



**Tribunal de Fiscalización Ambiental
Sala Especializada en Minería, Energía,
Actividades Productivas e Infraestructura y Servicios**

RESOLUCIÓN N° 052-2019-OEFA/TFA-SE

EXPEDIENTE N° : 0097-2019-OEFA/DFAI/PAS
PROCEDENCIA : DIRECCIÓN DE FISCALIZACIÓN Y APLICACIÓN DE INCENTIVOS
ADMINISTRADO : STATKRAFT PERÚ S.A.
SECTOR : ELECTRICIDAD
APELACIÓN : RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 1561-2019-OEFA/DFAI

SUMILLA: *Se declara la nulidad de la Resolución Subdirectoral N° 212-2019-OEFA/DFAI-SFEM del 11 de marzo de 2019, que imputó la comisión de las conductas infractoras descritas en el Cuadro N° 1 de la presente resolución; así como de la Resolución Directoral N° 1561-2019-OEFA/DFAI del 4 de octubre de 2019, que declaró la responsabilidad administrativa de Statkraft Perú S.A. por dichas conductas, ordenó el cumplimiento de las medidas correctivas detalladas en el Cuadro N° 2 de la presente resolución e impuso una multa ascendente a cincuenta y cinco con 06/100 (55.06) Unidades Impositivas Tributaria; debido a que se ha vulnerado el principio de tipicidad. Por lo que, corresponde retrotraer el presente procedimiento al momento en que el vicio se produjo.*

Lima, 13 de febrero de 2020

I. ANTECEDENTES

1. Statkraft Perú S.A.¹ (en adelante, **Statkraft**) es titular de los embalses Pacchapata y Lechecochoa ubicados en el departamento de Pasco², los cuales abastecen a su Central Hidroeléctrica Yaupi (en adelante, **CH Yaupi**)³.
2. Respecto a las referidas unidades fiscalizables, la Dirección de Supervisión (DS) del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA) realizó las siguientes acciones de supervisión:
 - (i) Supervisión regular realizada el 9 de julio de 2015 (en adelante, **Supervisión Regular 2015**), cuyos resultados se encuentran en el Acta de Supervisión del 10 de julio de 2015 (en adelante, **Acta de Supervisión**)

¹ Registro Único de Contribuyentes N° 20269180731.

² Según se detalla en los numerales 1.1 de los Informes de Supervisión N° 622-2017-OEFA/DS-ELE y N° 689-2017-OEFA/DS-ELE.

³ La CH Yaupi cuenta con un sistema de afianzamiento hídrico conformado por distintos embalses.

2015), el Informe de Supervisión Directa N° 252-2016-OEFA/DS-ELE del 14 de junio de 2016 (en adelante, **Informe de Supervisión 2015**)⁴, y el Informe Técnico Acusatorio N° 2966-2016-OEFA/DS del 19 de octubre de 2016⁵ (en adelante, **Informe Acusatorio 2015**).

- (ii) Supervisión regular realizada del 4 al 10 de octubre de 2016 (en adelante, **Supervisión Regular 2016**), cuyos resultados se encuentran contenidos en el Acta de Supervisión del 10 de octubre de 2016 (en adelante, **Acta de Supervisión 2016**), así como en los Informes de Supervisión N° 118-2017-OEFA/DS-ELE del 28 de febrero de 2017⁶ y N° 558-2017-OEFA/DS-ELE del 11 de setiembre de 2017⁷ (en adelante, **Informes de Supervisión 2016**).
- (iii) Supervisión regular realizada del 19 al 21 de setiembre de 2017 (en adelante, **Supervisión Regular 2017**), cuyos resultados se encuentran contenidos en el Acta de Supervisión del 21 de setiembre de 2017 (en adelante, **Acta de Supervisión 2017**), así como en los Informes de Supervisión N° 622-2017-OEFA/DS-ELE del 31 de octubre de 2017⁸, N° 662-2017-OEFA/DS-ELE del 6 de diciembre de 2017⁹, y N° 689-2017-OEFA/DS-ELE del 7 de diciembre de 2017¹⁰ (en adelante, **Informes de Supervisión 2017**).

3. Sobre esta base, mediante Resolución Subdirectorial N° 212-2019-OEFA/DFAI/SFEM del 11 de marzo de 2019¹¹ (en adelante, **Resolución Subdirectorial**), la Subdirección de Fiscalización en Energía y Minas (**SFEM**) de la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos (**DFAI**) del OEFA dispuso el inicio del presente procedimiento administrativo sancionador contra Statkraft (en adelante, **PAS**).
4. Luego de la evaluación de los descargos presentados por el administrado¹², la SFEM emitió el Informe Final de Instrucción N° 710-2019-OEFA/DFAI/SFEM de fecha 9 de julio de 2019¹³ (en adelante, **Informe Final de Instrucción**).

⁴ El Informe de Supervisión se encuentra contenido en el CD que obra en el folio 10.

⁵ Folios 1 al 9.

⁶ Folios 12 al 21.

⁷ Folios 60 al 66.

⁸ Folios 69 al 73.

⁹ Folios 46 al 84.

¹⁰ Folios 87 al 91.

¹¹ Folios 93 al 98, notificada el **22 de marzo de 2019** (folio 100).

¹² Folios 101 al 169, 172 al 174 y 176 al 193, escritos y anexos presentados el 22 de abril, 27 de mayo y 10 de junio de 2019.

¹³ Folios 210 al 259, notificado el 10 de julio de 2019 (folio 260).

5. Posteriormente, tras la revisión de los descargos presentados por el administrado contra el Informe Final de Instrucción¹⁴, la DFAI expidió la Resolución Directoral N° 1561-2019-OEFA/DFAI del 4 de octubre de 2019¹⁵ (en adelante, **Resolución Directoral**), a través de la cual declaró la existencia de responsabilidad administrativa de Statkraft por la comisión de las siguientes conductas infractoras:

Cuadro N° 1: Detalle de las conductas infractoras¹⁶

Conductas infractoras	Normas sustantivas	Normas tipificadoras
Statkraft no consideró los efectos potenciales de sus actividades durante la descarga de agua de la cámara de carga del sifón del canal de derivación de agua de las lagunas Pacchapata y Lechecocho, generando la erosión del talud ubicado en la parte inferior de la mencionada cámara de carga hasta la quebrada Talenga (en adelante, Conducta Infractora 1).	Inciso h) del artículo 31° de la Ley de Concesiones Eléctricas, Decreto Ley N° 25844 (LCE) ¹⁷ ; y el artículo 34° del Reglamento de Protección en las Actividades Eléctricas, aprobado con Decreto Supremo N° 29-94-EM (RPAAE) ¹⁸ .	Numeral 4.1 del Cuadro de Tipificación de Infracciones aplicable al Subsector Electricidad, aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 023-2015-OEFA/CD (Cuadro de la RCD N° 023-2015-OEFA/CD) ¹⁹ .

