



EXPEDIENTE N° : 003-2013-OEFA/DFSAI/PAS
ADMINISTRADO : FÉNIX POWER PERÚ S.A.
UNIDAD AMBIENTAL : CENTRAL TÉRMICA DE CHILCA
UBICACIÓN : DISTRITO DE CHILCA, PROVINCIA DE CAÑETE
Y
DEPARTAMENTO DE LIMA
SECTOR : ELECTRICIDAD
MATERIA : COMPROMISOS AMBIENTALES
RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA

SUMILLA: Se declara la existencia de responsabilidad administrativa de Fénix Power Perú S.A. al haberse acreditado la comisión de las siguientes infracciones:

- (i) *Realizó construcciones no consideradas en su instrumento de gestión ambiental (plataforma marina, tablestacas y excavaciones) incumpliendo el compromiso asumido en el Estudio de Impacto Ambiental de la Central Térmica Chilca, aprobado mediante Resolución Directoral N° 157-2005-MEM/AAE; conducta que incumple los Artículos 5° y 13° del Reglamento Ambiental en las Actividades Eléctricas, aprobado mediante Decreto Supremo N° 029-94-EM, concordado con el Artículo 55° del Reglamento de la Ley N° 27446, aprobado mediante Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM.*
- (ii) *No realizó los estudios que permitan implementar un programa para proteger y mantener la vida acuática y minimizar la alteración de los hábitats costeros, incumpliendo el compromiso asumido en el Estudio de Impacto Ambiental de la Central Térmica Chilca, aprobado mediante Resolución Directoral N° 157-2005-MEM/AAE; conducta que incumple los Artículos 5° y 13° del Reglamento Ambiental en las Actividades Eléctricas, aprobado mediante Decreto Supremo N° 29-94-EM, concordado con el Artículo 55° del Reglamento de la Ley N° 27446, aprobado mediante Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM.*
- (iii) *El tanque de combustible diésel, ubicado en el almacén de materiales peligrosos "Playa" de la Central Térmica Chilca, no contaba con un sistema de contención contra eventuales derrames capaz de contener el 110% de su capacidad, incumpliendo el compromiso asumido en el Estudio de Impacto Ambiental de la Central Térmica Chilca, aprobado mediante Resolución Directoral N° 157-2005-MEM/AAE; conducta que incumple los Artículos 5° y 13° del Reglamento Ambiental en las Actividades Eléctricas, aprobado mediante Decreto Supremo N° 029-94-EM, concordado con el Artículo 55° del Reglamento de la Ley N° 27446, aprobado mediante Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM.*



Lima, 27 de abril del 2016.

I. ANTECEDENTES

1. Los días 4 y 5 de julio del 2012, la Dirección de Supervisión del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA (en lo sucesivo, Dirección de Supervisión) realizó una supervisión regular en las instalaciones donde se realizaban las obras de construcción de la Central Térmica Chilca (en lo sucesivo, CT Chilca) de titularidad de Fénix Power Perú S.A. (en lo sucesivo,





Fénix Power), a fin de verificar el cumplimiento de las obligaciones contenidas en la normativa ambiental y en su instrumento de gestión ambiental¹.

2. Posteriormente, los días 16 y 17 de julio del 2012, la Dirección de Supervisión realizó una supervisión especial a las instalaciones de la CT Chilca, en atención a la denuncia presentada por el Presidente de la Asociación de Pescadores de la Playa Yaya contra Fénix Power, por una supuesta contaminación al mar e impactos acústicos producto de las actividades de construcción de la CT Chilca².
3. Los resultados de las supervisiones regulares fueron recogidos en el Acta de Supervisión suscrita el 3 de agosto del 2012³ y analizadas en el Informe de Supervisión N° 903-2012-OEFA/DS-ELE del 7 de setiembre del 2012⁴ (en lo sucesivo, Informe de Supervisión).
4. Mediante Resolución Subdirectoral N° 003-2013-OEFA-DFSAI/SDI del 8 de enero de 2013, variada mediante Resolución Subdirectoral N° 427-2014-OEFA/DFSAI/SDI del 21 de febrero de 2014, la Subdirección de Instrucción e Investigación de la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos del OEFA (en lo sucesivo, Subdirección) inició un procedimiento administrativo sancionador contra Fénix Power, por las siguientes supuestas infracciones a la normativa ambiental⁵:

Cuadro N° 1

N°	Presunta conducta infractora	Norma que tipifica la presunta infracción administrativa	Norma que tipifica la eventual sanción	Eventual sanción (UIT)
1	Fénix Power no habría presentado los resultados correspondientes al monitoreo mensual de agua subterránea, conforme a lo establecido en su Estudio de Impacto Ambiental de la CT Chilca.	Estudio de Impacto Ambiental de la Central Térmica Chilca, aprobado por Resolución Directoral N° 157-2005-MEM/AE, en concordancia con el Literal p) del Artículo 201° del Reglamento de la Ley de Concesiones Eléctricas, aprobado por Decreto Supremo N° 009-93-EM.	Numeral 3.20 del Anexo 3 de la Escala de Multas y Sanciones de Electricidad, establecida en la Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de OSINERGMIN, aprobada mediante Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD.	De 1 hasta 1000 UIT
2	Fénix Power habría incorporado seis nuevos pozos para monitoreo de agua subterránea, distintos a los aprobados en su Estudio de Impacto Ambiental de la CT Chilca.	Estudio de Impacto Ambiental de la Central Térmica Chilca, aprobado por Resolución Directoral N° 157-2005-MEM/AE, en concordancia con el Literal p) del Artículo 201° del Reglamento de la Ley de Concesiones Eléctricas, aprobado por Decreto Supremo N° 009-93-EM.	Numeral 3.20 del Anexo 3 de la Escala de Multas y Sanciones de Electricidad, establecida en la Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de OSINERGMIN, aprobada mediante Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD.	De 1 hasta 1000 UIT

¹ Empresa con Registro Único de Contribuyentes N° 20509514641.

² Denuncia presentada ante el OEFA mediante carta del 9 de julio de 2012. Folio 6 del Expediente.

³ Folios 17 y 18 del Expediente.

⁴ Folios del 22 al 41 del Expediente.

⁵ La resolución de inicio, obrante a folios del 101 al 110, fue debidamente notificada el 16 de enero del 2013, tal como consta en la Cédula de Notificación N°003-2013, obrante a folio 111 del Expediente. La resolución de variación, obrante a folios del 272 al 280 del Expediente, fue debidamente notificada el 25 de febrero del 2014, tal como consta en la Cédula de Notificación N° 438-2014, obrante a folio 281 del Expediente.





	Chilca.	concordancia con el Literal p) del Artículo 201° del Reglamento de la Ley de Concesiones Eléctricas, aprobado por Decreto Supremo N° 009-93-EM.	OSINERGMIN, aprobada mediante Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD.	
3	Fénix Power no habría contemplado en el Estudio de Impacto Ambiental de la Central Térmica Chilca el uso de las siguientes instalaciones: plataforma marina (pilotes y tablestacas), tablestacas en zona terrestre y excavaciones de 16 a 20 metros de profundidad.	Estudio de Impacto Ambiental de la Central Térmica Chilca, aprobado por Resolución Directoral N° 157-2005-MEM/AAE, en concordancia con el Literal p) del Artículo 201° del Reglamento de la Ley de Concesiones Eléctricas, aprobado por Decreto Supremo N° 009-93-EM.	Numeral 3.20 del Anexo 3 de la Escala de Multas y Sanciones de Electricidad, establecida en la Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de OSINERGMIN, aprobada mediante Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD.	De 1 hasta 1000 UIT
4	Fénix Power no habría contemplado en el Estudio de Impacto Ambiental de la Central Térmica Chilca el desaguado continuo proveniente de las excavaciones de 16 a 20 metros de profundidad para la instalación de las tuberías de agua de mar	Estudio de Impacto Ambiental de la Central Térmica Chilca, aprobado por Resolución Directoral N° 157-2005-MEM/AAE, en concordancia con el Literal p) del Artículo 201° del Reglamento de la Ley de Concesiones Eléctricas, aprobado por Decreto Supremo N° 009-93-EM.	Numeral 3.20 del Anexo 3 de la Escala de Multas y Sanciones de Electricidad, establecida en la Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de OSINERGMIN, aprobada mediante Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD.	De 1 hasta 1000 UIT
5	Fénix Power no habría realizado los estudios que permitan implementar un programa para proteger y mantener la vida acuática y minimizar la alteración de los hábitats costeros, de conformidad con el Estudio de Impacto Ambiental de la CT Chilca	Estudio de Impacto Ambiental de la Central Térmica Chilca, aprobado por Resolución Directoral N° 157-2005-MEM/AAE, en concordancia con el Literal p) del Artículo 201° del Reglamento de la Ley de Concesiones Eléctricas, aprobado por Decreto Supremo N° 009-93-EM.	Numeral 3.20 del Anexo 3 de la Escala de Multas y Sanciones de Electricidad, establecida en la Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de OSINERGMIN, aprobada mediante Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD.	De 1 hasta 1000 UIT
6	Fénix Power no habría realizado el programa de monitoreo de ruidos a los equipos e instalaciones con mayor ruido, asimismo habría incumplido con elaborar un programa para reducir la contaminación atmosférica por ruido, conforme a lo establecido en el Estudio de Impacto Ambiental de la CT	Estudio de Impacto Ambiental de la Central Térmica Chilca, aprobado por Resolución Directoral N° 157-2005-MEM/AAE, en concordancia con el Literal p) del Artículo 201° del Reglamento de la Ley de Concesiones Eléctricas, aprobado	Numeral 3.20 del Anexo 3 de la Escala de Multas y Sanciones de Electricidad, establecida en la Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de OSINERGMIN, aprobada mediante Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD.	De 1 hasta 1000 UIT





	Chilca.	por Decreto Supremo N° 009-93-EM.		
7	El programa de modelación de calidad de aire presentado por Fénix Power no definiría la difusión en el ambiente de gases como el CO y NOx, ni verificaría el grado de concentración que podría alcanzar en alguna fuente receptora cercana.	Estudio de Impacto Ambiental de la Central Térmica Chilca, aprobado por Resolución Directoral N° 157-2005-MEM/AE, en concordancia con el Literal p) del Artículo 201° del Reglamento de la Ley de Concesiones Eléctricas, aprobado por Decreto Supremo N° 009-93-EM.	Numeral 3.20 del Anexo 3 de la Escala de Multas y Sanciones de Electricidad, establecida en la Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de OSINERGMIN, aprobada mediante Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD.	De 1 hasta 1000 UIT
8	El tanque de combustible diésel, ubicado en el almacén de materiales peligrosos "Playa" de la CT Chilca, no contaría con un sistema de contención contra eventuales derrames capaz de contener el 110% de su capacidad, de conformidad con el Estudio de Impacto Ambiental de la CT Chilca.	Estudio de Impacto Ambiental de la Central Térmica Chilca, aprobado por Resolución Directoral N° 157-2005-MEM/AE, en concordancia con el Literal p) del Artículo 201° del Reglamento de la Ley de Concesiones Eléctricas, aprobado por Decreto Supremo N° 009-93-EM.	Numeral 3.20 del Anexo 3 de la Escala de Multas y Sanciones de Electricidad, establecida en la Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de OSINERGMIN, aprobada mediante Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD.	De 1 hasta 1000 UIT
9	Las obras de construcción de la plataforma marina de Fénix Power, generarían montículos de arena que afectarían la estética visual de la playa Yaya.	Literal d) del Artículo 42° del Reglamento de Protección Ambiental en las Actividades Eléctricas, aprobado por Decreto Supremo N° 29-94-EM, en concordancia con el Literal h) del Artículo 31° del Decreto Ley N° 25844, Ley de Concesiones Eléctricas.	Numeral 3.20 del Anexo 3 de la Escala de Multas y Sanciones de Electricidad, establecida en la Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de OSINERGMIN, aprobada mediante Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD.	De 1 hasta 1000 UIT





5. Mediante los escritos del 6 de febrero de 2013 y del 18 de marzo de 2014, Fénix Power presentó sus descargos al procedimiento administrativo sancionador iniciado mediante la Resolución Subdirectorial N° 003-2013-OEFA-DFSAI/SDI⁶.
6. Mediante la Resolución Directoral N° 546-2014-OEFA/DFSAI emitida el 19 de setiembre del 2014 y notificada el 24 de setiembre del 2014⁷, la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos del OEFA declaró la responsabilidad administrativa de Fénix Power al haberse acreditado la comisión de los hechos imputados N° 3, 5, 6, 8 y 9 señalados en el Cuadro N° 1 de la presente Resolución. A su vez, la referida resolución declaró el archivo de los hechos imputados N° 1, 2, 4 y 7 señalados en el Cuadro N° 1.
7. El 16 de octubre del 2014, Fénix Power interpuso recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 546-2014-OEFA/DFSAI⁸.
8. A través de la Resolución N° 041-2015-OEFA/TFA-SEE emitida el 28 de setiembre del 2015 y notificada el 5 de octubre del 2015⁹, el Tribunal de Fiscalización Ambiental del OEFA (en lo sucesivo, TFA) resolvió el recurso de apelación presentado por Fénix Power y dispuso lo siguiente:



