



PERÚ

Ministerio
del AmbienteOrganismo de
Evaluación y
Fiscalización Ambiental

Resolución Directoral N° 2101 -2018-OEFA/DFAI

Expediente N° 2535-2017-OEFA/DFSAI/PAS

EXPEDIENTE N° : 2535-2017-OEFA/DFSAI/PAS
ADMINISTRADO : GENERADORA DE ENERGÍA DEL PERÚ S.A.¹
UNIDAD FISCALIZABLE : CENTRAL HIDROELECTRICA ANGEL II
UBICACIÓN : DISTRITO DE OLLACHEA, PROVINCIA DE
CARABAYA Y DEPARTAMENTO DE PUNO
SECTOR : ELECTRICIDAD
MATERIA : ARCHIVO

2017-I01-016965

Lima, 06 SET. 2018

VISTOS: El Informe Final de Instrucción N° 1345-2018-OEFA/DFAI/SFEM, el escrito de descargo presentado por el administrado; y,

CONSIDERANDO:**I. ANTECEDENTES**

1. El 9 y 10 de agosto del 2016 se realizó una supervisión regular (en adelante, **Supervisión Regular 2016**), asimismo, del 15 al 16 de marzo del 2017 se realizó otra supervisión regular (en adelante, **Supervisión Regular 2017**), ambas supervisiones en la unidad fiscalizable "Central Hidroeléctrica Ángel II" (en adelante, **CH Ángel II**) de titularidad de Generadora de Energía del Perú S.A. (en adelante, **Gepsa**). Los hechos verificados se encuentran recogidos en las Actas de Supervisión, de fechas 10 de agosto del 2016² y 16 de marzo del 2017³, respectivamente.
2. Mediante los Informes de Supervisión N° 171-2017-OEFA/DS-ELE (en adelante, **Informe de Supervisión 171-2017**)⁴ y N° 353-2017-OEFA/DS-ELE (en adelante, **Informe de Supervisión 353-2017**)⁵, la Dirección de Supervisión analizó los hallazgos detectados durante la Supervisión Regular 2016 y la Supervisión Regular 2017, concluyendo que el administrado habría incurrido en una supuesta infracción a la normativa ambiental.
3. A través de la Resolución Subdirectoral N° 1727-2017-OEFA-DFSAI/SDI de fecha 25 de octubre de 2017⁶, notificada al administrado el 7 de diciembre de 2017⁷ (en adelante, **Resolución Subdirectoral**), la Subdirección de Fiscalización en Energía y Minas de la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos (en adelante, **SFEM**) inició el presente procedimiento administrativo sancionador (en adelante, **PAS**) contra el administrado, imputándole a título de cargo la presunta infracción contenida en la Tabla N° 1 de la referida Resolución Subdirectoral.

1 Registro Único de Contribuyente N° 20417773542.

2 Páginas del 22 al 24 del archivo digital "IPSD 065-2017-OEFA-DS-ELE" que obra en el Folio 14 del expediente.

3 Folios del 21 al 26 del expediente.

4 Folios del 2 al 14 del expediente.

5 Folios del 16 al 43 del expediente.

6 Folios del 45 al 47 del expediente.

7 Folio 109 del expediente.





4. Asimismo, el 30 de noviembre de 2017⁸, el administrado presentó sus descargos al presente PAS, los mismos que fueron subsanados mediante carta del 4 de diciembre de 2017⁹.
5. Con carta del 27 de diciembre, se requirió al administrado información relacionada a la obtención de la concesión para la CH Angel II, la misma que fue remitida por Gepsa el 3 de enero de 2018.
6. A través de un Oficio del 22 de diciembre, se requirió dicha información a la Dirección General de Electricidad del Ministerio de Energía y Minas, siendo que la misma fue remitida mediante Oficio del 10 de enero de 2018.
7. En el Informe Final de Instrucción N° 1345-2018-OEFA/DFAI/SFEM de fecha 13 de agosto de 2018, la Autoridad Instructora recomendó el archivo del presente PAS.

II. NORMAS PROCEDIMENTALES APLICABLES AL PAS: PROCEDIMIENTO ORDINARIO

8. Mediante la Primera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental¹⁰, se estableció que el OEFA asumiría las funciones de evaluación, supervisión, fiscalización, control y sanción en materia ambiental que las entidades sectoriales se encuentran ejerciendo.
9. Asimismo, el artículo 247° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS (en adelante, **TUO de la LPAG**) establece que el ejercicio de la potestad sancionadora corresponde a las autoridades administrativas a quienes le hayan sido expresamente atribuidas por disposición legal o reglamentaria¹¹.
10. Por ende, en el presente caso son de aplicación las disposiciones que regulan el procedimiento administrativo, contenidas en el TUO de la LPAG; el Texto Único Ordenado del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental – OEFA, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 027-2017-OEFA/CD (en adelante, **RPAS**); así como los distintos dispositivos normativos que apruebe el OEFA en el marco de su competencia como ente rector de fiscalización ambiental.