¹⁴ Folios 268 al 320, escrito y anexos presentados el 5 de agosto de 2019.

¹⁵ Folios 354 al 393, notificada el 11 de octubre de 2019 (folio 394).

¹⁶ Mediante la Resolución Directoral, la DFAI archivó las siguientes conductas imputadas al administrado: (i) no considerar los efectos potenciales de sus actividades durante la descarga de agua proveniente del embalse Pacchapata, generando la erosión del talud adyacente; (ii) no considerar los efectos potenciales de sus actividades durante la descarga de agua por la compuerta de Presa Altos Machay, generando erosión del talud adyacente (coordenadas WGS UTM 84:403191E; 8832988N); y (iii) no considerar los efectos potenciales de sus actividades debido a que la descarga de agua por el canal de demasías de la Presa Altos Machay ha generado erosión del talud adyacente. En ese sentido, el pronunciamiento que se emite con la presente resolución no afecta lo resuelto por la DFAI respecto a estas conductas archivadas.

¹⁷ LCE, aprobada con Decreto Ley N° 25844, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 19 de noviembre de 1992, y modificatorias.

Artículo 31.- Tanto los titulares de concesión como los titulares de autorización, están obligados a: (...)
h) Cumplir con las normas de conservación del medio ambiente y del Patrimonio Cultural de la Nación.

¹⁸ RPAAE, aprobado con Decreto Supremo N° 29-94-EM, publicado en el diario oficial *El Peruano* el 8 de junio de 1994, y derogado por el Decreto Supremo N° 014-2019-EM, publicado el 7 de julio de 2019.

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

¹⁹ Resolución de Consejo Directivo N° 023-2015-OEFA/CD, que aprueba la tipificación de infracciones administrativas y establecen escala de sanciones aplicable a las actividades desarrolladas por los administrados del Subsector Electricidad que se encuentran bajo el ámbito de competencia del OEFA, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 27 de mayo de 2015.

CUADRO DE TIPIFICACIÓN DE INFRACCIONES Y ESCALA DE SANCIONES APLICABLE AL SUBSECTOR ELECTRICIDAD				
SUPUESTO DE HECHO DEL TIPO INFRACTOR			CALIFICACIÓN DE LA GRAVEDAD DE LA INFRACCIÓN	SANCIÓN MONETARIA
INFRACCIÓN	SUBTIPO INFRACTOR	BASE LEGAL REFERENCIAL		
4. OBLIGACIONES REFERIDAS AL IMPACTO AMBIENTAL DE LOS PROYECTOS ELÉCTRICOS				
(4.1) Generar erosión o inestabilidad de taludes u otras condiciones inestables para el ambiente durante la etapa de construcción, operación o abandono, ocasionando un daño potencial a la flora o fauna.		Artículos 34° y 39° del Reglamento de Protección Ambiental, Literal h) del Artículo 31° de la Ley de Concesiones Eléctricas y Literal p) del Artículo 201° del Reglamento de la Ley de Concesiones Eléctricas.	GRAVE	De 3 a 300 UIT

Conductas infractoras	Normas sustantivas	Normas tipificadoras
Statkraft no consideró los efectos potenciales de sus actividades durante la descarga de agua por la compuerta lateral del canal de derivación de las lagunas Lechecochoa y Pacchapata, generando la erosión del talud ubicado en la parte inferior de la mencionada compuerta lateral (en adelante, Conducta Infractora 2).	El inciso h) del artículo 31° de la LCE; y el artículo 34° del RPAAE.	Numeral 4.1 del Cuadro de la RCD N° 023-2015-OEFA/CD.
Statkraft no consideró los efectos potenciales de sus actividades debido a que los desbordes (de agua) del canal de derivación de aguas de las lagunas Pacchapata y Lechecochoa generan la erosión del talud adyacente al canal a la altura de la coordenada WGS UTM 84: 0402394E: 8834040N (en adelante, Conducta Infractora 3).	El inciso h) del artículo 31° de la LCE; y el artículo 34° del RPAAE.	Numeral 4.1 del Cuadro de la RCD N° 023-2015-OEFA/CD.

Fuente: Resolución Subdirectoral y Resolución Directoral.
Elaboración: TFA.

6. Asimismo, mediante la Resolución Directoral la DFAI impuso al administrado una multa ascendente a **cincuenta y cinco con 06/100 (55.06) Unidades Impositivas Tributarias (UIT)** y le ordenó el cumplimiento de la siguiente medida correctiva:

Cuadro N° 2: Detalle de las medidas correctivas

Conducta Infractora	Medidas correctivas		
	Obligaciones	Plazo para cumplir	Acreditación del cumplimiento
Statkraft no contempló sus efectos potenciales de sus actividades, debido a que: ▪ Conducta Infractora 1: la descarga de agua de la cámara de carga del sifón del canal de derivación de	Primera obligación: modificar la infraestructura del canal de derivación de aguas (i) en la tubería de desfogue; (ii) en la compuerta lateral; y (iii) en el punto de desborde de aguas, a fin de evitar que se continúe con las descargas de agua que ocasionan la erosión.	En un plazo no mayor de 30 días hábiles contados a partir del día siguiente de notificada la Resolución Directoral.	Remitir a la DFAI, en un plazo no mayor de 5 días hábiles contados desde el vencimiento de la medida correctiva, un informe de la reconfiguración de talud, en el cual se detalle: (i) actividades planificadas y ejecutadas para la reconfiguración de talud; (ii) debe adjuntar medios probatorios como fotografías con fecha de captura y georreferenciadas y otros que considere pertinente.