"Declarar la nulidad de la Resolución Directoral N° 546-2014-OEFA/DFSAI del 19 de setiembre del 2014, en el extremo que declaró la responsabilidad administrativa de Fénix Power Perú S.A. por los hechos imputados en los Numerales 1, 2, 3 y 4 del Cuadro N° 1 de la Resolución N° 41-2015-OEFA/TFA-SEE al haberse verificado:

- (a) *que las conductas realizadas por la citada empresa no se subsumen en la obligación contenida en el Literal p) del Artículo 201° del Decreto Supremo N° 009-93-EM; y,*
- (b) *que el Numeral 3.20 del Anexo 3 de la Escala de Multas y Sanciones de Electricidad, incluida en la Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de Osinergmin, aprobada por Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD no contempla como infracción el incumplimiento de la obligación contenida en el Literal p) del Artículo 201° del Decreto Supremo N° 009-93-EM.*

Asimismo, se confirma la Resolución Directoral N° 546-2014-OEFA/DFSAI del 19 de setiembre del 2014, en el extremo que declaró la responsabilidad administrativa Fénix Power Perú S.A., por incumplir lo dispuesto en el Literal h) del Artículo 31° del Decreto Ley N° 25844, concordado con el Literal d) del Artículo 42° del Decreto Supremo N° 29-94-EM, al haberse verificado que la citada empresa generó montículos de arena que afectaron la estética visual de la playa Yaya".

⁶ Folios del 163 al 200 y del 308 al 349 del Expediente.

⁷ Folio 413 del Expediente.

Folios del 423 al 449 del Expediente.

Folios del 454 al 472 del Expediente.





9. En este sentido, la mencionada resolución del TFA consideró que los supuestos incumplimientos de los compromisos asumidos en el Estudio de Impacto Ambiental no estaban subsumidos en el Literal p) del Artículo 201° del Decreto Supremo N° 009-93-EM.
10. Sin perjuicio de lo anterior, el TFA por medio de la Resolución N° 053-2015-OEFA/TFA-SEE indicó que el Artículo 13° del Reglamento de Protección Ambiental de las Actividades Eléctricas, aprobado mediante Decreto Supremo N° 29-94-EM¹⁰ (en lo sucesivo, RPAAE), concordado con el Artículo 5° del citado Reglamento¹¹ y el Artículo 55° del Reglamento de la Ley Nacional del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, aprobado mediante Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM¹² (en lo sucesivo, Reglamento de la Ley del SEIA), **recogen la obligación de los titulares de concesiones eléctricas de cumplir con los compromisos establecidos en los estudio de impacto ambiental**, cuyo incumplimiento se encuentra tipificado en el Numeral 3.14 de la Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD¹³.
11. En tal sentido, en cumplimiento a lo dispuesto por el TFA y conforme a lo dispuesto en la Resolución N° 041-2015-OEFA/TFA-SEE se emitió la Resolución Subdirectorial N° 177-2016-OEFA/DFSAI/SDI del 29 de febrero del 2016 y notificada el 2 de marzo del 2016, iniciando el presente procedimiento administrativo sancionador contra Fénix Power por las siguientes supuestas infracciones a la normativa ambiental¹⁴:



¹⁰ Reglamento de Protección Ambiental en las Actividades Eléctricas, aprobado mediante Decreto Supremo N° 029-94-EM
"Artículo 13°.- En la solicitud de una Concesión definitiva, el solicitante presentará ante la DGE del Ministerio, un EIA de conformidad con el inciso h) del Artículo 25 de la Ley y con las normas que emita la DGAA, sin perjuicio de lo dispuesto en el cumplimiento del Artículo 19."

¹¹ Reglamento de Protección Ambiental en las Actividades Eléctricas, aprobado mediante Decreto Supremo N° 029-94-EM
"Artículo 5°.- Durante el ejercicio de las actividades eléctricas de generación, transmisión y distribución, los Titulares de los titulares de concesiones y autorizaciones, a que se refieren los Artículos 3 y 4 de la Ley tendrán la responsabilidad del control y protección de medio ambiente en lo que dichas actividades concierne."

¹² Reglamento de la Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental, aprobado mediante Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM
"Artículo 55°.- Resolución aprobatoria
 La Resolución que aprueba el EIA constituye la Certificación Ambiental, por lo que faculta al titular para obtener las demás autorizaciones, licencias, permisos y otros requerimientos que resulten necesarios para la ejecución del proyecto de inversión.
 La Certificación Ambiental obliga al titular a cumplir con todas las obligaciones para prevenir, controlar, mitigar, rehabilitar, compensar y manejar los impactos ambientales señaladas en el Estudio de Impacto Ambiental. Su incumplimiento está sujeto a sanciones administrativas e incluso puede ser causal de cancelación de la Certificación Ambiental".

¹³ Escala de Multas y Sanciones de la Gerencia de Fiscalización Eléctrica, contenida en la Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de Osinergmin, aprobada mediante Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD

N°	Tipificación de Infracción	Sanción
3.14	Por no cumplir con los compromisos considerados en el Estudio de Impacto Ambiental (EIA).	De 1 a 1000 UIT

Folios del 481 al 493 del Expediente.





Cuadro N° 2

N°	Presunta conducta infractora	Norma que tipifica la presunta infracción administrativa	Norma que tipifica la eventual sanción	Eventual sanción (UIT)
1	Fénix Power Perú S.A. habría realizado construcciones no consideradas en su instrumento de gestión ambiental (plataforma marina, tablestacas y excavaciones) incumpliendo los compromisos asumido en el EIA de la Central Térmica Chilca.	Artículo 5° y 13° del Reglamento Ambiental en las Actividades Eléctricas aprobado por Decreto Supremo N° 29-94-EM, concordado con el Artículo 55° del Reglamento de la Ley N° 27446, aprobado por Decreto Supremo N° 01-2009-MINAM.	Numeral 3.14 del Anexo 3 de la Escala de Multas y Sanciones de Electricidad, establecida en la Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de OSINERGMIN, aprobada mediante Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD.	Hasta 50 UIT
2	Fénix Power Perú S.A. no habría realizado los estudios que permitan implementar un programa para proteger y mantener la vida acuática y minimizar la alteración de los hábitats costeros, de conformidad con el Estudio de Impacto Ambiental de la Central Térmica Chilca.	Artículo 5° y 13° del Reglamento Ambiental en las Actividades Eléctricas aprobado por Decreto Supremo N° 29-94-EM, concordado con el Artículo 55° del Reglamento de la Ley N° 27446, aprobado por Decreto Supremo N° 01-2009-MINAM.	Numeral 3.14 del Anexo 3 de la Escala de Multas y Sanciones de Electricidad, establecida en la Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de OSINERGMIN, aprobada mediante Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD.	Hasta 80 UIT
3	El tanque de combustible diésel, ubicado en el almacén de materiales peligrosos "Playa" de la Central Térmica Chilca, no contaría con un sistema de contención contra eventuales derrames capaz de contener el 110% de su capacidad, de conformidad con el Estudio de Impacto Ambiental de la Central Térmica Chilca.	Artículo 5° y 13° del Reglamento Ambiental en las Actividades Eléctricas aprobado por Decreto Supremo N° 29-94-EM, concordado con el Artículo 55° del Reglamento de la Ley N° 27446, aprobado por Decreto Supremo N° 01-2009-MINAM.	Numeral 3.14 del Anexo 3 de la Escala de Multas y Sanciones de Electricidad, establecida en la Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de OSINERGMIN, aprobada mediante Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD.	Hasta 10 UIT



12. El 16 de marzo del 2016, Fénix Power presentó a esta Dirección, la información solicitada mediante Resolución Subdirectoral N° 177-2016-OEFA/DFSAI/SDI.
13. El día 1 de abril del 2016¹⁵, Fénix Power presentó sus descargos al inicio del presente procedimiento administrativo sancionador, alegando lo siguiente:





Hecho imputado N° 1: Fénix Power realizó construcciones no consideradas en su instrumento de gestión ambiental (plataforma marina, tablestacas y excavaciones) incumpliendo los compromisos asumidos en el EIA de la Central Térmica Chilca

- (i) Los equipos detectados forman parte del sistema de enfriamiento del condensador de la turbina a vapor, para el que se requiere el uso de agua de mar y que por lo tanto, requieren un sistema de captación, el cual fue considerado en el Estudio de Impacto Ambiental de la Central Térmica Chilca, aprobado mediante Resolución Directoral N° 157-2005-MEM/AEE (en adelante, EIA de la CT Chilca). El detalle minucioso de la metodología constructiva y de instalación de los ductos no fue requerido por la autoridad competente por lo que no es posible alegar que dichas instalaciones constituyen un incumplimiento a los compromisos ambientales.
- (ii) La Autoridad competente para evaluar y aprobar derechos de uso de área acuática en los terrenos situados en la franja ribereña es la Dirección General de Capitanías y Guardacostas del Perú – Dicapi, por lo que la empresa cumplió con el requisito de elaborar un estudio de impacto ambiental que incluya las instalaciones detectadas durante la Supervisión Regular 2012, el cual fue aprobado mediante Resoluciones Directorales N° 500-2006-DCG, N° 0571-2009-MGO/DCG y N° 075-2012-MGP/DCG la Dicapi (en lo sucesivo, EIA de Dicapi).
- (iii) En las adendas al EIA de Dicapi se contempló la instalación de una plataforma temporal que permitía el acceso seguro a la zona de rompiente para la instalación de tablestacas que protejan y permitan a su vez la instalación de las tuberías, así como el lanzamiento de una sección de las tuberías al mar. De igual forma, consideró la instalación de tablestacas usando un martillo vibratorio que impidan que la excavación se llene con arena suspendida en la zona de rompiente durante la construcción.
- (iv) El OEFA no debió iniciar el presente procedimiento sin antes solicitar el EIA de Dicapi y sin previamente verificar de oficio su competencia administrativa, por lo que vulneró los principios de legalidad y debido procedimiento, haciendo que el acto administrativo sea nulo de pleno derecho.

Hecho imputado N° 2: Fénix Power no habría realizado los estudios que permitan implementar un programa para proteger y mantener la vida acuática y minimizar la alteración de los hábitats costeros, de conformidad con el Estudio de Impacto Ambiental de la Central Térmica Chilca

- (v) En el EIA-Dicapi se realizaron los estudios necesarios para establecer programas destinados a proteger y mantener la vida acuática.





- (vi) La imputación de cargos se ha realizado sin conocer previamente la certificación ambiental otorgada por la Dicapi, pues de haber tomado conocimiento de ella, no hubiesen existido razones técnicas o jurídicas que avalen el inicio del presente Procedimiento Administrativo Sancionador.
- (vii) En el Acta de Supervisión del 7 de febrero del 2012 se consideró subsanada un hecho detectado el 7 de noviembre del 2011 estrechamente relacionado a la presente imputación, referida a la realización de estudios y a la implementación de medidas de mitigación respecto a los hábitats; por ello, la actuación del OEFA es contradictoria y se ha vulnerado el derecho a un debido procedimiento. Asimismo, el Acta de Supervisión de noviembre del 2013 ha considerado como subsanada la presente observación con el "Resumen de los Estudios Ambientales del Medio Biológico y Vida Acuático Marino – Costera – Proyecto Termoeléctrico Fénix Power Perú, Chilca" elaborado por la consultora *Golder Associates* en mayo del 2013 y el cual concluye que no se producirán impactos mayores a los ya evaluados.
- (viii) El programa de monitoreo tiene como objetivo principal proporcionar información con la finalidad de realizar el seguimiento de los potenciales impactos del Proyecto por lo que no es posible inferir que se trate únicamente de trabajos de registro y por lo tanto, el OEFA no ha analizado estos reportes. Adicionalmente, el único medio probatorio que ofrece la Autoridad para acreditar la comisión de la presente imputación son fotografías que muestran la plataforma marina, lo cual no acredita el supuesto daño al ambiente.



