



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

**RESOLUCIÓN N° 039-2015-OEFA/TFA-SEE**

EXPEDIENTE N° : 042-2015-OEFA/DFSAI/PAS  
PROCEDENCIA : DIRECCIÓN DE FISCALIZACIÓN, SANCIÓN Y APLICACIÓN DE INCENTIVOS  
ADMINISTRADO : EDEGEL S.A.A.  
SECTOR : ELECTRICIDAD  
APELACIÓN : RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 388-2015-OEFA/DFSAI

**SUMILLA:** "Se declara la nulidad de la Resolución Directoral N° 388-2015-OEFA/DFSAI del 30 de abril de 2015, al haberse verificado que la conducta imputada a Edegel S.A. no se subsume en la obligación contenida en el literal p) del artículo 201° del Decreto Supremo N° 009-93-EM. Asimismo, el numeral 3.14 del Anexo 3 de la Escala de Multas y Sanciones de Electricidad, incluida en la Tipificación y Escala de Multas y Sanciones del Osinergmin, aprobada por Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD no contempla como infracción el incumplimiento de la obligación contenida en el literal p) del artículo 201° del Decreto Supremo N° 009-93-EM".

Lima, 18 de setiembre de 2015

**I. ANTECEDENTES**

1. Edegel S.A.A.<sup>1</sup> (en adelante, **Edegel**) es una empresa de generación eléctrica titular de la Central Térmica Santa Rosa (en adelante, **CT Santa Rosa**) ubicada en el Jr. Ancash, cuadra 14 s/n del Cercado de Lima, provincia y departamento de Lima.
2. Mediante Resolución Directoral N° 105-2008-MEM/AAE del 11 de febrero de 2008, la Dirección General de Asuntos Ambientales Energéticos (en adelante, **DGAEE**) del Ministerio de Energía y Minas (en adelante, **Minem**) aprobó el Estudio de Impacto Ambiental Ampliación de la Central Térmica Santa Rosa (en adelante, **EIA de la CT Santa Rosa**).
3. Entre el 12 y 13 de abril de 2012, la Dirección de Supervisión (en adelante, **DS**) del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (en adelante, **OEFA**) realizó una supervisión regular, entre otras, a la CT Santa Rosa. Como resultado de dicha diligencia fue elaborado el Informe N° 029-2012-OEFA/DS-CEL<sup>2</sup> (en adelante, **Informe de Supervisión**).

<sup>1</sup> Registro Único de Contribuyente N° 20330791412.

<sup>2</sup> Dicho informe se encuentra recogido en el medio magnético (CD) que forma parte del expediente como foja 10.

4. Con fecha 24 de febrero de 2015, la DS emitió el Informe Técnico Acusatorio N° 70-2015-OEFA/DS<sup>3</sup> (en adelante, **ITA**) a través del cual detectó, sobre la base del Informe de Supervisión, la existencia de presuntos incumplimientos a las obligaciones ambientales fiscalizables por parte de Edegel.
5. Sobre la base del Informe de Supervisión y del ITA, mediante la Resolución Subdirectoral N° 084-2015-OEFA-DFSAI/SDI del 11 de marzo de 2015<sup>4</sup>, la Subdirección de Instrucción e Investigación de la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos (en adelante, **DFSAI**) del OEFA, dispuso el inicio de un procedimiento administrativo sancionador contra Edegel<sup>5</sup>.
6. Luego de evaluar los descargos presentados por Edegel<sup>6</sup>, la DFSAI emitió la Resolución Directoral N° 388-2015-OEFA/DFSAI del 30 de abril de 2015<sup>7</sup>, a través de la cual declaró la existencia de responsabilidad administrativa por parte de dicha empresa<sup>8</sup>, conforme se muestra en el Cuadro N° 1 a continuación<sup>9</sup>:

<sup>3</sup> Fojas 1 a 10.

<sup>4</sup> Fojas 11 a 14.

