



EXPEDIENTE N° : 905-2014-OEFA/DFSAI/PAS
 ADMINISTRADO : FENIX POWER PERÚ S.A.
 UNIDAD AMBIENTAL : CENTRAL TERMOELÉCTRICA CHILCA
 UBICACIÓN : DISTRITO DEL CHILCA
 PROVINCIA DE CAÑETE
 DEPARTAMENTO DE LIMA
 SECTOR : ELECTRICIDAD
 MATERIAS : ALMACENAMIENTO DE RESIDUOS
 PELIGROSOS
 ARCHIVO

SUMILLA: Se declara el archivo del procedimiento administrativo sancionador iniciado contra Fenix Power Perú S.A. por el presunto incumplimiento del Numeral 5 del Artículo 25°, Numerales 1, 2 y 3 del Artículo 39° del Reglamento de Ley General de Residuos Sólidos aprobado por Decreto Supremo N° 057-2004-PCM en concordancia con el Literal h) del Artículo 31° de la Ley de Concesiones Eléctricas aprobada por Decreto Ley N° 25884, debido a que no existen medios probatorios suficientes que permitan determinar que los residuos sólidos detectados durante la visita de supervisión en los frentes de trabajo Playa Yaya y Central Termoeléctrica, sean residuos sólidos peligrosos.

Lima, 2 de febrero del 2016

I. ANTECEDENTES

1. Los días 18 y 19 de noviembre del 2013, la Dirección de Supervisión del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental – OEFA (en lo sucesivo, Dirección de Supervisión) realizó una visita de supervisión regular a la Central Termoeléctrica Chilca operada por Fenix Power Perú S.A. (en adelante, Fenix Power¹), con la finalidad de verificar el cumplimiento de las obligaciones contenidas en la normativa ambiental y de los compromisos asumidos en sus instrumentos de gestión ambiental.
2. Los resultados de dicha visita de supervisión fueron recogidos en el Acta de Supervisión del 19 de noviembre del 2013² (en adelante, Acta de Supervisión), el Informe N° 131-2013-DS/ELE del 6 de diciembre del 2013 (en adelante, Informe de Supervisión)³ y analizados en el Informe Técnico Acusatorio N° 208-2014-OEFA/DS del 29 de mayo del 2014 (en adelante, Informe Técnico Acusatorio)⁴.
3. Mediante Resolución Subdirectoral N° 1649-2014-OEFA/DFSAI/SDI notificada el 22 de setiembre del 2014⁵, la Subdirección de Instrucción e Investigación de la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos del OEFA inició

¹ Empresa con Registro Único de Contribuyente N° 20509514641. Cabe precisar que en virtud del principio de causalidad, a la fecha de la visita de supervisión, Fenix Power Perú S.A. era titular de la Autorización para el desarrollo de la actividad de generación de energía eléctrica en las instalaciones de la Central Térmica Chilca conforme al Artículo 3° de la Resolución Ministerial N° 476-2008-MEM/DM publicada el 11 de octubre del 2008.

² Folios 29 reverso al 31 del Expediente.

³ Folios de 8 al 28 del Expediente.

⁴ Folios del 1 al 7 del Expediente.

⁵ Folios del 103 al 108 del Expediente.



procedimiento administrativo sancionador contra Fenix Power, estableciéndose que la imputación materia del presente procedimiento administrativo es la siguiente:

Presunta conducta infractora	Norma que establece la obligación ambiental	Norma que tipifica la conducta y la eventual sanción	Eventual sanción (UIT)
En los frentes de trabajo Playa Yaya y Central Termoeléctrica, Fenix Power habría almacenado residuos sólidos peligrosos en terreno abierto, fuera de los contenedores y en cantidades que rebasarían la capacidad de los mismos.	Numeral 5 del Artículo 25°, Numerales 1,2 y 3 del Artículo 39° del Reglamento de la Ley General de Residuos Sólidos aprobado por Decreto Supremos N° 057-2007-PCM, en concordancia con el Literal h) del Artículo 31° de la Ley de Concesiones Eléctricas, aprobado por Decreto Ley N° 25884.	Numeral 3.20 del Anexo 3 de la Escala de Multas y Sanciones de la Gerencia de Fiscalización Eléctrica, contenida en la Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de OSINERGMIN, aprobada por Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD.	De 1 a 1000

4. El 14 de octubre del 2014⁶, Fenix Power presentó sus descargos al inicio del presente procedimiento administrativo sancionador, alegando lo siguiente:

A. CUESTIONES PROCESALES

Sobre la inminente afectación al Principio de Tipicidad

- (i) La infracción que se imputa no se encuentra contemplada como una conducta sancionable, toda vez que el Numeral 5 del Artículo 25° y los Numerales 1, 2 y 3 del Artículo 39° del Reglamento de la Ley General de Residuos Sólidos no regulan las supuestas obligaciones cuyos incumplimientos pretende imputar el OEFA.