Hecho imputado N° 3: El tanque de combustible diésel, ubicado en el almacén de materiales peligrosos "Playa" de la Central Térmica Chilca, no contaría con un sistema de contención contra eventuales derrames capaz de contener el 110% de su capacidad, de conformidad con el Estudio de Impacto Ambiental de la Central Térmica Chilca

- (x) No existe incumplimiento al EIA de la CT Chilca, pues los componentes necesarios para la construcción e instalación de las tuberías marinas, entre los cuales se encuentra la instalación de almacenamiento de hidrocarburos así como el Plan de Contingencia relacionado a un eventual derrame de hidrocarburos, fueron considerados dentro del EIA de Dicapi.
- (xi) En el supuesto que se considere el EIA de la Central Térmica Chilca como obligatorio para la empresa, no existiría incumplimiento ya que el sistema de contención secundario es aquella que se pruebe útil para cumplir con su finalidad preventiva (contener derrames) y la capacidad del sistema de contención individual del tanque sumada a la capacidad del sistema de contención del almacén en el que se ubicada el tanque representan el 116% de la capacidad del tanque, asegurándose así que un eventual derrame no afecte el ambiente; dicho criterio ha sido tomado por el Tribunal de Fiscalización Ambiental mediante su Resolución N° 026-2014-OEFA/TFA/SE1.





II. CUESTIONES EN DISCUSIÓN

14. La cuestión en discusión en el presente procedimiento administrativo sancionador es determinar si Fénix Power cumplió con los compromisos ambientales establecidos en su instrumento de gestión ambiental y, de ser el caso, corresponde dictar una medida correctiva.

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

15. 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 lo sucesivo, Ley para la promoción de la inversión), publicada el 12 de julio del 2014 en el Diario Oficial "El Peruano" (en lo sucesivo, 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.

16. 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 excepciones¹⁶:



¹⁶ 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 período, el OEFA tramitará procedimientos sancionadores excepcionales. Si la autoridad administrativa declara la existencia de infracción, ordenará la realización de medidas correctivas destinadas a revertir la conducta infractora y suspenderá el procedimiento sancionador excepcional. Verificado el cumplimiento de la medida correctiva ordenada, el procedimiento sancionador excepcional concluirá. De lo contrario, el referido procedimiento se reanudará, quedando habilitado el OEFA a imponer la sanción respectiva.

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:

- 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.*
- Actividades que se realicen sin contar con el instrumento de gestión ambiental o la autorización de inicio de operaciones correspondientes, o en zonas prohibidas.*
- Reincidencia, entendiéndose por tal la comisión de la misma infracción dentro de un período de seis (6) meses desde que quedó firme la resolución que sancionó la primera infracción."*





- 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.

17. 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 lo sucesivo, el TUO del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA)¹⁷, aplicándole el total de la multa calculada.

18. 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 lo sucesivo, 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.

¹⁷

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.





19. 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 lo sucesivo, Ley del Procedimiento Administrativo General), los Artículos 21° y 22° de la Ley N° 29325 - Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental (en lo sucesivo, Ley del Sinefa), y los Artículos 40° y 41° del TUO del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA.
20. 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.
21. 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.
22. 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. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES EN DISCUSIÓN

23. Antes de proceder con el análisis de las cuestiones en discusión, es preciso indicar que las conductas imputadas materia del presente procedimiento administrativo sancionador fueron detectados durante el desarrollo de las acciones de supervisión del OEFA.
24. Asimismo, el Artículo 16° del TUO del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA¹⁸ 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

¹⁸ 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 contrario".





de los hechos que en ellos se afirma¹⁹.

25. Por consiguiente, los hechos constatados por los funcionarios públicos, quienes tienen la condición de autoridad, y que se precisen en un documento público observando lo establecido en las normas legales pertinentes, adquirirán valor probatorio dentro de un procedimiento administrativo sancionador, sin perjuicio de las pruebas que puedan aportar los administrados en virtud de su derecho de defensa.
26. Por lo expuesto, se concluye que en el Acta de Supervisión firmada el 3 de agosto del 2012 y el Informe de Supervisión N° 903-2012-OEFA/DS del 7 de setiembre del 2012, correspondientes a la visita de supervisión regular realizada entre el 4 y 5 de julio del 2012 (en lo sucesivo, Supervisión Regular 2012) y la visita de supervisión especial realizada los días 16 y 17 de julio del 2012 (en lo sucesivo, Supervisión Especial 2012) a las instalaciones de la CT Chilca, 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.

IV.1 Única cuestión en discusión: Determinar si Fénix Power cumplió con los compromisos ambientales establecidos en su instrumento de gestión ambiental y, de ser el caso, corresponde dictar una medida correctiva



IV.1.1 La obligación del titular de actividades eléctrica de cumplir los compromisos asumidos en su instrumento de gestión ambiental

27. El Artículo 5° del Reglamento de Protección Ambiental en las Actividades Eléctricas, aprobado mediante Decreto Supremo N° 029-94-EM²⁰ (en lo sucesivo, RPAAE), señala que los titulares de concesiones y autorizaciones eléctricas, durante el ejercicio de sus actividades de generación, transmisión y distribución son responsables del control y la protección del ambiente.
28. Asimismo, el Artículo 13° del RPAAE²¹ indica que junto con la solicitud de una concesión definitiva, el titular de la actividad debe presentar un estudio de

¹⁹ 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: Aranzandi, 2009, p. 480).

²⁰ Reglamento de Protección Ambiental en las Actividades Eléctricas, aprobado mediante Decreto Supremo N° 029-94-EM
"Artículo 5°.- Durante el ejercicio de las actividades eléctricas de generación, transmisión y distribución, los Titulares de los titulares de concesiones y autorizaciones, a que se refieren los Artículos 3 y 4 de la Ley tendrán la responsabilidad del control y protección de medio ambiente en lo que dichas actividades conciernen."

²¹ Reglamento de Protección Ambiental en las Actividades Eléctricas, aprobado mediante Decreto Supremo N° 029-94-EM





impacto ambiental, entendido como aquel instrumento de gestión ambiental que contiene las medidas (compromisos ambientales) que dicho titular ha decidido implementar (previa autorización por la autoridad competente) con el fin de equilibrar el desarrollo del proyecto con el ambiente.

29. Adicionalmente, el Artículo 55° del Reglamento de la Ley del SEIA²² indica que la Certificación ambiental obliga al titular a cumplir con todas las obligaciones para prevenir, controlar, mitigar, rehabilitar y compensar los impactos ambientales.
30. Asimismo, el Artículo 17° de la Ley N° 29325 - Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, modificada por Ley N° 30011²³, establece que el incumplimiento de las obligaciones a cargo de los administrados establecidas en los instrumentos de gestión ambiental señalados en la normativa ambiental vigente, constituye infracción administrativa bajo el ámbito de competencia del OEFA.
31. En el presente caso, Fénix Power cuenta con el Estudio de Impacto Ambiental de la Central Térmica Chilca, el cual fue aprobado mediante Resolución Directoral N° 157-2005-MEM/AAE del 28 de abril del 2005, emitida por la Dirección General de Asuntos Ambientales Energéticos del Ministerio de Energía y Minas.
32. De la lectura de las normas descritas, se desprende que Fénix Power se encuentra obligado a cumplir los compromisos ambientales asumidos en el EIA de la CT Chilca, por lo que corresponde determinar si la empresa ha cumplido con sus compromisos de acuerdo a los hechos detectados durante la Supervisión Regular 2012.



"Artículo 13°.- En la solicitud de una Concesión definitiva, el solicitante presentará ante la DGE del Ministerio, un EIA de conformidad con el inciso h) del Artículo 25 de la Ley y con las normas que emita la DGAA, sin perjuicio de lo dispuesto en el cumplimiento del Artículo 19."

- ²² Reglamento de la Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental, aprobado por Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM

"Artículo 55°.- Resolución aprobatoria

La Resolución que aprueba el EIA constituye la Certificación Ambiental, por lo que faculta al titular para obtener las demás autorizaciones, licencias, permisos y otros requerimientos que resulten necesarios para la ejecución del proyecto de inversión.

La Certificación Ambiental obliga al titular a cumplir con todas las obligaciones para prevenir, controlar, mitigar, rehabilitar, compensar y manejar los impactos ambientales señaladas en el Estudio de Impacto Ambiental. Su incumplimiento está sujeto a sanciones administrativas e incluso puede ser causal de cancelación de la Certificación Ambiental".

- ²³ Ley N° 29325 - Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, modificada por Ley N° 30011

"Artículo 17°.- Infracciones administrativas y potestad sancionadora

Constituyen infracciones administrativas bajo el ámbito de competencias del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA) las siguientes conductas:

(...)

b) El incumplimiento de las obligaciones a cargo de los administrados establecidas en los instrumentos de gestión ambiental señalados en la normativa ambiental vigente.

(...)"





IV.1.2 Hecho imputado N° 1: Fénix Power realizó construcciones no consideradas en su instrumento de gestión ambiental (plataforma marina, tablestacas y excavaciones), incumpliendo los compromisos asumidos en el EIA de la CT Chilca

a) Compromiso asumido en el Instrumento de Gestión Ambiental

33. El EIA de la CT Chilca contempló la implementación del sistema de enfriamiento del condensador, señalando que dicho sistema incluiría el sistema de captación, bombas, tuberías de succión y descarga y sistemas de control. A continuación se muestra el detalle de lo indicado:

"5. DESCRIPCIÓN DEL PROYECTO

(...)

5.2 Arreglo general

(...)

Para el sistema de enfriamiento del condensador de la turbina a vapor se utilizará agua de mar, por lo tanto se captará el agua de mar a unos 75 m de la playa mediante un sistema de bombeo (tuberías, válvulas y electrobombas) de 8,20 m³/s de capacidad y luego de pasar por el condensador será retomada al mar a través de tuberías de 1,5 m de diámetro.

(...)

5.3 Planta Termoeléctrica

(...)

5.3.1.2 Turbo grupo a Vapor

El grupo a vapor estará compuesto de los siguientes elementos:

(...)

- *Sistema de enfriamiento del condensador, incluye el sistema de captación, bombas, tuberías de succión y descarga y sistemas de control".*



34. En este sentido, la empresa se comprometió a contar con un sistema de enfriamiento para el condensador a través de agua de mar, para lo cual requerirá un sistema de captación, bombas, tuberías de succión y un sistema de control.

b) Análisis del hecho detectado

35. Durante la Supervisión Regular 2012 a las instalaciones de la CT Chilca, la Dirección de Supervisión observó construcciones no consideradas en su instrumento de gestión ambiental, tal como se detalló en el Acta de Supervisión a continuación²⁴:

"Fénix Power S.A. no ha declarado en el EIA de a CT Chilca las siguientes instalaciones: plataforma ubicada en área marina, tablestacas ubicadas en zona marina y terrestre, así como excavaciones de 16 a 20 metros de profundidad."

36. De igual manera, el Informe de Supervisión señaló que Fénix Power estaba construyendo un plataforma marina con pilotes y tablestacas metálicas, utilizando dos (2) martinetes²⁵ diésel y tres (3) neumáticos vibratorios, produciendo ruido al ambiente, tal como se detalla a continuación²⁶:

²⁴ Folio 18 del Expediente.

²⁵ Definición tomada de <http://dle.rae.es/?id=OVQZqfh|OVR7pIP>
Martinete: Máquina que sirve para clavar estacas o pilotes, principalmente en el mar y en los ríos, por medio de un mazo que se levanta en alto para dejarlo caer sobre la cabeza de la estaca.

²⁶ Folio 34 del Expediente.





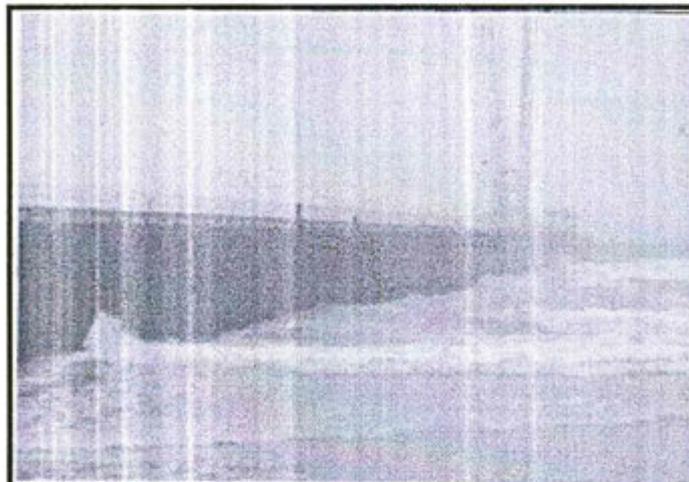
"Desde Octubre de 2011 Fénix Power viene construyendo una plataforma marina, para la instalación submarina de las tuberías de agua de mar, con el hincado de pilotes y tablestacas (no declarado en el EIA CT Chilca), en horario diurno y nocturno, utilizando dos (2) martinetes diésel de impacto y tres (3) martinetes neumáticos vibratorios (no declarado en el EIA CT Chilca), de baja frecuencia, los cuales son muy ruidoso. (...)