<p>agua de las lagunas Pacchapata y Lechecochoa, generando la erosión del talud ubicado en la parte inferior de la mencionada cámara de carga hasta la quebrada Talenga.</p> <ul style="list-style-type: none"> Conducta Infractora 2: la descarga de agua por la compuerta lateral del canal de derivación de las lagunas Lechecochoa y Pacchapata, generando la erosión del talud ubicado en la parte inferior de la mencionada compuesta lateral. 	<p>Segunda obligación: reconformar los taludes ubicados: (i) en la parte interior de la cámara de carga del canal de derivación hasta la quebrada Talenga; (ii) en la parte inferior de la compuerta lateral del canal de derivación; y, (iii) en la parte adyacente al canal de derivación a la altura de la coordenada WGS UTM 84: 0402394E: 8834040N.</p> <p>Esta reconformación de talud se deberá realizar con material de relleno de las mismas características y granulometría del talud y tener una capa superficial de topsoil.</p>	<p>En un plazo no mayor de 45 días hábiles contados a partir del día siguiente de notificada la Resolución Directoral.</p>	<p>Remitir a la DFAI, en un plazo no mayor de 5 días hábiles contados desde el vencimiento de la medida correctiva, un informe de la reconformación de talud, en el cual se detalle: (i) actividades planificadas y ejecutadas para la reconformación de talud; (ii) debe adjuntar medios probatorios como fotografías con fecha de captura y georreferenciadas y otros que considere pertinente.</p>
<ul style="list-style-type: none"> Conducta Infractora 3: los desbordes (de agua) del canal de derivación de aguas de las lagunas Pacchapata y Lechecochoa generan la erosión del talud adyacente al canal a la altura de la coordenada WGS UTM 84: 0402394E: 8834040N. 	<p>Tercera obligación: ejecutar el proceso de revegetación en las áreas erosionadas de los taludes ubicados: (i) en la parte interior de la cámara de carga del canal de derivación hasta la quebrada Talenga; (ii) en la parte inferior de la compuerta lateral del canal de derivación; y, (iii) en la parte adyacente al canal de derivación a la altura de la coordenada WGS UTM 84: 0402394E: 8834040N.</p>	<p>En un plazo no mayor de 45 días hábiles contados a partir de culminado el plazo para las actividades de reconformación de talud de la segunda obligación.</p>	<p>Remitir a la DFAI, en un plazo no mayor de 5 días hábiles contados desde el vencimiento de la medida correctiva, un informe sobre el proceso de revegetación, en el cual se detalle: (i) actividades planificadas y ejecutadas; (ii) debe especificar y tener en cuenta las condiciones del medio (clima, suelo, pendiente entre otros parámetros físicos y químicos) para favorecer el crecimiento rápido de las especies incorporadas; (iii) debe especificar si la revegetación circundante natural es de crecimiento lento para, de ser el caso, establecer una capa de crecimiento rápido temporal con el propósito de controlar la erosión, la cual puede ser suplantada más tarde con especies permanentes; y (iv) asimismo, debe adjuntar medios probatorios como fotografías con fecha de captura y georreferenciadas.</p>

Fuente: Resolución Directoral.

Elaboración: TFA.

7. El 5 de noviembre de 2019, Statkraft presentó un recurso de apelación²⁰ contra la Resolución Directoral, en donde planteó los siguientes argumentos:

²⁰ Folios 400 al 446.



Sobre la nulidad del procedimiento

- (i) La Resolución Directoral vulnera el principio de predictibilidad o confianza legítima, toda vez que no se ha notificado oportunamente el Informe N° 200-2019-OEFA/DEAM-STEAC, mediante el cual la Subdirección Técnica y Científica de la Dirección de Evaluación del OEFA analizó las fotografías que se presentaron, que datan del 21 de julio de 1984, a fin de acreditar que las cárcavas identificadas en las conductas infractoras son preexistentes a la operación de Statkraft.
- (ii) La Resolución Directoral vulnera el principio de debido procedimiento, toda vez que carece de motivación, ya que la DFAI no ha valorado los argumentos expuestos por Statkraft en su escrito presentado el 2 de agosto de 2019, pues se limita a desestimar tales argumentos, pero sin mayor análisis.
- (iii) Por otro lado, debe tomarse en cuenta el archivo del Expediente N° 3017-2017-OEFA/DFSAI/PAS, el cual fue archivado porque la Resolución Subdirectorial N° 2831-2018/OEFA/DFAI/SFEM contenía errores que acarrearán una vulneración del debido procedimiento. Así pues, en dicho procedimiento la ampliación del plazo de caducidad se sustentó en la necesidad de requerir información al Ministerio de Energía y Minas, situación que evidencia que no se contaban con medios probatorios para acreditar responsabilidad.
- (iv) Asimismo, no se ha tomado en cuenta la experiencia que deben tener los supervisores en materia geológica, que precisamente es objeto de controversia del procedimiento sancionador. Así pues, los supervisores son ingenieros con especialidades distintas a las materias geológicas.



Sobre la aplicación de la Ley N° 30230

- (v) Con relación a la aplicación de la Ley N° 30230, la DFAI indica que las Conductas Infractoras 1 y 2 fueron tramitadas fuera del marco de dicha ley pues la supervisión se realizó en setiembre de 2017. Sin embargo, la DFAI se contradice, toda vez que dichas conductas también fueron detectadas en las acciones de supervisión del año 2015 y 2016.

Sobre la declaratoria de responsabilidad

- (vi) Las erosiones generadas, que son objeto de las conductas infractoras, fueron ocasionadas por CENTROMIN y no por el administrado. No obstante, pese a tal situación, Statkraft ha cumplido con las obligaciones ambientales, ya que de los medios probatorios presentados se acreditan que no se ha aumentado el tamaño de las presuntas erosiones materia del PAS.
 - (vii) En el Acta de Supervisión del 2017 se deja constancia que se observaron las mismas cárcavas (en condiciones similares) registradas en el 2015 y
- 

2016. En tal sentido, de los medios probatorios que obran en el PAS se advierte que Statkraft no contribuyó en la generación de erosiones ni en su aumento.