B. HECHO IMPUTADO

- (ii) Fenix Power no ha incumplido alguna de las normas sobre las cuales se pretende tipificar la infracción, a su vez se adjunta como único medio probatorio una fotografía de bolsas negras conteniendo residuos, sin embargo éstos no son peligrosos como indica la infracción, toda vez que Fenix Power recolecta, almacena y dispone sus residuos de forma correcta.
- (iii) La Norma Técnica Peruana NTP 900.058 (Código de Colores para los dispositivos de almacenamiento de residuos) y los procedimientos de segregación que aplica Fenix Power señala que los cilindros de color azul sirven para contener residuos peligrosos, cilindros rojos para residuos inflamables contenidos en bolsas plásticas de color rojo; cilindros verdes para vidrios, cilindros amarillos para metales, mientras que las bolsas de color negro son para residuos comunes. Adjunta fotografías tomadas entre agosto del 2011 y noviembre del 2013 a los puntos de acopio de residuos.
- (iv) Carece de fundamento afirmar que las bolsas negras que observó OEFA contenían residuos peligrosos ya que no se tiene evidencia de ello. Por el contrario, se observa que Fenix Power ha cumplido con la normativa especial de almacenamiento y segregación de residuos.



⁶ Folios del 110 al 165 del Expediente.



Respecto del Numeral 5 del Artículo 25° del Reglamento de la Ley General de Residuos Sólidos

- (v) Los residuos materia de infracción no eran peligrosos pues se tratan de bolsas negras, es decir bolsas de residuos generales por lo que no es de aplicación el Artículo 25° del Reglamento de la Ley General de Residuos Sólidos.
- (vi) Fenix Power ha cumplido y viene cumpliendo con el correcto almacenamiento, acondicionamiento y disposición de los residuos genéricos y peligrosos de forma segura, sanitaria y ambientalmente adecuada en cumplimiento de las normas que regulan los residuos sólidos así como los procedimientos internos de Fenix Power, que constan en los escritos presentados a OEFA con fechas 28 de febrero del 2011, 22 de enero del 2013 y 15 de enero del 2014.
- (vii) De las fotos de la Resolución Subdirectoral que evidenciarían la supuesta infracción, sólo se refleja una de las zonas de almacenamiento en punto de generación de los frentes de trabajo utilizados durante la etapa de construcción, los mismos que se recolectaban diariamente hacia los puntos de acopio temporal para luego ser transportados por la EPS-RS y disponerlos adecuadamente, lo cual se puede verificar de los Manifiestos de Residuos, las Boletas de Pesaje y los Certificados de Disposición que Fenix Power ha presentado en su oportunidad. Adjunta Copia del reporte emitido por el Sistema Extranet de OEFA.
- (viii) Fenix Power ha cumplido y viene cumpliendo con almacenar, acondicionar, tratar o disponer los residuos peligrosos en forma segura, sanitaria y ambientalmente adecuada, en consecuencia no es posible argumentar que se incumplió el Numeral 5 del Artículo 25° del Reglamento de la Ley General de Residuos Sólidos.



Respecto de los Numerales 1, 2 y 3 del Artículo 39° del Reglamento de Ley General de Residuos Sólidos

- (ix) No se almacenaron residuos peligrosos, además la evidencia presentada por OEFA no permite corroborar ello, sino por el contrario, que se trataba de manejo de residuos comunes en bolsas negras por lo que no correspondería sancionar a Fenix Power por el incumplimiento del Artículo 39° del Reglamento de Ley General de Residuos Sólidos.

a) Sobre la prohibición de almacenamiento de residuos peligrosos en terrenos abiertos

- Ninguna de las evidencias presentadas, permiten evidenciar que las zonas en las que Fenix Power realizaría almacenamiento de residuos, son terrenos abiertos.
 - Los puntos de almacenamiento observados correspondían a puntos de segregación en zona de generación (ubicados en frentes de trabajo) los cuales eran de carácter temporal.
-
- Los residuos generados por Fenix Power han sido manejados, hasta su transporte y disposición final, dentro de sus instalaciones y en





áreas definidas tanto, el frente de para la segregación en punto de generación como en el almacén central.