En noviembre de 2011 Fénix Power inició las excavaciones, entre 16m y 20m de profundidad, del área de tuberías de agua de mar dentro del terreno de la CT Chilca (no declarado en EIA CT Chilca). Paralelamente Fénix Power ha hincado tablestacas metálicas (no declarado en EIA CT Chilca) como cortinas de impermeabilización y contención de arena."

(El subrayado ha sido agregado)

37. Lo señalado se verifica adicionalmente en las Fotografías N° 7, 8, 9 y 10 del Informe de Supervisión²⁷, en las cuales se observan las construcciones no consideradas en el EIA de la CT Chilca, tal como se detalla a continuación:

Fotografía N° 7 del Informe de Supervisión

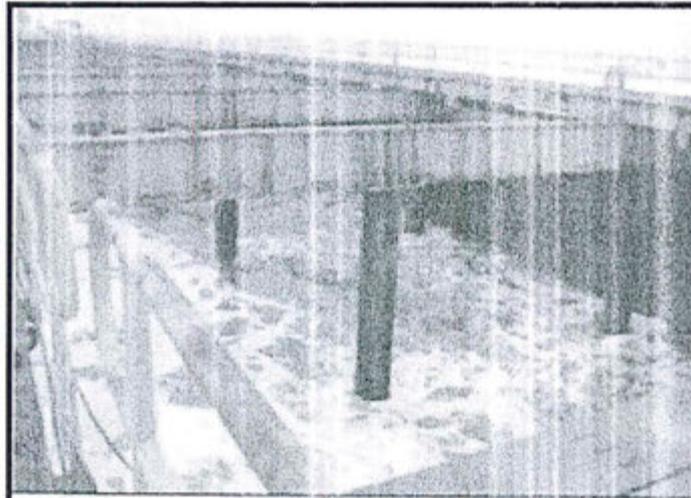


Vista 7. Plataforma marina para la instalación submarina de tuberías de agua de mar de la CT Chilca.



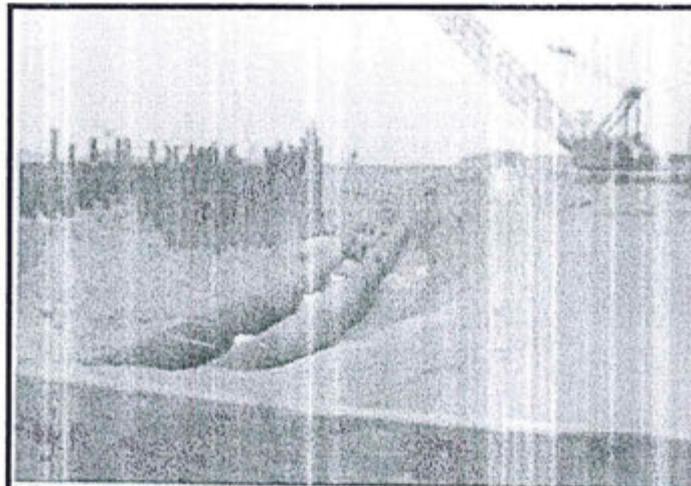


Fotografía N° 8 del Informe de Supervisión



Vista 8. Pilotes y tablaestacas, de plataforma marina, hincados en el fondo marino.

Fotografía N° 9 del Informe de Supervisión



Vista 9. Tablaestacas en excavaciones para la instalación de tuberías de agua de mar dentro del terreno de la CT Chilca.





Fotografía N° 10 del Informe de Supervisión



38. De las fotografías, se observa que Fénix Power instaló pilotes y tablestacas que forman parte de la plataforma marina, así como tablestacas en zona terrestre para la instalación de tuberías de agua de mar.

c) Competencia del OEFA y del Dicapi

39. Fénix Power alega que la Autoridad competente para evaluar y aprobar derechos de uso de área acuática en los terrenos situados en la franja ribereña es la Dicapi, por lo que la empresa cumplió con el requisito de efectuar un estudio de impacto ambiental que incluya las instalaciones detectadas durante la Supervisión Regular 2012, el cual fue aprobado mediante el EIA de Dicapi.



40. En este sentido, únicamente como parte del análisis de los descargos presentados por Fénix Power, corresponde determinar si el OEFA es competente para fiscalizar la construcción de instalaciones no incluidas dentro del EIA de la CT Chilca, las cuales se encuentran en el mar.

41. Sobre el particular, cabe señalar que para que un acto administrativo tenga validez debe ser emitido por un organismo con facultades en razón de materia, territorio, grado, tiempo y cuantía. En ese sentido, un **órgano es competente en razón de la materia** cuando el acto administrativo que emite está referido a las actividades que debe desempeñar y están relacionadas con el objeto del mismo. Cabe agregar que de conformidad al Numeral 63.1 del Artículo 63° de la Ley del Procedimiento Administrativo General²⁸ la competencia administrativa tiene carácter inalienable, por lo que la entidad que la ostente, en este caso OEFA, debe ejercerla.

42. En este sentido, en el Artículo 2° del RPAAE²⁹ se establece que el objeto del referido reglamento **es normar la interrelación de las actividades eléctricas**

²⁸ Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General.
"Artículo 63°.- *Carácter inalienable de la competencia administrativa*
63.1 Es nulo todo acto administrativo o contrato que contemple la renuncia a la titularidad, o a la abstención del ejercicio de las atribuciones conferidas a algún órgano administrativo.
(...)."

²⁹ Reglamento para la Protección Ambiental en las Actividades de Electricidad, aprobado mediante Decreto Supremo N° 029-94-EM.





en los sistemas de generación, transmisión y distribución con el ambiente y bajo el concepto de desarrollo sostenible.

43. Así, el Artículo 3° del citado Reglamento³⁰ señala que es de aplicación para todas las empresas que realicen actividades relacionadas con la generación, transmisión y distribución de energía eléctrica; en este sentido, dado que Fénix Power ha obtenido una autorización por tiempo indefinido de generación de energía eléctrica otorgada por el Ministerio de Energía y Minas, se encuentra obligado a cumplir con las disposiciones del RPAAE³¹.
44. Dentro de las disposiciones del RPPAE se encuentran los Literales b) y c) del Artículo 14°, los cuales señalan que **los EIA deberán incluir una descripción detallada del proyecto propuesto, así como la identificación y evaluación de los impactos ambientales previsible directos e indirectos al ambiente físico, biológico, socio - económico y cultural de las diferentes alternativas y en cada una de las etapas del proyecto**³².
45. Ahora bien, cabe tener en cuenta que el Artículo 18° de la Ley del SEIA señala que la Autoridad Competente para aprobar el instrumento de gestión ambiental es el ministerio del sector a la actividad que desarrolla la empresa; en caso incluya más de una actividad de competencia en distintos sectores, la Autoridad Competente será únicamente aquel Ministerio cuyo sector aporte mayores ingresos brutos anuales a la empresa³³.



"Artículo 2°.- El objetivo del presente Reglamento es normar la interrelación de las actividades eléctricas en los sistemas de generación, transmisión y distribución, con el medio ambiente, bajo el concepto de desarrollo sostenible."

³⁰ Reglamento para la Protección Ambiental en las Actividades de Electricidad, aprobado mediante Decreto Supremo N° 029-94-EM.

"Artículo 3°.- El presente Reglamento comprende a todos los que realicen actividades relacionadas con la generación, transmisión y distribución de energía eléctrica."

³¹ La autorización por tiempo indefinido para desarrollar la actividad de generación de energía eléctrica en las instalaciones de la Central Térmica Chilca fue aprobada por el Ministerio de Energía y Minas a través de la Resolución Ministerial N° 476-2008-MEM/DM; modificada posteriormente por las Resoluciones Ministeriales N° 359-2010-MEM/DM, N° 579-2012-MEM/DM y N° 240-2013-MEM/DM.

³² Reglamento de la Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental, aprobado mediante Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM

"Artículo 14°.- Las instituciones autorizadas para la realización de EIA en actividades eléctricas son las incluidas en el Registro correspondiente de la DGAA del Ministerio. El EIA deberá incluir lo siguiente: (...).

b.-Una descripción detallada del proyecto propuesto.

c.- La identificación y evaluación de los impactos ambientales previsible directos e indirectos al medio ambiente físico, biológico, socio-económico y cultural, de las diferentes alternativas y en cada una de las etapas del proyecto (...)."

³³ Ley N° 29325 - Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, modificada por Ley N° 30011

"Artículo 18°.-Autoridades competentes

18.1 Serán consideradas como autoridades competentes para efectos de la presente Ley y su Reglamento, las autoridades nacionales y sectoriales que poseen competencias ambientales.

18.2 La autoridad competente para cada tipo de proyecto que quede comprendido en el listado de inclusión a que se refiere el Artículo 4o de la presente Ley, es el Ministerio del Sector correspondiente a la actividad que desarrolla la empresa proponente o titular del proyecto.

18.3 En caso de que el proyecto incluyera dos o más actividades de competencia de distintos sectores, la autoridad competente será únicamente el Ministerio del Sector al que corresponda la actividad de la empresa proponente por la que esta obtiene sus mayores ingresos brutos anuales.

18.4 En caso de que el proyecto corresponda a una actividad que no haya sido identificada como perteneciente a un determinado sector o en caso de que sea necesaria la dirimencia sobre la asignación de competencia, corresponderá al Consejo Directivo del CONAM definir la autoridad competente".





46. Teniendo en cuenta que Fénix Power es una empresa de generación eléctrica y que las instalaciones acuáticas se implementaron con la finalidad de construir un sistema de enfriamiento para la CT Chilca, esta Dirección concluye que es competencia del Minem aprobar los instrumentos de gestión ambiental y por lo tanto es competencia del OEFA verificar el incumplimiento a los instrumentos que dicha Autoridad Competente apruebe.
47. En atención a lo expuesto, el OEFA es competente para fiscalizar los presuntos incumplimientos al RPAAE con la finalidad de prevenir, controlar, mitigar, rehabilitar y remediar los impactos que pudieran ocasionarse en perjuicio del ambiente. Así, la fiscalización realizada por el OEFA se ha circunscrito a determinar los posibles impactos negativos ambientales ocasionados por el incumplimiento de los compromisos establecidos en su instrumento de gestión ambiental, por lo que se encuentra facultado a fiscalizar y, de ser el caso, declarar la responsabilidad administrativa de Fénix Power.
48. Por lo que corresponde a esta Dirección pronunciarse sobre el presunto incumplimiento a los compromisos asumidos en sus estudios ambientales.
- (i) Vulneración principio de legalidad
49. Fénix Power alega que la Resolución Subdirectorial N° 177-2016-OEFA/DFSAI-SDI adolecería de vicios de nulidad³⁴, toda vez que el OEFA no ha verificado correctamente su competencia para la supervisión y fiscalización ambiental a la construcción de infraestructura o instalaciones acuáticas, vulnerándose los principios de legalidad y debido procedimiento contenidos en la LPAG, debido a que dicha competencia correspondería a la Dirección General de Capitanías y Guardacostas. En este sentido, corresponde analizar si el acto de inicio del presente procedimiento administrativo sancionador es nulo.
50. Al respecto, el **principio de legalidad** constituye una garantía constitucional prevista en el Literal d) del Numeral 24 del Artículo 2° de la Constitución Política del Perú, el cual dispone que "nadie será procesado ni condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no esté previamente calificado en la ley, de manera expresa e inequívoca, como infracción punible; ni sancionado con pena no prevista en la ley".
51. De lo antes señalado en el punto b) se concluyó que el OEFA es competente para fiscalizar los presuntos incumplimientos a la normativa ambiental así como a los compromisos asumidos en los EIA debidamente aprobados, por lo que sus actos son válidos en la medida que no vulneren lo establecido en la Ley del Procedimiento Administrativo General y el TUE del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA; en este sentido, no se ha vulnerado el principio de legalidad alegado por la empresa.

