



EXPEDIENTE N° : 417-2014-OEFA/DFSAI/PAS
ADMINISTRADO : ELECTRICIDAD DEL PERÚ-ELECTROPERÚ S.A.
UNIDAD AMBIENTAL : CENTRAL TÉRMICA DE EMERGENCIA PIURA 80MW
UBICACIÓN : DISTRITO, PROVINCIA Y DEPARTAMENTO DE PIURA
SECTOR : ELECTRICIDAD
MATERIAS : PRINCIPIOS DE LEGALIDAD Y TIPICIDAD
APLICACIÓN DEL REGLAMENTO DEL REGIMEN DE
INCENTIVOS EN EL ÁMBITO DE LA FISCALIZACIÓN
AMBIENTAL A CARGO DEL OEFA
INCUMPLIMIENTO DE COMPROMISOS AMBIENTALES
ARCHIVO

SUMILLA: *Se archiva el presente procedimiento administrativo sancionador iniciado contra Electricidad del Perú-Electroperú S.A. por el presunto incumplimiento del Literal p) del Artículo 201° del Reglamento de la Ley de Concesiones Eléctricas, aprobado mediante Decreto Supremo N° 009-93-EM, en concordancia con el Literal h) del Artículo 31° del Decreto Ley N° 25844, Ley de Concesiones Eléctricas, debido a que no existen medios probatorios suficientes que permitan determinar que durante el cuarto trimestre del año 2012 el monitoreo ambiental referido al parámetro de ruido se realizó en puntos de control que no se encuentran considerados en el Plan de Manejo Ambiental "Central Térmica de Emergencia Piura 80 MW", aprobado por el Ministerio de Energía y Minas mediante Resolución Directoral N° 172-2012-MEM/AE del 5 de julio del 2012.*

Lima, 31 de julio del 2015

I. ANTECEDENTES

1. El 20 de marzo del 2013, la Dirección de Supervisión del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental – OEFA (en adelante, Dirección de Supervisión) realizó una visita de supervisión regular a las instalaciones de la Central Térmica de Emergencia de Piura 80MW, operada por Electricidad del Perú-Electroperú S.A. (en adelante, Electroperú¹), con la finalidad de verificar el cumplimiento de las obligaciones ambientales fiscalizables.
2. Los resultados de dicha visita de supervisión fueron recogidos en el Acta de Supervisión del 20 de marzo del 2013 (en adelante, Acta de Supervisión)² y en el Informe de Supervisión N° 76-2013-OEFA/DS-ELE (en adelante, Informe de Supervisión)³ y analizados en el Informe Técnico Acusatorio N° 55-2014-OEFA/DS (en adelante, Informe Técnico Acusatorio)⁴.
3. Mediante Resolución Subdirectoral N° 059-2015-OEFA-DFSAI/SDI, notificada el 24 de febrero del 2015⁵ la Subdirección de Instrucción e Investigación de la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos del OEFA inició procedimiento administrativo sancionador contra Electroperú, imputándole a título de cargo lo siguiente:



¹ Empresa con Registro Único de Contribuyente N° 20100027705.

² Folios 18 reverso y 19 del Expediente.

³ Folios del 10 al 20 del Expediente.

⁴ Folios del 1 al 9 del Expediente.

⁵ Folios del 37 al 41 del Expediente.



Presunta conducta infractora	Normas que establecen las obligaciones ambientales	Norma que tipifica la conducta y la eventual sanción	Eventual sanción
Durante el cuarto trimestre del año 2012, Electroperú habría realizado monitoreos ambientales referidos al parámetro de ruido en puntos de control que no se encuentran considerados en su Plan de Manejo Ambiental.	Literal p) del Artículo 201° del Reglamento de la Ley de Concesiones Eléctricas, aprobado mediante Decreto Supremo N° 009-93-EM.	Numeral 3.20 del Anexo 3 de la Escala de Multas y Sanciones de la 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.	De 1 a 1000 UIT

4. Mediante escrito de fecha 16 de marzo del 2015, Electroperú presentó sus descargos señalando lo siguiente⁶:

Cuestiones procesales

a) Presunta vulneración de los principio de legalidad y tipicidad

- (i) Las normas que sustentan la tipificación de la presunta conducta infractora y de la eventual sanción, no ostentan rango de ley.
- (ii) El OEFA pretende sancionar a Electroperú en base a lo previsto en el Literal p) del Artículo 201° del Reglamento de la Ley de Concesiones Eléctricas, aprobado por Decreto Supremo N° 009-93-EM el cual establece que se sancionará el incumplimiento de las normas y disposiciones emitidas por el Ministerio, la Dirección, el OSINERG y la Comisión. Dicho literal y norma no redactan con precisión ni definen de manera cierta la conducta presuntamente sancionable.
- (iii) El Literal p) del Artículo 201° del Reglamento de la Ley de Concesiones Eléctricas, aprobado por Decreto Supremo N° 009-93-EM, no hace mención a que el incumplimiento en la ejecución del monitoreo ambiental de ruido, según lo aprobado en el instrumento de gestión ambiental pertinente, constituye infracción y es sancionable con determinada multa. Es más, no se hace referencia alguna a monitoreo ambiental o instrumento de gestión ambiental, mucho menos se refiere al cumplimiento del Plan de Manejo Ambiental aprobado.

b) Aplicación al presente caso del Reglamento del Régimen de Incentivos en el ámbito de la fiscalización ambiental a cargo del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental-OEFA

- (iv) Electroperú ha desarrollado un monitoreo ambiental de ruido en mayor medida a lo exigido en su Plan de Manejo Ambiental. Por ello, se debe considerar lo dispuesto en el Reglamento del Régimen de Incentivos en el ámbito de la fiscalización ambiental a cargo del OEFA, en tanto se considera una conducta objeto de incentivo, el hecho de establecer voluntariamente medidas para prevenir la contaminación ambiental y la degradación de los recursos naturales en mayor medida a lo exigido en la normatividad vigente, los instrumentos de gestión ambiental o los mandatos dictados por el OEFA.



