



PERÚ

Ministerio
del Ambiente

Organismo de Evaluación y
Fiscalización Ambiental - OEFA

Tribunal de
Fiscalización Ambiental

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

RESOLUCIÓN N° 040-2016-OEFA/TFA-SME

EXPEDIENTE : 380-2015-OEFA/DFSAI/PAS
PROCEDENCIA : DIRECCIÓN DE FISCALIZACIÓN, SANCIÓN Y APLICACIÓN DE INCENTIVOS
ADMINISTRADO : TRANSPORTADORA DE GAS DEL PERÚ S.A.
SECTOR : GAS NATURAL
APELACIÓN : RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 983-2016-OEFA/DFSAI

SUMILLA: "Se declara la nulidad de la Resolución Directoral N° 983-2016-OEFA/DFSAI del 11 de julio de 2016, al haber vulnerado el principio de tipicidad y legalidad recogido en el numeral 4 del artículo 230° de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444, y en el numeral 1.1 del artículo IV del Título Preliminar del mismo cuerpo legal, respectivamente, toda vez que la primera instancia aplicó indebidamente la Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de Osinergmin, aprobada por Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD cuando correspondía aplicar la Resolución de Consejo Directivo N° 388-2007-OS/CD que aprobó la Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de la Gerencia de Fiscalización de Gas Natural del Osinergmin".

Lima, 28 de noviembre de 2016

I. ANTECEDENTES

1. Transportadora de Gas del Perú S.A. (en adelante, TGP)¹ es una empresa que transporta gas natural y líquidos de gas natural (en adelante, LGN) desde Camisea a la costa del Pacífico. El Sistema de Transporte de LGN está constituido por un ducto de 560 kilómetros que transporta los líquidos de gas natural desde la cuenca amazónica del río Urubamba en el distrito de Echarate, provincia de la Convención, departamento del Cuzco, hasta la planta de fraccionamiento ubicada en la provincia de Pisco, departamento de Ica.

Registro Único de Contribuyente N° 20499432021.

2. El 30 de abril de 2015, TGP comunicó al Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (en adelante, **OEFA**)² que en dicha fecha se produjo un derrame de líquidos de gas natural en la progresiva kp 183+644 del Sistema de Transporte de LGN, ubicado en la zona de Chinquintirca, anexo Huayrapata, distrito de Anco, provincia de La Mar, departamento de Ayacucho (en adelante, **derrame de líquidos de gas natural en la progresiva kp 183+644**)

3. En atención a dicho evento, y con el fin de verificar las acciones adoptadas por TGP ante el mencionado derrame de líquidos de gas natural, la Dirección de Supervisión (en adelante, **DS**) del OEFA realizó, del 1 al 4 de mayo de 2015, una visita de supervisión especial en la zona que ocurrió el derrame (en adelante, **Supervisión Especial 2015**).

4. Como resultado de dicha diligencia, la DS realizó diversos hallazgos relacionados a presuntas infracciones administrativas, conforme se desprende del Acta de Supervisión s/n, la cual fue evaluada por la DS en el Informe de Supervisión N° 687-2015-OEFA/DS-HID³ del 27 de agosto de 2015 (en adelante, **Informe de Supervisión**) y, posteriormente, en el Informe Técnico Acusatorio N° 677-2015-OEFA/DS⁴ del 18 de setiembre de 2015 (en adelante, **ITA**).

5. Sobre la base del Informe de Supervisión y del ITA, mediante Resolución Subdirectoral N° 084-2016-OEFA/DFSAI/SDI⁵ del 29 de enero de 2016, la Subdirección de Instrucción e Investigación (en adelante, **SDI**) de la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos (en adelante, **DFSAI**) inició un procedimiento administrativo sancionador contra TGP.

6. Luego de evaluar los descargos presentados por TGP el 9 de marzo de 2016⁶, la DFSAI emitió la Resolución Directoral N° 983-2016-OEFA/DFSAI del 11 de julio de 2016⁷ a través de la cual declaró la existencia de responsabilidad

² Cabe precisar que la comunicación de TGP al OEFA fue realizada en el marco del cumplimiento del Reglamento del Reporte de Emergencias Ambientales de las actividades bajo el ámbito de competencia del OEFA, el cual fue aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 018-2013-OEFA/CD (publicada en el diario oficial El Peruano el 24 de abril del 2013).

³ Cabe indicar que el Informe de Supervisión consta en versión digitalizada, foja 8.

⁴ Fojas 1 a 7.

⁵ Fojas 485 a 494. Dicha resolución subdirectoral fue notificada al administrado el 10 de febrero del 2016 (foja 615).

⁶ Fojas 495 a 613.

⁷ Fojas 671 a 691. Debe precisarse que la Resolución Directoral N° 983-2016-OEFA/DFSAI fue notificado a TGP el 14 de julio del 2016 (foja 692).

administrativa por parte de dicha empresa⁸, por la conducta infractora descrita en el Cuadro N° 1, conforme se muestra a continuación:

Cuadro N° 1: Detalle de la conducta infractora por la cual se declaró la responsabilidad administrativa de TGP mediante la Resolución Directoral N° 983-2016-OEFA/DFSAI

N°	Conducta infractora	Norma que tipifica la infracción administrativa	Norma que tipifica la eventual sanción
1	Transportadora de Gas del Perú S.A. no adoptó las medidas de prevención para evitar los impactos ambientales negativos en suelo, cuerpos de agua superficial y	Artículo 3° del Decreto Supremo N° 039-2014-E ⁹ , en concordancia con el artículo 74° de la Ley N° 28611 ¹⁰	Numeral 3.2 de la Resolución N° 028-2003-OS/CD y modificatorias ¹¹ .

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

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

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

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

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

⁹ **DECRETO SUPREMO N° 039-2014-EM, Aprueban Reglamento para la Protección Ambiental en las Actividades de Hidrocarburos**, publicada en el diario oficial El Peruano el 12 de noviembre de 2014.

Artículo 3°.- Responsabilidad Ambiental de los Titulares

Los Titulares de las Actividades de Hidrocarburos son responsables del cumplimiento de lo dispuesto en el marco legal ambiental vigente, en los Estudios Ambientales y/o Instrumentos de Gestión Ambiental Complementarios aprobados y cualquier otra regulación adicional dispuesta por la Autoridad Ambiental Competente. Asimismo, son responsables por las emisiones atmosféricas, las descargas de efluentes líquidos, la disposición de residuos sólidos y las emisiones de ruido, desde las instalaciones que construyan u operen directamente o a través de terceros, en particular de aquellas que excedan los Límites Máximos Permisibles (LMP) y los Estándares de Calidad Ambiental (ECA) vigentes, siempre y cuando se demuestre en este último caso, que existe una relación de causalidad entre la actuación del Titular de las Actividades de Hidrocarburos y la transgresión de dichos estándares. Los Titulares de las Actividades de Hidrocarburos son también responsables de prevenir, minimizar, rehabilitar, remediar y compensar los impactos ambientales negativos generados por la ejecución de sus Actividades de Hidrocarburos, y por aquellos daños que pudieran presentarse por la deficiente aplicación de las medidas aprobadas en el Estudio Ambiental y/o Instrumento de Gestión Ambiental Complementario correspondiente, así como por el costo que implique su implementación.