⁸ Folios del 50 al 103 del expediente.

⁹ Folios del 105 al 108 del expediente.

¹⁰ Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental
"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. (...)"

¹¹ Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS

"Artículo 247°.- Estabilidad de la competencia para la potestad sancionadora"

El ejercicio de la potestad sancionadora corresponde a las autoridades administrativas a quienes le hayan sido expresamente atribuidas por disposición legal o reglamentaria, sin que pueda asumirla o delegarse en órgano distinto".



11. En ese sentido conforme a este marco normativo, de acreditarse la responsabilidad administrativa del imputado, se dispondrá la aplicación de la correspondiente sanción, y en el caso que la Autoridad Decisora considere pertinente se impondrá las medidas correctivas con la finalidad de revertir, corregir o disminuir en lo posible el efecto nocivo que la conducta infractora hubiera podido producir en el ambiente, los recursos naturales y la salud de las personas.

III. ANÁLISIS DEL PAS

III.1. Único hecho imputado: Gepsa realizó actividades de construcción de la CH Ángel II sin contar con un instrumento de gestión ambiental.

a) Análisis del hecho imputado

12. De conformidad con la revisión de la información consignada en el Informe de Supervisión 171-2017 y en el Informe de Supervisión 353-2017, se advirtió que Gepsa desarrolló las actividades de construcción de la CH Ángel II sin contar con un instrumento de gestión ambiental, de acuerdo a lo previsto en la Ley N° 27446 - Ley del Sistema Nacional de Evaluación Ambiental – SEIA, (en adelante, **Ley del SEIA**) y su Reglamento, aprobado mediante Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM (en adelante, **Reglamento de la Ley del SEIA**).

13. En ese sentido, en atención a la revisión formulada se inició el presente PAS contra el administrado por realizar actividades sin contar con un instrumento de gestión ambiental.

b) Análisis de los descargos

14. Mediante su escrito de descargos, el administrado señaló que el Anexo II del Reglamento de la Ley del SEIA, establece el listado de proyectos de inversión incluidos dentro del SEIA, excluyendo a los proyectos de generación hidroeléctrica con una potencia instalada menor a 20 MW; asimismo, indicó que dicho listado fue actualizado por la Resolución Ministerial N° 157-2011-MINAM; en ese sentido, mediante esta resolución se incluyen los proyectos de generación hidroeléctrica con una potencia instalada menor a 20 MW en el SEIA.

15. Sobre el particular, el administrado precisa que la solicitud de concesión para la CH Ángel II fue presentada en mayo de 2011; es decir, antes de la entrada en vigencia de la Resolución Ministerial N° 157-2011-MINAM.

16. El administrado indicó que mediante Oficio N° 1321-2012-OEFA/DS de fecha 30 de diciembre de 2012, OEFA consultó a la Dirección General de Asuntos Ambientales Energéticos (DGAAE) del Ministerio de Energía y Minas, si el proyecto CH Ángel II requería un instrumento de gestión ambiental para su construcción, operación y mantenimiento.

17. Al respecto, Gepsa señala que mediante Oficio N° 371-2013/MEM-DGE, el Ministerio de Energía y Minas indicó que la concesión del proyecto CH Ángel II fue otorgada en función a lo previsto en el artículo 38° de la Ley N° 25844, Ley de Concesiones Eléctricas; es decir, sin requerir instrumento de gestión ambiental.

18. De la información remitida por el Ministerio de Energía y Minas, se advierte que el 5 de mayo de 2011 Gepsa presentó ante dicho ministerio su solicitud de Concesión Definitiva para el proyecto RER Ángel II.



19. Mediante Resolución Ministerial N° 482-2011-MEM/DM del 4 de noviembre de 2011, el Ministerio de Energía y Minas otorgó la concesión definitiva de generación con recursos energéticos renovables a favor de Gepsa para desarrollar actividades de generación eléctrica en la futura Central Hidroeléctrica Ángel II.
20. Al respecto, se debe considerar que si bien la Ley del SEIA y su Reglamento, entraron en vigencia el 26 de setiembre de 2009; es decir antes de que el administrado inicie su solicitud de concesión; el Anexo II del Reglamento¹², **excluía del marco de aplicación del Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental los proyectos de generación hidroeléctrica con una potencia instalada menor a 20 MW.**
21. Con posterioridad, la Resolución Ministerial N° 157-2011-MINAM, publicada el 21 de julio de 2011, se actualizó el Anexo II del Reglamento, por lo que desde esa fecha se establece que los proyectos de generación hidroeléctrica con una potencia instalada menor a 20 MW se encuentran dentro del Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental.
22. Sin perjuicio de ello, la segunda disposición complementaria de la Resolución Ministerial N° 157-2011-MINAM, establece que los procesos de certificación ambiental iniciados antes de la entrada en vigencia de la mencionada resolución se deberán tramitar de conformidad con las normas vigentes al inicio del procedimiento administrativo.
23. Ahora bien, el 5 de mayo de 2011 Gepsa inició su trámite de concesión de conformidad con el artículo 38° de la Ley de Concesiones Eléctricas. En consecuencia, presentó la declaración jurada de cumplimiento de compromisos ambientales ante el Ministerio de Energía y Minas antes de la entrada en vigencia de la Resolución Ministerial N° 157-2011-MINAM; y por lo tanto se encuentra dentro del supuesto previsto en la segunda disposición complementaria de la mencionada Resolución.
24. Asimismo, debe tenerse en cuenta que mediante Resolución N° 016-2016-OEFA-TFA-SEE¹³, el Tribunal de Fiscalización Ambiental del OEFA (en adelante, TFA), señaló que la CH Angel II no requiere de un instrumento de gestión ambiental: **ya que, cuando inició el trámite para la obtención de la concesión respectiva dicha exigencia no se encontraba vigente.**