⁶ Folios del 42 al 63 y del 66 al 75 del Expediente.



Hecho detectado: Durante el cuarto trimestre del año 2012, Electroperú habría realizado monitoreos ambientales referidos al parámetro de ruido en puntos de control que no se encuentran considerados en su Plan de Manejo Ambiental

- a) Electroperú realizó el monitoreo ambiental de ruido correspondiente al cuarto trimestre del año 2012 en los cinco puntos de control establecidos en su Plan de Manejo Ambiental
- (v) Durante la ejecución del programa de monitoreo ambiental correspondiente al cuarto trimestre del año 2012, en la Central Térmica de Emergencia Piura 80MW se realizó el monitoreo de ruido en diez puntos de control, constituidos por los cinco puntos de control establecidos en el Plan de Manejo Ambiental y cinco puntos de control adicionales, desarrollados para efectos de control interno.
- (vi) Durante la preparación e impresión del informe de monitoreo ambiental correspondiente al cuarto trimestre del año 2012, el cual únicamente debía considerar la información referida a los puntos de control establecidos en el Plan de Manejo Ambiental se cometió un error de digitación respecto a las coordenadas de ubicación de los puntos de control, consignándose las coordenadas de ubicación de los cinco puntos de control de ruido adicionales, desarrollados para efectos de control interno, en lugar de las coordenadas de ubicación de los cinco puntos de control establecidos en el Plan de Manejo Ambiental.
- (vii) Cabe precisar que toda la información adicional contenida en el informe es correcta, incluida la de los resultados de monitoreo, dado que pertenecen al monitoreo realizado efectivamente en los puntos de control establecidos en el Plan de Manejo Ambiental, cometándose únicamente un error material de digitación respecto de las coordenadas de ubicación de los puntos de control monitoreados y presentados.
- b) Electroperú presentó el resultado del monitoreo ambiental de ruido realizado en los cinco puntos de control establecidos en su Plan de Manejo Ambiental
- (viii) Reiteramos que el resultado del monitoreo ambiental de ruido correspondiente al cuarto trimestre del año 2012 fue presentado ante las autoridades competentes en su momento.
- (ix) Únicamente se cometió un error material de digitación al momento de consignar la información sobre las coordenadas de ubicación de los puntos de control considerados en el informe de monitoreo ambiental en referencia. En lugar de digitar las coordenadas de ubicación de los puntos de control establecidos en el Plan de Manejo Ambiental, se consignaron los puntos de control adicionales desarrollados para efectos de control interno.
- (x) Dicho monitoreo fue realizado con un sonómetro digital marca Extrech, cuya copia del certificado de calibración se adjunta al escrito de descargos.
- c) Electroperú ha desarrollado un monitoreo ambiental de ruido en mayor medida a lo exigido en su Plan de Manejo Ambiental
- (xi) El Plan de Manejo Ambiental estableció cinco puntos de control para ruido. Por ello, el desarrollo de los monitoreos de ruido en la Central Térmica de





Emergencia Piura 80MW solo sería exigible en los referidos cinco puntos de control.

- (xii) A pesar que la ley no lo exige y que constituye una inversión de tiempo, dinero y esfuerzo para Electroperú, se ha desarrollado el monitoreo ambiental de ruido en cinco puntos de control adicionales, haciendo un total de diez puntos de control ambiental de ruido para el cuarto trimestre del año 2012, evidenciándose que se ha realizado un monitoreo ambiental de ruido en mayor medida a lo exigido en el Plan de Manejo Ambiental.
- (xiii) La empresa señala que es pertinente comentar la publicación del Reglamento del régimen de Incentivos en el ámbito de la fiscalización ambiental a cargo del OEFA, aprobado en virtud de la Resolución de Consejo Directivo N° 040-2014-OEFA/CD en tanto que considera una conducta objeto de incentivo, el hecho de establecer voluntariamente medidas para prevenir la contaminación ambiental y la degradación de los recursos naturales en mayor medida a lo exigido en la normatividad vigente, los instrumentos de gestión ambiental o los mandatos dictados por el OEFA.
- (xiv) En el presente caso, el desarrollar un monitoreo ambiental de ruido en mayor medida a lo exigido por nuestro instrumento de gestión ambiental viene siendo materia de cuestionamiento en lugar de reconocimiento.
- d) El supuesto incumplimiento no tiene incidencia en el ambiente ni en la población
- (xv) El supuesto incumplimiento no genera afectación alguna al ambiente circundante ni a la población, debido a que en estricto, se trata de un tema meramente formal.
- (xvi) Como ha sido explicado, Electroperú cumplió con realizar el monitoreo ambiental de ruido en los cinco puntos de control establecidos en el Plan de Manejo Ambiental así como presentar el resultado del mismo en su debido momento.
- (xvii) En el hipotético caso que se haya incumplido con desarrollar el monitoreo ambiental de ruido en los puntos de control establecidos en el Plan de Manejo Ambiental, de ninguna manera se podría aducir que este incumplimiento (hipotético) podría generar afectación alguna al ambiente o a la población debido a que no incide en acción alguna que pueda alterar algún aspecto del ambiente o de las personas, al constituir un mero procedimiento de control.