- El frente de trabajo que refiere la infracción era el frente de trabajo para las actividades relacionadas a la plataforma temporal de lanzamiento de las tuberías de enfriamiento. Esta zona de trabajo se encontraba debidamente limitada además contaba con la Autorización Municipal N° 026-2013-GDU/MDCH, la cual permitía a la empresa subcontratista Belfi Montec llevar a cabo los trabajos antes indicados. Adjunta fotografía en la que se apreciaría que el frente de trabajo de playa fue incorrectamente calificado como terreno abierto.
- No es posible afirmar que las labores de Fenix Power y las zonas de almacenaje en puntos de generación se llevaban a cabo en terrenos abiertos, por el contrario, éstas se llevaban a cabo dentro de zonas de trabajo correctamente delimitadas y autorizadas para ello.

b) Sobre la prohibición de almacenamiento de residuos peligrosos a granel sin su correspondiente contenedor

- No es correcto afirmar que Fenix Power almacenó sus residuos a granel, muy por el contrario los residuos se acondicionan en contenedores metálicos pintados y rotulados para cada tipo de residuos y en bolsas plásticas de polietileno de 6um.
- De las fotografías anexas en la Resolución Subdirectoral se aprecia que Fenix Power utilizó contenedores de segregación y que no hubo almacenamiento a granel.

c) Sobre la prohibición de almacenamiento de residuos peligrosos en cantidades que rebasen la capacidad del sistema de almacenamiento

- Los puntos almacenamiento observados y que es materia de infracción correspondían a puntos de segregación en zona de generación (ubicados en frentes de trabajo) los cuales eran de carácter temporal para los residuos generados en horario de trabajo.
- Los sistemas de almacenamiento, de acuerdo a la metodología del tratamiento de residuos que maneja Fenix Power, no rebasaron su capacidad ni colapsaron, lo cual puede comprobarse de las manifiestos respectivos así como de las Boletas de Pesaje y certificados de disposición remitidos a OEFA.



Las fotografías que sirven de sustento para la infracción se basan en zonas de almacenaje en puntos de generación durante la etapa de construcción del proyecto, y que a la fecha no existen pues tenían un carácter temporal.

- (xi) Los residuos fueron ubicados en la zona de trabajo de la Playa Yaya, en la que actualmente Fenix Power no ejerce ningún tipo de actividades. Adjunta fotografías actuales de la zona y señala que lo indicado consta en supervisiones posteriores realizadas por el OEFA.





- (xii) A la fecha de presentación de los descargos no existen zonas de trabajo manejadas por subcontratistas, siendo que Fenix Power cuenta con un almacén central en el cual diariamente se colectan los residuos provenientes de las zonas de generación del edificio administrativo y de las zonas operativas del proyecto.
- (xiii) Las fotografías que sustentan la infracción tenían un carácter temporal, asimismo actualmente el manejo de los residuos se encuentra a cargo de Fenix Power.

II. CUESTIÓN EN DISCUSIÓN

5. En el presente procedimiento administrativo sancionador, la cuestión en discusión consiste en determinar si Fenix Power realizó un adecuado almacenamiento de sus residuos peligrosos durante la etapa de construcción en los frentes de trabajo Playa Yaya y Central Termoeléctrica.

III. CUESTIÓN PREVIA

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

6. Mediante la Ley N° 30230, Ley que establece medidas tributarias, simplificación de procedimientos y permisos para la promoción y dinamización de la inversión en el país (en adelante, Ley para la promoción de la inversión), publicada el 12 de julio del 2014 en el Diario Oficial "El Peruano" (en adelante, el Diario Oficial), se ha dispuesto que durante un plazo de tres (3) años, contado a partir de su publicación, el OEFA privilegiará las acciones orientadas a la prevención y corrección de la conducta infractora en materia ambiental.
7. El Artículo 19° de la Ley para la promoción de la inversión establece que durante dicho período, el OEFA tramitará procedimientos administrativos sancionadores excepcionales, en los cuales, si declara la existencia de una infracción, únicamente dictará una medida correctiva destinada a revertir la conducta infractora y suspenderá el procedimiento sancionador; salvo las siguientes excepciones⁷:

⁷ Ley N° 30230, Ley que establece medidas tributarias, simplificación de procedimientos y permisos para la promoción y dinamización de la inversión en el país.

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

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

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

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

será de aplicación a los siguientes casos:

- a) Infracciones muy graves, que generen un daño real y muy grave a la vida y la salud de las personas. Dicha afectación deberá ser objetiva, individualizada y debidamente acreditada.*
- b) Actividades que se realicen sin contar con el instrumento de gestión ambiental o la autorización de inicio de operaciones correspondientes, o en zonas prohibidas.*