³⁴

Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General

"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.
2. El defecto o la omisión de alguno de sus requisitos de validez, salvo que se presente alguno de los supuestos de conservación del acto a que se refiere el Artículo 14.
3. Los actos expresos o los que resulten como consecuencia de la aprobación automática o por silencio administrativo positivo, por los que se adquiere facultades, o derechos, cuando son contrarios al ordenamiento jurídico, o cuando no se cumplen con los requisitos, documentación o trámites esenciales para su adquisición.
4. Los actos administrativos que sean constitutivos de infracción penal, o que se dicten como consecuencia de la misma".



(ii) Vulneración principio de debido procedimiento

52. El Numeral 3 del Artículo 139° de la Constitución Política del Perú recoge el derecho constitucional al **debido proceso**, el cual establece que son principios y derechos de la función jurisdiccional, la observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional³⁵. Además, el Numeral 14 del Artículo 139° del referido cuerpo normativo recoge como un principio de la función jurisdiccional el **principio a no ser privado del derecho de defensa** en ningún estado del proceso.
53. Asimismo, el Tribunal Constitucional ha señalado que el derecho de defensa en el ámbito del procedimiento administrativo constituye una garantía para la defensa de los derechos que pueden ser afectados con el ejercicio de las potestades sancionatorias de la administración. Sus elementos esenciales son los siguientes³⁶:
- Posibilidad de recurrir la decisión en el procedimiento administrativo;
 - Posibilidad de recurrir la decisión en la vía judicial;
 - Posibilidad de presentar pruebas de descargo;
 - La obligación de parte del órgano administrativo de no imponer mayores obstrucciones para presentar los alegatos de descargo o contradicción; y,
 - **La garantía de que los alegatos expuestos o presentados sean debidamente valorados, atendidos o rebatidos al momento de decidir la situación del administrado.**

En el presente caso, la imputación de cargos efectuada mediante la Resolución Subdirectorial N° 177-2016-OEFA-DFSAI/SDI cumplió con indicar: (i) las conductas imputadas a título de cargo con los respectivos medios probatorios que las sustentan; (ii) las normas que tipifican las conductas observadas; (iii) las eventuales sanciones; y, (iv) el plazo legal para presentar los descargos³⁷, de



³⁵ Constitución Política del Perú
"Artículo 139°.- Principios de la Administración de Justicia.
Son principios y derechos de la función jurisdiccional:

(...)

3. La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional. Ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la ley, ni sometida a procedimiento distinto de los previamente establecidos, ni juzgada por órganos jurisdiccionales de excepción ni por comisiones especiales creadas al efecto, cualquiera sea su denominación.

(...)

14. El principio de no ser privado del derecho de defensa en ningún estado del proceso. Toda persona será informada inmediatamente y por escrito de la causa o las razones de su detención. Tiene derecho a comunicarse personalmente con un defensor de su elección y a ser asesorada por éste desde que es citada o detenida por cualquier autoridad".

³⁶ A través de las Sentencias del Tribunal Constitucional recaídas en el Expediente N° 3741-2004-PA (fundamento 25) y en el Expediente N° 6785-2006-PA/TC (fundamento 10), el Tribunal Constitucional señaló lo siguiente:

"El derecho de defensa en el ámbito del procedimiento administrativo de sanción se estatuye como una garantía para la defensa de los derechos que pueden ser afectados con el ejercicio de las potestades sancionatorias de la administración. Sus elementos esenciales prevén la posibilidad de recurrir la decisión, ya sea al interior del propio procedimiento administrativo o a través de las vías judiciales pertinentes; la posibilidad de presentar pruebas de descargo; la obligación de parte del órgano administrativo de no imponer mayores obstrucciones para presentar los alegatos de descargo o contradicción y, desde luego, la garantía de que los alegatos expuestos o presentados sean debidamente valorados, atendidos o rebatidos al momento de decidir la situación del administrado".

³⁷ De conformidad con lo señalado en el Artículo 12° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD vigente al momento de la imputación de cargos.





acuerdo a lo establecido en el ordenamiento legal. Por lo tanto, no se ha vulnerado el principio al debido procedimiento alegado por parte de Fénix Power y corresponde desestimar su alegato.

55. Sin perjuicio de ello, la vulneración del derecho de defensa alegado por Fénix Power se produciría debido a la falta de competencia del OEFA para la supervisión y fiscalización instalaciones acuáticas, así como posibles compromisos asumidos en un EIA aprobado por Autoridad Administrativa distinta a la DGAAE. Al respecto, esta Dirección se ha pronunciado respecto a ello, dejando constancia que el OEFA es competente para verificar el cumplimiento de los compromisos ambientales dispuestos en el EIA de la CT Chilca, por lo que corresponde desestimar lo alegado por la empresa en este extremo.
56. Cabe precisar que mediante la Resolución Subdirectoral, la Subdirección de Instrucción e Investigación del OEFA puso en conocimiento del administrado la necesidad de evaluar el contenido del EIA de Dicapi a fin de verificar las actividades de prevención, mitigación, rehabilitación o remediación de efectos ambientales negativos consideradas en él, así como los posibles estudios ambientales realizados por la empresa con el fin de implementar un programa para la protección de la vida acuática únicamente la finalidad de no emitir un pronunciamiento contradictorio con las obligaciones a cargo de la fiscalización del OEFA.
57. Cabe precisar que el inicio del procedimiento administrativo sancionador se efectúa en atención a las posibles infracciones administrativas, por lo que el hecho de que una Resolución Subdirectoral de imputación de cargos no evalúe un EIA evaluado por una Autoridad administrativa distinta a la competente en temas de electricidad, no vulnera el derecho de defensa del administrado, toda vez que dicho documento es un medio probatorio para determinar las posibles responsabilidades administrativas y evidenciar la subsanación de las posibles conductas infringidas y por lo tanto, verificar si corresponde determinar medidas correctivas, de ser el caso.



(iii) Inclusión de la metodología en el EIA

58. Fénix Power alega que el detalle minucioso de la metodología constructiva y de instalación de los ductos no fue requerido por la autoridad competente por lo que no es posible alegar que dichas instalaciones constituyen un incumplimiento a los compromisos ambientales. Por lo tanto, corresponde determinar la obligatoriedad de los compromisos ambientales.
59. Tal como se señaló con anterioridad, de acuerdo al Artículo 18° de la LGA dispone que el diseño y aplicación de los instrumentos de gestión ambiental se incorporan los mecanismos para asegurar su cumplimiento incluyendo, entre otros, los programas y compromisos correspondientes.
60. Al respecto, los Literales b) y c) del Artículo 14° del RPAE señalan que **los EIA deberán incluir una descripción detallada del proyecto propuesto, así como la identificación y evaluación de los impactos ambientales previsible directos e indirectos al ambiente físico, biológico, socio - económico y cultural de las diferentes alternativas y en cada una de las etapas del proyecto.**

De lo expuesto se concluye que todos los componentes de un proyecto de inversión susceptibles de causar impactos ambientales previsible directos o





indirectos sobre el ambiente deben ser considerados en los EIA que se presenten a la DGAAE para su evaluación.

62. En el caso en concreto, el EIA presentado por Fénix Power a la DGAAE para su aprobación, consideró una turbina a vapor dentro de la CT Chilca, la cual contaría con un sistema de enfriamiento para su condensador. El sistema de enfriamiento del condensador de la turbina a vapor de la CT Chilca utilizaría agua de mar, la cual será captada mediante un sistema de bombeo conformado por tuberías, válvulas y electrobombas.
63. Así, en consideración a lo anteriormente señalado, y considerando que nos encontramos ante a una misma instalación ambiental (sistema de enfriamiento del condensador), cuyo punto inicial se encuentra dentro de las instalaciones de la CT Chilca y desemboca setenta y cinco (75) metros mar adentro, corresponde al OEFA supervisar y fiscalizar el cumplimiento de los compromisos asumidos en los Instrumentos de Gestión Ambiental que fueran aprobados para la mencionada central térmica.
64. De ello, se desprende que para la ejecución de proyectos, susceptibles de causar impactos ambientales negativos significativos, los titulares requieren contar previamente con la certificación ambiental expedida por la autoridad competente, la misma que obliga al titular del referido proyecto a cumplir con todas las obligaciones contenidas en el instrumento de gestión ambiental aprobado a su favor y no exceder a aquello no dispuesto en el mismo.
65. En efecto, tal como se verifica de las pruebas anexadas al Expediente, las instalaciones detectadas durante la Supervisión Regular 2012, tales como la plataforma marina, los pilotes y tablestacas, son instalaciones de gran tamaño cuya instalación puede generar un daño potencial al ambiente y que por lo tanto, no debieron implementarse si es que no habían sido analizadas previamente por la Autoridad Competente en el transcurso de la aprobación del EIA de la CT Chilca. Por ello corresponde desestimar lo alegado por la empresa en este extremo.
66. A mayor abundamiento, cabe detallar aquellos impactos potenciales no considerados en el EIA de la CT Chilca durante la construcción y uso de la plataforma marina, la instalación de tablestacas y la realización de excavaciones, con la finalidad de instalar las tuberías submarinas de captación y descarga de agua marina.
67. Al respecto, la Dirección de Supervisión pudo evidenciar que durante la instalación de infraestructuras detectadas durante la Supervisión Regular 2012 ocurrieron los posibles impactos: (i) las tablestacas requieren el uso de un martillo de impacto y un martillo vibratorio, lo que ocasionó ruido y vibraciones en el ambiente; (ii) la plataforma marina, las tablestacas y las excavaciones de 16 a 20 metros de profundidad pudieron ocasionar derrames accidentales de hidrocarburos, así como movimiento de los sólidos de la plataforma submarina, entre otros efectos negativos; y, (iii) la instalación de todas las infraestructuras señaladas produjo material particulado durante la implementación de las excavaciones.





68. Por tanto, las actividades de construcción no contempladas en el EIA de la CT Chilca generaron daño potencial sobre las características del agua marina³⁸ como consecuencia de la movilización de ciertos elementos nocivos o altamente contaminantes que aparecen por el movimiento de materiales o por el vertido de materiales para la ejecución de dichas estructuras³⁹, así como por la presencia de ruido y presencia de polvo al momento de la construcción.
69. De esa forma, los impactos anteriormente señalados generaron un daño potencial sobre la fotosíntesis⁴⁰ y la fauna terrestre y marina⁴¹, principalmente a las especies bentónicas⁴² del mar del área de influencia directa del proyecto.
70. Asimismo, es posible que se hayan generado residuos sólidos (posibles contaminantes), sin una disposición y tratamiento adecuados. Muchos de estos contaminantes se acumulan en las profundidades del océano, donde son ingeridos por pequeños organismos marinos (a través de los cuales se introducen en la cadena alimentaria global)⁴³ u organismos más grandes pudiendo ocasionarles hasta la muerte, entre otras cosas.
71. Finalmente, es necesario destacar que los posibles efectos ambientales de las actividades no contempladas en el instrumento de gestión ambiental aprobado no se limitan al área marina si no por el contrario, se extienden a la zona terrestre del proyecto en donde podrían afectar a la fauna silvestre, como por ejemplo al ave denominada *Sula variegata*, que es una de especies de ornitofauna avistada en el área del proyecto y que está en peligro de extinción, además de especies pertenecientes a la herpetofauna y artropofauna⁴⁴. En este sentido, ha quedado acreditado el posible daño ambiental a producirse mediante la instalación de las infraestructuras detectadas durante la Supervisión Regular 2012 y por ende, las razones por las que la empresa Fénix Power no debió



"La dirección predominante del oleaje y las corrientes en el área del Proyecto es variable, por lo que el muelle podría alterar los patrones de circulación marina próximos a la línea de costa. Esto a su vez podría ocasionar cambios en el transporte de sedimentos, en la calidad del agua, temperatura del mar y por consiguiente en la biota marina en los alrededores. Asimismo, Estas actividades generarán la remoción del fondo marino y la alteración del transporte de sedimentos pudiendo producir cambios en los parámetros físico-químicos del agua de mar tales como: sólidos suspendidos totales, nutrientes, metales, turbidez, etc." Fuente: capítulo IV de la 1ra Adenda del EIA Construcción y Operación de Instalaciones de Captación y Descarga de Agua de Mar Fenix Power Perú S.A. presentado a DICAPI. Pg. 4-2

³⁹ Gómez, D. (2003). *Evaluación de impacto ambiental un instrumento preventivo para la gestión ambiental*. Pg. 718. 2da Ed. Madrid. ISBN: 84-8476-084-7.