- (viii) De las fotografías que datan del 21 de julio de 1984 se observa que las 3 cárcavas detectadas ya existían mucho antes de que el administrado asuma las operaciones del sistema de embalse de la CH Yaupi (entre el embalse Pacchapata y la laguna Lechecochoa).
- (ix) De esta manera, en base al principio de licitud y verdad material, corresponde que se archive el procedimiento administrativo sancionador, toda vez que la DFAI no cuenta con medios probatorios suficientes para demostrar la responsabilidad del administrado.
- (x) Por otro lado, en relación a las medidas preventivas presuntamente incumplidas, la DFAI no ha detallado de manera precisa cuáles son dichas medidas que presuntamente se han incumplido. Siendo que, conforme a la Resolución N° 124-2018-OEFA/TFA-SMEPIM de fecha 15 de mayo de 2018, el TFA ha establecido que constituye un requisito indispensable que se indique cuáles son las medidas preventivas presuntamente incumplidas.
- (xi) La situación antes expuesta vulnera los principios de legalidad, debido procedimiento y tipicidad. En relación a este último, se añade que el administrado no se encontraba obligado a adoptar medidas preventivas destinadas a evitar las erosiones detectadas en las acciones de supervisión, ya que estas medidas debieron ser implementadas por CENTROMIN.
- (xii) Por otro lado, en relación a la Conducta Infractora 1, las afirmaciones de la DFAI son incorrectas pues la presunta tubería de desfogue no se conecta al sifón (tubería principal), y el fenómeno de golpe de ariete es un fenómeno que no se caracteriza por un rebose de agua o exceso de agua que debe ser desfogado.
- (xiii) En torno a la Conducta Infractora 2, se precisa que el canal de derivación no es un componente empleado por el administrado en el marco de su proceso de generación eléctrica, tal como se puede advertir de los documentos que se ha aportado al PAS.
- (xiv) Respecto a la Conducta Infractora 3, la erosión es preexistente, siendo que en el canal de derivación de Lechecochoa nunca se encontró agua desbordando.

Sobre las medidas correctivas

- (xv) Se solicita la variación de las medidas correctivas pues existen determinados procedimientos que deben tomarse en cuenta, como el periodo de estiaje.

Sobre la multa

(xvi) No corresponde imponer una multa por las Conductas Infractoras 1 y 2 pues fueron detectadas en la supervisión del año 2015, es decir, se encuentran dentro de los alcances de la Ley N° 30230.

8. Adicionalmente, el administrado solicitó en su recurso de apelación el uso de la palabra para exponer oralmente sus alegatos²¹.
9. El 5 de diciembre de 2019, se informó al administrado la programación de la fecha de realización de la audiencia de informe oral²².
10. El 6 de diciembre de 2019, Statkraft presentó los siguientes argumentos adicionales a su recurso de apelación²³:
 - (i) Mediante la Resolución Directoral 1889-2019-OEFA-DFAI, notificada el 28 de noviembre de 2019, la DFAI archivó un procedimiento seguido ante el administrado similar a la presente causa, en donde se le imputó no adoptar medidas preventivas para evitar la erosión en determinadas zonas de la CH Yaupi.
 - (ii) En este pronunciamiento la DFAI reconoció que no se cuenta con medios probatorios que permitan imputarle a Statkraft la generación de los deslizamientos detectados y que las actividades de Statkraft en la CH Yaupi iniciaron el 8 de marzo de 2001.
11. El 11 de diciembre de 2019, se realizó la audiencia de informe oral solicitada por el administrado, en la cual reiteró los planteamientos expuestos en su escrito de apelación²⁴.

II. COMPETENCIA

12. 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 Ambiente²⁵, se creó el OEFA.

²¹ Folio 441.

²² Folios 451 al 452.

²³ Folios 455 al 478.

²⁴ La grabación de la audiencia de informe oral se encuentra en el CD que obra en el folio 480.

²⁵ **Decreto Legislativo N° 1013, que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente**, publicado en el diario oficial *El Peruano* el 14 de mayo de 2008.
Segunda Disposición Complementaria Final. - Creación de Organismos Públicos Adscritos al Ministerio del Ambiente

1. Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental
Créase el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA como organismo público técnico especializado, con personería jurídica de derecho público interno, constituyéndose en pliego presupuestal,

13. Según lo establecido en los artículos 6° y 11° de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental (**Ley de SINEFA**)²⁶, el OEFA es un organismo público técnico especializado, con personería jurídica de derecho público interno, adscrito al Ministerio del Ambiente y encargado de la fiscalización, supervisión, control y sanción en materia ambiental.
14. Asimismo, la Primera Disposición Complementaria Final de la Ley del SINEFA 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 OEFA²⁷.
15. De esta manera, mediante Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM²⁸ se aprobó el inicio del proceso de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del Osinergmin²⁹ al OEFA. Siendo que mediante

adscrito al Ministerio del Ambiente y encargado de la fiscalización, la supervisión, el control y la sanción en materia ambiental que corresponde.

²⁶ **Ley del SINEFA, aprobada con Ley N° 29325**, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 5 de marzo de 2009, modificada por la Ley N° 30011, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 26 de abril de 2013.

Artículo 6°.- Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA)

El Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA) es un organismo público técnico especializado, con personería jurídica de derecho público interno, que constituye un pliego presupuestal. Se encuentra adscrito al MINAM, y se encarga de la fiscalización, supervisión, evaluación, control y sanción en materia ambiental, así como de la aplicación de los incentivos, y ejerce las funciones previstas en el Decreto Legislativo N° 1013 y la presente Ley. El OEFA es el ente rector del Sistema de Evaluación y Fiscalización Ambiental.

Artículo 11°.- Funciones generales

Son funciones generales del OEFA: (...)

- c) **Función fiscalizadora y sancionadora:** comprende la facultad de investigar la comisión de posibles infracciones administrativas sancionables y la de imponer sanciones por el incumplimiento de obligaciones y compromisos derivados de los instrumentos de gestión ambiental, de las normas ambientales, compromisos ambientales de contratos de concesión y de los mandatos o disposiciones emitidos por el OEFA, en concordancia con lo establecido en el artículo 17. Adicionalmente, comprende la facultad de dictar medidas cautelares y correctivas.

²⁷ **Ley del SINEFA**

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.

²⁸ **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.

²⁹ **Ley N° 28964, Ley que transfiere competencias de Supervisión y Fiscalización de las actividades mineras al Osinerg**, publicado en el diario oficial *El Peruano* el 24 de enero de 2007.

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.

Resolución de Consejo Directivo N° 001-2011-OEFA/CD³⁰ 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.

16. Por otro lado, en el artículo 10° de la Ley del SINEFA³¹ y los artículos 19° y 20° del Decreto Supremo N° 013-2017-MINAM, Reglamento de Organización y Funciones del OEFA³², se disponen que el TFA 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

17. Previamente al planteamiento de las cuestiones controvertidas, se 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)³³.

³⁰ 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.

³¹ Ley del SINEFA

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.

³² Decreto Supremo N° 013-2017-MINAM que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones del OEFA, publicado en el diario oficial *El Peruano* el 21 de diciembre de 2017.