<sup>5</sup> Dicho acto fue debidamente notificado al administrado el 11 de marzo de 2015.

<sup>6</sup> Mediante el escrito presentado el 1 de abril de 2015 (fojas 16 a 75).

<sup>7</sup> Fojas 86 a 93.

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

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

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

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

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

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

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

Con relación a la imposición de una medida correctiva, la DFSAI señaló que, en virtud de lo dispuesto en el segundo párrafo del numeral 2.2 del artículo 2° de la Resolución de Consejo Directivo N° 026-2014-OEFA/CD, Normas reglamentarias que facilitan la aplicación de lo establecido en el Artículo 19° de la Ley N° 30230 - Ley que establece medidas tributarias, simplificación de procedimientos y permisos para la promoción y dinamización de la inversión en el país, no correspondía imponer a Edegel una medida correctiva, al haberse verificado, durante la supervisión efectuada por la DS el 13 al 15 de febrero de 2013, que la conducta infractora fue subsanada.



**Cuadro N° 1: Detalle de la infracción por la cual se declaró la responsabilidad administrativa de Edegel en la Resolución Directoral N° 388-2015-OEFA/DFSAI**

Hecho Imputado	Norma Sustantiva	Norma Tipificadora
En la Central Termoeléctrica Santa Rosa, Edegel no evitó ni minimizó el impacto sonoro sobre la población de las etapas I y II del Asentamiento Humano Santa Rosa, toda vez que no instaló barreras acústicas, conforme a lo señalado en el EIA.	Literal p) del artículo 201° del Decreto Supremo N° 009-93-EM <sup>10</sup> .	Numeral 3.14 del Anexo 3 de la Escala de Multas y Sanciones de Electricidad, incluida en la Tipificación y Escala de Multas y Sanciones del OSINERGMIN, aprobada por Resolución de Consejo Directivo N 028-2003-OS/CD <sup>11</sup> .

Fuente: Resolución Directoral N° 388-2015-OEFA/DFSAI  
Elaboración: TFA

7. La Resolución Directoral N° 388-2015-OEFA/DFSAI se sustentó en los siguientes fundamentos:

- (i) De la revisión del EIA de la CT Santa Rosa se observa que Edegel asumió el compromiso de utilizar barreras acústicas en el diseño de su proyecto con la finalidad de reducir la emisión de ruido generado por la operación de la CT Santa Rosa; sin embargo, durante la supervisión, la DS detectó que la administrada no habría cumplido con evitar ni minimizar el impacto sonoro sobre la población con la instalación de las barreras acústicas para ello, tal como se comprometió en el citado EIA.
- (ii) El compromiso asumido por Edegel estaba referido al uso de barreras acústicas en el diseño de su proyecto con la finalidad de reducir la emisión de ruido generado por la operación de la CT Santa Rosa; por ende, debió implementarse de forma inmediata. En consecuencia, la primera instancia administrativa

<sup>10</sup> DECRETO SUPREMO N° 009-93-EM, Reglamento de la Ley de Concesiones Eléctricas Decreto Ley N° 25844, publicado en el diario oficial El Peruano el 25 de febrero de 1993.

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

(...)

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

<sup>11</sup> RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 028-2003-OS/CD, Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de Osinerg, publicada en el diario oficial El Peruano el 12 de marzo de 2003.

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

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

consideró que se configuró una infracción a lo dispuesto en el literal p) del artículo 201° del Decreto Supremo N° 009-93-EM, Reglamento de la Ley de Concesiones Eléctricas – Decreto Ley N° 25844 (en adelante, **Decreto Supremo N° 009-93-EM**).