¹² Anexo II del Reglamento de la Ley del Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental
Listado de Inclusión de Proyectos de Inversión Comprendidos en el SEIA
"Sector Energía y Minas
El Ministerio de Energía y Minas es la autoridad competente conforme al artículo 18° de la Ley, respecto de los proyectos señalados a continuación: Subsector Energía
[...]
2. Generación Hidroeléctrica, Geotérmica y otras con potencia mayor a 20 MW."

¹³ Tribunal de Fiscalización Ambiental de OEFA - Resolución N° 016-2016-OEFA-TFA-SEE
"Al respecto, resulta importante mencionar -en lo concerniente al supuesto descrito en el literal b) del mencionado artículo 19° (actividades que se realicen sin contar con instrumento de gestión ambiental, o con la autorización de inicio de operaciones correspondientes, o en zonas prohibidas)- que la empresa apelante no contaba con un IGA aprobado para los proyectos de las Centrales Hidroeléctricas Ángel I, Ángel II y Ángel III; ello, en la medida que, al momento en el cual Gepsa presentó al Minem las solicitudes de Concesión Definitiva de generación de energía eléctrica con Recursos Energéticos Renovables para dichas centrales hidroeléctricas con una potencia instalada de 19,95 MW cada una (Mayo de 2011)³⁵, dicha obligación no le era exigible." [Subrayado agregado].





25. En atención a ello, considerando que el administrado habría cumplido con la normativa vigente al momento de presentar su solicitud de concesión y correspondiente declaración jurada de cumplimiento de la normativa ambiental; en virtud de lo dispuesto en el numeral 4 del artículo 246° del TUO de la LPAG que contempla el principio de Tipicidad¹⁴, se advierte que el administrado no incurrió en la conducta imputada en la Tabla N° 1 de la Resolución Subdirectorial, por lo que, corresponde el archivo del presente PAS.
26. De conformidad con el análisis formulado y atendiendo a que el administrado no incurrió en una conducta que constituya un supuesto de incumplimiento a la normativa ambiental, no corresponde realizar un análisis de los descargos presentados por Gepsa durante el desarrollo del presente PAS.
27. Sin perjuicio de ello, es preciso indicar que lo señalado en la presente Resolución, no exime al administrado de su obligación de cumplir con la normativa ambiental vigente, incluyendo hechos similares o vinculados a los que han sido analizados, los que pueden ser materia de posteriores acciones de supervisión y fiscalización por parte del OEFA.
28. Se debe indicar, además, que el análisis desarrollado en el presente caso no afecta ni se vincula con otros pronunciamientos emitidos ni por emitirse. Tampoco afecta el análisis o sustento de otros hechos imputados distintos a los referidos en el presente procedimiento administrativo sancionador que hayan sido identificados durante la Supervisión Regular 2016 y durante la Supervisión Regular 2017.

En uso de las facultades conferidas en el literal c) del numeral 11.1 del artículo 11° de la Ley N° 29325, el literal o) del artículo 60° del Reglamento de Organización y Funciones del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA, aprobado mediante Decreto Supremo N° 013-2017-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 y en el artículo 4° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 027-2017-OEFA/CD.

SE RESUELVE:

Artículo 1°. - Declarar el archivo del presente procedimiento administrativo sancionador seguido contra **Generadora de Energía del Perú S.A.**, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución.

Artículo 2°. - Informar a **Generadora de Energía del Perú S.A.**, que contra lo resuelto en la presente resolución es posible la interposición del recurso de reconsideración o apelación ante la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos del OEFA, 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 216° del Texto Único Ordenado de la Ley N°

¹⁴

Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General

"Artículo 246.- Principios de la potestad sancionadora administrativa La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales:

Tipicidad.- Solo 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 o Decreto Legislativo permita tipificar infracciones por norma reglamentaria."



27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS.

Regístrese y comuníquese

Eduardo Melgar Córdova
Director de Fiscalización y Aplicación de Incentivos
Organismo de Evaluación y
Fiscalización Ambiental - OEFA

EMC/LRA/atbb