¹⁰ **LEY N° 28611, LEY GENERAL DEL AMBIENTE**, publicada en el diario oficial El Peruano el 15 de octubre de 2005.

Artículo 74°.- De la responsabilidad general

Todo titular de operaciones es responsable por las emisiones, efluentes, descargas y demás impactos negativos que se generen sobre el ambiente, la salud y los recursos naturales, como consecuencia de sus

N°	Conducta infractora	Norma que tipifica la infracción administrativa	Norma que tipifica la eventual sanción
	flora generados por el derrame de líquidos de gas natural producido el 30 de abril del 2015 a causa de la ruptura del ducto de acero de 14" ubicado a la altura de la progresiva Kp 183+644 (coordenadas UTM WGS84 E: 0656041 / N: 8570198).		

Fuente: Resolución Directoral N° 983-2016-OEFA/DFSAI
Elaboración: TFA

7. Asimismo, en la citada Resolución Directoral N° 983-2016-OEFA/DFSAI, la DFSAI ordenó a TGP el cumplimiento de la siguiente medida correctiva:

actividades. Esta responsabilidad incluye los riesgos y daños ambientales que se generen por acción u omisión.

- 11 RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 028-2003-OS/CD, Tipificación de Infracciones y Escala de Multas y Sanciones de Hidrocarburos contenida en la Tipificación de Infracciones y Escala de Multas y Sanciones de Osinergmin, publicada en el diario oficial El Peruano el 12 de marzo de 2003, modificada por Resolución de Consejo Directivo N° 358-2008-OS/CD, publicada en el diario oficial El Peruano el 24 de abril de 2008.

Rubro 3	Accidentes y/o protección del medio ambiente			
	Tipificación de la infracción	Referencia Legal	Sanción	Otras Sanciones
	3.2. Incumplimiento de las normas relativas a prevención, detección y control de derrames, fugas y/o incendios. Asimismo recuperación de drenajes, fugas y/o derrames.	Art. 43° inciso g) del Decreto Supremo N° 015-2006-EM. Art. 221° numeral 2, 289° del Reglamento aprobado por D.S. N° 06664-78-EM/DGH. Art. 82° inciso a) del Reglamento aprobado por D.S. N° 051-93-EM. _ Art. 45° del Reglamento aprobado por D.S. N° 054-93-EM. _ Arts. 121° del Reglamento aprobado por D.S. N° 055-93-EM. _ Art. 72°, 109° numerales 3 y 5, 118° del Reglamento aprobado por D.S. N° 026-94-EM. _ Arts. 49° del Reglamento aprobado por D.S. N° 027-94-EM _ Arts. 60° del Anexo I del Reglamento aprobado por D.S. N° 041-99-EM	Hasta 6,500 UIT	CE, CI, RIE, STA, SDA, CB.

CE: Cierre de establecimiento; CI: Cierre de Instalaciones; RIE: Retiro de Instalaciones y/o Equipos; STA: Suspensión Temporal de Actividades; SDA: Suspensión Definitiva de Actividades; CB: Comiso de Bienes.



Cuadro N°2: Detalle de la medida correctiva impuesta por la DFSAI mediante la Resolución Directoral N° 983-2016-OEFA/DFSAI

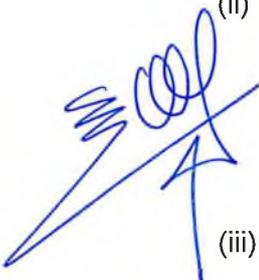
Conducta infractora	Medida Correctiva		
	Obligación	Plazo de cumplimiento	Plazo para acreditar el cumplimiento
<p>Transportadora de Gas del Perú S.A. no adoptó las medidas de prevención para evitar los impactos ambientales negativos en suelo, cuerpos de agua superficial y flora generados por el derrame de líquidos de gas natural producido el 30 de abril del 2015 a causa de la ruptura del ducto de acero de 14" ubicado a la altura de la progresiva Kp 183+644 (coordenadas UTM WGS84 E: 0656041 / N: 8570198).</p>	<p>Transportadora de Gas del Perú S.A. deberá acreditar la rehabilitación de los suelos, la reforestación de las especies afectado producto del derrame de líquidos, y la ejecución de medidas de prevención para evitar impactos ambientales negativos en suelo, cuerpos de agua superficial y flora generados.</p>	<p>En un plazo no mayor de treinta (30) días hábiles contados a partir del día siguiente de notificada la presente resolución.</p>	<p>Remitir a la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental, en un plazo no mayor de cinco (5) días hábiles contados desde el vencimiento del plazo para el cumplimiento de la medida correctiva un informe técnico donde describa de manera detallada las siguientes acciones:</p> <p>(iv) Los resultados de suelos afectados producto del derrame de líquidos de gas natural producido el 30 de abril del 2015, los cuales no deben exceder los estándares señalados en la normativa ambiental vigente para la cual debe adjuntar los informes de ensayo, así como el registro fotográfico de la toma de muestras debidamente fechado e identificadas con coordenadas UTM – WGS84.</p> <p>(v) Las especies utilizadas para la reforestación de suelos afectados por el derrame de líquidos de gas natural producido el 30 de abril del 2015, el cual abarca un área de 4 080 metros cuadrados; el criterio de selección y las características de cada una de dichas especies; para lo cual deberá adjuntar el registro fotográfico de las especies seleccionadas debidamente fechado e identificadas con coordenadas UTM – WGS84.</p> <p>(vi) La ejecución de medidas de prevención para evitar los impactos ambientales negativos en el suelo, cuerpos de agua superficial y flora, entre los cuales se encuentran como mínimo la ejecución del mantenimiento del derecho de vía y obras de geotécnicas y de control para la estabilización de los taludes y laderas del derecho de vía y entornos del ducto de acero de 14" en el Kp 183+644 del Sistema de Transporte por Ductos, para lo cual debe adjuntar el respectivo registro fotográfico debidamente fechado con coordenadas UTM WGS84.</p>

Fuente: Resolución Directoral N° 983-2016-OEFA/DFSAI
Elaboración: TFA

8. La Resolución Directoral N° 983-2016-OEFA/DFSAI se sustentó en los siguientes fundamentos:

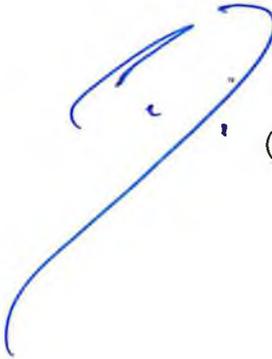
Respecto de la vulneración al principio de tipicidad

(i) La DFSAI señaló que mediante Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM, se aprobó el inicio del proceso de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del Osinergmin al OEFA, indicándose que éste último podrá aplicar la escala de sanciones que hubiera aprobado el Osinergmin en materia ambiental.