8. El 16 de junio de 2015, Edegel interpuso recurso de apelación<sup>12</sup> contra la Resolución Directoral N° 388-2015-OEFA/DFSAI, argumentando lo siguiente:

- a) De la lectura del artículo 229° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante, **Ley N° 27444**) se infiere que, si bien es posible establecer procedimientos administrativos sancionadores a través de leyes especiales, estos deben observar: i) los principios de la potestad sancionadora administrativa; y, ii) la estructura y garantías previstas para el procedimiento administrativo sancionador. En tal sentido, el OEFA se encuentra obligado, en el marco de su procedimiento administrativo sancionador, a cumplir con los parámetros establecidos en la Ley N° 27444, razón por la cual las disposiciones de la Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD, Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA (en adelante, **Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD**) no pueden aplicarse ni interpretarse en el sentido de establecer menores garantías para los administrado que aquellas reconocidas en la citada ley.
- b) La resolución impugnada habría vulnerado su derecho al debido procedimiento administrativo, toda vez que los medios probatorios adjuntos a su escrito de descargos permitirían acreditar que la conducta imputada no se ajusta a la realidad de los hechos. Indicó además que, a la fecha de la supervisión regular, no había vencido aun el plazo para instalar la pantalla acústica para el amortiguamiento sonoro. Finalmente, precisó que no existe documento alguno en el que se establezca el 25 de febrero de 2011 como fecha máxima para la instalación de la citada pantalla<sup>13</sup>.
- c) Por otro lado, indicó que en ningún momento habría pretendido eximirse del compromiso asumido en el EIA de la CT Santa Rosa, siendo que en sus descargos existen comunicaciones que demostrarían la ejecución de acciones para la implementación del compromiso de instalar la barrera acústica.
- d) Del mismo modo, afirmó que lo señalado por la DFSAI, en el sentido que el compromiso asumido debía ser implementado de manera inmediata, es una afirmación subjetiva y vulnera el principio de tipicidad, puesto que la autoridad administrativa estaría interpretando o introduciendo elementos de juicio donde no existen.

Fojas 96 a 108.

Edegel indicó lo siguiente en su recurso de apelación: "(...) En tal sentido al no existir documento alguno que determine que al 25 de febrero del 2011 EDEGEL debía de haber instalado la pantalla acústica de amortiguamiento sonoro, mal puede imputársele una conducta infractora pues no había una obligación exigible que se hubiera incumplido". (Página 9 de su recurso de apelación).



- e) Afirmó, además, que el compromiso asumido implicaba un proceso de realización de estudios y análisis de ingeniería hasta su implementación final, puesto que no se trataba de la instalación de un elemento cualquiera. En tal sentido, no podría aplicarse el concepto de ejecución inmediata para sustentar la imputación efectuada.
- f) De manera adicional, señaló que la definición de un plazo para el cumplimiento de la obligación o del compromiso, otorgado por el Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería (en adelante, **Osinergmin**), cubría el vacío que contenía el EIA de la CT Santa Rosa, el cual que no estableció un plazo para la ejecución de la obligación. En consecuencia, definir un plazo de ninguna manera debe ser considerado como un elemento eximente de responsabilidad.
- g) Finalmente, precisó que el procedimiento administrativo sancionador se inició en marzo de 2015, pese a que en noviembre de 2012 se había cumplido con colocar la pantalla acústica para la minimización del impacto sonoro en las poblaciones de los asentamientos humanos Santa Rosa I y Santa Rosa II.

## II. COMPETENCIA

9. 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>14</sup>, se crea el OEFA.
10. 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>15</sup>

<sup>14</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>15</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

(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.

11. Asimismo, la Primera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29325 dispone que mediante Decreto Supremo, refrendado por los sectores involucrados, se establecerán las entidades cuyas funciones de evaluación, supervisión, fiscalización, control y sanción en materia ambiental serán asumidas por el OEFA<sup>16</sup>.
12. Mediante Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM<sup>17</sup> se aprobó el inicio del proceso de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del Osinergmin<sup>18</sup> al OEFA y mediante Resolución de Consejo Directivo N° 001-2011-OEFA/CD<sup>19</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.
13. Por otro lado, el artículo 10° de la Ley N° 29325<sup>20</sup>, y los artículos 18° y 19° del Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM, Reglamento de Organización y Funciones del

---

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.

