que el administrado no consideró la estabilidad de los taludes, al haber realizado el corte de los mismos sin considerar su preservación.
82. En ese sentido, esta sala considera que los argumentos del administrado no desvirtúan la comisión de la conducta imputada a Electroperú por el incumplimiento de lo dispuesto en los artículos 33° y 34° del RPAAE concordado con el literal h) del artículo 31° de la LCE.
83. Por lo expuesto, debe señalarse que sí correspondía declarar responsable administrativamente a Electroperú por el incumplimiento de las disposiciones normativas indicadas en el considerando anterior. En ese sentido, corresponde desestimar los argumentos planteados por el administrado en este extremo de su recurso de apelación.

Sobre la aplicación de la causal eximente contenida en el literal f) del numeral 1 del artículo 255° del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General

84. Conforme con lo establecido en el literal f) del numeral 1 del artículo 255° del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General<sup>57</sup>, la subsanación voluntaria de la conducta infractora por parte del administrado con anterioridad a la notificación de la imputación de cargos, constituye una condición eximente de responsabilidad por la comisión de la infracción administrativa.

85. Siendo ello así, esta sala especializada considera que corresponde verificar si en el presente caso se configuró el supuesto eximente de responsabilidad regulado en el literal f) del numeral 1 del artículo 255° del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General.

86. Al respecto, cabe señalar que en el presente procedimiento administrativo sancionador se imputó la siguiente conducta infractora:

"Electroperú habría realizado el corte del talud para sus caminos de acceso, sin considerar la preservación de la estabilidad de los taludes".

87. En ese sentido, conforme se señaló en los considerandos 66 a 68 de la presente resolución, durante la acción de supervisión, se detectó el deslizamiento de tierra y rocas en los caminos de acceso como consecuencia de la inestabilidad de los taludes de la zona.

88. No obstante, de la información obrante en el expediente se advierte que el administrado no ha acreditado que haya subsanado la infracción materia de evaluación antes del inicio del procedimiento administrativo sancionador. Por lo tanto, esta sala considera que no se ha configurado el supuesto eximente de responsabilidad descrito en el literal f) del numeral 1 del artículo 255° del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General.

57

**TUO DE LA LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL.**

**Artículo 255.- Eximentes y atenuantes de responsabilidad por infracciones**

1.- Constituyen condiciones eximentes de la responsabilidad por infracciones las siguientes:

- a) El caso fortuito o la fuerza mayor debidamente comprobada.
- b) Obrar en cumplimiento de un deber legal o el ejercicio legítimo del derecho de defensa.
- c) La incapacidad mental debidamente comprobada por la autoridad competente, siempre que esta afecte la aptitud para entender la infracción.
- d) La orden obligatoria de autoridad competente, expedida en ejercicio de sus funciones.
- e) El error inducido por la Administración o por disposición administrativa confusa o ilegal.
- f) La subsanación voluntaria por parte del posible sancionado del acto u omisión imputado como constitutivo de infracción administrativa, con anterioridad a la notificación de la imputación de cargos a que se refiere el inciso 3) del artículo 253.

2.- Constituyen condiciones atenuantes de la responsabilidad por infracciones las siguientes:

- a) Si iniciado un procedimiento administrativo sancionador el infractor reconoce su responsabilidad de forma expresa y por escrito.  
En los casos en que la sanción aplicable sea una multa esta se reduce hasta un monto no menor de la mitad de su importe.
- b) Otros que se establezcan por norma especial.

De conformidad con lo dispuesto en el TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS; 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** el artículo 1° de la Resolución Directoral N° 630-2017-OEFA/DFSAL del 30 de mayo de 2017, en el extremo que declaró la existencia de responsabilidad administrativa por parte de Electricidad del Perú - Electroperú S.A. por la comisión de la conducta infractora N° 2 descrita en el Cuadro N° 1 de la presente resolución, por los fundamentos establecidos en su parte considerativa, quedando agotada la vía administrativa.

**SEGUNDO.- REVOCAR** el artículo 1° de la Resolución Directoral N° 630-2017-OEFA/DFSAL del 30 de mayo de 2017, en el extremo que declaró la existencia de responsabilidad administrativa por parte de Electricidad del Perú - Electroperú S.A., respecto de la conducta infractora N° 1 descrita en el Cuadro N° 1 de la presente resolución, y, en consecuencia **ARCHIVAR** el presente procedimiento administrativo sancionador en dicho extremo, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución, quedando agotada la vía administrativa.

**TERCERO.** - 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, para los fines pertinentes.

Regístrese y comuníquese.