⁴⁰ "El mar de la costa peruana presenta una producción de más de 1000 gr/m² al año; la razón de esta alta producción consiste en que aguas profundas de alto valor nutritivo son devueltas a la capa superior iluminada, donde seres minúsculos asimilan los nutrientes y los convierten con ayuda de la luz solar en sustancias somáticas (fotosíntesis). Estos seres minúsculos que pertenecen a grupos de vegetales y de protistas muy diferentes, son conocidos colectivamente como fitoplancton. El fitoplancton forma el primer peldaño de la cadena alimenticia; donde los animales se comen a los vegetales, y los seres más fuertes devoran a los más débiles; representan la entrada de la energía solar a los ecosistemas marinos y la base de su mantenimiento." Fuente: Capítulo 4 del Estudio de Impacto Ambiental – Proyecto EGECILCA. Pg. 154.

⁴¹ "Alrededor de 900 especies de peces, 917 especies de moluscos y 502 especies de crustáceos y 687 especies de algas, están registradas a lo largo de la costa peruana. Muchos otros grupos de invertebrados marinos todavía no han sido científicamente investigado". Fuente: Capítulo VIII del Estudio de Impacto Ambiental – Proyecto EGECILCA. Pg. 140

⁴² "En general el bentos es el conjunto de aquellos animales y plantas asociados con el suelo marino; es decir, bentónicas son todas las especies que viven en relación íntima con el fondo marino, éste como gran comunidad ecológica, se extiende en el mar desde la línea de costa, hasta las más altas profundidades." Fuente: Capítulo 4 del Estudio de Impacto Ambiental – Proyecto EGECILCA. Pg. 141.

⁴³ Véase La contaminación marina en: <http://www.nationalgeographic.es>

Véase el Capítulo VIII del Estudio de Impacto Ambiental – Proyecto EGECILCA. Pg. 106 al 119.





implementarlas si no contaba con la autorización previa de la Autoridad Competente mediante el proceso de evaluación de un instrumento de gestión ambiental.

72. Por otro lado, la empresa alega que en las adendas al EIA de Dicapi se contempló la instalación de una plataforma temporal que permitía el acceso seguro a la zona de rompiente para la instalación de tablestacas que protejan y permitan a su vez la instalación de las tuberías, así como el lanzamiento de una sección de las tuberías al mar.
73. Al respecto, cabe precisar que como parte de los principales compromisos asumidos por Fénix Power en el EIA Dicapi⁴⁵, tenemos los siguientes: (i) la realización de Programas de Capacitación (Educación Ambiental) tanto a los trabajadores de la empresa así como a la población con la finalidad de disminuir la posibilidad de derrames así como el arrojado de residuos; (ii) la realización de un Programa de monitoreo que permitiera verificar si las actividades realizadas afectan el medio ambiente; y, (iii) la evaluación permanentemente de la eficiencia del Sistema de Control y el Sistema de enfriamiento, así como la capacidad de los equipos de control, asegurándose evitar la salida de agua de mar con temperaturas mayores a los 3° C de la del entorno natural. Por lo tanto, no se consideró los impactos de la construcción de las instalaciones detectadas durante la Supervisión Regular 2012 ni compromisos para disminuir o eliminar dichos impactos.
74. Posteriormente, en la Primera y Segunda Adenda al EIA – Dicapi, Fénix Power adicionalmente a los compromisos asumidos, consideró diversos compromisos relacionados a la Calidad de Agua Marina, Ruido Ambiental, Fauna Terrestre y Marina, y Efectos Socio-culturales⁴⁶. Por ello, contrariamente a lo alegado por la empresa en sus descargos, las instalaciones detectadas durante la Supervisión Regular 2012 tampoco fueron considerados en el instrumento aprobado por la Dicapi.
75. De la revisión de los medios probatorios respecto de la presente imputación, se ha comprobado que Fénix Power realizó construcciones no consideradas en su instrumento de gestión ambiental (plataforma marina, tablestacas y excavaciones), por lo que ha cometido un incumplimiento a los Artículos 5° y 13° del Reglamento Ambiental en las Actividades Eléctricas, aprobado mediante Decreto Supremo N° 29-94-EM, concordado con el Artículo 55° del Reglamento de la Ley N° 27446, aprobado mediante Decreto Supremo N° 01-2009-MINAM y corresponde declarar la responsabilidad administrativa de la empresa en este extremo.
- d) Pertinencia de una medida correctiva
76. Mediante escrito del 16 de octubre del 2014 Fénix Power señaló que la plataforma marina, instalación de tablestacas y las excavaciones se realizaron con el fin de instalar las tuberías submarinas de captación y disposición de agua de mar para el sistema de enfriamiento del condensador, por lo que dichas construcciones fueron desinstaladas y no existen en la actualidad.



⁴⁵

Véase los Capítulos V y VI del Estudio de Impacto Ambiental para la Construcción y Operación de Instalaciones de Captación y Descarga de Agua de Mar.

Véase el Capítulo 5.0 de la Primera y Segunda Adenda del Estudio de Impacto Ambiental para la Construcción y Operación de Instalaciones de Captación y Descarga de Agua de Mar. Pg. 96 y 97.





- 77. Lo indicado por Fénix Power en el escrito del 16 de octubre del 2014, se ve reforzado por lo descrito en la Adenda 1 del EIA-Dicapi, donde se indica lo siguiente⁴⁷:

"2. DESCRIPCIÓN DEL PROYECTO

2.4 Proceso Constructivo

(...)

2.4.2 En la zona de rompiente

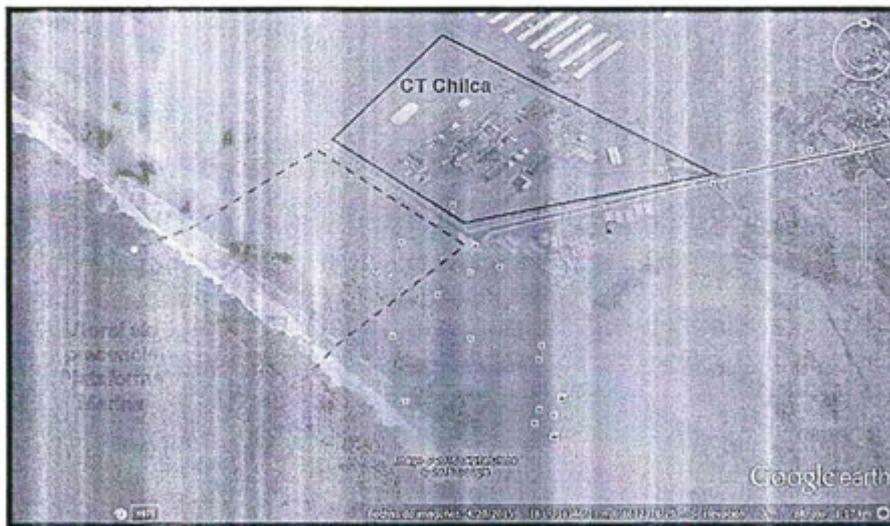
(...) Para facilitar la instalación de las tuberías en la zona de rompiente se instalará una plataforma temporal que se levantará 6 m por sobre la rompiente y por sobre la línea de alta marea en la playa hasta un punto ubicado aproximadamente a 300 m de la línea de costa. La plataforma temporal tendrá dos funciones: (i) proveerá de un acceso a la zona de rompiente para la instalación de tablestacas para proteger la excavación y permitirá la instalación de las tuberías en este ambiente dinámico; y (ii) se constituirá en una (sic) para el lanzamiento de una sección de las tuberías en el mar.

(...)"

- 78. En este sentido, se verifica que la plataforma marina, las tablestacas y las excavaciones realizadas por Fénix Power y observadas durante la Supervisión Regular 2012, correspondían a estructuras temporales destinadas a facilitar la instalación de las tuberías submarinas de captación y descarga de agua de mar.
- 79. Finalmente, esta Dirección ha verificado el carácter temporal de la plataforma marina, las tablestacas y las excavaciones se demostraría de la revisión del Aplicativo *Google Earth*, del cual se aprecia que al 20 de abril del 2015, no existe algún tipo de estructura en la playa contigua a la CT Chilca, tal como se verifica a continuación:



Figura N° 1



Elaboración: Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos – OEFA.

- 80. Por tanto, en atención a los medios probatorios presentados por Fénix Power y demás actuados, ha quedado acreditado que en el presente caso la plataforma marina, las tablestacas y las excavaciones tuvieron un carácter temporal mientras duró la instalación de las tuberías submarinas de captación y descarga de agua de mar, por lo que en aplicación del Numeral 2.2. del Artículo 2° de las



Página de la Primera Adenda al Estudio de Impacto Ambiental presentado a Dicapi (Folio 495. CD adosado al Expediente).



Normas reglamentarias que facilitan la aplicación de lo establecido en el Artículo 19° de la Ley N° 30230, no corresponde ordenar una medida correctiva a Fénix Power en este extremo.

IV.3.2 Hecho imputado N° 2: Fénix Power no realizó los estudios que permitan implementar un programa para proteger y mantener la vida acuática y minimizar la alteración de los hábitats costeros, de conformidad con el Estudio de Impacto Ambiental de la Central Térmica Chilca

a) Compromiso asumido en el Instrumento de Gestión Ambiental

81. El EIA de la CT Chilca señala que una de las actividades más significativas del proyecto es la instalación de tuberías de mar, tal como se detalla a continuación⁴⁸:

"6.5.4.3 Etapa de construcción Tabla 6.5 (c)

6.5.4.3.1 Actividades más significativas del proyecto

(...)

b) Principales actividades durante la etapa de construcción. Las actividades más importantes son las siguientes:

(...)

Instalación de las tuberías de mar, compromete básicamente aspectos marinos con relación a la alteración temporal del ecosistema

(...)"



82. En esa línea, el EIA de la CT Chilca señala la implementación de un programa como medida de prevención para proteger el ecosistema marino, tal como se señala a continuación:

"7.3.2.10 Flora y Fauna

(...)

7.3.2.10.2 Medidas de Prevención

Realizar los estudios que permitan implementar un programa diseñado para proteger y mantener la vida acuática y minimizar la alteración de los hábitats costeros, limitando las actividades de construcción y operación al área designada al proyecto.

También se debe iniciar un programa para restaurar la vegetación afectada durante el proceso de construcción.

Desarrollar programas de reforestación considerando especies nativas."

(El subrayado ha sido agregado)

83. De conformidad a lo señalado en el EIA de la CT Chilca, Fénix Power se comprometió a realizar estudios que permitan implementar un programa diseñado para proteger y mantener la vida acuática, así como minimizar la alteración de los hábitats costeros, limitando las actividades de construcción y operación.

b) Análisis del hecho detectado

84. Durante Supervisión Regular 2012, la Dirección de Supervisión advirtió que Fénix Power no ejecutó los estudios para implementar un programa de protección al ambiente, tal como se detalla a continuación⁴⁹:

⁴⁸ Página 39 del Capítulo 6 del Estudio de Impacto Ambiental de la Central Térmica Chilca (CD que se encuentra en el folio 479 del Expediente).

Folio 17 del Expediente.





"Fénix Power no ha cumplido con efectuar estudios que permitan implementar un programa diseñado para proteger y mantener la vida acuática y minimizar la alteración de los hábitats costeros, limitando las actividades de construcción y operación al área designada del proyecto."

85. En atención a ello, en el Informe de Supervisión señaló que si bien el Proyecto se encontraría en construcción hasta noviembre del 2012, a la fecha la empresa no había ejecutado los estudios para implementar programas para proteger y mantener la vida acuática, tal como se señala a continuación⁵⁰:

"En noviembre del 2012 culminaría la construcción de la CT Chilca y Fénix Power hasta la fecha no ha cumplido con el compromiso, asumido en el Programa de Prevención y Mitigación del EIA de la CT Chilca, de realizar los estudios que permitan implementar un programa diseñado para proteger y mantener la vida acuática y minimizar la alteración de los hábitat costeros, limitando las actividades de construcción y operación al área designada del proyecto."

86. Fénix Power alega que el programa de monitoreo tiene como objetivo principal proporcionar información con la finalidad de realizar el seguimiento de los potenciales impactos del Proyecto por lo que no es posible inferir que el monitoreo presentado el 10 de octubre del 2012 se trate únicamente de trabajos de registro y por lo tanto, el OEFA no ha analizado estos reportes.

87. Al respecto, cabe precisar que el 10 de octubre del 2012, la empresa presentó una relación de los monitoreos efectuados desde agosto del 2011 hasta junio del 2012 respecto de la biología marina, aves, herpetofauna y delfines, de acuerdo a los compromisos ambientales dispuestos en el EIA de la CT Chilca⁵¹.