(ii) Posteriormente, a través de la Resolución N° 001-2011-OEFA/CD se aprobaron los aspectos objeto de transferencia de las funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental en materia de hidrocarburos en general (incluido gas natural) provenientes de Osinergmin y se estableció el 4 de marzo del 2011 como fecha en el que correspondía asumir dichas funciones.

(iii) En ese sentido, la DFSAI advirtió que el OEFA es competente para normar, evaluar y fiscalizar materia ambiental en las actividades de hidrocarburos desde el 4 de marzo del 2011. Asimismo, precisó que el OEFA está facultado para aplicar la Escala de Infracciones y Sanciones aprobada por el Osinergmin mediante Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD que aprobó la Tipificación de Infracciones y Escala de Multas y Sanciones de OSINERGMIN (en adelante, Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD), específicamente, al establecer tipificaciones en materia ambiental para las actividades de hidrocarburos.



(iv) Por otro lado, respecto a lo alegado por el administrado referido a que le resultaría aplicable como norma tipificadora la Resolución de Consejo Directivo N° 388-2007-OS/CD que aprueba la Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de la Gerencia de Fiscalización de Gas Natural del Osinergmin (en adelante, Resolución de Consejo Directivo N° 388-2007-OS/CD) y no la Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD, toda vez que su actividad está referida al transporte de gas natural y de líquidos de gas natural, la DFSAI sostuvo que si bien TGP es una empresa que desarrolla sus actividades en la industria de gas natural, el Sistema de Transporte por Ductos (STD) que opera está constituido por un gaseoducto que transporta gas natural y un poliducto que transporta líquido de gas natural.



(v) En ese sentido, advirtió que al tratarse la presente imputación a:



"29. (...) la falta de adopción de medidas de prevención para evitar la generación de impactos negativos en el ambiente derivados del derrame de líquidos de gas natural producto de la ruptura del poliducto en la progresiva kp 183+644. Dichos líquidos de gas natural (formados por la condensación de los hidrocarburos separados del Gas Natural) son hidrocarburos líquidos a condiciones de presión y temperatura del ambiente.

30. Conforme a lo expuesto, en la medida que la conducta imputada se refiere al derrame de hidrocarburos líquidos no corresponde aplicar la Tipificación y Escala de Multas y Sanciones aprobada por Resolución de Consejo Directivo N° 388-2007-OS/CD, sino la Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de Osinergmin, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD y sus modificatorias, ya que esta última se refiere a hidrocarburos líquidos (Subrayado original)¹²

- (vi) En consecuencia, la DFSAI concluyó que en el presente caso no existe una vulneración al principio de tipicidad.

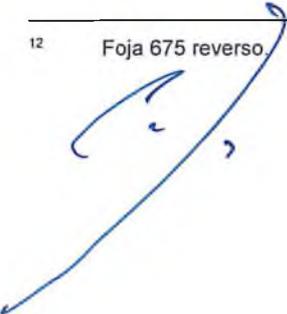
Respecto si TGP habría adoptado las medidas de prevención para evitar los impactos ambientales negativos en suelo, cuerpos de agua superficial y flora generados por el derrame de líquidos de gas natural producido el 30 de abril del 2015

- 
- (vii) La DFSAI señaló que de las vistas fotográficas adjuntas al Informe de Supervisión ha quedado acreditado que el derrame de líquidos de gas natural ha ocasionado la pérdida de color en las hojas de las plantas de áreas aledañas a la zona del derrame de hidrocarburos. Asimismo, refirió que en las muestras de suelo y agua superficial tomadas en las áreas afectadas durante la Supervisión Especial 2015 se advirtió la presencia de hidrocarburos en suelo, cuerpos de agua superficial y flora lo que evidencia el impacto negativo que tuvo el derrame de líquidos de gas natural sobre la zona.

- (viii) Por otro lado, la citada dirección precisó que durante la Supervisión Especial 2015, la DS indicó que el derrame de líquidos de gas natural se produjo por la falta del mantenimiento del derecho de vía, así como por la omisión de un conjunto de obras geotécnicas y de control para la estabilización de los taludes y laderas del derecho de vía y entornos.

- 
- (ix) En tal sentido, la DFSAI concluyó que el mantenimiento del derecho de vía, así como el conjunto de obras geotécnicas y de control para la

¹² Foja 675 reverso



estabilización de los taludes y laderas del derecho de vía y entornos, constituyen medidas de prevención para evitar y/o minimizar los impactos negativos derivados de los derrames de líquidos de gas natural que no han sido adoptadas por el administrado.

Respecto de la ruptura del nexo causal

(x) Respecto del argumento del administrado referido a que los sucesivos actos terroristas acontecidos en el tramo donde se produjo la ruptura del poliducto impidió que su personal ingrese a dicha zona a efectos de realizar las acciones de mantenimiento, la citada dirección advirtió que los ataques subversivos alegados por TGP no tienen carácter de permanente, en la medida que durante el período 2012 – 2015, tales eventos no se presentaron durante los años 2013 y 2014. Asimismo, el administrado no ha acreditado que alguno de los ataques se refieren al tramo del poliducto en el que se generó el derrame el 30 de abril del 2015.

(xi) Asimismo, respecto del análisis de las características para que un evento califique como un hecho determinante de tercero (extraordinario, imprevisible e irresistible) la DFSAI precisó que los hechos alegados por TGP no eran irresistibles, pues las acciones desplegadas por las Fuerzas Armadas y la posibilidad de que TGP solicite el resguardo de seguridad necesarios evidenciarían que era posible el acceso al tramo donde ocurrió el derrame de líquidos de gas natural a fin de ejecutar las medidas preventivas correspondientes.

(xii) Así también, la DFSAI señaló que la declaratoria de emergencia en el distrito de Echarate no acredita que el administrado se encontraba impedido de ejecutar las acciones de mantenimiento cerca de la progresiva kp 183 del poliducto, toda vez que el área en la que se generó el derrame de líquidos de gas natural (ocurrido en el distrito de Huayrapata, provincia de La Mar, departamento de Ayacucho) no está comprendida dentro del límite geográfico de la declaratoria de emergencia (distrito de Echarate, provincia de La Convención, departamento de Cuzco).