Artículo 19°.- Tribunal de Fiscalización Ambiental

19.1 El Tribunal de Fiscalización Ambiental es el órgano resolutorio que ejerce funciones como segunda y última instancia administrativa del OEFA, cuenta con autonomía en el ejercicio de sus funciones en la emisión de sus resoluciones y pronunciamientos; y está integrado por Salas Especializadas en los asuntos de competencia del OEFA. Las resoluciones del Tribunal son de obligatorio cumplimiento y constituyen precedente vinculante en materia ambiental, siempre que esta circunstancia se señale en la misma resolución, en cuyo caso deberán ser publicadas de acuerdo a Ley.

19.2 La conformación y funcionamiento de las Salas del Tribunal de Fiscalización Ambiental es regulada mediante Resolución del Consejo Directivo del OEFA.

Artículo 20°.- Funciones del Tribunal de Fiscalización Ambiental

El Tribunal de Fiscalización Ambiental tiene las siguientes funciones:

- Conocer y resolver en segunda y última instancia administrativa los recursos de apelación interpuestos contra los actos administrativos impugnables emitidos por los órganos de línea del OEFA.
- Proponer a la Presidencia del Consejo Directivo mejoras a la normativa ambiental, dentro del ámbito de su competencia.
- Emitir precedentes vinculantes que interpreten de modo expreso el sentido y alcance de las normas de competencia del OEFA, cuando corresponda.
- Ejercer las demás funciones que establece la normativa vigente sobre la materia.

³³ Fundamento jurídico 27 de la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 0048-2004-AI/TC.

18. En esa misma línea, en el numeral 2.3 del artículo 2° de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente (LGA)³⁴, se prescribe que el ambiente comprende aquellos elementos físicos, químicos y biológicos de origen natural o antropogénico que, en forma individual o asociada, conforman el medio en el que se desarrolla la vida, siendo los factores que aseguran la salud individual y colectiva de las personas y la conservación de los recursos naturales, la diversidad biológica y el patrimonio cultural asociado a ellos, entre otros.
19. En esa situación, cuando las sociedades pierden su armonía con el entorno y perciben su degradación, surge el ambiente como un bien jurídico protegido. Así pues, cada Estado define cuánta protección otorga al ambiente y a los recursos naturales, ya que el resultado de proteger tales bienes incide en el nivel de calidad de vida de las personas.
20. En el sistema jurídico nacional, el primer nivel de protección al ambiente es formal y viene dado por elevar a rango constitucional las normas que tutelan bienes ambientales, lo cual ha dado origen al reconocimiento de una "Constitución Ecológica" dentro de la Constitución Política del Perú, que fija las relaciones entre el individuo, la sociedad y el ambiente³⁵.
21. 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 fundamental³⁶, 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 preserve³⁷; y, (iii) conjunto de obligaciones impuestas a autoridades y particulares en su calidad de contribuyentes sociales³⁸.

³⁴ LGA, aprobada por Ley N° 28611, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 15 de octubre de 2005.

Artículo 2°.- Del ámbito (...)

2.3 Entiéndase, para los efectos de la presente Ley, que toda mención hecha al "ambiente" o a "sus componentes" comprende a los elementos físicos, químicos y biológicos de origen natural o antropogénico que, en forma individual o asociada, conforman el medio en el que se desarrolla la vida, siendo los factores que aseguran la salud individual y colectiva de las personas y la conservación de los recursos naturales, la diversidad biológica y el patrimonio cultural asociado a ellos, entre otros.

³⁵ Fundamento jurídico 33 de la Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 03610-2008-PA/TC.

³⁶ **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.

³⁷ Al respecto, el Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el Expediente N° 03343-2007-PA/TC, ha señalado sobre el derecho a un ambiente sano 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.

³⁸ Sobre la triple dimensión de la protección al ambiente se puede revisar la Sentencia N° 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.

22. 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.

23. 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 inciertos³⁹.

24. Bajo dicho marco normativo, que tutela el ambiente adecuado y su preservación, el TFA 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. ADMISIBILIDAD

25. El recurso de apelación ha sido interpuesto dentro de los quince (15) días hábiles de notificado el acto impugnado y cumple con los requisitos previstos en los artículos 218° y 221° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS (TUO de la LPAG)⁴⁰, por lo que es admitido a trámite.

V. CUESTIÓN CONTROVERTIDA

26. La cuestión controvertida a resolver en el presente caso se circunscribe a determinar si se ha vulnerado el principio de tipicidad al momento de imputar y declarar la responsabilidad administrativa de Statkraft por las Conductas Infractoras 1, 2 y 3, así como en la imposición de las medidas correctivas y multas vinculadas a dichas conductas.

³⁹ Fundamento jurídico 9 de la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 03048-2007-PA/TC.

⁴⁰ TUO de la LPAG, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, publicado en el Diario Oficial *El Peruano* el 25 de enero de 2019.

Artículo 218°. - Recursos administrativos

218.1 Los recursos administrativos son: (...)

b) Recurso de apelación: Solo en caso que por ley o decreto legislativo se establezca expresamente, cabe la interposición del recurso administrativo de revisión.

218.2 El término para la interposición de los recursos es de quince (15) días perentorios, y deberán resolverse en el plazo de treinta (30) días.

Artículo 221°. - Requisitos del recurso

El escrito del recurso deberá señalar el acto del que se recurre y cumplirá los demás requisitos previstos en el artículo 124.

VI. ANÁLISIS DE LA CUESTIÓN CONTROVERTIDA

VI.1 Sobre el principio de tipicidad y su vinculación con el principio de legalidad y el debido procedimiento

27. En atención a lo dispuesto por el numeral 2.2. del artículo 2° del Reglamento Interno del TFA del OEFA, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 020-2019-OEFA/CD⁴¹, corresponde al TFA determinar si en el presente procedimiento se ha respetado el principio de legalidad al momento de imputar y declarar la responsabilidad administrativa de Statkraft por las Conductas Infractoras 1, 2 y 3.
28. Al respecto, conforme al numeral 1.1 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG⁴², el principio de legalidad exige a las autoridades administrativas actuar con respeto a la Constitución Política del Perú, la ley y al derecho, dentro de las facultades que les sean atribuidas y de acuerdo con los fines para los cuales les fueron conferidas.
29. Sobre este tema, nuestro Tribunal Constitucional⁴³ ha precisado que una de las manifestaciones del principio de legalidad, que se imponen al legislador administrativo o penal, es el subprincipio de tipicidad.
30. En materia administrativa sancionadora, el principio de tipicidad se encuentra regulado en el numeral 4 del artículo 248° del TUO de la LPAG⁴⁴, en el cual se establece que solo constituyen conductas sancionables administrativamente las

⁴¹ Reglamento Interno del Tribunal de Fiscalización Ambiental del OEFA, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 020-2019-OEFA/CD, publicado en el diario oficial *El Peruano* el 12 de junio de 2019.