- a) Infracciones muy graves, que generen un daño real y muy grave a la vida y la salud de las personas. Dicha afectación deberá ser objetiva, individualizada y debidamente acreditada.
- b) Actividades que se realicen sin contar con el instrumento de gestión ambiental o la autorización de inicio de operaciones correspondientes, o en zonas prohibidas.
- c) Reincidencia, entendiéndose por tal la comisión de la misma infracción dentro de un periodo de seis (6) meses desde que quedó firme la resolución que sancionó la primera infracción.
8. Para estos supuestos se dispuso que se tramitaría el procedimiento conforme el Texto Único Ordenado del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado mediante Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/PCD, (en adelante, el TUO del RPAS)⁸, aplicándole el total de la multa calculada.
9. En concordancia a lo señalado, en el Artículo 2° de las Normas reglamentarias que facilitan la aplicación de lo establecido en el Artículo 19° de la Ley para la promoción de la inversión, aprobadas mediante la Resolución de Consejo Directivo N° 026-2014-OEFA/CD, (en adelante, el Reglamento) se dispuso que tratándose de los procedimientos sancionadores en trámite en primera instancia administrativa, corresponde aplicar lo siguiente:
- (i) Si se verifica la existencia de infracción administrativa en los supuestos establecidos en los Literales a), b) y c) del tercer párrafo del Artículo 19° de la Ley para la promoción de la inversión, se impondrá la multa que corresponda, sin reducción del 50% (cincuenta por ciento) a que se refiere la primera oración del tercer párrafo de dicho Artículo, y sin perjuicio de que se ordenen las medidas correctivas a que hubiere lugar.
- (ii) Si se verifica la existencia de infracción administrativa distinta a los supuestos establecidos en los Literales a), b) y c) del tercer párrafo del Artículo 19° de la Ley para la promoción de la inversión, primero se dictará la medida correctiva respectiva, y ante su incumplimiento, la multa que corresponda, con la reducción del 50% (cincuenta por ciento) si la multa se hubiera determinado mediante la Metodología para el cálculo de las multas base y la aplicación de los factores agravantes y atenuantes a utilizar en la graduación de sanciones, aprobada por Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA/PCD, o norma que la sustituya.
10. Asimismo, de acuerdo al Artículo 6° del mencionado Reglamento, lo establecido en el Artículo 19° de la Ley para la promoción de la inversión no afecta la potestad del OEFA de imponer multas coercitivas frente al incumplimiento de medidas cautelares y medidas correctivas, de conformidad con lo establecido en el Artículo 199° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante, LPAG), los Artículos 21° y 22° de la Ley N° 29325, Ley del



c) Reincidencia, entendiéndose por tal la comisión de la misma infracción dentro de un periodo de seis (6) meses desde que quedó firme la resolución que sancionó la primera infracción."

⁸

El 7 de abril del 2015, se publicó en el diario oficial "El Peruano", el Texto Único Ordenado del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado mediante Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/PCD.



Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental (en adelante, Ley del SINEFA), y los Artículos 40° y 41° del TUO del RPAS.

11. Al respecto, las infracciones imputadas en el presente procedimiento administrativo sancionador son distintas a los supuestos establecidos en los Literales a), b) y c) del Artículo 19° de la Ley para la promoción de la inversión, toda vez que de las imputaciones no se aprecia un daño real a la salud o vida de las personas, el desarrollo de actividades sin certificación ambiental o reincidencia. En tal sentido, de acreditarse la existencia de infracción administrativa, corresponderá emitir:
 - (i) Una primera resolución que determine responsabilidad administrativa y ordene la correspondiente medida correctiva, de ser el caso.
 - (ii) En caso de incumplir la medida correctiva, una segunda resolución que sancione la infracción administrativa y le aplique multas coercitivas.
12. Cabe resaltar que en aplicación de lo dispuesto en el Artículo 19° de la Ley para la promoción de la inversión, la primera resolución suspenderá el procedimiento administrativo sancionador, el cual sólo concluirá si la autoridad verifica el cumplimiento de la medida correctiva, de lo contrario se reanudará quedando habilitado el OEFA a imponer la sanción respectiva.
13. En tal sentido, en el presente procedimiento administrativo sancionador corresponde aplicar las disposiciones contenidas en la Ley para la promoción de la inversión y en la Resolución de Consejo Directivo N° 026-2014-OEFA/CD.

IV. MEDIOS PROBATORIOS

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

N°	Medios Probatorios	Contenido
1	Acta de Supervisión del 19 de noviembre del 2013 suscrita por los representantes de Fenix Power y la Dirección de Supervisión del OEFA	- Documento suscrito por el personal de Fenix Power y el supervisor que contiene las observaciones detectadas durante la supervisión realizada el 18 y 19 de noviembre del 2013 a las instalaciones de la Central Termoeléctrica Chilca.
2	Informe de Supervisión N° 131-2013-OEFA/DS-ELE del 6 de diciembre del 2013, emitido por la Dirección de Supervisión del OEFA.	- Documento emitido por la Dirección de Supervisión, mediante el cual se recogen los resultados de la visita de supervisión realizada el 18 y 19 de noviembre del 2013 a las instalaciones de la Central Termoeléctrica Chilca.
3	Informe Técnico Acusatorio N° 208-2014-OEFA/DS del 24 de mayo del 2014 emitido por la Dirección de Supervisión del OEFA.	- Documento emitido por la Dirección de Supervisión, mediante el cual se realiza el análisis de los resultados de la visita de supervisión realizada el 18 y 19 de noviembre del 2013 a las instalaciones de la Central Termoeléctrica Chilca.
4	Escrito presentado el 14 de octubre del 2014.	- Contiene los argumentos señalados por Fenix Power respecto a las presuntas infracciones señaladas mediante Resolución Subdirectoral N° 1649-OEFA/DFSAI/SDI.
5	Escrito presentado el 22 de enero del 2013	- Contiene el Plan de Manejo de Residuos Sólidos para la Central Termoeléctrica Chilca correspondiente al año 2013.