88. De la revisión de dicha relación se verifica que son monitoreos que verifican la presencia de las siguientes especies: plancton marino, bentos marino, peces, aves, reptiles y mamíferos marinos. Estos monitoreos recogen información respecto a la cantidad de especies en la zona pero no necesariamente tienen por finalidad buscar la implementación de un programa de protección de la vida acuática, ya los monitoreos biológicos no consideran otros factores que intervienen en la construcción y en la puesta en marcha del proyecto. Por lo tanto, configuran el principal insumo para la ejecución de un estudio que permita implementar un programa diseñado para proteger y mantener la vida acuática pero no reemplazan al estudio.

89. Asimismo, no se han hecho estudios de las posibles reacciones o cambios del ecosistema en donde se desarrolla el proyecto, durante la construcción y luego de la puesta en marcha del proyecto, lo que podría dar luces a implementar un programa preventivo que proteja y mantenga la vida acuática, minimizando su alteración. En este sentido corresponde archivar lo alegado por la empresa en este extremo.

90. Sin perjuicio de lo antes señalado, posteriormente a la Supervisión Regular 2012, la empresa Fénix Power presentó el Resumen de los Estudios Ambientales del Medio Biológico y vida acuática marino - costera del Proyecto Termoeléctrico del 21 de mayo del 2013⁵², de donde se observa que en base a los monitoreos realizados y a los impactos ambientales detectados durante la

⁵⁰ Folio 31 del Expediente.

⁵¹ Folios 86 y 87 del Expediente.

Folios del 257 al 269 del Expediente.





elaboración del EIA - Dicapi, se concluye que no se han detectado que la instalación de pilotes, tablestacas y tuberías submarinas hayan generados efectos negativos sobre el ecosistema marino distintos a los identificados y evaluados previamente. Además, se recomienda lo siguiente: (i) continuar con el monitoreo marino durante la etapa de construcción y operación; (ii) se continúe realizando anualmente resúmenes de los estudios ambientales para valorar los efectos ambientales del proyecto; y, (iii) no se estima necesario la realización de estudios ni programas adicionales ya que el monitoreo marino implementado ha servido como una herramienta eficiente para la determinación de los potenciales efectos ambientales sobre el ecosistema marino.

91. No obstante lo indicado, dado que la obligación de los estudios necesarios para proteger y mantener la vida acuática así como minimizar la alteración de los hábitats costeros es de carácter preventivo, se debió ejecutar de manera previa al inicio de la construcción, por lo que resulta pertinente indicar que de acuerdo al Artículo 5° del TUO del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador, aun cuando el administrado hubiese cumplido con subsanar la conducta infractora, las acciones ejecutadas con posterioridad a la detección de la infracción no son eximentes de responsabilidad administrativa⁵³.
92. En consecuencia corresponde declarar la responsabilidad administrativa de Fénix Power no cumplió con realizar los estudios que permitan implementar un programa para proteger la vida acuática y minimizar la alteración del hábitat costero antes de la etapa de construcción, de conformidad con el EIA de la CT Chilca.



c) Procedencia de la medida correctiva

93. Como se indicó anteriormente, la empresa Fénix Power presentó el Resumen de los Estudios Ambientales del Medio Biológico y vida acuática marino - costera del Proyecto Termoeléctrico del 21 de mayo del 2013, el cual incluye la descripción de las actividades del proyecto en el medio marino costero, concluyendo que no se producirán impactos mayores a los considerados en el EIA-DICAPI por lo que no resulta necesario elaborar programas adicionales de conservación.
94. Ello es concordante con lo detectado durante la Supervisión Regular realizada el 18 y 19 de noviembre del 2013, la Dirección de Supervisión señaló que el hecho detectado durante la Supervisión Regular 2012 referido a la falta de ejecución de un estudios que permitan implementar un programa para proteger la vida acuática y minimizar la alteración del hábitat costero estaba levantada, tal como consta en el Acta de Supervisión a continuación⁵⁴:

⁵³ Texto Único Ordenado del Reglamento de Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/CD

"Artículo 5°.- No sustracción de la materia sancionable

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

Folio 284 del Expediente.





05	Fénix Power no ha cumplido con efectuar estudios que permitan implementar un programa diseñado para proteger y mantener la vida acuática y minimizar la alteración del hábitat costero, limitando las actividades de construcción y operación al área designada del proyecto, comprometido en el EIA CT Chilca.	04.07.2012	Hallazgo levantado. El Administrado ha hecho entrega de un documento denominado "Resumen de los Estudios Ambientales del Medio Biológico y Vida Acuática Marino - Costera - Proyecto Termoeléctrico Fénix Power Perú, Chilca", elaborado por la consultora Golder Associates en mayo de 2013. El mencionado documento incluye la descripción de las actividades del proyecto en el medio marino costero, los potenciales efectos ambientales durante la construcción, resultados de los monitoreos marítimos, así como el resumen de los efectos ambientales durante la etapa de construcción. En el resumen de este documento se concluye que "los efectos sobre el ecosistema marino durante la etapa de construcción no produzcan impactos medibles adicionales a los evaluados previamente, los cuales han sido clasificados como puntuales y restringidos al área de construcción".
----	---	------------	--

95. Al respecto, cabe resaltar que si bien en el acta de supervisión del 19 de noviembre del 2013 consideró subsanada la presente observación, **ésta subsanación sólo se encuentra referida a la etapa de construcción, encontrándose pendiente el estudio para la etapa de operación, cuya verificación podrá ser materia de posteriores acciones de supervisión y fiscalización por parte del OEFA.**
96. Por tanto, en atención a los medios probatorios presentados por Fénix Power ha quedado acreditado que en el presente caso la observación materia de análisis ha sido considerada como subsanada y a que no resulta pertinente la imposición de una medida correctiva, en aplicación del Numeral 2.2. del Artículo 2° de las Normas reglamentarias que facilitan la aplicación de lo establecido en el Artículo 19° de la Ley N° 30230, no corresponde ordenar una medida correctiva a la empresa Fénix Power en este extremo.



IV.3.3 Hecho imputado N° 3: El tanque de combustible diésel, ubicado en el almacén de materiales peligrosos "Playa" de la Central Térmica Chilca, no contaría con un sistema de contención contra eventuales derrames capaz de contener el 110% de su capacidad, de conformidad con el Estudio de Impacto Ambiental de la Central Térmica Chilca.

a) Compromiso asumido en el Instrumento de Gestión Ambiental

98. Conforme a lo señalado en el EIA de la CT Chilca, Fénix Power se comprometió a implementar sistemas de contención secundarios para el almacenamiento de combustibles, aceites y productos químicos, tal como se señala a continuación⁵⁵:

"7.3.2.9.2 Almacenamiento y Manejo de Combustibles

Se utilizarán las siguientes medidas para prevenir y contener eventuales derrames de tanques de almacenamiento de combustible, aceite y productos químicos:

(...)

• Para todos los tanques, se proporcionarán sistemas de contención secundarios capaces de contener el 110% de la capacidad del tanque.

(...)"

(El subrayado es nuestro)

99. En este sentido, Fénix Power se comprometió a implementar como medida de prevención, sistemas de contención secundarios para todos los tanques de almacenamiento de combustible, aceite y productos químicos, los cuales contarán con sistemas de contención capaces de contener el ciento diez (110)% de la capacidad de los tanques.



b) Análisis del hecho detectado

100. Durante la Supervisión Especial 2012, la Dirección de Supervisión del OEFA verificó un tanque de petróleo sin un sistema de contención, tal como se señala a continuación⁵⁶:

"(...) El Almacén de Materiales Peligrosos Playa de la CT Chilca contiene un tanque (1,5 m diámetro y 2 m largo aprox.) de petróleo diésel con poza metálica de volumen de contención insuficiente (...)"

101. La observación indicada se corrobora adicionalmente en la fotografía N° 26 del Informe de Supervisión, en la que se aprecia que el tanque de almacenamiento de combustible diésel ubicado en el Almacén de Materiales Peligrosos de la CT Chilca, no cuenta con un sistema de contención contra eventuales derrames, capaz de contener el 110% de la capacidad total del tanque, tal como se muestra a continuación⁵⁷:

Fotografía N° 26 del Informe de Supervisión



Vista 26. El tanque diesel no cuenta con un adecuado sistema de contención que evite posibles derrames de hidrocarburos.

102. Fénix Power alega que no existe incumplimiento al Estudio de Impacto Ambiental de la CT Chilca, pues los componentes necesarios para la construcción e instalación de las tuberías marinas, entre los cuales se encuentra la instalación de almacenamiento de hidrocarburos así como el Plan de Contingencia relacionado a un eventual derrame de hidrocarburos, fueron considerados dentro del EIA Dicapi.
103. Sin embargo, tal como se ha señalado con anterioridad, los compromisos ambientales establecidos en un instrumento de gestión ambiental es de obligatorio cumplimiento desde el momento de la certificación ambiental, por lo que el OEFA, de acuerdo a sus competencias, debe verificar el cumplimiento del EIA de la CT Chilca, independientemente de los compromisos asumidos por Fénix Power en otros instrumentos. Por ello, corresponde desestimar lo alegado por la empresa en este extremo.



Folio 28 del Expediente.

Folio 27 del Expediente.



104. Sin perjuicio de ello, de la revisión del EIA de Dicapi debe indicarse que si bien la Adenda 1 y Adenda 2 del EIA - Dicapi incluyeron el Plan de prevención, contención y control de descargas accidentales de hidrocarburos en línea de costa y zona marítima, éste a diferencia del EIA de la CT Chilca no hace referencia alguna a la capacidad del sistema de contención del tanque de combustible diésel, por lo que el alegato de la empresa en este extremo no desvirtúa la imputación efectuada.

(i) Sistema de contención

105. Fénix Power alega que debe tenerse en cuenta que el sistema de contención secundario existe en la medida que se pruebe útil para cumplir con su finalidad preventiva (contener derrames), por lo que la capacidad del sistema de contención individual del tanque sumada a la capacidad del sistema de contención del almacén en el que se ubicada el tanque representan el 116% de la capacidad de del tanque, asegurándose así que un eventual derrame no afecte el ambiente. Agrega que dicho criterio ha sido tomado por el Tribunal de Fiscalización Ambiental mediante su Resolución N° 26-2014-OEFA/TFA/SE1.

106. Al respecto, el TFA a través de su Resolución N° 26-2014-OEFA/TFA/SE1⁵⁸ ha señalado que la determinación de un sistema de contención deberá orientarse en la finalidad de la norma, esto es, evitar la afectación de los diversos componentes del ambiente y dependerá del caso concreto. Así, el TFA en la referida Resolución comparte la opinión de la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos vertida en los considerandos 29 a 31 de la Resolución Directoral N° 109-2014-OEFA/DFSAI en los cuales se señaló lo siguiente:

"29. En el presente caso, si bien los productos químicos tienen como primera contención el envase original de plástico, Pluspetrol Corporation no puede pretender considerar el piso impermeable como la segunda contención, dado que la contención secundaria debe comprender toda la infraestructura, es decir todos los contenedores del área de almacenamiento. (...)"

107. De acuerdo a lo antes señalado, el sistema de contención secundario al que hace referencia el EIA de la CT Chilca debe considerarse como un sistema de almacenamiento de emergencia temporal diseñado para retener una eventual pérdida o derrame sustancias peligrosas (combustible diésel)⁵⁹ que contienen los tanques.

108. En atención a lo indicado, en el presente caso se considerará lo argumentado por Fénix Power y se realizará la sumatoria de la capacidades de contención de la bandeja del tanque de combustible y de la bandeja del almacén de sustancias peligrosas a continuación.

109. Así, en el Informe de Supervisión se señaló que **las dimensiones del tanque de almacenamiento de combustible** eran 1,5 metros de diámetro y 2 metros de largo, **sin mencionar las dimensiones de la bandeja de contención**. Sin embargo, teniendo en cuenta los datos que Fénix Power adjunta a sus descargos, esta Dirección ha realizado el cálculo del: (i) Volumen del Tanque; (ii) Volumen del Sistema de Contención Individual del Tanque de Combustible; y el (iii) Volumen del Sistema de Contención del Almacén⁶⁰.

⁵⁸ De acuerdo a la Resolución en https://www.oefa.gob.pe/?wpfb_dl=10918

Fuente: <http://www.textoscientificos.com/quimica/almacenaje/contencion-fugas>.