Artículo 2°. - El Tribunal de Fiscalización Ambiental (...)

2.2 El Tribunal de Fiscalización Ambiental vela por el cumplimiento del principio de legalidad (...)

⁴² TUO de la LPAG

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.

⁴³ Según fundamento jurídico 5 de la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 2192-2004-AA.

⁴⁴ TUO de la LPAG

Artículo 248.- Principios de la potestad sancionadora administrativa

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

4. **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.

A través de la tipificación de infracciones no se puede imponer a los administrados el cumplimiento de obligaciones que no estén previstas previamente en una norma legal o reglamentaria, según corresponda. En la configuración de los regímenes sancionadores se evita la tipificación de infracciones con idéntico supuesto de hecho e idéntico fundamento respecto de aquellos delitos o faltas ya establecidos en las leyes penales o respecto de aquellas infracciones ya tipificadas en otras normas administrativas sancionadoras.

infracciones previstas de forma expresa en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales, sin admitir interpretación extensiva o analogía⁴⁵.

31. Asimismo, parte de la doctrina⁴⁶ ha precisado que el mandato de tipificación derivado del principio de tipicidad o taxatividad no solo se impone al legislador cuando redacta la infracción, sino también a la autoridad administrativa cuando instruye un procedimiento administrativo sancionador y, en dicho contexto, realiza la subsunción de una conducta en el tipo legal de la infracción.
32. En virtud de lo expuesto se advierte que el principio de tipicidad exige a la Administración que, en un procedimiento administrativo sancionador, el hecho imputado al administrado corresponda con aquel descrito en el tipo infractor⁴⁷, el cual debe serle comunicado en la resolución de imputación de cargos.
33. Interpretando este marco, el TFA ha manifestado en anteriores oportunidades⁴⁸ que el mandato de tipificación se presenta en dos niveles: (i) un primer nivel, donde se exige que la norma describa los elementos esenciales del hecho que califica como infracción sancionable, con un nivel de precisión suficiente; y, (ii) un segundo nivel, donde se exige que el hecho concreto imputado al autor se corresponda exactamente con el descrito previamente en la norma⁴⁹.
34. Con relación al primer nivel, la exigencia de un “nivel de precisión suficiente”⁵⁰ tiene como finalidad que, en un caso en concreto, al realizarse la subsunción del

⁴⁵ De esta manera, en virtud del principio de tipicidad se acepta la existencia de la colaboración reglamentaria con la ley; esto es, que disposiciones reglamentarias puedan especificar las conductas infractoras o, más aún, tipificar infracciones, siempre y cuando en la ley se encuentren suficientemente determinados “los elementos básicos de la conducta antijurídica y la naturaleza y los límites de la sanción a imponer (...)”. GÓMEZ, M. y SANZ, I. *Derecho Administrativo Sancionador. Parte General, Teoría General y Práctica del Derecho Penal Administrativo*. Segunda Edición. Editorial Arazandi. España, 2010. p. 132.

⁴⁶ MORÓN URBINA, Juan. *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General. Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444*. Tomo II. Décimo tercera edición. Gaceta Jurídica, Lima, 2018, p. 413.

⁴⁷ Es importante señalar que, conforme a Alejandro Nieto (*Derecho administrativo sancionador*. Quinta Edición. Madrid: Tecnos, 2011, p. 269):

El proceso de tipificación, sin embargo, no termina aquí porque a continuación – en la fase de 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).

⁴⁸ Considerando 44 de la Resolución N° 350-2018-OEFA/TFA-SMEPIM del 26 de octubre de 2018.

⁴⁹ 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). Cfr. NIETO GARCÍA, Alejandro. *Derecho Administrativo Sancionador*. Madrid: Editorial Tecnos, 5ta. ed., 2012, p. 269.

⁵⁰ 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 conductas pasibles de sanción por la

hecho en la norma que describe la infracción, esta pueda ser efectuada con relativa certidumbre⁵¹.

35. En lo concerniente al segundo nivel previsto para el examen de tipificación, este exige que los hechos imputados por la Administración correspondan con la conducta descrita en el tipo infractor correspondiente.

VI.2 Sobre la aplicación del principio de tipicidad en el presente caso

36. Partiendo de lo antes expuesto, se considera pertinente determinar si, en observancia al principio de tipicidad, existe certeza o nivel de precisión suficiente respecto al hecho imputado y la norma que se califica como infracción administrativa y, con base en ello, establecer si en primera instancia se realizó una correcta aplicación del referido principio, es decir, si los hechos imputados a Statkraft convergen con el tipo infractor.

37. A efectos de llevar a cabo el análisis antes descrito, corresponde señalar que el TFA ha precisado en reiterados pronunciamientos⁵² la diferencia entre norma sustantiva y norma tipificadora, indicando que la primera contiene la obligación ambiental fiscalizable cuyo incumplimiento se imputa, mientras que la segunda contiene la calificación de dicho incumplimiento como infracción administrativa, atribuyéndole la respectiva consecuencia jurídica.

38. En el presente caso, a través de la Resolución Subdirectoral se dispuso el inicio del presente procedimiento administrativo, imputando a Statkraft las siguientes conductas infractoras:

Cuadro N° 3: Detalle de la Conductas Infractoras 1, 2 y 3

Conductas Infractoras	Descripción
Conducta Infractora 1	Statkraft no consideró los efectos potenciales de sus actividades durante la descarga de agua de la cámara de carga del sifón del canal de derivación de agua de las lagunas Pacchapata y Lechecocho, generando la erosión del talud ubicado en la parte inferior de la mencionada cámara de carga hasta la quebrada Talenga.

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)". MORÓN URBINA, Juan Carlos. *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General*. Lima: Gaceta Jurídica, 10ma. ed., 2014. p. 767. El resaltado es nuestro.

⁵¹ Al respecto, el Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el Expediente N° 2192-2004-AA (fundamento jurídico 5), ha precisado lo siguiente:

5. (...) El subprincipio de tipicidad o taxatividad (...) se impone 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.