V. ANÁLISIS DE LA CUESTIÓN EN DISCUSIÓN

15. Antes de proceder con el análisis de la cuestión en discusión, es preciso indicar que las conductas imputadas materia del presente procedimiento administrativo sancionador fueron detectados durante el desarrollo de las acciones de supervisión del OEFA.
16. Asimismo, el Artículo 16° del TUO del RPAS⁹ señala que los informes técnicos, actas de supervisión u otros documentos similares constituyen medios probatorios dentro del procedimiento administrativo sancionador y la información contenida en ellos –salvo prueba en contrario– se presume cierta y responde a la verdad de los hechos que en ellos se afirma¹⁰.
17. Por consiguiente, los hechos constatados por los funcionarios públicos, quienes tienen la condición de autoridad, y que se precisen en un documento público observando lo establecido en las normas legales pertinentes, adquirirán valor probatorio dentro de un procedimiento administrativo sancionador, sin perjuicio de las pruebas que puedan aportar los administrados en virtud de su derecho de defensa.
18. Por lo expuesto, se concluye que en el Acta de Supervisión del 19 de noviembre del 2013, el Informe de Supervisión N° 131-2013-OEFA/DS-ELE del 6 de diciembre del 2013 correspondientes a la visita de supervisión regular realizada del 18 y 19 de noviembre del 2013 a las instalaciones de la Central Termoeléctrica Chilca y analizados mediante el Informe Técnico Acusatorio N° 208-2014-OEFA/DS del 29 de mayo del 2014, constituyen medios probatorios fehacientes, al presumirse cierta la información contenida en ellos; sin perjuicio del derecho del administrado de presentar los medios probatorios que acrediten lo contrario.



V.1 Cuestión en discusión: Determinar si Fenix Power realizó un adecuado almacenamiento de sus residuos sólidos peligrosos.

V.1.1 Marco legal: La obligación de los solicitantes de Concesiones y Autorizaciones de realizar un adecuado almacenamiento de sus residuos peligrosos.

19. La Ley N° 27314, Ley General de Residuos Sólidos (en adelante, LGRS) en su Artículo 13° dispone que el manejo de los residuos sólidos será sanitaria y

⁹ Texto Único Ordenado del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado mediante Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/PCD

Artículo 16°.- Documentos públicos

La información contenida en los informes técnicos, actas de supervisión u otros documentos similares constituyen medios probatorios y se presume cierta, salvo prueba en contrario¹⁰.

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

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

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





ambientalmente adecuado, considerando los principios de prevención de impactos negativos y protección de la salud¹¹.

20. Así, el Numeral 22.1 del Artículo 22° de la LGRS¹² define los residuos sólidos peligrosos como aquellos que por sus características o el manejo al que son o serán sometidos, representan un riesgo significativo para la salud o el medio ambiente.
21. El Numeral 5 del Artículo 25° del Reglamento de la LGRS, aprobado por Decreto Supremo N° 057-2004-PCM (en lo sucesivo, RLGRS)¹³ establece que los generadores de residuos del ámbito no municipal se encuentran obligados a almacenar, acondicionar, tratar o disponer los residuos peligrosos en forma segura, sanitaria y ambientalmente.
22. Por su parte, los Numerales 1, 2 y 3 del Artículo 39° del RLGRS¹⁴ señalan que se encuentra prohibido el almacenamiento de residuos sólidos peligrosos: (i) en terrenos abiertos, (ii) a granel sin su correspondiente contenedor; y, (iii) en cantidades que rebasen la capacidad del sistema de almacenamiento.
23. Asimismo, el Literal h) del Artículo 31 de la LCE¹⁵, establece que los titulares de concesiones y autorizaciones eléctricas se encuentran obligados a cumplir con las normas de conservación del medio ambiente y del Patrimonio Cultural de la Nación.
24. Conforme a lo señalado, Fenix Power tiene la obligación de efectuar un adecuado almacenamiento de sus residuos peligrosos, debiendo almacenarlos

¹¹ Ley General de Residuos Sólidos, aprobada mediante Ley N° 27314

"Artículo 13.- Disposiciones generales de manejo

El manejo de residuos sólidos realizado por toda persona natural o jurídica deberá ser sanitaria y ambientalmente adecuado, con sujeción a los principios de prevención de impactos negativos y protección de la salud, así como a los lineamientos de política establecidos en el Artículo 4."