5. Asimismo, mediante escrito de fecha 20 de abril del 2015, Electroperú presentó la ampliación de sus descargos señalando lo siguiente⁷:

- (xviii) A efectos de encontrar mayores elementos que aclaren la confusión que ha surgido respecto al monitoreo ambiental de ruido correspondiente al cuarto trimestre del año 2012, los representantes de la empresa encargada de la operación de la Central Térmica de Emergencia Piura 80MW se reunieron con los representantes de Minpetel S.A., empresa que realizó los monitoreos de ruido, se vio por conveniente emitir una fe de erratas que

7

Folios del 42 al 63 y del 66 al 75 del Expediente.



rectifique el error de digitación cometido durante la elaboración del informe de monitoreo.

- (ix) Luego de la reunión sostenida, Minpetel S.A. mediante la Carta MINPETEL-197/2015 de fecha 25 de marzo del 2015, reiteró la ocurrencia del error de digitación al momento de la elaboración del informe de monitoreo ambiental correspondiente al cuarto trimestre del año 2012, al colocar las coordenadas de los puntos de control para efectos de control interno en vez de colocar las coordenadas de los puntos de control establecidos en el Plan de Manejo Ambiental.
 - (xx) Asimismo, se ha detectado mayores errores de digitación en el informe de monitoreo ambiental correspondiente al cuarto trimestre del año 2012 respecto al resultado y hora de los referidos monitoreos. Por ello, con la finalidad de aclarar definitivamente esta situación se ha presentado ante la Dirección de Supervisión, el informe de fe de erratas del monitoreo ambiental de la Central Térmica de Emergencia de Piura 80MW correspondiente al cuarto trimestre del año 2012.
6. El 23 de abril del 2015 se llevó a cabo la audiencia de uso de la palabra concedida a Electroperú, conforme a lo solicitado en su escrito de descargos, en la que se reiteró los argumentos referidos en su escrito de descargos⁸.

II. CUESTIONES EN DISCUSIÓN

7. Las cuestiones en discusión en el presente procedimiento son las siguientes:

- (i) Primera cuestión procesal: si se habría vulnerado los principios de legalidad y tipicidad.
- (ii) Segunda cuestión procesal: si en el presente caso corresponde aplicar las disposiciones del Reglamento del Régimen de Incentivos del OEFA.
- (iii) Cuestión en discusión: si durante el cuarto trimestre del año 2012, Electroperú habría realizado monitoreos ambientales referidos al parámetro de ruido en puntos de control que no se encuentran considerados en su Plan de Manejo Ambiental.

III. CUESTIONES PREVIAS

III.1 Normas procedimentales aplicables al procedimiento administrativo sancionador. Aplicación de la Ley N° 30230 y la Resolución de Consejo Directivo N° 026-2014-OEFA/CD

Mediante la Ley N° 30230, Ley que establece medidas tributarias, simplificación de procedimientos y permisos para la promoción y dinamización de la inversión en el país (en adelante, Ley N° 30230), se ha dispuesto que durante un plazo de tres (3) años, contado a partir de su publicación, el OEFA privilegiará las acciones orientadas a la prevención y corrección de la conducta infractora en materia ambiental.



⁸ Folio 77 del Expediente.



9. El Artículo 19° de la Ley N° 30230⁹ estableció que durante dicho periodo el OEFA tramitará procedimientos sancionadores excepcionales, esto es, si se verifica la existencia de una infracción, únicamente dictará una medida correctiva destinada a revertir la conducta infractora y suspenderá el procedimiento administrativo sancionador, salvo las excepciones establecidas por la referida norma.
10. Al respecto, las infracciones imputadas en el presente procedimiento administrativo sancionador son distintas a los supuestos establecidos en los Literales a), b) y c) del Artículo 19° de la Ley N° 30230, pues de las imputaciones no se aprecia un presunto daño real a la salud o vida de las personas, que se haya desarrollado actividades sin certificación ambiental o reincidencia.
11. En tal sentido, en concordancia con el Artículo 2° de las "Normas reglamentarias que facilitan la aplicación de lo establecido en el Artículo 19° de la Ley N° 30230", aprobadas mediante Resolución de Consejo Directivo N° 026-2014-OEFA/CD (en adelante, Normas Reglamentarias), de acreditarse la existencia de infracción administrativa, corresponderá emitir:
- (i) Una primera resolución que determine la responsabilidad administrativa y ordene la correspondiente medida correctiva, de ser el caso.
 - (ii) En caso de incumplir la medida correctiva, una segunda resolución que sancione la infracción administrativa.
12. En tal sentido, en el presente procedimiento administrativo sancionador corresponde aplicar las disposiciones contenidas en la Ley N° 30230 y en las Normas Reglamentarias.
- III.2 Sobre los hechos imputados mediante la Resolución Subdirectoral N° 059-2015-OEFA-DFSAI/SDI, notificada el 24 de febrero del 2015
13. Conforme a lo señalado en los párrafos precedentes, mediante Resolución Subdirectoral N° 059-2015-OEFA/DFSAI/SDI debidamente notificada el 24 de febrero del 2015, la conducta imputada como presunta infracción en el marco del procedimiento administrativo sancionador iniciado contra Electroperú es la siguiente:

⁹ Ley N° 30230, Ley que establece medidas tributarias, simplificación de procedimientos y permisos para la promoción y dinamización de la inversión en el país

"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.