⁵² Conforme se observa, por ejemplo, de las Resoluciones N° 029-2017-OEFA/TFA-SMEPIM del 9 de agosto de 2017 y N° 024-2017-OEFA/TFA-SMEPIM del 17 de julio de 2017.

Conducta Infractora 2	Statkraft no consideró los efectos potenciales de sus actividades durante la descarga de agua por la compuerta lateral del canal de derivación de las lagunas Lechecocho y Pacchapata, generando la erosión del talud ubicado en la parte inferior de la mencionada compuerta lateral.
Conducta Infractora 3	Statkraft no consideró los efectos potenciales de sus actividades debido a que los desbordes (de agua) del canal de derivación de aguas de las lagunas Pacchapata y Lechecocho generan la erosión del talud adyacente al canal a la altura de la coordenada WGS UTM 84: 0402394E: 8834040N.

Elaboración: TFA.

39. Como se observa del cuadro anterior, las conductas infractoras están compuestas por dos hechos claramente diferenciables: (1) que el administrado no consideró los efectos potenciales de sus actividades y, como consecuencia de ello, (2) generó erosión en taludes.
40. Así, se imputó como norma sustantiva y norma infractora presuntamente incumplidas a las siguientes:

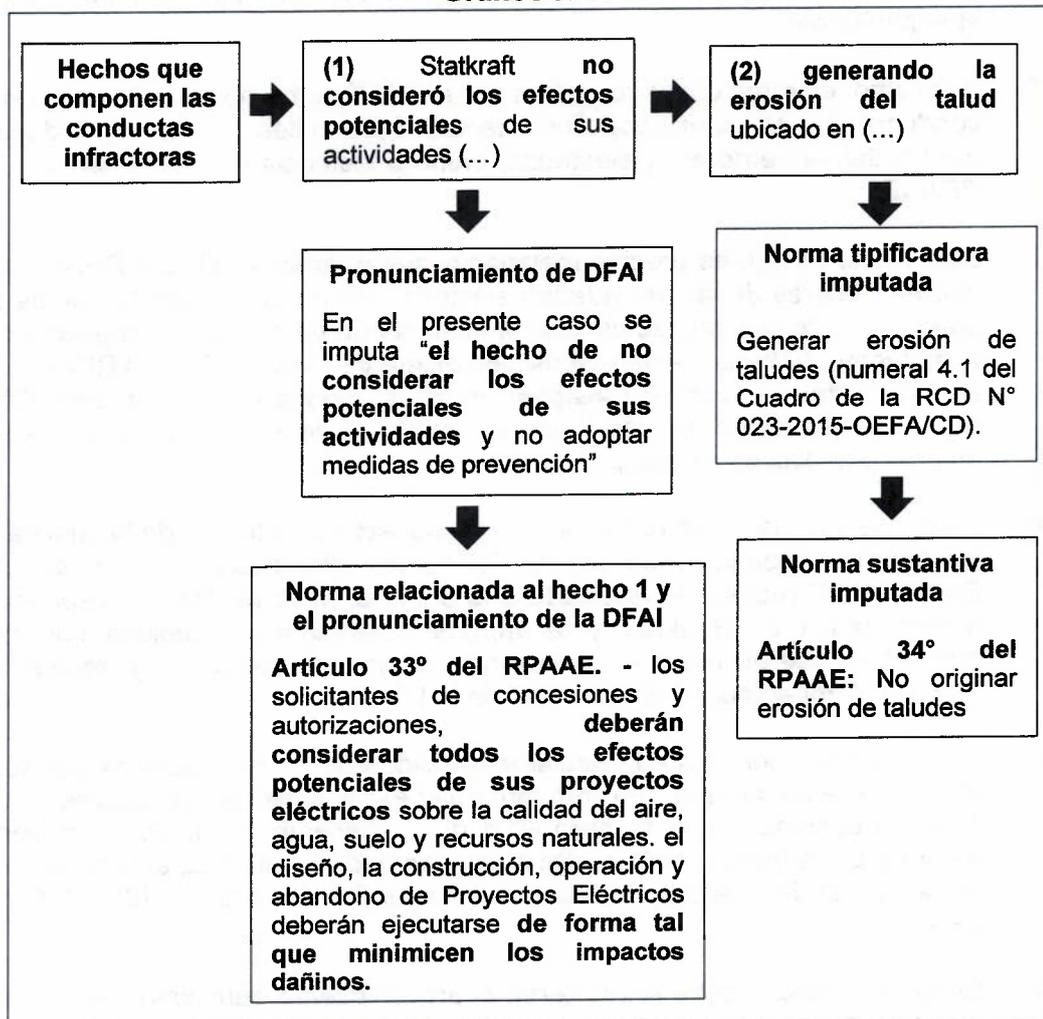
Cuadro N° 3: Detalle de las normas presuntamente incumplidas

Norma sustantiva	Norma infractora
Artículo 34° del RPAAE En las Concesiones y Autorizaciones, todos los Proyectos Eléctricos serán diseñados, construidos, operados y cerrados de modo tal que no originen condiciones inestables ambientales, especialmente erosión e inestabilidad de taludes.	Numeral 4.1 del Cuadro de la RCD N° 023-2015-OEFA/CD Generar erosión o inestabilidad de taludes u otras condiciones inestables para el ambiente durante la etapa de construcción, operación o abandono, ocasionando un daño potencial a la flora o fauna.

Elaboración: TFA.

41. Asimismo, en la Resolución Directoral la DFAI manifestó lo siguiente en torno a las infracciones objeto del PAS:
113. Al respecto, tal como se señaló en el Informe Final de Instrucción, **en el presente caso no se pretende imputar al administrado la generación de las cárcavas (consecuencia), sino el hecho de no considerar los efectos potenciales de sus actividades y no adoptar medida de prevención.**
(El sombreado es agregado)
42. De lo expuesto hasta este punto, esta Sala advierte que ha existido una incorrecta tipificación y subsunción entre las conductas infractoras y las normas supuestamente infringidas, toda vez que el hecho que se imputa y la razón por la cual la DFAI declaró la responsabilidad del administrado no guardaría relación con tales normas, sino específicamente con el artículo 33° del RPAAE. Para estos efectos, se ha elaborado el siguiente cuadro:

Gráfico N° 1



Elaboración: TFA.

