



PERÚ

Ministerio  
del Ambiente

Organismo de Evaluación y  
Fiscalización Ambiental - OEFA

Tribunal de  
Fiscalización Ambiental

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

**RESOLUCIÓN N° 011-2016-OEFA/TFA-SEE**

EXPEDIENTE N° : 894-2013-OEFA/DFSAI/PAS  
PROCEDENCIA : DIRECCIÓN DE FISCALIZACIÓN, SANCIÓN Y APLICACIÓN DE INCENTIVOS  
ADMINISTRADO : EMPRESA DE GENERACIÓN ELÉCTRICA MACHUPICCHU S.A.  
SECTOR : ELECTRICIDAD  
APELACIÓN : RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 745-2015-OEFA/DFSAI

**SUMILLA:** "Se confirma la Resolución Directoral N° 745-2015-OEFA/DFSAI del 7 de agosto de 2015, a través de la cual se halló responsable a Empresa de Generación Eléctrica Machupicchu S.A. por incumplir lo dispuesto en el numeral 5 del artículo 25° y en los numerales 1 y 5 del artículo 39° del Reglamento de la Ley General de Residuos Sólidos, aprobado por Decreto Supremo N° 057-2004-PCM, en concordancia con el literal h) del artículo 31° de la Ley de Concesiones Eléctricas, aprobada mediante Decreto Ley N° 25844, al haberse acreditado que la referida empresa no cumplió con acondicionar y almacenar de forma adecuada sus residuos sólidos peligrosos, al haberse encontrado baterías usadas y cajas con fluorescentes en desuso fuera del almacén de residuos sólidos peligrosos".

Lima, 5 de febrero de 2016

**I. ANTECEDENTES**

1. Empresa de Generación Eléctrica Machupicchu S.A.<sup>1</sup> (en adelante, **Egemsa**) es una empresa de generación eléctrica titular de la Central Hidroeléctrica Machupicchu (en adelante, **CH Machupicchu**) ubicada en el distrito de Machupicchu, provincia de Urubamba, departamento de Cusco.
2. Del 20 al 22 de setiembre de 2011, la Dirección de Supervisión (en adelante, **DS**) del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (en adelante, **OEFA**) realizó una supervisión regular (en adelante, **Supervisión Regular 2011**) en las instalaciones eléctricas de la Central Térmica Dolorespata y de la CH Machupicchu, siendo que en dicha diligencia fueron formuladas diversas observaciones, las cuales fueron recogidas en el Acta de Supervisión N° DS-FO-004<sup>2</sup>, y analizadas en el Informe de Supervisión N° 001/12-2011-JPM (en

<sup>1</sup> Registro Único de Contribuyente N° 20218339167.

<sup>2</sup> La referida acta de supervisión se encuentra en las páginas del 21 a 23 del Informe de Supervisión, el cual consta en medio magnético, el cual forma parte del Expediente N° 894-2013-OEFA/DFSAI/PAS (folio 7).

adelante, **Informe de Supervisión**) y, posteriormente, en el Informe Técnico Acusatorio N° 262-2013-OEFA/DS<sup>3</sup> (en adelante, **ITA**).

3. Sobre la base del Informe de Supervisión y del ITA, mediante Resolución Subdirectoral N° 366-2015-OEFA-DFSAI/SDI del 26 de mayo de 2015<sup>4</sup>, la Subdirección de Instrucción e Investigación (en adelante, **SDI**) de la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos (en adelante, **DFSAI**) del OEFA, dispuso el inicio de un procedimiento administrativo sancionador contra Egemsa<sup>5</sup>.
4. Luego de evaluar los descargos presentados por Egemsa<sup>6</sup>, la DFSAI emitió la Resolución Directoral N° 745-2015-OEFA/DFSAI del 7 de agosto de 2015<sup>7</sup>, a través de la cual declaró la existencia de responsabilidad administrativa por parte de dicha empresa<sup>8</sup>, conforme se muestra en el Cuadro N° 1 a continuación<sup>9</sup>:

<sup>3</sup> Fojas 1 a 10.