Mientras dure el periodo 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 periodo de seis (6) meses desde que quedó firme la resolución que sancionó la primera infracción".





Presunta conducta infractora	Normas que establecen las obligaciones ambientales	Norma que tipifica la conducta y la eventual sanción	Eventual sanción
Durante el cuarto trimestre del año 2012, Electroperú habría realizado monitoreos ambientales referidos al parámetro de ruido en puntos de control que no se encuentran considerados en su Plan de Manejo Ambiental.	Literal p) del Artículo 201° del Reglamento de la Ley de Concesiones Eléctricas, aprobado mediante Decreto Supremo N° 009-93-EM.	Numeral 3.20 del Anexo 3 de la Escala de Multas y Sanciones de la 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.	De 1 a 1000 UIT

14. El hecho detectado durante la visita de supervisión efectuada el 20 de marzo del 2013, se imputó bajo la fórmula: "Literal p) del Artículo 201° del Reglamento de la Ley de Concesiones Eléctricas, aprobado mediante Decreto Supremo N° 009-93-EM" (en adelante, RLCE), en tanto que durante el cuarto trimestre del año 2012, Electroperú habría realizado monitoreos ambientales referidos al parámetro de ruido en puntos de control que no se encuentran considerados en el Plan de Manejo Ambiental Central Térmica de Emergencia Piura 80 MW, aprobado por el Ministerio de Energía y Minas, mediante Resolución Directoral N° 172-2012-MEM/AE del 5 de julio del 2012 (en adelante, Plan de Manejo Ambiental).
15. Esta Autoridad Decisora considera pertinente determinar si la presunta infracción cometida por Electroperú referida al incumplimiento del compromiso asumido en el Plan de Manejo Ambiental, configuraría presunta infracción al Literal p) del Artículo 201° del RLCE, o si existe otra norma específica que tipifique el referido hecho imputado.
16. Para hacer el examen de tipificación correspondiente, es necesario determinar el bien jurídico tutelado por el RLCE, respecto del artículo por el que se inició el presente procedimiento administrativo sancionador:
- *"El Literal p) del Artículo 201° del Reglamento de la Ley de Concesiones Eléctricas, aprobado mediante Decreto Supremo N° 009-93-EM establece que se 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 las normas y disposiciones emitidas por el Ministerio, la Dirección, el OSINERG y la Comisión."*
17. Por otro lado, el Decreto Ley N° 25844, Ley de Concesiones Eléctricas (en adelante, LCE) establece lo siguiente:
- *"El Literal h) del Artículo 31° del Decreto Ley N° 25844, Ley de Concesiones Eléctricas establece que tanto los titulares de concesión como los titulares de autorización están obligados a cumplir con las normas de conservación del medio ambiente."*
18. La Autoridad Decisora considera que en el presente caso, si bien el hecho imputado contra Electroperú involucra el incumplimiento de un compromiso contenido en el Plan de Manejo Ambiental; adicionalmente la materia controvertida en el presente procedimiento se encuentra circunscrita a que Electroperú habría incumplido con las normas de conservación del medio ambiente (Literal h) del Artículo 31° de la LCE), conducta que se encuentra tipificada como infracción en el Numeral 3.20 de la Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de Electricidad incluida en la Tipificación de Infracciones y Escala de Multas y Sanciones del OSINERGMIN, aprobada por Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD.





19. Conforme a lo señalado, si bien el Literal p) del Artículo 201° del RLCE establece que el incumplimiento de las normas y disposiciones emitidas por el Ministerio deberá ser sancionado por la autoridad competente, la finalidad del OEFA es promover una fiscalización ambiental efectiva que armonice el ejercicio de las actividades económicas y la protección del ambiente con el desarrollo sostenible; motivo por el cual lo dispuesto en el Literal h) del Artículo 31° de la LCE complementa de manera más precisa el hecho de que las empresas eléctricas contribuyan al cumplimiento de las normas de conservación del medio ambiente.
20. En consecuencia, esta Autoridad Decisora considera que corresponde realizar el análisis del hecho materia del presente procedimiento administrativo sancionador, en el marco de la presunta infracción al Literal p) del Artículo 201° del RLCE, en concordancia con el Literal h) del Artículo 31° de la LCE.
21. Finalmente, corresponde señalar que lo referido por Electroperú en su escrito de descargos sobre que el Literal p) del Artículo 201° del RLCE y el Numeral 3.20 de la Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de Electricidad incluida en la Tipificación de Infracciones y Escala de Multas y Sanciones del OSINERGMIN, aprobada por Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD no redactan con precisión ni definen de manera cierta la conducta presuntamente sancionable y que no existe norma alguna que vincule las referidas normas, queda desvirtuado.