¹² Ley General de Residuos Sólidos, aprobada mediante Ley N° 27314

"Artículo 22.- Definición de residuos sólidos peligrosos

*22.1 Son residuos sólidos peligrosos aquellos que por sus características o el manejo al que son o van a ser sometidos representan un riesgo significativo para la salud o el ambiente.
(...)"*

¹³ Reglamento de la Ley General de Residuos Sólidos, aprobada mediante Decreto Supremo N° 057-2004-PCM.

"Artículo 25°.- Obligaciones del Generador

El generador de residuos del ámbito no municipal está obligado a:

(...)

5. Almacenar, acondicionar, tratar o disponer los residuos peligrosos en forma segura, sanitaria y ambientalmente adecuada, conforme se establece en la Ley, el Reglamento y, en las normas específicas que emanen de éste;(...)"

¹⁴ Reglamento de la Ley General de Residuos Sólidos, aprobado mediante Decreto Supremo N° 057-2004-PCM

"Artículo 39.- Consideraciones para el almacenamiento

Está prohibido el almacenamiento de residuos peligrosos:

(...)

*1. En terrenos abiertos;
2. A granel sin su correspondiente contenedor;
3. En cantidades que rebasen la capacidad del sistema de almacenamiento;
(...)"*

¹⁵ Ley de Concesiones Eléctricas, aprobado mediante Decreto Ley 25844

"Artículo 31°.- Los concesionarios de generación, transmisión y distribución están obligados a:

(...)

h) Cumplir con las normas de conservación del medio ambiente y del Patrimonio Cultural de la Nación.

(...)"



en terrenos cerrados, en su correspondiente contenedor y en cantidades que no rebasen la capacidad del sistema de almacenamiento.

V.1.2 Análisis del hecho imputado

25. En sus descargos Fenix Power señaló, entre otros argumentos, que con la sola visualización de bolsas de residuos color negro no era posible determinar que éstos se trataran de residuos peligrosos.
26. El administrado agregó que en los procedimientos de segregación que aplica, los cilindros de color azul sirven para contener residuos peligrosos, mientras que los cilindros rojos son para los residuos inflamables, y en ambos casos se utilizan bolsas plásticas de color rojo. De otro lado, las bolsas plásticas de color negro son utilizadas para residuos comunes. A fin de acreditar el uso de bolsas de color negro para residuos comunes (no peligrosos) remite registro fotográfico de puntos de segregación en zona de generación (puntos de acopio) tomado durante la etapa de construcción de la Central Termoeléctrica Chilca.
27. En atención al cuestionamiento de Fenix Power, corresponde a esta Dirección determinar si los residuos sólidos almacenados y observados durante la visita de supervisión son residuos peligrosos.
28. Mediante Resolución N° 1649-2014-OEFA/DFSAI/PAS, la Subdirección imputó a Fenix Power el inadecuado almacenamiento de residuos sólidos peligrosos en los frentes de trabajo Playa Yaya y Central Termoeléctrica, toda vez que éstos fueron encontrados en terreno abierto, fuera de los contenedores y en cantidades que rebasarían la capacidad de los mismos.
29. Para sustentar la mencionada imputación, se tomó en consideración lo señalado en el Acta de Supervisión, Informe de Supervisión y algunos registros fotográficos.
30. El Acta de Supervisión¹⁶ suscrita en la visita de supervisión realizada 18 y 19 de noviembre del 2013 señala expresamente que diversos puntos de almacenamiento de residuos peligrosos no contaban con las medidas de control exigidas.
31. El detalle de lo consignado en la mencionada Acta es el siguiente:

"Se ha identificado en los frentes de trabajo Playa Yaya y Central Termoeléctrica, seis (06) puntos de almacenamiento de residuos peligrosos sin que contengan las siguientes medidas de control: no tienen piso impermeabilizado y no cuentan con la señalización de peligrosidad. En los puntos de acopio se observaron residuos que fueron colocados fuera de los contenedores, rebasando la capacidad de almacenamiento. (...)."

Por otro lado, en el Informe de Supervisión¹⁷ se señala que *se identificaron seis puntos donde el Administrado mostraba un almacenamiento no acorde con lo establecido en la norma correspondiente (...)*. Lo indicado, se sustenta en las



¹⁶ Folio 29 reverso del Expediente.