Volumen del tanque (Vt)





110. Cabe precisar que al volumen del sistema de contención del almacén (Vca) se debe descontar el volumen del área ocupada por el sistema de contención individual (Vci), en la medida que el tanque se encuentra sobre el sistema de contención del almacén sin mediar distancia entre estos; por ello, se tomará la altura del sistema de contención del almacén (0.2 m) y no del sistema de contención individual (0.3 m)⁶¹. De acuerdo a dichos datos, esta Dirección obtenido los datos que se señalan en el Cuadro N° 3 a continuación:

Cuadro N° 3

Capacidad de almacenamiento del tanque (A)	Capacidad de Contención Individual (bandeja) (B)	Capacidad de contención efectiva del almacén (C)	Capacidad total de contención en la zona de almacenamiento (B) + (C)	Porcentaje de contención con respecto al tanque (%)
3,5325 m ³ 933 gal	0,9 m ³ 237 gal	2,6 m ³ 686 gal	3.5 m ³ 923 gal	99,08

111. Por tanto la sumatoria de la capacidad del sistema de contención individual y de la capacidad de contención efectiva del almacén de sustancias peligrosas es de **99,08 %** del total de la capacidad del tanque de almacenamiento de combustible diésel, por lo que de los medios probatorios presentados y actuados en la presente Resolución se infiere lo siguiente:



$$Vt = \pi(r)2h$$

$$\pi = 3.14$$

$$\text{Radio de la base del tanque} = r = (\text{Diámetro}/2) = (1,5 \text{ m}/2)$$

$$\text{Altura del tanque} = h = 2 \text{ m}$$

Por lo tanto:

$$Vt = 3.14 \times (1,5/2)2 \times 2$$

$$Vt = 3,5325 \text{ m}^3$$

Volumen del Sistema de Contención Individual (Vci)

$$Vci = L.A.H$$

$$\text{Largo sistema contención individual} = L = 2 \text{ m}$$

$$\text{Ancho del sistema de contención individual} = A = 1,5 \text{ m}$$

$$\text{Altura del sistema de contención individual} = H = 0,3 \text{ m}$$

Por lo tanto

$$Vci = 2\text{m} \times 1,5 \text{ m} \times 0,3 \text{ m}$$

$$Vci = 0,9 \text{ m}^3$$

Volumen Sistema de Contención del Almacén (Vca)

$$Vca = L.A.H$$

$$\text{Largo sistema de contención almacén} = L = 4 \text{ m}$$

$$\text{Ancho del sistema de contención almacén} = A = 4 \text{ m}$$

$$\text{Altura del sistema de contención almacén} = H = 0,2 \text{ m}$$

Por lo tanto:

$$Vca = 4\text{m} \times 4 \text{ m} \times 0,2 \text{ m}$$

$$Vca = 3,2 \text{ m}^3$$

⁶¹

Por lo tanto:

$$Vci_{(0,2)} = 2\text{m} \times 1,5 \text{ m} \times 0,2 \text{ m}$$

$$Vci_{(0,2)} = 0,6 \text{ m}^3$$

Volumen del sistema de contención del Almacén Efectivo (Vcae):

$$Vcae = Vca - Vci_{(0,2)}$$

$$Vcae = 3,2 \text{ m}^3 - 0,6 \text{ m}^3$$

$$Vcae = 2,6 \text{ m}^3$$



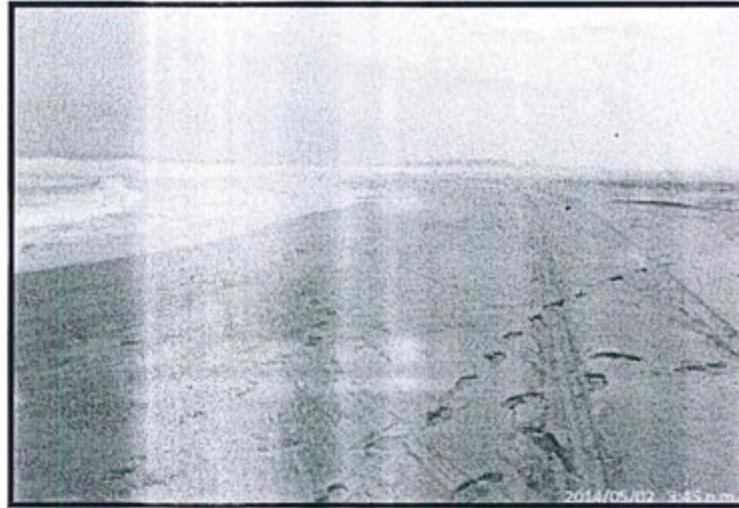


- a. La capacidad del sistema de contención del tanque de combustible diésel se encuentra conformada por la sumatoria de la capacidad de contención individual del tanque de combustible y la capacidad de contención efectiva del almacén de sustancias peligrosas.
 - b. De la suma de la capacidad de contención individual del tanque de combustible y la capacidad de contención efectiva del almacén de sustancias peligrosas, se obtuvo que éstas cubrirían el 99.08 % de la capacidad total de almacenamiento del tanque de combustible.
 - c. Al momento de la Supervisión Regular 2013, el sistema de contención contra eventuales derrames del almacén de sustancias peligrosas no cubría el 110% de la capacidad del tanque de combustible.
112. En consecuencia corresponde declarar la responsabilidad administrativa de Fénix Power por no contar con un sistema de contención contra eventuales derrames capaz de contener el 110% de su capacidad, de conformidad con el Estudio de Impacto Ambiental, por lo que ha cometido un incumplimiento a los Artículos 5° y 13° del Reglamento Ambiental en las Actividades Eléctricas, aprobado mediante Decreto Supremo N° 29-94-EM, concordado con el Artículo 55° del Reglamento de la Ley N° 27446, aprobado mediante Decreto Supremo N° 01-2009-MINAM y corresponde declarar la responsabilidad administrativa de la empresa en este extremo.
- c) Procedencia de medida correctiva
113. De la revisión de los argumentos esgrimidos por Fénix Power respecto de la presente imputación, se ha comprobado que el sistema de contención del tanque de combustible no contaba con una capacidad suficiente que permitiera contener el ciento diez por ciento (110%) de la capacidad del tanque, de acuerdo al compromiso asumido en su Estudio de Impacto Ambiental.
114. No obstante lo señalado, mediante escrito del 16 de octubre del 2014 la empresa señaló que los tanques de almacenamiento que fuera instalado durante la etapa de construcción del proyecto, actualmente ha sido desmantelado debido a que ya no se ejecutan trabajos en la zona. A fin de acreditar lo indicado, adjuntó el siguiente registro fotográfico:

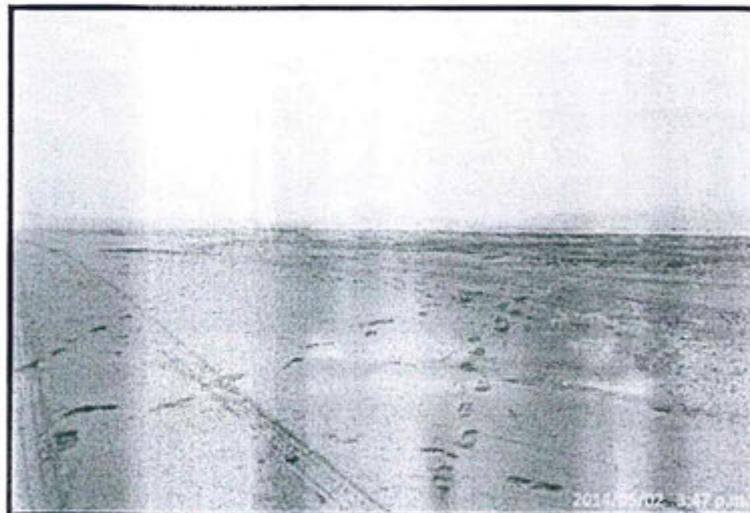




Fotografía N° 1 del escrito del 16.octubre.2014



Fotografía N° 2 del escrito del 16.octubre.2014





Fotografía N° 4 del escrito del 16.octubre.2014



115. Por tanto, en atención a los medios probatorios presentados por Fénix Power ha quedado acreditado que en el presente caso el almacén de tanques de almacenamiento en el que fue detectado el presente hallazgo ha sido desmantelado, por lo que en aplicación del Numeral 2.2. del Artículo 2° de las Normas reglamentarias que facilitan la aplicación de lo establecido en el Artículo 19° de la Ley N° 30230, no corresponde ordenar una medida correctiva a Fénix Power en este extremo.



En uso de las facultades conferidas en el Literal n) del Artículo 40° del Reglamento de Organización y Funciones del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA, aprobado por Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM, y de lo dispuesto en el Artículo 19° de la Ley N° 30230 - Ley que establece medidas tributarias, simplificación de procedimientos y permisos para la promoción y dinamización de la inversión en el país;

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- Declarar la existencia de responsabilidad administrativa de Fénix Power Perú S.A. por la comisión de las siguientes infracciones administrativas y en atención a los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución:

	Conducta infractora	Norma que establece la obligación incumplida
1	Fénix Power Perú S.A. habría realizado construcciones no consideradas en su instrumento de gestión ambiental (plataforma marina, tablestacas y excavaciones) incumpliendo los compromisos asumido en el EIA de la Central Térmica Chilca.	Artículo 5° y 13° del Reglamento Ambiental en las Actividades Eléctricas aprobado por Decreto Supremo N° 29-94-EM, concordado con el Artículo 55° del Reglamento de la Ley N° 27446, aprobado por Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM.
2	Fénix Power Perú S.A. no habría realizado los estudios que permitan implementar un programa para proteger y mantener la vida acuática y minimizar la alteración de los hábitats costeros, de conformidad con el Estudio de Impacto Ambiental de la Central Térmica Chilca.	Artículo 5° y 13° del Reglamento Ambiental en las Actividades Eléctricas aprobado por Decreto Supremo N° 29-94-EM, concordado con el Artículo 55° del Reglamento de la Ley N° 27446, aprobado por Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM.





3 El tanque de combustible diésel, ubicado en el almacén de materiales peligrosos "Playa" de la Central Térmica Chilca, no contaría con un sistema de contención contra eventuales derrames capaz de contener el 110% de su capacidad, de conformidad con el Estudio de Impacto Ambiental de la Central Térmica Chilca.	Artículo 5° y 13° del Reglamento Ambiental en las Actividades Eléctricas aprobado por Decreto Supremo N° 29-94-EM, concordado con el Artículo 55° del Reglamento de la Ley N° 27446, aprobado por Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM.
---	--

Artículo 2°.- Declarar que en el presente caso no resulta pertinente ordenar medidas correctivas por la comisión de las infracciones indicadas en el Artículo 1°, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución, de conformidad con lo previsto en el Numeral 2.2. del 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 mediante Resolución de Consejo Directivo N° 026-2014-OEFA/CD.

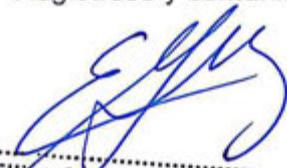
Artículo 3°.- Informar a Fénix Power Perú S.A. que contra lo resuelto en la presente resolución es posible la interposición del recurso de reconsideración y apelación ante la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos, dentro del plazo de quince (15) días hábiles contado desde la notificación del acto que se impugna, de acuerdo a lo establecido en el Artículo 207° de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, y en los Numerales 24.1, 24.2 y 24.3 del Artículo 24° del Texto Único Ordenado del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA aprobado por Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/CD⁶².

Artículo 4°.- Disponer la inscripción de la presente resolución en el Registro de Actos Administrativos, sin perjuicio de que si esta adquiere firmeza, el extremo que declara la responsabilidad administrativa será tomado en cuenta para determinar la reincidencia y su posible inscripción en el registro correspondiente, de acuerdo a la Única Disposición Complementaria Transitoria del Texto Único Ordenado del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA, aprobado por la Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/PCD.

Regístrese y comuníquese.



Lra/igy


 Elliot Gianfranco Mejía Trujillo
 Director de Fiscalización, Sanción y
 Aplicación de Incentivos
 Organismo de Evaluación y
 Fiscalización Ambiental - OEFA

⁶² Texto Único Ordenado del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA, aprobado por Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/CD

Artículo 24.- Impugnación de actos administrativos

24.1 El administrado podrá presentar recurso de reconsideración contra la determinación de una infracción administrativa, el dictado de una medida cautelar, la imposición de una sanción o el dictado de una medida correctiva, solo si se adjunta prueba nueva.

24.2 El administrado podrá presentar recurso de apelación contra la determinación de una infracción administrativa, el dictado de una medida cautelar, la imposición de una sanción o el dictado de una medida correctiva.

24.3 Los recursos administrativos deberán presentarse en un plazo de quince (15) días hábiles, contado desde la notificación del acto que se impugna.

(...)"