IV. MEDIOS PROBATORIOS

22. Para el análisis de las imputaciones materia del presente procedimiento administrativo sancionador, se actuarán y valorarán los siguientes medios probatorios:

N°	Medios Probatorios	Contenido
1	Acta de Supervisión del 20 de marzo del 2013 suscrita por los representantes de Electroperú y del OEFA ¹⁰ .	Documento que contiene los hallazgos detectados durante la supervisión efectuada el 20 de marzo del 2013 a la Central Térmica de Emergencia Piura 80MW.
2	Informe N° 76-2013-OEFA/DS-ELE del 2 de agosto de 2013 elaborado por la Dirección de Supervisión del OEFA ¹¹ .	Informe que contiene el análisis de los hallazgos detectados durante la supervisión efectuada el 20 de marzo del 2013 a la Central Térmica de Emergencia Piura 80MW.
3	Escrito P-337-2013 presentado por Electroperú ante el OEFA el 10 de junio del 2013 ¹² .	Electroperú remite el levantamiento de observaciones del hallazgo efectuado por el OEFA.
4	Escrito P-462-2013 presentado por Electroperú ante el OEFA el 26 de agosto del 2013 ¹³ .	Electroperú remite información complementaria del hallazgo efectuado por el OEFA.
5	Escrito P-242-2014 presentado por Electroperú ante el OEFA el 14 de mayo del 2014 ¹⁴ .	Electroperú remite el informe complementario del hallazgo efectuado por el OEFA.



¹⁰ Folio 18 reverso y 19 del Expediente.

¹¹ Folios del 10 al 20 del Expediente.

¹² Folio 21 del Expediente.

¹³ Folio 21 del Expediente.

¹⁴ Folios del 23 al 36 del Expediente.



V. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES EN DISCUSIÓN

23. Antes de proceder con el análisis de las cuestiones en discusión, es preciso indicar que las conductas imputadas materia del presente procedimiento administrativo sancionador fueron detectadas durante el desarrollo de las acciones de supervisión del OEFA.
24. Asimismo, el Artículo 16° del Texto Único Ordenado del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental, aprobado por Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/PCD¹⁵ señala que los informes técnicos, actas de supervisión u otros documentos similares constituyen medios probatorios dentro del procedimiento administrativo sancionador y la información contenida en ellos –salvo prueba en contrario – se presume cierta y responde a la verdad de los hechos que en ellos se afirma¹⁶.
25. Por consiguiente, los hechos constatados por los funcionarios públicos, quienes tienen la condición de autoridad, y que se precisen en un documento público observando lo establecido en las normas legales pertinentes, adquirirán valor probatorio dentro de un procedimiento administrativo sancionador, sin perjuicio de las pruebas que puedan aportar los administrados en virtud de su derecho de defensa.
26. Por lo expuesto, se concluye que el acta de supervisión, el informe de supervisión y el informe técnico acusatorio constituyen medios probatorios fehacientes, al presumirse cierta la información contenida en ellos; sin perjuicio del derecho del administrado de presentar los medios probatorios que acrediten lo contrario.

V.1 Primera cuestión procesal: determinar si se habría vulnerado los principios de legalidad y tipicidad

27. Electroperú ha señalado en su escrito de descargos que las normas que sustentan la tipificación de la presunta conducta infractora y de la eventual sanción, no ostenta rango de ley.
28. Al respecto, cabe señalar que en el presente caso, la legalidad de la Resolución Subdirectorial N° 059-2015-OEFA-DFSAI/SDI debidamente notificada el 24 de febrero del 2015 se estableció a través de la LCE, norma con rango de Ley que

¹⁵ TUO del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental, aprobado por Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/PCD publicado en el Diario Oficial El Peruano el 7 de abril del 2015

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".

En este contexto, Garberí Llobregat y Buitrón Ramírez señalan lo siguiente:

«(...), la llamada "presunción de veracidad de los actos administrativos" no encierra sino una suerte de prueba documental privilegiada, en tanto se otorga legalmente al contenido de determinados documentos la virtualidad de fundamentar por sí solos una resolución administrativa sancionadora, siempre que dicho contenido no sea desvirtuado por otros resultados probatorios de signo contrario, cuya proposición y práctica, como ya se dijo, viene a constituirse en una "carga" del presunto responsable que nace cuando la Administración cumple la suya en orden a la demostración de los hechos infractores y de la participación del inculpaado en los mismos». (GARBERÍ LLOBREGAT, José y BUITRÓN RAMÍREZ, Guadalupe. *El Procedimiento Administrativo Sancionador*. Volumen I. Quinta edición. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2008, p. 403).

En similar sentido, se sostiene que "La presunción de veracidad de los hechos constatados por los funcionarios públicos es suficiente para destruir la presunción de inocencia, quedando a salvo al presunto responsable la aportación de otros medios de prueba (...)". (ABOGACÍA GENERAL DEL ESTADO. DIRECCIÓN DEL SERVICIO JURÍDICO DEL ESTADO. MINISTERIO DE JUSTICIA. *Manual de Derecho Administrativo Sancionador*. Tomo I. Segunda edición. Pamplona: Arazandi, 2009, p. 480).