¹⁷ Folio 14 reverso del Expediente.



fotografías N° 1, 2, 3, 4 y 5^{ta} del Informe de Supervisión, que se muestran a continuación:

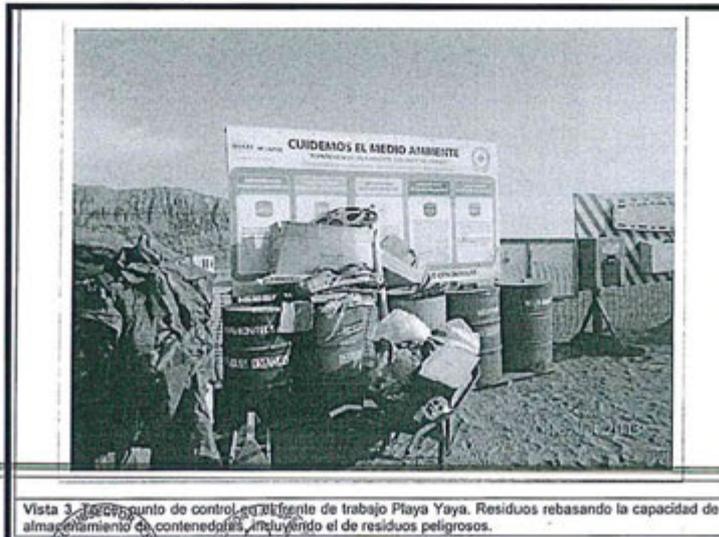
Fotografía N° 1 del Informe de Supervisión



Fotografía N° 2 del Informe de Supervisión

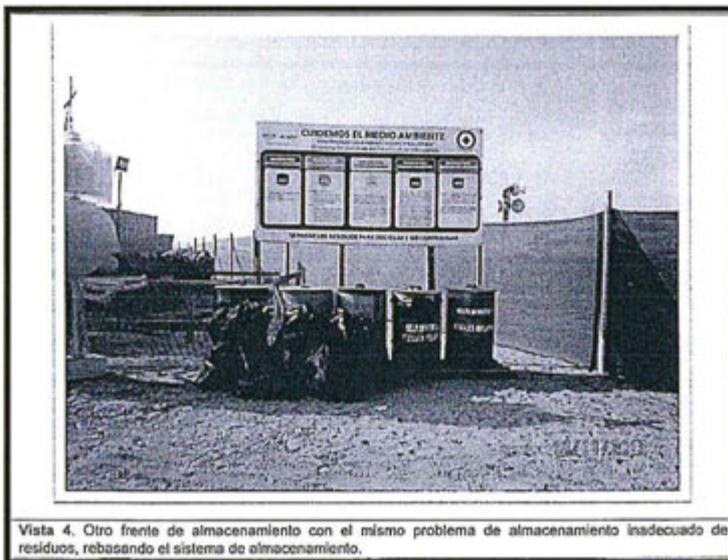


Fotografía N° 3 del Informe de Supervisión





Fotografía N° 4 del Informe de Supervisión



Fotografía N° 5 del Informe de Supervisión



33. Al respecto, si bien durante la visita de supervisión se verificó el inadecuado acondicionamiento y almacenamiento de residuos sólidos, es importante resaltar que de las fotografías presentadas por la Dirección de Supervisión se aprecia lo siguiente:



Vista N°	Descripción	Análisis	Conclusión
1	Punto de almacenamiento de residuos ubicado en el frente de trabajo Playa Yaya. Se observan bolsas de residuos fuera de los contenedores y almacenado sobre el suelo;	La fotografía ha sido tomada a contraluz, lo cual no permite distinguir los colores de los contenedores ni las bolsas.	No se tiene certeza que el contenido de las bolsas corresponda a residuos peligrosos.



2	Segundo punto de almacenamiento de residuos, con bolsas negras rebasando la capacidad de almacenamiento de los contenedores, al lado del cilindro de residuos peligrosos;	Se aprecian bolsas de color negro frente a los contenedores de Residuos Orgánicos (Verde) y de Residuos Inorgánicos (Anaranjado). No obstante, no se aprecia el contenido de las bolsas ni que éstos formen parte del contenedor de Residuos Peligrosos (Azul) ¹⁹ .	No se tiene certeza que el contenido de las bolsas corresponda a residuos peligrosos.
3	Tercer punto de control en el frente de trabajo Playa Yaya. Residuos rebasando la capacidad de almacenamiento de contenedores, incluyendo el de residuos peligrosos;	Se observa residuos rebasando la capacidad del contenedor de Residuos Inorgánicos (Anaranjado). No obstante, no se aprecia el contenido de las bolsas, ni que éstos formen parte del contenedor de Residuos Peligrosos (Azul)	No se tiene certeza de las características de los residuos, y si los mismos corresponden a residuos peligrosos.
4	Otro frente de almacenamiento con el mismo problema de almacenamiento inadecuado de residuos, rebasando el sistema de almacenamiento; y	Se aprecian bolsas de color negro frente a los contenedores de Residuos Orgánicos (Verde), de Residuos Inorgánicos (Anaranjado) y de Residuos Metálicos (Amarillo). No obstante, no se aprecia el contenido de las bolsas.	No se tiene certeza que el contenido de las bolsas corresponda a residuos peligrosos.
5	Contenedores ubicados sobre suelo permeable y con bolsas y residuos rebasando la capacidad de almacenamiento de los contenedores.	Se observa residuos rebasando la capacidad del contenedor Residuos Orgánicos (Verde) y de Residuos Inorgánicos (Anaranjado). No obstante, no se aprecia el contenido de las bolsas.	No se tiene certeza de las características de los residuos, y si los mismos corresponden a residuos peligrosos.