<sup>16</sup> **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>17</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>18</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>19</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>20</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>21</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

14. 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>22</sup>.
15. 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>23</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.
16. En esa situación, cuando las sociedades pierden su armonía con el entorno y perciben su degradación, surge el ambiente como un bien jurídico protegido. En ese contexto, cada Estado define cuanta protección otorga al ambiente y a los recursos naturales, pues el resultado de proteger tales bienes incide en el nivel de calidad de vida de las personas.

<sup>21</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:

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

<sup>22</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 0048-2004-AI/TC. Fundamento jurídico 27.

<sup>23</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.

17. En nuestro sistema jurídico, el primer nivel de protección al ambiente es formal y viene dado por elevar a rango constitucional las normas que tutelan bienes ambientales, lo cual ha dado origen al reconocimiento de una "Constitución Ecológica" dentro de la Constitución Política del Perú, que fija las relaciones entre el individuo, la sociedad y el ambiente<sup>24</sup>.
18. 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>25</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>26</sup>; y, (iii) conjunto de obligaciones impuestas a autoridades y particulares en su calidad de contribuyentes sociales<sup>27</sup>.
19. 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.
20. Sobre la base de este sustento constitucional, el Estado hace efectiva la protección al ambiente, frente al incumplimiento de la normativa ambiental, a través del ejercicio de la potestad sancionadora en el marco de un debido procedimiento administrativo, así como mediante la aplicación de tres grandes grupos de medidas: (i) medidas de reparación frente a daños ya producidos, (ii) medidas de prevención frente a riesgos conocidos antes que se produzcan; y, (iii) medidas de precaución frente a amenazas de daños desconocidos e inciertos<sup>28</sup>.

<sup>24</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03610-2008-PA/TC. Fundamento jurídico 33.

<sup>25</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>26</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>27</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.

<sup>28</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03048-2007-PA/TC. Fundamento jurídico 9.





21. 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. CUESTIÓN CONTROVERTIDA

22. Si bien los argumentos contenidos en el recurso de apelación interpuesto por Edegel no cuestionan si la conducta imputada y por la cual fue declarado responsable administrativo se subsume en la obligación contenida en el literal p) del artículo 201° del Decreto Supremo N° 009-93-EM –la cual a su vez se encuentra tipificada en el numeral 3.14 del Anexo 3 de la Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD, Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de Osinerg (en adelante, **Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD**)– esta Sala considera pertinente evaluar dicho aspecto, delimitando el objeto del pronunciamiento, ello con el fin de establecer si se han aplicado correctamente los principios jurídicos que orientan el ejercicio de la potestad sancionadora administrativa<sup>29</sup>. Una vez dilucidada dicha cuestión, esta Sala se pronunciará, de ser el caso, sobre los argumentos planteados por la administrada en su recurso impugnatorio.

#### V. ANÁLISIS DE LA CUESTIÓN CONTROVERTIDA

23. Sobre el particular, esta Sala debe precisar en primer lugar que, de acuerdo con el principio de tipicidad regulado en el numeral 4 del artículo 230° de la Ley N° 27444<sup>30</sup>, solo constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones

<sup>29</sup> Cabe precisar que, conforme al numeral 1.2. del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, una de las manifestaciones del principio del debido procedimiento consiste en que los administrados gocen del derecho de obtener una decisión motivada y fundada en derecho. En ese sentido, de acuerdo con lo señalado por el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el expediente N° 2508-2004-AA/TC (fundamento jurídico 1):

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

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

<sup>30</sup> LEY N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, publicada en el diario oficial El Peruano el 11 de abril de 2001.

#### Artículo 230°.- Principios de la potestad sancionadora administrativa

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

4. Tipicidad.- Sólo constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales, sin admitir interpretación extensiva o analogía. Las disposiciones reglamentarias de desarrollo pueden especificar o graduar aquellas dirigidas a identificar las conductas o determinar sanciones, sin constituir nuevas conductas sancionables a las previstas legalmente, salvo los casos en que la ley permita tipificar por vía reglamentaria.