<sup>4</sup> Fojas 73 a 78. Cabe precisar que la Resolución Subdirectoral N° 366-2015-OEFA-DFSAI/SDI fue notificada el 28 de mayo de 2015 (foja 80).

<sup>5</sup> Dicho acto fue debidamente notificado al administrado el 28 de mayo de 2015.

<sup>6</sup> Mediante el escrito presentado el 24 de junio de 2015 (fojas 81 a 194).

<sup>7</sup> Fojas 221 a 227.

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

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

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

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

Durante dicho período, el OEFA tramitará procedimientos sancionadores excepcionales. Si la autoridad administrativa declara la existencia de infracción, ordenará la realización de medidas correctivas destinadas a revertir la conducta infractora y suspenderá el procedimiento sancionador excepcional. Verificado el cumplimiento de la medida correctiva ordenada, el procedimiento sancionador excepcional concluirá. De lo contrario, el referido procedimiento se reanudará, quedando habilitado el OEFA a imponer la sanción respectiva. Mientras dure el período de tres (3) años, las sanciones a imponerse por las infracciones no podrán ser superiores al 50% de la multa que correspondería aplicar, de acuerdo a la metodología de determinación de sanciones, considerando los atenuantes y/o agravantes correspondientes. Lo dispuesto en el presente párrafo no será de aplicación a los siguientes casos:

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

<sup>9</sup> Cabe destacar que la DFSAI precisó en el artículo 2° de la Resolución Directoral N°745-2015-OEFA/DFSAI, que no resulta pertinente ordenar el dictado de una medida correctiva.

**Cuadro N° 1: Detalle de la infracción por la cual se declaró la existencia de responsabilidad administrativa por parte de Egemsa en la Resolución Directoral N° 745-2015-OEFA/DFSAI**

Hecho Imputado	Norma Sustantiva	Norma Tipificadora
Egemensa no realizó un adecuado acondicionamiento y almacenamiento de sus residuos sólidos peligrosos generados, debido a que se encontraron baterías usadas y cajas con fluorescentes en desuso fuera del almacén de residuos sólidos peligrosos.	Numeral 5 del artículo 25° y los numerales 1 y 5 del artículo 39° del Decreto Supremo N° 057-2004-PCM <sup>10</sup> , en concordancia con el literal h) del artículo 31° del Decreto Ley N° 25844 <sup>11</sup> .	Numeral 3.20 del Anexo 3 de la Resolución de Consejo Directivo N 028-2003-OS/CD <sup>12</sup> .

Fuente: Resolución Directoral N° 745-2015-OEFA/DFSAI

Elaboración: TFA

<sup>10</sup> DECRETO SUPREMO N° 057-2004-PCM, Reglamento de la Ley N° 27314, Ley General de Residuos Sólidos, publicado en el diario oficial El Peruano el 24 de julio de 2004.

**Artículo 25°.- Obligaciones del generador**

(...)

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

(...)

**Artículo 39°.- Consideraciones para el almacenamiento**

Está prohibido el almacenamiento de residuos peligrosos

1. En terrenos abiertos;

(...)

5. En áreas que no reúnan las condiciones previstas en el Reglamento y normas que emanen de éste.

Los movimientos de entrada y salida de residuos peligrosos del área de almacenamiento deben sistematizarse en un registro que contenga la fecha del movimiento así como el tipo, característica, volumen, origen y destino del residuo peligroso, y el nombre de la EPS-RS responsable de dichos residuos.

<sup>11</sup> DECRETO LEY N° 25844, Ley de Concesiones Eléctricas, publicado en el diario oficial El Peruano el 19 de noviembre de 1992.

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

(...)

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

<sup>12</sup> RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 028-2003-OS/CD, Tipificación de Infracciones y Escala de Multas y Sanciones de Osinerg, publicada en el diario oficial El Peruano el 12 de marzo de 2003.