(xiii) Respecto de la fuerza mayor declarada por el Minem mediante Informe Técnico Legal N° 041-2012-MEM/DGH-PTC, la DFSAI advirtió que dicha declaración se sustentó en hechos referidos al departamento del Cuzco (zona selva), más no al distrito de Huayrapata, ubicado en el departamento de Ayacucho, motivo por el cual la fuerza mayor declarada no acreditaría que el administrado haya estado impedido de realizar las acciones de mantenimiento tramo comprendido de la progresiva kp 183 del poliducto.



- (xiv) Por otro lado, sobre las medidas preventivas que omitió desarrollar TGP, la DFSAI manifestó que los trabajos efectuados en la zona cercana a la progresiva kp 183+644 del polducto, durante el período 2014 y el primer trimestre de 2015, constituyen obras menores de mantenimiento, mas no acciones de mantenimiento geotécnico, el cual requiere de una especialización científica de ingeniería relacionada con cálculos y la resistencia de materiales usados, que tienen la finalidad de garantizar la estabilidad de los suelos y, por consiguiente, la operatividad del transporte de líquidos de gas natural.
- (xv) Asimismo, la citada dirección argumentó que las acciones ejecutadas por TGP para remediar o revertir los efectos del derrame de líquidos de gas natural no lo exime de responsabilidad administrativa, dado que de acuerdo con el artículo 5° de la Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/CD¹³, que aprobó el Texto Único Ordenado del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA (en adelante, Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/PCD) el cese de la infracción no exime de responsabilidad al administrado ni substraer la materia sancionable.
9. El 8 de agosto de 2016, TGP interpuso recurso de apelación¹⁴ contra la Resolución Directoral N° 983-2016-OEFA/DFSAI, argumentando lo siguiente:

Respecto de la vulneración al principio de tipicidad

- (i) TGP señaló que la Resolución Directoral N° 983-2016-OEFA/DFSAI contraviene el principio de tipicidad recogido en la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante, Ley N° 27444), toda vez que al ser su actividad el transporte de gas natural y de líquidos de gas natural, la norma tipificadora aplicable al presente procedimiento administrativo sancionador sería la Resolución de Consejo Directivo N° 388-2007-OS/CD, mas no la Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD.

¹³ Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/CD, Texto Único Ordenado del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental – OEFA, publicada en el diario oficial El Peruano el 7 de abril de 2015.

Artículo 5°.- No sustracción de la materia sancionable

El cese de la conducta que constituye infracción administrativa no sustrae la materia sancionable. La reversión o remediación de los efectos de dicha conducta tampoco cesa el carácter sancionable, pero será considerada como un atenuante de la responsabilidad administrativa, de conformidad con lo indicado en el Artículo 35° del presente Reglamento.

¹⁴ Fojas 694 a 840.

- (ii) En esa línea, el administrado indicó que la afirmación vertida en la Resolución Directoral N° 983-2016-OEFA/DFSAI, en la cual se señala que no es aplicable la Resolución N° 388-2007-OS/CD debido a que el derrame ocurrió en el ducto de líquidos y no en el de gas natural es incorrecta, dado que la Resolución de Consejo Directivo N° 388-2007-OS/CD se aplica al titular de la concesión, independiente del ducto que se esté fiscalizando. Por tal razón, el administrado afirmó que partiendo que es titular de la concesión de transporte por ductos del gas de Camisea, la norma aplicable era la Resolución de Consejo Directivo N° 388-2007-OS/CD.

Respecto si TGP habría adoptado las medidas de prevención para evitar los impactos ambientales negativos en suelo, cuerpos de agua superficial y flora generados por el derrame de líquidos de gas natural producido el 30 de abril del 2015

- (iii) El administrado afirmó que si bien hubo un impacto inicial a causa del derrame de líquidos de gas natural, éste fue mitigado inmediatamente por las acciones realizadas y a la activación de sus planes de contingencia¹⁵. Asimismo, señaló que no se produjo ningún daño a la salud de las personas, ya que se controlaron los impactos en el agua y el suelo, y se realizó la remediación de forma oportuna y adecuada.
- (iv) Con relación a la ruptura del nexo causal, TGP manifestó que el caso reúne los requisitos de fuerza mayor, esto es, un evento extraordinario, imprevisible e irresistible. En ese sentido, señaló que no es posible considerar como "regular" o "normal" un ataque terrorista. De la misma manera, la actividad subversiva por parte de grupos armados en la zona de la anomalía es un hecho que no se puede prever de manera racional.
- (v) Respecto del requisito de irresistibilidad, TGP señaló que conforme a los hechos referidos¹⁶, la amenaza terrorista en zonas como en las que se dio

¹⁵ A ello añadió lo siguiente:

"Los resultados del monitoreo indicaron la presencia puntual de hidrocarburos en los cuerpos de agua y sedimentos cercanos al punto de rotura, la misma que fue de carácter temporal, llegando a niveles no detectables a 8 días de ocurrido el evento; lo que muestra la eficacia de las medidas de control y mitigación implementadas por la empresa". (Foja 701).

¹⁶ Cabe precisar que en el recurso de apelación TGP señaló los siguientes hechos a fin de contextualizar la gravedad de la situación en la zona:

- a) Con fecha 9 de abril del 2012 se produjo el secuestro de treinta y seis (36) trabajadores de subcontratistas de TGP que tal y como se ha mencionado, se aprestaban a dar inicio a las actividades necesarias para la expansión del sistema de transporte de gas natural de TGP.



la anomalía en el ducto, es una realidad que persiste al día de hoy; al respecto señaló que:

“se denota que la actividad terrorista es permanente y durante los meses previos a la detección de la anomalía, las acciones subversivas acontecían con mayor frecuencia; de hecho las tareas de reparación que se siguieron a fin de erradicar diligentemente la arruga que se presentaba en el ducto, se realizaron con una cobertura de seguridad por parte de las Fuerzas Armadas”¹⁷

- (vi) En ese sentido, el administrado señaló que el no haber realizado las acciones de mantenimiento obedeció a un evento de fuerza mayor (extraordinario, imprevisible e irresistible) que constituye la situación de inseguridad en la zona debido a la presencia de elementos terroristas que no permiten el ingreso seguro a la zona en la que ocurrió el evento para efectos del mantenimiento. Este hecho (la situación de inseguridad) era de conocimiento del Gobierno Peruano e incluso existía una declaratoria de