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

24. Asimismo, Morón Urbina<sup>31</sup> ha precisado que el mandato de tipificación derivado del principio referido en el considerando anterior, no solo se impone al legislador cuando redacta la infracción, sino también a la autoridad administrativa cuando instruye un procedimiento administrativo sancionador y, en dicho contexto, realiza la subsunción de una conducta en el tipo legal de la infracción.
25. Del mismo modo, el Tribunal Constitucional ha señalado que:

*"El subprincipio de tipicidad o taxatividad constituye una de las manifestaciones o concreciones del principio de legalidad respecto de los límites que se imponen al legislador penal o administrativo, a efectos de que las prohibiciones que definen sanciones, sean éstas penales o administrativas, estén redactadas con un nivel de precisión suficiente que permita a cualquier ciudadano de formación básica, comprender sin dificultad lo que se está proscribiendo bajo amenaza de sanción en una determinada disposición legal"*<sup>32</sup>.

26. En ese contexto, es deber de la Administración acreditar la concurrencia de cada uno de los elementos que configuran el tipo legal de la infracción imputada al administrado, rechazando como medios probatorios aquellos que no ofrezcan certeza sobre la ocurrencia de los mismos, al no tener estos idoneidad para desvirtuar la presunción de licitud reconocida a favor del administrado.
27. Tomando en consideración lo antes expuesto, de la documentación obrante en el expediente se observa que el presente procedimiento administrativo sancionador fue originado como consecuencia de la visita de supervisión efectuada los días 12 y 13 de abril de 2012, entre otras, a la CT Santa Rosa, siendo que en virtud de dicha diligencia se detectó el siguiente hallazgo<sup>33</sup>:

*"5.2 Seguimiento de las observaciones anteriores*

*Se ha efectuado el seguimiento de las observaciones anteriores siguientes:*

<b>Descripción de la Observación Nro. 06</b>				
Fecha de detección	20-01-2010	Norma legal incumplida	Art. 42 (i) DS 29-1994-EM	
Situación final de la observación		Observación Pendiente	X	Observación Levantada
<b>Descripción de la observación</b>				
<i>En la operación de la CT Santa Rosa, EDEGEL no evita ni minimiza el impacto debido al sonido sobre la población de las etapas I y II del Asentamiento Humano</i>				

<sup>31</sup> MORÓN URBINA, Juan Carlos. *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General*. Novena edición. Lima: Gaceta Jurídica, 2011, pp. 709, 710.

<sup>32</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 2192-2004-AA, fundamento jurídico 5.

<sup>33</sup> Dicha observación se encuentra en el Informe de Supervisión, el cual está recogido en el medio magnético (CD) que forma parte del expediente como foja 10.



*Santa Rosa. Hasta la fecha EDEGEL no ha cumplido con instalar la pantalla acústica de 150 m x 9 m, para el amortiguamiento sonoro de las poblaciones afectadas, cuyo plazo venció el 25 de febrero del 2011 según el informe técnico GEE-USMA-009-2011 (Observación N° 2) del 18/01/2011. (...)*

28. En tal sentido, mediante Resolución Subdirectorial N° 084-2015-OEFA-DFSAI/SDI, la Autoridad Instructora dispuso el inicio del procedimiento administrativo sancionador contra Edegel, en virtud de la presunta infracción que se detalla a continuación:

Cuadro N° 2: Presunta infracción imputada a Edegel

Presunta conducta infractora	Norma que tipifica la presunta infracción administrativa	Norma que tipifica la eventual sanción
En la Central Termoeléctrica Santa Rosa, Edegel no habría evitado ni minimizado el impacto sonoro sobre la población de las etapas I y II del Asentamiento Humano Santa Rosa, toda vez que no ha cumplido con instalar barreras acústicas, conforme a lo señalado en su Estudio de Impacto Ambiental.	Literal p) del artículo 201° del Decreto Supremo N° 009-93-EM.	Numeral 3.14 del Anexo 3 de la Escala de Multas y Sanciones de Electricidad, incluida en la Tipificación y Escala de Multas y Sanciones del OSINERGMIN, aprobada por Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD. (Resaltado agregado)