- posibilita la remisión a disposiciones reglamentarias para el ejercicio de la potestad sancionadora en el sector eléctrico.
29. Asimismo, Electroperú alega que el OEFA pretende sancionar a Electroperú en base a lo previsto en el Literal p) del Artículo 201° del RLCE el cual establece que se sancionará el incumplimiento de las normas y disposiciones emitidas por el Ministerio, la Dirección, el OSINERG y la Comisión y que dicho literal y norma no redactan con precisión ni definen de manera cierta la conducta presuntamente sancionable.
 30. De igual forma, señala que el Literal p) del Artículo 201° del RLCE, no hace mención a que el incumplimiento en la ejecución del monitoreo ambiental de ruido, según lo aprobado en el instrumento de gestión ambiental pertinente, constituye infracción y esta sea sancionable con determinada multa. Es más, no se hace referencia alguna a monitoreo ambiental o instrumento de gestión ambiental, mucho menos se refiere al cumplimiento del Plan de Manejo Ambiental aprobado.
 31. Con relación a la presunta vulneración del principio de tipicidad previsto en el Numeral 4 del Artículo 230° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General¹⁷, corresponde señalar que dicha regla de derecho comporta el cumplimiento, entre otros, del requisito de exhaustividad suficiente en la descripción de la conducta prohibida, de modo tal que se identifiquen los elementos de la conducta sancionable.
 32. En la misma línea, la doctrina señala que *"la descripción rigurosa y perfecta de la infracción es, salvo excepciones, prácticamente imposible. El detallismo del tipo tiene su límite. Las exigencias maximalistas sólo conducen, por tanto, a la parálisis normativa o a las nulidades de buena parte de las disposiciones sancionadoras existentes o por dictar"*¹⁸. En efecto, en el derecho administrativo no es posible establecer un catálogo de conductas infractoras, siendo suficiente una predeterminación inteligible de la infracción, de la sanción y de la correlación entre ambas.
 33. Por lo mencionado, resulta oportuno realizar un distingue entre norma sustantiva y norma tipificadora, ya que mientras la primera de estas prevé la obligación cuyo incumplimiento se imputa, la segunda califica dicho incumplimiento como infracción, atribuyéndole la respectiva consecuencia jurídica.
 34. De acuerdo al esquema del sustento de hecho y consecuencia jurídica de la Resolución Subdirectoral N° 059-2015-OEFA-DFSAI/SDI notificada el 24 de febrero del 2015 se desprende que en el presente caso la LCE y el RLCE constituyen las normas sustantivas incumplidas (Literal h) del Artículo 31° de la LCE y Literal p) del Artículo 201° del RLCE), mientras que el Numeral 3.20 de la



Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General

"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.

(...)"

¹⁸ NIETO GARCÍA, Alejandro. *Derecho Administrativo Sancionador*. Madrid: Tecnos, 2000, p. 293.



Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de Electricidad incluida en la Tipificación de Infracciones y Escala de Multas y Sanciones del OSINERGMIN, aprobada por Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD configura la norma tipificadora.

35. En tal sentido, al existir remisión por parte de la misma ley y descripción de las infracciones imputadas, no existe vulneración a los principios de legalidad y tipicidad.

V.2 Segunda cuestión procesal: determinar si en el presente caso corresponde aplicar las disposiciones del Reglamento del Régimen de Incentivos del OEFA

36. Electroperú ha señalado en su escrito de descargos que debido a que ha desarrollado un monitoreo ambiental de ruido en mayor medida a lo exigido en su Plan de Manejo Ambiental, se debe considerar las disposiciones del Reglamento del Régimen de Incentivos en el ámbito de la fiscalización ambiental a cargo del OEFA.
37. Sobre el particular, corresponde indicar que el Reglamento del Régimen de Incentivos en el ámbito de la fiscalización ambiental a cargo del OEFA, aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 040-2014-OEFA/CD del 25 de noviembre del 2014 pretende consolidar el nuevo enfoque de la fiscalización ambiental, el cual está orientado no solo a imponer sanciones (multas, medidas correctivas, entre otros), sino también a incentivar y promocionar las buenas prácticas.
38. Los incentivos a otorgar por el OEFA son de dos tipos: incentivos honoríficos e incentivos económicos. Estos permitirán reconocer y premiar anualmente a las unidades fiscalizables que desarrollen buenas prácticas ambientales destinadas a prevenir y/o reducir en mayor medida los impactos negativos en el ambiente y que superen lo exigido en la normativa ambiental y/o en sus compromisos ambientales.
39. En el presente caso, conforme a lo señalado por Electroperú, se habría realizado monitoreos de ruido en puntos de control adicionales a los establecidos en su Plan de Manejo Ambiental, con la finalidad de realizar un control interno, lo que es de gran importancia para la conservación del medio ambiente; no obstante, en el presente procedimiento administrativo sancionador se pretende determinar si se incumplió con los compromisos establecidos en el Plan de Manejo Ambiental y no si corresponde otorgar incentivos a Electroperú; motivo por el cual no corresponde aplicar las disposiciones del referido Reglamento .

V.3 Primera cuestión en discusión: determinar si durante el cuarto trimestre del año 2012, Electroperú habría realizado monitoreos ambientales referidos al parámetro de ruido en puntos de control que no se encuentran considerados en su Plan de Manejo Ambiental

V.3.1 Análisis del hecho imputado

40. Conforme a lo establecido en el Literal p) del Artículo 201° del RLCE¹⁹, Electroperú se encuentra en la obligación de cumplir con lo dispuesto en sus

¹⁹ Reglamento de la Ley de Concesiones Eléctricas, aprobado mediante Decreto Supremo N° 009-93-EM "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



instrumentos de gestión ambiental, las mismas que son aprobadas por el Ministerio de Energía y Minas.

41. En ese sentido, el Numeral 6.2.1.3 del Plan de Manejo Ambiental establece que Electroperú debía realizar los monitoreos de ruido en los siguientes puntos de control²⁰:

"6.2.1.3 Puntos de control

Tabla N° 81: Puntos de control de ruidos

Punto	E	N	Frecuencia
R-1	533131	9428424	Trimestral
R-2	533073	9428784	Trimestral
R-3	533177	8428880	Trimestral
R-4	533060	9428780	Trimestral
R-5	533057	9428777	Trimestral

42. De lo referido en el compromiso citado, se desprende que Electroperú tenía la obligación de realizar los monitoreos de ruido en los puntos de control establecidos en su Plan de Manejo Ambiental.
43. El Informe de Supervisión señala lo siguiente²¹:

"Descripción del Hallazgo N° 02

(...)