- b) Con fecha 6 de junio del 2012, una cuadrilla de trabajadores de TGP que realizaba tareas de mantenimiento en una antena sufrió el ataque con disparos por parte de agentes subversivos.
- c) Con fecha 6 de octubre del 2012, agentes subversivos atacaron el aeródromo de la localidad de Kiteni y quemaron tres (3) helicópteros de las empresas subcontratistas Servicios Aéreos de los Andes y Helisur, hecho que por su magnitud obligó a TGP a abandonar las operaciones de mantenimiento del sistema de transporte por completo en todo el sector selva, hasta diciembre del 2013 (operaciones que ya habían sido suspendidas en una buena parte del sector selva hasta dicho momento, a partir del cual definitivamente quedaron suspendidas en la localidad del sector selva – Kp 0 al Kp 185-).
- d) El 03 de octubre del 2014 encontramos que diversos medios informaron que una patrulla, conformada por efectivos de la DINOES y DINANDRO de la base de Manchete (provincia de La Mar, región Ayacucho), que acompañaba a personal de la Oficina Nacional de Procesos Electorales (ONPE) fue emboscada por narcoterroristas encabezados por el camarada Dino, en el límite de las provincias de Huanta y La Mar (región Ayacucho) resultando 5 policías heridos y, lamentablemente, 2 fallecidos.
- e) Posteriormente, el 13 de octubre del 2014, se registró un nuevo atentado terrorista en la zona. El Comando Conjunto de las Fuerzas Armadas (CCFFAA) confirmó que resultó herido el cabo SMV Isaac Yaranga Ramos y la muerte del suboficial (SO1) EP Juan Chávez Infante. Ambos militares formaban parte de equipo de patrullaje de las Fuerzas Armadas que brindaba seguridad y protección a los trabajadores del proyecto vial Quinua-San Francisco en el sector Centabamba, ubicado en el distrito de Ayna, provincia de La Mar, en Ayacucho.
- f) El día 18 de noviembre del 2014, se dio un nuevo ataque terrorista en la zona. La base temporal Kp 150 (Echarate, La Convención, Cuzco) recibió un ataque, por el cual resultó herido un sargento primero reenganchado. Se trató de una herida de bala con orificio de entrada y salida. Ante ello, el jefe del Comando Especial del Valle de los ríos Apurimac, Ene y Mantaron (VRAEM), César Astudillo, dispuso operaciones militares para alcanzar a los atacantes.
- g) Ya en el siguiente año, el 07 de enero del 2015, en un exitoso operativo de la policía de la División Contra el Terrorismo (DIRCOTE) se logró la captura de un miembro de Sendero Luminoso, el camarada 'Huarcachay', responsable del comité popular Huanta. La policía incursionó en el centro poblado de San Agustín, ubicado en el distrito de Santa Rosa, en la provincia ayacuchana de La Mar, luego que el Juez del Cuarto Juzgado Especializado en lo penal de Huamanga dispusiera la detención preliminar por el delito de terrorismo en la modalidad de terrorismo agravado en agravio del Estado Peruano.
(Fojas 706 a 708).

17 Foja 708.

fuerza mayor que eximía a TGP del cumplimiento de sus obligaciones de mantenimiento.

(vii) Adicionalmente, respecto de los argumentos esgrimidos por la DFSAI relativos a la falta de ruptura del nexo causal, TGP señaló que la declaratoria de estado de emergencia ha venido siendo prorrogada hasta la actualidad debido a que la situación de violencia en la zona no ha cesado y no ha podido ser controlada por el Gobierno. El administrado precisó que es inadecuado señalar que porque no hubieron ataques en el 2015 (fecha en que ocurrió el derrame) no existía riesgo, ya que a la fecha se mantiene la situación de emergencia en la zona.

(viii) Por otro lado, el administrado señaló que las coordinaciones con las Fuerzas Armadas con la finalidad de que puedan acompañar en las labores de mantenimiento es un procedimiento complejo, debido a los escasos recursos de nuestras fuerzas armadas, quienes no pueden brindar el resguardo necesario y que están sujetos a su disponibilidad para realizar cualquier actividad en la zona, es por ello que no es posible realizar las coordinaciones todos los meses, ya que cada visita conlleva un par de meses de coordinaciones previas.

(ix) Asimismo, el administrado señaló que el Informe Técnico Legal N° 041-2012-MEM/DGH ha reconocido expresamente que la situación de emergencia se extiende hasta la progresiva kp 185, es decir, que el tramo materia del presente procedimiento administrativo sancionador se encuentra incluido en la situación de emergencia. Si bien es cierto los ataques ocurrieron en otra zona y no coinciden con el tramo que generó el derrame, no es posible señalar que dicha área no se encuentra afectada por las mismas condiciones de peligrosidad, lo cual fue reconocido en el informe técnico legal en mención.

(x) Finalmente, respecto de las medidas preventivas que supuestamente TGP omitió desarrollar, la apelante señaló que la información consignada en el Registro de Actividades de Inspección de Derecho de Vía – período de lluvias (Reporte de Marcha Lenta) realizado el 23 de abril de 2015 en el tramo kp 181 + 500 al kp 185+ 500, fue detectada a tan solo 7 días antes del derrame, y que tomar las medidas descritas en dicho documento amerita una coordinación y planificación interna, a lo que habría de sumar las condiciones especiales de la locación, lo que hacía imposible de ejecutarlas en ese plazo tan corto.



Respecto de la medida correctiva impuesta

- (xi) TGP indicó solicitar la impugnación con efecto suspensivo de las medidas correctivas impuestas en la resolución apelada, debido a que no se habría configurado una infracción administrativa. Asimismo, señaló presentar diversos documentos que acreditarían la ejecución de medidas de reparación.
10. El 7 de noviembre de 2016, se llevó a cabo la audiencia de informe oral ante la Sala Especializada en Minería y Energía del Tribunal de Fiscalización Ambiental, conforme consta en el Acta correspondiente.

II. COMPETENCIA

11. 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**)¹⁸, se crea el OEFA.
12. 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° 30011¹⁹ (en adelante, **Ley N° 29325**), el OEFA es un organismo público

¹⁸ **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 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.

¹⁹ **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

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.

13. 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 OEFA²⁰.
14. Mediante Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM²¹ se aprobó el inicio del proceso de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del Osinergmin²² al OEFA, y mediante Resolución de Consejo Directivo N° 001-2011-OEFA/CD²³ 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.

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.

²⁰ **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.

²¹ **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.

²² **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.

²³ **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.

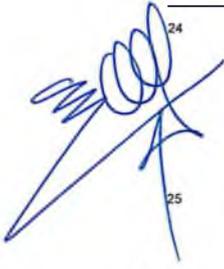
Artículo 2°.- Determinar que la fecha en la que el OEFA asumirá las funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental en materia de hidrocarburos en general y electricidad, transferidas del OSINERGMIN, será el 4 de marzo de 2011.