29. Cabe indicar –conforme ha sido señalado en los antecedentes de la presente resolución– que el EIA de la CT Santa Rosa fue aprobado mediante la Resolución Directoral N° 105-2008-MEM/AE del 11 de febrero de 2008.
30. De igual manera, mediante la Resolución Directoral N° 388-2015-OEFA/DFSAI, la DFSAI determinó la responsabilidad administrativa de Edegel por no cumplir con el compromiso asumido en el EIA de la CT Santa Rosa, al haberse acreditado el incumplimiento de lo establecido en el literal p) del artículo 201° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 009-93-EM, el cual establece lo siguiente:

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

*(...)*

*p) Por incumplimiento de las normas y disposiciones emitidas por el Ministerio, la Dirección, el OSINERG y la Comisión".<sup>34</sup>*

31. Por otro lado, el numeral 3.14 de la Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de Electricidad, aprobada por Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD, establece como infracción, *no cumplir con los compromisos considerados en el*

<sup>34</sup>

De acuerdo con lo señalado por la norma por "Ministerio" debe entenderse el Minem; por "Dirección", la Dirección General de Electricidad, y por "Comisión", la Comisión de Transferencias Eléctricas.

Estudio de Impacto Ambiental (EIA)<sup>35</sup>, y recoge como sanción, multa de 1 a 1000 Unidades Impositivas Tributarias<sup>36</sup>.

32. Partiendo del escenario antes descrito, corresponde precisar en este punto que el Tribunal ha llevado a cabo en reiterados pronunciamientos en el sector que nos ocupa<sup>37</sup>, un distingo entre norma sustantiva y norma tipificadora, señalando que la primera contiene la obligación ambiental fiscalizable cuyo incumplimiento se imputa, mientras que la segunda, la calificación de dicho incumplimiento como infracción administrativa, atribuyéndole la respectiva consecuencia jurídica.
33. En ese orden de ideas, debe mencionarse que el literal p) del artículo 201° del Decreto Supremo N° 009-93-EM (norma sustantiva), el cual fue señalado por la DFSAI como la norma que contiene la obligación incumplida por Edegel, se encuentra tipificado como infracción en el numeral 1.10 de la Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD (norma tipificadora)<sup>38</sup>, y no en el numeral 3.14 de la citada norma, tal como lo señalase la primera instancia administrativa.
34. Ahora bien, del análisis de la imputación realizada a través de la Resolución Subdirectoral N° 084-2015-OEFA-DFSAI/SDI, así como de la Resolución Directoral N° 388-2015-OEFA/DFSAI, se desprende que los hechos imputados a Edegel se encuentran referidos al incumplimiento del EIA de la CT Santa Rosa, aprobado mediante la Resolución Directoral N° 105-2008-MEM/AE.
35. Cabe indicar que el literal p) del artículo 201° del Decreto Supremo N° 009-93-EM establece que se sancionará a los concesionarios y entidades que desarrollan actividades de generación por incumplimiento de las normas y disposiciones emitidas por el Minem, la Dirección General de Electricidad, el Osinergmin y la Comisión de Transferencias Eléctricas.

<sup>35</sup> Cabe indicar que dicho numeral establece como base legal los artículos 13° y 20° del Decreto Supremo N° 29-94-EM.

<sup>36</sup> Sanción a imponer según el tipo de empresa (Tipo 1, Tipo 2, Tipo 3 y Tipo 4).

<sup>37</sup> A manera de ejemplo, el referido criterio ha sido recogido en las Resoluciones N° 009-2014-OEFA/TFA, N° 002-2014-OEFA/TFA-SEP1, N° 008-2014-OEFA/TFA-SEP1, N° 016-2015-OEFA/TFA-SEE y N° 019-2015-OEFA/TFA-SEE.