C.T. de Emergencia Piura. *Los puntos de control del monitoreo ambiental efectuado en el IV trimestre de 2012, referido a los parámetros de ruido, calidad de aire y de radiaciones electromagnéticas, no concuerdan con los considerados en la R.D. 172-2012-MEM/AE que aprueba el Plan de Manejo Ambiental (PMA) de la central."*

(El énfasis es agregado)

44. El hecho detectado se sustenta en lo señalado en el Informe de Supervisión²²:

"Pruebas o evidencias que sustentan la existencia del hallazgo

Durante la supervisión de campo realizada entre el 20.03.2013 a la C.T. Piura se verificó que el Administrado había efectuado el monitoreo de ruido, calidad de aire y de radiaciones electromagnéticas, correspondiente al IV trimestre de 2012, en puntos diferentes a los establecidos en el PMA de la central.

Es decir, las coordenadas de los cinco puntos de monitoreo de ruido, los cinco puntos de monitoreo de REM y los dos puntos de control de calidad de aire (...) consideradas en la R.D. N° 172-2012-MEM/AE que aprueba el PMA de la central, son diferentes a los incluidos en el informe de monitoreo correspondiente al IV trimestre de 2012 (...)."

(El énfasis es agregado)



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."

²⁰ Página 148 del Plan de Manejo Ambiental contenido en un CD (Folio 21 del Expediente).

²¹ Folios 13 y 13 reverso del Expediente.

²² Folio 13 reverso del Expediente.



45. Por su parte, el Informe Técnico Acusatorio señala lo siguiente²³:

*"25. Al respecto, en el escrito de descargos presentado por ELECTROPERÚ el 10 de junio de 2013, mediante Carta P-337-2013, el administrado señala que "(...) durante la ejecución del IV Programa de Monitoreo de Ruido Ambiental en el IV trimestre 2012 en la CTE Piura 80 M se monitorearon los cinco (05) puntos de control de ruido en cumplimiento al PMA. Además y como control interno de la CTE Piura se monitoreo otros 5 nuevos puntos de nivel de ruido (denominados NR=Nuevos Ruidos). Seguidamente y durante la preparación e impresión del Informe Ambiental correspondiente al IV Trimestre 2012 para ser presentado a la DGAAE y al OEFA, fue insertado un cuadro que ilustra los valores resultantes de niveles de ruido monitoreados. En este cuadro se cometió un error de digitación que recién fue detectado por el supervisor del OEFA durante la supervisión regular del mes de marzo de 2013, quien como resultado procede a preparar un Acta de Supervisión de campo formulando el presente hallazgo.
(...)"*

Al respecto, lo señalado por el administrado no constituye argumento alguno destinado a cuestionar la comisión del hallazgo presuntamente sancionable, toda vez que de la revisión del Sistema Extranet (Resolución de Consejo Directivo N° 245-2007-OS/CD: Procedimiento para la supervisión ambiental en las actividades eléctricas) se pudo evidenciar que el Informe de Monitoreo de Calidad Ambiental presentado por el administrado el 25 de enero de 2013 al Ministerio de Energía y Minas con carta P-041-2013 y declarado a través de dicha plataforma el 01 de febrero de 2013 había consignado la siguiente información:

Tabla N° 8: Resultados de monitoreo de ruido ambiental

Descripción	UTM		dB(A)			Hora	ECA (dBA)
	Norte	Este	Min.	Max.	L _{avg,1}		
R1: Puerta de Ingreso a la C.T	9428869	533154	73,6	74,9	74,30	18:45	80*
R2: Of. Administrativas	9428824	533166	87,4	88,4	87,93	19:02	
R3: Vértice NE de la CT	9428869	533154	79,4	80,8	80,16	18:58	
R4: Vértice SE de la CT	9428746	533128	88,4	90,0	89,27	19:05	
R5: Vértice SO de la CT	9428746	533061	77,5	79,8	78,80	19:08	

() Correspondiente a zona industrial en horario diurno (7:01 - 22:00 horas)*

29. La cual no se condice con los puntos de monitoreo consignados en el Plan de Manejo Ambiental, los cuales son los indicados en el cuadro siguiente:

Tabla N° 81: Puntos de control de ruidos

Punto	E	N	Frecuencia
R-1	533131	9428424	Trimestral
R-2	533073	9428784	Trimestral
R-3	533177	9428880	Trimestral
R-4	533060	9428780	Trimestral
R-5	533057	9428777	Trimestral

(...)

31. Los puntos de control a ser evaluados son los descritos en el Plan de Manejo Ambiental. Cabe destacar que el administrado es consciente de que hubo un error, sin embargo, recién lo evidencia en la supervisión de campo realizada por el OEFA en marzo de 2013. ELECTROPERÚ no corrigió dicha situación al poco tiempo de la presentación del Informe de Monitoreo de Calidad Ambiental IV trimestre, asimismo en fecha posterior (10 de junio de 2013) indica que si cumplieron con realizar el monitoreo pero considerando 10 parámetros, los aprobados en el Plan de Manejo Ambiental y los correspondientes a control interno, lo cual no es de obligatorio cumplimiento por parte del administrado y que fue consignado en el escrito de descargos remitido mediante Carta P-337-201. Asimismo, en dicho documento no se adjuntaron los resultados del monitoreo de calidad de aire y de radiaciones electromagnéticas que también fueron materia del hallazgo descrito en el Informe de Supervisión N° 76-2013-OEFA/DS-ELE.