15. Por otro lado, el artículo 10° de la Ley N° 29325²⁴, y los artículos 18° y 19° del Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM, Reglamento de Organización y Funciones del OEFA²⁵, 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

16. 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)²⁶.
17. 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**)²⁷, prescribe que el ambiente



24

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.

25

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.

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

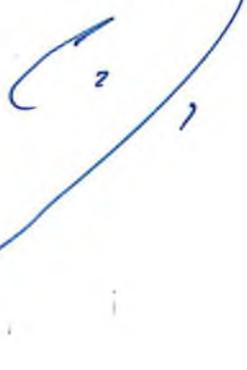
27 **LEY N° 28611, Ley General del Ambiente**, publicada en el diario oficial El Peruano el 15 de octubre de 2005.

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



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.

18. 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.
19. 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 ambiente²⁸.
20. 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 fundamental²⁹, 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 preserve³⁰; y, (iii) conjunto de obligaciones

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.

²⁸ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03610-2008-PA/TC. Fundamento jurídico 33.

²⁹ **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.

³⁰ 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".



impuestas a autoridades y particulares en su calidad de contribuyentes sociales³¹.

21. 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.
22. 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 inciertos³².
23. Bajo dicho marco normativo que tutela el ambiente adecuado y su preservación, esta Sala 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

24. La cuestión controvertida a resolver en el presente caso consiste en determinar si en el presente procedimiento administrativo, la DFSAI habría vulnerado el principio de tipicidad previsto en la Ley N° 27444, al aplicar la Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD para sancionar el hecho imputado.

V. ANÁLISIS DE LA CUESTIÓN CONTROVERTIDA

25. En su recurso de apelación, TGP sostuvo que la Resolución Directoral N° 983-2016-OEFA/DFSAI contraviene el principio de tipicidad recogido en el numeral 4 del artículo 230° de la Ley N° 27444, toda vez que al ser su actividad el transporte de gas natural y de líquidos de gas natural, la norma tipificadora

³¹ 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.

³² Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03048-2007-PA/TC. Fundamento jurídico 9.

aplicable al presente procedimiento administrativo sancionador sería la Resolución de Consejo Directivo N° 388-2007-OS/CD, mas no la Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD.

26. En esa línea argumentativa, el administrado precisó que la afirmación vertida en la Resolución Directoral N° 983-2016-OEFA/DFSAI, en la cual se señala que no es aplicable la Resolución N° 388-2007-OS/CD debido que el derrame ocurrió en el ducto de líquidos y no en el de gas natural, es incorrecta, dado que la Resolución de Consejo Directivo N° 388-2007-OS/CD se aplica al titular de la concesión, independiente del ducto que se esté fiscalizando. Por tal razón, el administrado afirmó, que partiendo de su titularidad como concesionario de transporte por ductos del gas de Camisea, la norma Tipificadora que le resultaría aplicable, sería la Resolución de Consejo Directivo N° 388-2007-OS/CD³³.

27. Sobre el particular, esta Sala debe mencionar en primer lugar que en virtud al principio de legalidad, establecido en el numeral 1.1 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General³⁴, las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al Derecho, dentro de las facultades que les sean atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas.

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

29. De otro lado, el principio de tipicidad, regulado en el numeral 4 del artículo 230° de la Ley N° 27444³⁵, establece que solo constituyen conductas sancionables

Foja 700.

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

Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo

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

(...)

1.1. Principio de legalidad.- Las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas.

LEY N° 27444.

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

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

30. Dicho mandato de tipificación se presenta en dos niveles: (i) en un primer nivel exige que la norma describa los elementos esenciales del hecho que califica como infracción sancionable, 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 (de acuerdo con el principio de taxatividad); y, (ii) en un segundo nivel –en la fase de la aplicación de la norma– se encuentra la exigencia de que el hecho concreto imputado al autor corresponda exactamente con el descrito previamente en la norma. Si tal correspondencia no existe, ordinariamente por ausencia de algún elemento esencial, se produce la falta de tipificación de los hechos, de acuerdo con el denominado principio de tipicidad en sentido estricto³⁶.
31. Con relación al primer nivel, la exigencia de “*la obligación concreta y certera que deje sin lugar a interpretación*” en la descripción de las conductas que constituyen las infracciones administrativas³⁷, tiene como finalidad que, –en un

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.
(...)

³⁶ Para Nieto García:-

En un nivel normativo, primero, donde implica la exigencia (...) de que una norma describa los elementos esenciales de un hecho, sin cuyo incumplimiento tal hecho - abstractamente considerado - no puede ser calificado de infracción (de acuerdo con el principio de taxatividad). El proceso de tipificación, sin embargo, no termina aquí porque a continuación –en la fase de la aplicación de la norma– viene la exigencia de que el hecho concreto imputado al autor se corresponda exactamente con el descrito previamente en la norma. Si tal correspondencia no existe, ordinariamente por ausencia de algún elemento esencial, se produce la indicada falta de tipificación de los hechos (de acuerdo con el principio de tipicidad en sentido estricto).

³⁷ Es importante señalar que, conforme a Morón:

“Este principio exige el cumplimiento de tres aspectos concurrentes: i) La reserva de ley para la descripción de aquellas pasibles de sanción por la Administración; ii) La exigencia de certeza o exhaustividad suficiente en la descripción de las conductas sancionables constitutivas de las infracciones administrativas; iii) La interdicción de la analogía y la interpretación extensiva en la aplicación de los supuestos descritos como ilícitos (desde el punto de vista concreto, la tipificación es de interpretación restrictiva y correcta)”. (Resaltado agregado).

MORÓN URBINA, Juan Carlos. *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General*. Novena edición. Lima: Gaceta Jurídica, 2011. p. 708.

caso en concreto— al realizarse la subsunción del hecho en la norma que describe la infracción, esta pueda ser efectuada con relativa certidumbre³⁸.