<sup>38</sup> RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 028-2003-OS/CD.

Anexo 1

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



36. Sin embargo, esta Sala considera que la conducta incurrida por Edegel no se encuentra relacionada con el incumplimiento de las normas emitidas por las citadas dependencias, puesto que se trata de un incumplimiento de un compromiso ambiental asumido a través de un instrumento de gestión ambiental (EIA)<sup>39</sup>.
37. Por tanto, el incumplimiento de uno de los compromisos asumidos en el EIA de la CT Santa Rosa, no se adecúa a lo dispuesto en el literal p) del artículo 201° del Decreto Supremo N° 009-93-EM (norma sustantiva). Asimismo, dicha norma sustantiva no se encuentra contemplada como infracción en el numeral 3.14 del Anexo 3 de la Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD (norma tipificadora).
38. Siguiendo este orden de ideas, resulta oportuno especificar que no son acordes al ordenamiento jurídico los actos dictados por la Administración que no respeten los principios y disposiciones contenidos en la Ley N° 27444.
39. En virtud de lo expuesto, esta Sala considera que la Resolución Directoral N° 388-2015-OEFA/DFSAI fue emitida vulnerando el principio de tipicidad previsto en el numeral 4 del artículo 230° de la Ley N° 27444, al no haberse realizado una adecuada subsunción de hechos a la norma sustantiva y a la norma tipificadora, incurriendo así en la causal de nulidad prevista en el numeral 10.1 del artículo 10° de la citada norma legal<sup>40</sup>.
40. Por tal motivo, en aplicación de los numerales 202.1 y 202.2 del artículo 202° de la Ley N° 27444, corresponde declarar la nulidad de la Resolución Directoral N° 388-2015-OEFA/DFSAI del 30 de abril de 2015, en el extremo referido a la infracción materia de análisis y, en consecuencia, disponer que se retrotraiga el presente procedimiento administrativo sancionador al momento en que el vicio se produjo.
41. En atención a la declaración de nulidad contenida en el considerando anterior, carece de sentido emitir pronunciamiento sobre lo alegado por Edegel en su recurso de apelación.



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

<sup>39</sup> Cabe indicar que el Anexo 1 del Decreto Supremo N° 29-94-EM define a los Estudios de Impacto Ambiental como aquellos que deben efectuarse en los proyectos de las actividades eléctricas, los cuales abarcarán aspectos físicos naturales, biológicos, socioeconómicos y culturales en el área de influencia del proyecto, con la finalidad de determinar las condiciones existentes y las capacidades del medio, así como prever los efectos y consecuencias de la realización del mismo, indicando medidas y controles a aplicar para lograr un desarrollo armónico entre las operaciones eléctricas y el ambiente.

<sup>40</sup> LEY N° 27444.

Artículo 10°.- Causales de nulidad

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

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

(...).

Reglamento de Organización y Funciones del OEFA; y la Resolución N° 032-2013-OEFA/CD, que aprueba el Reglamento Interno del Tribunal de Fiscalización Ambiental del OEFA.

**SE RESUELVE:**

**PRIMERO.-** Declarar la **NULIDAD** de la Resolución Directoral N° 388-2015-OEFA/DFSAI del 30 de abril de 2015 y, en consecuencia, retrotraer el presente procedimiento administrativo sancionador al momento en que el vicio se produjo; y **DEVOLVER** los actuados a la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos para que proceda de acuerdo con sus atribuciones, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

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

Regístrese y comuníquese.



.....  
**HUMBERTO ÁNGEL ZÚÑIGA SCHRODER**

**Presidente**

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



.....  
**EMILIO JOSÉ MEDRANO SÁNCHEZ**

**Vocal**

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



.....  
**SEBASTIÁN ENRIQUE SUITO LÓPEZ**

**Vocal**

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