43. Como se observa, en las conductas infractoras se detallan dos hechos que resultan distintos entre sí y que responden a normas diferentes (artículos 33° y 34° del RPAAE), por lo que, a criterio de esta Sala, la forma como han sido imputadas las conductas infractoras no cumpliría con la exigencia del nivel de precisión suficiente que forma parte del principio de tipicidad.
44. Asimismo, esta incongruencia que se ha generado al inicio del PAS ha conllevado a que la DFAI emita una conclusión contradictoria, pues señala que la presente causa versa sobre el hecho de que el administrado no consideró los efectos potenciales de sus actividades (conducta omisiva); sin embargo, la norma sustantiva imputada es por generar erosión de taludes (conducta activa).
45. Sobre ello, corresponde mencionar que en un caso similar seguido frente a Statkraft, la DFAI imputó el artículo 33° del RPAAE ante la conducta de no realizar medidas preventivas para evitar la erosión de taludes, según puede leerse de la

Resolución Directoral N° 1889-2019-OEFA-DFAI -OEFA/DFAI⁵³, mencionada por el administrado.

46. Asimismo, en otros casos resueltos por el TFA⁵⁴ se ha observado que, frente a la conducta de no considerar los efectos potenciales de las actividades que desarrollan las empresas eléctricas, primera instancia imputa el artículo 33° del RPAAE.
47. Sobre esto último, es preciso mencionar que el artículo 33° del RPAAE dispone que los titulares de las actividades eléctricas deben considerar todos los efectos potenciales de sus proyectos, con la finalidad de minimizar los impactos dañinos al ambiente. Así pues, esta disposición difiere del artículo 34° del RPAAE, ya que en este último se prohíbe erosionar un talud, mientras que el artículo 33° busca que el administrado adopte todas las medidas necesarias para considerar los efectos potenciales de sus proyectos.
48. En consecuencia, tanto la Resolución Subdirectoral, a través de la cual se imputó los cargos al administrado por las Conductas Infractoras 1, 2 y 3, así como la Resolución Directoral —vinculada a la primera, pues declara la responsabilidad administrativa de Statkraft y le impone determinadas medidas correctivas y multas⁵⁵—, fueron emitidas vulnerando el principio de tipicidad recogido en el numeral 4 del artículo 248° del TUO de la LPAG.
49. Por tal motivo, corresponde declarar la nulidad de las resoluciones detalladas en el considerando anterior, únicamente en el extremo de las Conductas Infractoras 1, 2 y 3 descritas en el Cuadro N° 1 de la presente resolución, incluyendo las medidas correctivas y multas impuestas por estas conductas, al haberse incurrido en la causal de nulidad prevista en el numeral 1 del artículo 10° del TUO de la LPAG⁵⁶.
50. En consecuencia, debe retrotraerse el procedimiento administrativo sancionador al momento en que el vicio se produjo solo en estos extremos, a efectos de que se realice una adecuada imputación de los cargos respecto a los hechos detectados en la acción de supervisión.

⁵³ La Resolución Directoral N° 1889-2019-OEFA-DFAI-OEFA/DFAI se encuentra contenida en el CD que obra en el folio 480.

⁵⁴ Véase la Resolución N° 451-2019-OEFA/TFA-SMEPIM del 20 de octubre de 2019, la Resolución N° 361-2019-OEFA/TFA-SMEPIM del 31 de julio de 2019, la Resolución N° 351-2019-OEFA/TFA-SMEPIM del 24 de julio de 2019, y la Resolución N° 240-2019-OEFA/TFA-SMEPIM del 17 de mayo de 2019.

⁵⁵ **TUO de la LPAG**
Artículo 13°. - Alcances de la nulidad
13.1 La nulidad de un acto sólo implica la de los sucesivos en el procedimiento, cuando estén vinculados a él (...).

⁵⁶ **TUO de la LPAG**
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. (...)

51. En atención a las consideraciones antes señaladas, carece de objeto emitir pronunciamiento respecto de los argumentos expuestos por el administrado en su recurso de apelación sobre tales extremos.

De conformidad con lo dispuesto en el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS; la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental; el Decreto Legislativo N° 1013, que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente; el Decreto Supremo N° 013-2017-MINAM, que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones del OEFA; y la Resolución N° 020-2019-OEFA/CD, que aprueba el Reglamento Interno del Tribunal de Fiscalización Ambiental del OEFA.

SE RESUELVE:

PRIMERO. – Declarar la **NULIDAD** de la Resolución Subdirectoral N° 212-2019-OEFA/DFAI-SFEM del 11 de marzo de 2019, que imputó la comisión de las conductas infractoras descritas en el Cuadro N° 1 de la presente resolución; así como de la Resolución Directoral N° 1561-2019-OEFA/DFAI del 4 de octubre de 2019, que declaró la responsabilidad administrativa de Statkraft Perú S.A. por dichas conductas; ordenó el cumplimiento de las medidas correctivas detalladas en el Cuadro N° 2 de la presente resolución, e impuso una multa ascendente a cincuenta y cinco con 06/100 (55.06) Unidades Impositivas Tributaria; debido a que se ha vulnerado el principio de tipicidad. En consecuencia, corresponde **RETROTRAER** el procedimiento administrativo sancionador al momento en que el vicio se produjo, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

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

Regístrese y comuníquese

.....
CARLA LORENA PEGORARI RODRIGUEZ
Presidenta

**Sala Especializada en Minería, Energía,
Actividades Productivas e Infraestructura y Servicios
Tribunal de Fiscalización Ambiental**

.....
CÉSAR ABRAHAM NEYRA CRUZADO

Vocal

**Sala Especializada en Minería, Energía,
Actividades Productivas e Infraestructura y Servicios
Tribunal de Fiscalización Ambiental**

.....
MARCOS MARTÍN YUI PUNIN

Vocal

**Sala Especializada en Minería, Energía,
Actividades Productivas e Infraestructura y Servicios
Tribunal de Fiscalización Ambiental**

.....
HEBERT EDUARDO TASSANO VELAOCHAGA

Vocal

**Sala Especializada en Minería, Energía,
Actividades Productivas e Infraestructura y Servicios
Tribunal de Fiscalización Ambiental**

.....
MARY ROJAS CUESTA

Vocal

**Sala Especializada en Minería, Energía,
Actividades Productivas e Infraestructura y Servicios
Tribunal de Fiscalización Ambiental**

Cabe señalar que la presente página forma parte integral de la Resolución N° 052-2020-OEFA/TFA-SE, la cual tiene 20.