*César*  
*Esse e yds*

.....  
**CÉSAR ABRAHAM NEYRA CRUZADO**  
Presidente  
Sala Especializada en Minería, Energía, Pesquería  
e Industria Manufacturera  
Tribunal de Fiscalización Ambiental

.....  
**JAIME PEDRO DE LA PUENTE PARODI**  
Vocal  
Sala Especializada en Minería, Energía, Pesquería  
e Industria Manufacturera  
Tribunal de Fiscalización Ambiental

.....  
**RAFAEL MAURICIO RAMÍREZ ARROYO**  
Vocal  
Sala Especializada en Minería, Energía, Pesquería  
e Industria Manufacturera  
Tribunal de Fiscalización Ambiental

.....  
**SEBASTIÁN ENRIQUE SUITO LÓPEZ**  
Vocal  
Sala Especializada en Minería, Energía, Pesquería  
e Industria Manufacturera  
Tribunal de Fiscalización Ambiental

## VOTO SINGULAR DEL VOCAL JAIME PEDRO DE LA PUENTE PARODI

En esta ocasión emito un voto singular, –el cual presento y justifico por escrito de conformidad con lo previsto en el numeral 11.2 del artículo 11° del Reglamento Interno del Tribunal de Fiscalización Ambiental–, y sin que ello conlleve alguna discrepancia con lo decidido en la Resolución N° 073-2017-OEFA/TFA-SMEPIM la que he suscrito en su integridad; conforme a las consideraciones que seguidamente expongo.

1. En términos generales se debe tenerse presente que todo tipo infractor debe enmarcarse en lo previsto por el artículo 17° de la Ley N° 29325, modificado por la Ley N° 30011, que establece las fuentes de las obligaciones ambientales, precisando lo siguiente:

### “Artículo 17.- Infracciones administrativas y potestad sancionadora

Constituyen infracciones administrativas bajo el ámbito de competencias del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA) las siguientes conductas:

- a) El incumplimiento de las obligaciones contenidas en la normativa ambiental.
- b) El incumplimiento de las obligaciones a cargo de los administrados establecidas en los instrumentos de gestión ambiental señalados en la normativa ambiental vigente.
- c) El incumplimiento de los compromisos ambientales asumidos en contratos de concesión.
- d) El incumplimiento de las medidas cautelares, preventivas o correctivas, así como de las disposiciones o mandatos emitidos por las instancias competentes del OEFA.
- e) Otras que correspondan al ámbito de su competencia.”

2. Tal premisa permite afirmar, aunque parezca obvio, que las conductas infractoras se originan únicamente en el incumplimiento de las fuentes de obligaciones ambientales recogidas en la Ley del Sistema Nacional de Fiscalización Ambiental sin que pueda estipularse otra fuente distinta a las previstas legalmente. Asimismo, también se puede aseverar que, en principio, las conductas generan incumplimientos respecto de cada una de las fuentes de obligaciones ambientales.
3. Sobre lo anotado, debe tenerse en cuenta la naturaleza de las obligaciones. Por un lado, se tiene aquellas que nacen de compromisos asumidos voluntariamente por los administrados y validados, previo estudio técnico y legal, por la autoridad

certificadora, en lo que concierne a aquellas obligaciones establecidas en los instrumentos de gestión ambiental. Por otro, las obligaciones que derivan de la normativa ambiental. También existen obligaciones nacidas de compromisos aceptados en contratos de concesión. Asimismo, obligaciones cuyo origen se encuentran en medidas administrativas tales como medidas cautelares, mandatos de carácter particular, medidas preventivas y medidas correctivas.

4. En el contexto descrito es bastante probable y hasta resulta lógico, que un compromiso ambiental contenido en un instrumento de gestión ambiental tenga respaldo en la normativa ambiental. Esto es así porque no cabe un compromiso ambiental *contra legem* pues ello devendría en una ilegalidad. Asimismo, es posible que un compromiso que se sustente en una disposición legal de carácter ambiental que puede estar en una ley o en virtud de la colaboración reglamentaria, en una norma infralegal; en este caso, la fuente de la obligación ambiental seguirá siendo el compromiso asumido el cual se verificará, de ser el caso, en lo plasmado en el instrumento de gestión ambiental.
5. En la misma línea de razonamiento, la conducta infractora referida a infringir un compromiso ambiental contenido en un instrumento de gestión ambiental debe tener como norma sustantiva la que estipula la obligación de cumplir con los compromisos ambientales. Ello es así pues lo que se sanciona es el incumplimiento del compromiso contenido en el instrumento de gestión. De otro lado, para efectos de establecer el incumplimiento -en estricto- debe evaluarse los términos del compromiso ambiental y hacer la subsunción de la conducta infractora en el mismo, solo de ese modo se podrá sancionar el incumplimiento de la obligación ambiental.
6. Por el contrario, cuando se imputa como conducta infractora el incumplimiento de las obligaciones contenidas en la normativa ambiental la subsunción debe efectuarse con lo previsto en la norma legal.

.....  
**JAIME PEDRO DE LA PUENTE PARODI**  
Vocal

**Sala Especializada en Energía, Minería, Pesquería  
e Industria Manufacturera  
Tribunal de Fiscalización Ambiental**