32. Por otro lado, en lo concerniente al segundo nivel del examen de tipificación, se exige que los hechos imputados por la Administración correspondan exactamente con la conducta descrita en el tipo infractor correspondiente.
33. En ese sentido, considerando que el administrado cuestiona que el hecho imputado por la DFSAI no guarda correspondencia con la norma tipificadora descrita en la Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD, sino más bien en la Resolución de Consejo Directivo N° 388-2007-OS/CD, esta Sala considera pertinente determinar cuáles son los sujetos que se encuentran bajo el ámbito de aplicación de la Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD y de la Resolución de Consejo Directivo N° 388-2007-OS/CD.
34. Sobre el particular, cabe señalar que mediante Decreto Legislativo N° 1013, fue creado el OEFA como organismo público técnico especializado, encargado de la fiscalización, la supervisión, el control y la sanción en materia ambiental, y a través de la Ley N° 29325, se designó a dicho organismo como el ente rector del Sistema de Evaluación y Fiscalización Ambiental.
35. Del mismo modo, a través del Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM se aprobó el inicio del proceso de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental del Osinergmin al OEFA, y mediante Resolución de Consejo Directivo N° 001-2011-OEFA/CD, se estableció que el OEFA asumiría las

³⁸ Al respecto, el Tribunal Constitucional, en las sentencias recaídas en los expedientes N° 010-2002-AI/TC (Fundamentos jurídicos 45 y 46) y N° 2192-2004-AA (fundamento jurídico 5), ha precisado lo siguiente:

Expediente N° 010-2002-AI/TC

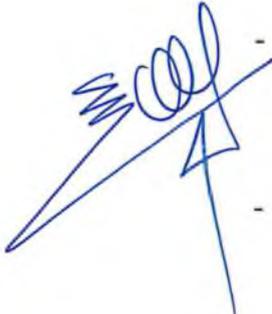
45. *"El principio de legalidad exige no sólo que por ley se establezcan los delitos, sino también que las conductas prohibidas estén claramente delimitadas en la ley. Esto es lo que se conoce como el mandato de determinación, que prohíbe la promulgación de leyes penales indeterminadas, y constituye una exigencia expresa en nuestro texto constitucional al requerir el literal "d" del inciso 24) del Artículo 2° de la Constitución que la tipificación previa de la ilicitud penal sea "expresa e inequívoca" (Lex certa).*
46. *El principio de determinación del supuesto de hecho previsto en la Ley es una prescripción dirigida al legislador para que éste dote de significado unívoco y preciso al tipo penal, de tal forma que la actividad de subsunción del hecho en la norma sea verificable con relativa certidumbre (...)"*. (Resaltado agregado).

Expediente N° 2192-2004-AA

5. *"(...) 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"* (Resaltado agregado)

funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental en materia de hidrocarburos en general desde el 4 de marzo de 2011.

36. En este contexto, y con la finalidad de garantizar la continuidad del ejercicio de las facultades transferidas al OEFA en materia ambiental, a través del artículo 4° del Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM³⁹, se facultó a dicha institución para sancionar las infracciones en materia ambiental que hayan sido tipificadas mediante normas y reglamentos emitidos por el Osinergmin, aplicando la escala de sanciones que para tal efecto hubiere aprobado dicho organismo regulador.
37. Sobre el particular, el Osinergmin aprobó la tipificación de infracciones y escala de multas y sanciones del subsector hidrocarburos, las que han sido recogidas a través de dos instrumentos normativos:

- 
- La Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD, que aprueba la Tipificación de Infracciones y Escala de Multas y Sanciones de OSINERGMIN, la cual contiene, la Tipificación y Escala de **Multas y Sanciones de Hidrocarburos**; y,
 - La Resolución de Consejo Directivo N° 388-2007-OS/CD, que aprueba la Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de la **Gerencia de Fiscalización de Gas Natural** de OSINERGMIN.

38. Sobre las resoluciones mencionadas en el considerando precedente, cabe señalar que en la aprobación de la Resolución de Consejo Directivo N° 388-2007-OS/CD, se debe prestar especial atención por lo señalado en la parte considerativa de la misma:

“Que, en virtud de ello, a través de la Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS-CD y sus modificatorias, se aprobó la Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de Osinergmin, en la cual se incluyó la Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de Hidrocarburos;

Que, luego de la publicación de la citada resolución, se emitieron diversas normas donde se establecían una serie de obligaciones a cargo de los administrados que desarrollaban actividades en la industria del gas natural, cuyo incumplimiento no se encuentra recogido en la actual

39

DECRETO SUPREMO N° 001-2010-MINAM.

Artículo 4°.- Referencias Normativas

Al término del proceso de transferencia de funciones, toda referencia a las funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental que realiza el Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería - OSIN, se entenderá como efectuada al Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental – OEFA, pudiendo este último sancionar las infracciones en materia ambiental que hayan sido tipificadas mediante normas y reglamentos emitidos por el OSINERGMIN, aplicando la escala de sanciones que para tal efecto hubiere aprobado dicho organismo regulador (subrayado agregado).

Tipificación de Infracciones y Escala de Multas y Sanciones de Osinergmin. Asimismo, se debe tener en cuenta que a la fecha el subsector hidrocarburos viene siendo fiscalizado, en lo que respecta a dicha industria, por la Gerencia de Fiscalización de Gas Natural; razón por la cual **resulta necesario que la misma cuente con un instrumento normativo en el que se tipifiquen las infracciones relacionadas a las actividades de su competencia.**

Que, en virtud a lo antes señalado, **resulta necesario que se emita la Tipificación y Escala de Multas y Sanciones a aplicarse a las diversas actividades desarrolladas en la industria del gas natural**" (Énfasis y subrayado agregado)

39. En ese sentido, de lo expuesto se desprende que con la aprobación de la Resolución de Consejo Directivo N° 388-2007-OS/CD, los titulares que ejercían actividades de gas natural, se registrarían por dicha norma.
40. Partiendo de la premisa anterior, en el presente caso, se advierte, que el 9 de diciembre de 2000, mediante Resolución Suprema N°101-2000-EM y Resolución Suprema N° 102-2000-EM, el Ministerio de Energía y Minas otorgó a favor de TGP la Concesión de Transporte de Gas Natural por Ductos de Camisea al City Gate en Lima y la Concesión de Transporte de Líquidos de Gas Natural por Ductos de Camisea a la Costa, respectivamente. Con el otorgamiento de dichas concesiones, TGP ostentó el derecho de realizar la prestación del servicio de transporte de gas natural y líquidos de gas natural. En ese sentido y, atendiendo que el administrado realiza la actividad de gas natural, este se encontraría bajo el ámbito de aplicación de la Resolución de Consejo Directivo N° 388-2007-OS/CD, puesto que dicha norma ya estaba vigente a la fecha de comisión de la infracción (30 de abril de 2015).
41. Sin embargo, de la revisión de la Resolución Subdirectoral N° 084-2014-OEFA/DFSAI/SDI, se advierte que la SDI inició el presente procedimiento administrativo sancionador en contra de TGP, considerando su conducta como infracción administrativa de acuerdo a lo señalado en el artículo 3° del Decreto Supremo N° 039-2014-EM, en concordancia con el artículo 74° de la Ley N° 28611 y como norma que tipifica la sanción lo previsto en el numeral 3.2 de la Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD, la cual fue confirmada por la DFSAI mediante la Resolución Directoral N° 983-2016-OEFA/DFSAI.
42. A efectos de sustentar la aplicación de dicho marco normativo, la DFSAI argumentó lo siguiente:

"29. En esa línea, la imputación materia de análisis se refiere a la falta de adopción de medidas de prevención para evitar la generación de impactos negativos en el ambiente derivados del derrame de líquidos de gas natural



producto de la ruptura del poliducto en la progresiva Kp 183+644. Dichos líquidos de gas natural (formados por la condensación de los hidrocarburos separados del Gas Natural) son hidrocarburos líquidos a condiciones de presión y temperatura del ambiente.