34. Al respecto, el Tribunal de Fiscalización Ambiental ha considerado en la Resolución N° 067-2014-OEFA/TFA que las fotografías, en su calidad de medios probatorios aportados por la Administración al procedimiento administrativo sancionador, deben acreditar los hechos que la autoridad les atribuye²⁰.
35. En ese sentido, del Acta de Supervisión y de los medios probatorios actuados en el Expediente no es posible determinar de manera fehaciente el inadecuado almacenamiento de residuos sólidos peligrosos, situación que resulta necesaria a fin de determinar el supuesto incumplimiento materia de análisis.
36. En ese sentido, de los medios probatorios actuados en el Expediente no ha

¹⁹ Cabe precisar que de acuerdo al Numeral 5.1.1 del Plan de Manejo de Residuos Sólidos correspondiente al año 2013. La clasificación de colores para los residuos generados por Fenix Power es el siguiente:

TIPO DE RESIDUO	COLOR	DESCRIPCIÓN	PELIGROSIDAD
Orgánico	Verde	Madera, restos de comida, vegetales, etc.	No peligroso
Inorgánico	Anaranjado	Papel, cartón, plásticos, vidrios, etc.	No peligroso
Metálico	Amarillo	Piezas metálicas, tuberías, cables eléctricos, etc.	No peligroso
Peligroso	Azul	Empaques y materiales impregnados con productos químicos, aceite, etc.	Peligroso
Inflamable	Rojo	Envases y materiales impregnados con productos inflamables, combustible, etc.	Peligroso

²⁰ Tribunal de Fiscalización Ambiental. Resolución N° 067-2014-OEFA/TFA

²¹ "81. Al respecto, debe señalarse que la fotografía es un medio probatorio documental, cuyo valor probatorio no depende únicamente de su autenticidad formal sino de la posibilidad de establecer si la imagen representa los hechos que se le atribuyen, y no otros diferentes en razón del tiempo, del lugar o del cambio de posición de los elementos dentro de la escena capturada (...)"

<<http://www.oefa.gob.pe/?wpfb_dl=7880>>



quedado acreditado que Fenix Power no haya cumplido con almacenar adecuadamente sus residuos sólidos peligrosos al no ser posible determinar que los residuos sólidos detectados en la visita de supervisión, sean residuos peligrosos. Por lo expuesto, corresponde archivar el presente procedimiento administrativo sancionador.

37. Sin perjuicio de lo señalado el párrafo anterior, cabe indicar que en sus descargos Fenix Power presentó fotografías donde se aprecian puntos de segregación en zona de generación utilizados durante la etapa de construcción de la Central Termoeléctrica Chilca, observándose el adecuado acondicionamiento y almacenamientos de los residuos sólidos²¹.
38. Finalmente, y en mérito a lo señalado en los párrafos precedentes, carece de objeto pronunciarse sobre los demás argumentos señalados por el administrado en su escrito de descargos.
39. Sin perjuicio de lo expuesto, lo resuelto no exime al administrado de su obligación de cumplir con la normativa ambiental, aspecto que puede ser materia de acciones de supervisión y fiscalización en posteriores inspecciones de campo y/o gabinete.



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

SE RESUELVE:

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

Artículo 2°.- Informar a Fenix Power Perú S.A. que contra la presente resolución únicamente es posible la interposición del recurso de apelación, 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 2° de las Normas reglamentarias que facilitan la aplicación de lo establecido en el Artículo 19° de la Ley N° 30230, Ley que establece medidas tributarias, simplificación de procedimientos y permisos para la promoción y dinamización de la inversión en el país, aprobadas por la Resolución de Consejo Directivo N° 026-2014-OEFA/CD y el Artículo 207° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General. Luego de transcurrido el plazo mencionado, de no interponerse recurso alguno la presente resolución quedará consentida.

Regístrese y Comuníquese.


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

igy

²¹ Folios 111 y 112 del Expediente.