(El énfasis es agregado)

46. Conforme a lo señalado, durante el cuarto trimestre del año 2012 Electroperú habría realizado monitoreos ambientales referidos al parámetro de ruido en puntos de control que no se encuentran considerados en su Plan de Manejo Ambiental, por lo que habría incumplido lo dispuesto en el referido instrumento de gestión ambiental²⁴.
47. Electroperú alega que realizó el monitoreo ambiental de ruido correspondiente al cuarto trimestre del año 2012 en los cinco puntos de control establecidos en su Plan de Manejo Ambiental; asimismo en cinco puntos adicionales desarrollados para efectos de control interno, no obstante, al momento de elaborar el informe de monitoreo se cometió un error de digitación respecto a las coordenadas de ubicación de los puntos de control, consignándose las coordenadas de ubicación de los cinco puntos de control de ruido adicionales.
48. Lo señalado por Electroperú se sustenta en los escritos P-337-2013 de fecha 10 de junio del 2013²⁵, P-462-2013 de fecha 23 de agosto del 2013²⁶ y P-242-2014 de fecha 14 de mayo del 2014²⁷ en donde refiere que se cometió un error de digitación al momento de elaborar el informe que fue remitido a la autoridad competente.
49. Adicionalmente, mediante Carta MINPETEL-197/2015 de fecha 25 de marzo del 2015, Minpetel S.A. reiteró la ocurrencia del error de digitación al momento de la elaboración del informe de monitoreo ambiental correspondiente al cuarto trimestre del año 2012, al colocar las coordenadas de los puntos de control para efectos de control interno en vez de colocar las coordenadas de los puntos de control establecidos en el Plan de Manejo Ambiental.

"A raíz de la reunión sostenida el día 16 de marzo de 2015 sobre el procedimiento sancionador iniciado por el OEFA contra Electroperú respecto al monitoreo ambiental de ruido correspondiente al IV Trimestre 2012 de la Central Térmica de Piura 80MW, realizado el día 17 de diciembre de 2012, hemos revisado nuevamente la hoja de campo correspondiente y demás documentos vinculados detectando que se cometió un error en consignar en el Informe los datos de 5 puntos de nivel de ruido que corresponden al control que realizaba la empresa para uso interno, en lugar de los 5 puntos que fueron aprobados para el PMA de dicha central. (...)"



Conforme a lo señalado, no existen medios probatorios suficientes que permitan determinar que Electroperú no realizó los monitoreos de ruido en los puntos de control establecidos en el Plan de Manejo Ambiental.

²⁴ En el siguiente cuadro se puede apreciar la comparación entre la información que debía contener el informe de monitoreo de ruido y la que se consignó:

Puntos de monitoreo PMA (información que debía contener el informe)			Puntos de monitoreo de control interno (información contenida en el informe)		
	E	N		E	N
R-1	533131	9428424	R-1	533154	9428869
R-2	533073	9428784	R-2	533166	9428824
R-3	533177	8428880	R-3	533154	9428869
R-4	533060	9428780	R-4	533128	9428746
R-5	533057	9428777	R-5	533061	9428746

²⁵ Folio 21 del Expediente.

²⁶ Folio 21 del Expediente.

²⁷ Folios del 22 al 36 del Expediente.



51. En consecuencia, conforme a lo establecido en el Numeral 3.2 del Artículo 3° del Texto Único Ordenado del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado por Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/CD²⁸, debido a que no se puede determinar la responsabilidad de Electroperú en los hechos antes referidos, corresponde declarar el archivo del presente procedimiento administrativo sancionador; por tanto, no se emitirá pronunciamiento respecto a otras alegaciones realizadas en el escrito de descargos presentado por Electroperú.
52. Sin perjuicio de ello, cabe resaltar que el presente archivo no exime a Electroperú de su responsabilidad en el cumplimiento de la normativa ambiental así como de los compromisos asumidos en sus instrumentos de gestión ambiental.

En uso de las facultades conferidas en el Literal n) del Artículo 40° del Reglamento de Organización y Funciones del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA, aprobado por Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM, y 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;

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- Archivar el presente procedimiento administrativo sancionador iniciado contra Electricidad del Perú-Electroperú S.A. por los fundamentos expuestos en la presente resolución.

Artículo 2°.- Informar a Electricidad del Perú-Electroperú S.A. que contra la presente resolución es posible la interposición del recurso de reconsideración y apelación ante la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos, dentro del plazo de quince (15) días hábiles contado a partir del día siguiente de su notificación, de acuerdo a lo establecido en el Artículo 207° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, y en los Numerales 24.1, 24.2 y 24.3 del Artículo 24° del Texto Único Ordenado del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado por Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/CD.

Regístrese y Comuníquese.

.....
María Luisa Egúsqiza Mori
Directora de Fiscalización, Sanción y
Aplicación de Incentivos
Organismo de Evaluación y
Fiscalización Ambiental - OEFA

²⁸ TUO del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental, aprobado por Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/PCD publicado en el Diario Oficial El Peruano el 7 de abril del 2015

"Artículo 3.- De los principios

(...)

3.2 Cuando la Autoridad Decisora tenga dudas sobre la existencia de infracción administrativa, decidirá por declarar la inexistencia de infracción administrativa en el caso concreto."