30. Conforme a lo expuesto, en la medida que la conducta imputada se refiere al derrame de hidrocarburos líquidos no corresponde aplicar la Tipificación y Escala de Multas y Sanciones aprobada por Resolución de Consejo Directivo N° 388-2007-OS/CD, sino la Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de Osinergmin, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD y sus modificatorias, ya que esta última se refiere a hidrocarburos líquidos".⁴⁰

- 43. Sin embargo, atendiendo a los considerandos precedentes, esta Sala debe advertir, que con independencia del tipo de hidrocarburo del gas natural que se transporte (como por ejemplo los líquidos del gas natural) en los ductos del sistema de transporte de TGP, este ostenta la titularidad de la actividad de transporte de gas natural (entiéndase gas natural o líquidos del gas natural). En ese sentido, a la fecha de la comisión de la infracción dicha empresa se encuentra bajo el ámbito de aplicación de la Resolución de Consejo Directivo N° 388-2007-OS/CD⁴¹.

etc

⁴⁰ Foja 675 reverso.

⁴¹ Cabe señalar que dicho instrumento legal tipifica como infracción administrativa lo siguiente:

RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 388-2007-OS/CD, Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de la Gerencia de Fiscalización de Gas Natural de OSINERGMIN, publicada en el diario oficial El Peruano el 24 de julio de 2007, modificada por la Resolución de Consejo Directivo N° 375-2008-OS/CD, publicada en el diario oficial El Peruano el 24 de mayo de 2008.

Rubro 3	Accidentes y/o protección del medio ambiente			
	Tipificación de la Infracción	Referencia Legal	Sanción	Sanción no Pecuniaria

44. Por lo tanto, -y a criterio de esta Sala Especializada-, la presente conducta infractora imputada a TGP, no podía ser subsumida en el supuesto de hecho previsto en el numeral 3.2 de la Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD.
45. Cabe señalar que interpretar lo contrario, es decir -que correspondía aplicar la Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD, porque el derrame ocurrió en un tramo del ducto que transporta hidrocarburos líquidos-, implicaría desconocer el ámbito de aplicación de la Resolución de Consejo Directivo N° 388-2007-OS/CD, lo que también vulneraría el principio de legalidad⁴².
46. En consecuencia, esta Sala considera que la Resolución Directoral N° 983-2016-OEFA/DFSAI, fue emitida vulnerando el principio de tipicidad recogido en el

	<p>3.2 Incumplimiento de las normas relativas a prevención, detección, control y recuperación de fugas, drenajes, incendios, y/o derrames.</p>	<p>Arts. 82° literal a) y 83° del Decreto Supremo N° 015-93-EM. Ar. 83° del Decreto Supremo N° 052-93-EM. Arts. 72°, 110° y 118° del Decreto Supremo N° 026-94-EM. Art. 21° del Anexo 1 del Decreto Supremo N° 042-99-EM. Arts. 72°, 106°, 128°, 142° y 240° del Decreto Supremo N° 032-2004-EM. Arts. 56° y 69° del Decreto Supremo N° 006-2005-EM. Arts. 43°, 44°, 46° y 72° del Decreto Supremo N° 015-2006-EM. Arts. 70° y 198° del Decreto Supremo N° 043-2007-EM. Arts. 21° y 79° del Anexo 1 del Decreto Supremo N° 081-2007-EM. Art. 14° del Decreto Supremo N° 057-2008-EM. Art. 2° del Decreto Supremo N° 066-2008-EM.</p>	<p>Hasta 2000 UIT</p>	<p>---</p>
---	--	--	-----------------------	------------

42

LEY N° 27444.

Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo

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

1.1. Principio de legalidad.- Las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas.



numeral 4 del artículo 230° de la Ley N° 27444, lo cual constituye un vicio del acto administrativo que causa su nulidad⁴³.

47. Atendiendo a lo expuesto, este colegiado considera que corresponde declarar la nulidad de la Resolución Directoral N° 983-2016-OEFA/DFSAI, por haberse incurrido en la causal prevista en el numeral 1 del artículo 10° de la Ley N° 27444, al haberse vulnerado el principio de tipicidad, así como el de legalidad y, en consecuencia, se debe retrotraer el procedimiento hasta el momento en que el vicio se produjo.

48. Finalmente, en atención a la declaración de nulidad contenida en el presente acápite, carece de objeto emitir pronunciamiento respecto de los demás argumentos señalados por TGP en su apelación.

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

SE RESUELVE:

PRIMERO.- DECLARAR LA NULIDAD de la Resolución Directoral N° 983-2016-OEFA/DFSAI del 11 de julio de 2016 y en consecuencia, **RETROTRAER** el procedimiento 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 a sus atribuciones, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

SEGUNDO.- DISPONER que, en aplicación del numeral 11.3 del artículo 11° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, se adopten las acciones necesarias a efectos de determinar la responsabilidad a que hubiere lugar, de ser el caso, por la declaración de nulidad a que se refiere el artículo primero de la presente resolución.

⁴³ 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.

(...)

TERCERO.- NOTIFICAR la presente resolución a Transportadora de Gas del Perú S.A. y **REMITIR** el expediente a la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos, para los fines correspondientes.

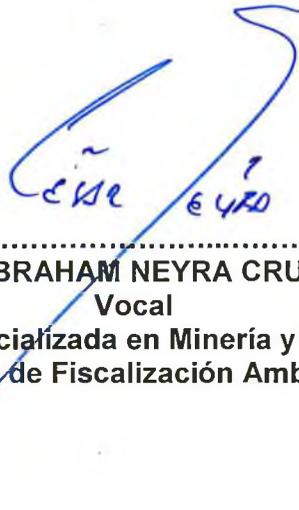
Regístrese y comuníquese.



.....
LUIS EDUARDO RAMÍREZ PATRÓN
Presidente
Sala Especializada en Minería y Energía
Tribunal de Fiscalización Ambiental



.....
EMILIO JOSÉ MEDRANO SÁNCHEZ
Vocal
Sala Especializada en Minería y Energía
Tribunal de Fiscalización Ambiental



.....
CÉSA ABRAHAM NEYRA CRUZADO
Vocal
Sala Especializada en Minería y Energía
Tribunal de Fiscalización Ambiental