**Anexo 3****Multas por incumplimiento a la normatividad en el Sector Eléctrico sobre el medio ambiente**

N°	Tipificación de infracción	Base Legal	Sanción	Multas en UIT			
				E. Tipo 1	E. Tipo 2	E. Tipo 3	E. Tipo 4
3.20.	Quando el titular de la concesión o autorización no cumpla con las disposiciones ambientales contempladas en la Ley y el Reglamento o las normas emitidas por la DGAA y OSINERG.	Art. 31° inc. h) de la Ley. Art. 3° del Reglamento de Protección Ambiental aprobado por D.S. 029-94-EM	De 1 a 1000 UIT	(M) Hasta 250 UIT	(M) Hasta 500 UIT	(M) Hasta 750 UIT	(M) Hasta 1000 UIT

5. La Resolución Directoral N° 745-2015-OEFA/DFSAI se sustentó en los siguientes fundamentos:

- (i) De conformidad con lo dispuesto en el numeral 5 del artículo 25°, así como en los numerales 1 y 5 del artículo 39° del Decreto Supremo N° 057-2004-PCM, Reglamento de la Ley General de Residuos Sólidos (en adelante, **Decreto Supremo N° 057-2004-PCM**), Egemsa se encontraba obligada a efectuar un adecuado acondicionamiento y almacenamiento de sus residuos sólidos, de acuerdo con su naturaleza física, química y biológica, y considerando además sus características de peligrosidad y el tipo de residuo que generan. Adicionalmente, dicha empresa se encontraba prohibida de almacenar sus residuos sólidos peligrosos en terrenos abiertos o en áreas que no reuniesen las condiciones previstas en dicho reglamento.
- (ii) No obstante ello, la DFSAI advirtió –sobre la base de lo señalado por la DS en el Acta de Supervisión, Informe de Supervisión e ITA– que la administrada acondicionó y almacenó sus residuos peligrosos (tales como baterías y fluorescentes) fuera del almacén correspondiente de la CH Machupicchu<sup>13</sup>. En ese contexto, partiendo de los medios probatorios obrantes en el expediente, y teniendo además en cuenta que la administrada no negó el incumplimiento de la citada obligación ambiental, la DFSAI consideró que habría quedado acreditado que Egemsa incumplió lo establecido en el numeral 5 del artículo 25°, así como en los numerales 1 y 5 del artículo 39° del Decreto Supremo N° 057-2004-PCM.
- (iii) Respecto a lo solicitado por la administrada en sus descargos; esto es, que la autoridad tome en cuenta lo manifestado por el supervisor, en el sentido de que la conducta detectada no habría generado daños ambientales, y que además esta podía ser subsanada (razón por la cual no debería iniciarse un procedimiento sancionador); la DFSAI señaló que la falta de acreditación de la existencia de un daño real no constituía impedimento para iniciar un procedimiento administrativo sancionador. Adicionalmente, señaló que el ente competente para revisar y valorar el contenido de los informes de supervisión (de manera independiente a aquella efectuada por el supervisor), es la autoridad instructora, conforme a lo establecido en el literal b) del artículo 6° de la Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/PCD, Texto Único Ordenado del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA (en adelante, **Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/PCD**).
- (iv) Por otro lado, precisó que los residuos hallados por la DS constituían residuos sólidos peligrosos para la salud de las personas o para el ambiente, de conformidad con la Lista A del Anexo N° 6 del Decreto

<sup>13</sup> Según la DFSAI, dicha conducta habría quedado fehacientemente demostrada de acuerdo con lo observado en las fotografías N° 1 y 2 del Informe de Supervisión.

Supremo N° 057-2004-PCM, toda vez que –según el Manual elaborado por el Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería, “*las baterías usadas y los fluorescentes son corrosivas debido a los electrolitos presentes en las baterías, y el tubo de cuarzo se encuentra lleno de mercurio pequeñas cantidades de gases nobles*”<sup>14</sup>. Además, refirió que “*la exposición por corto tiempo a altos niveles de valores de mercurio metálica puede causar lesiones al pulmón, náuseas, vómitos, diarrea, aumento de la presión sanguínea o del pulso, salpullido e irritación a los ojos*”<sup>15</sup>.

- (v) Finalmente, la DFSAI indicó que no resultaba posible advertir que Egemsa haya cumplido con subsanar la conducta infractora detectada por la DS durante la Supervisión Regular 2011, sino hasta la presentación de los medios probatorios remitidos con ocasión de sus descargos (de fecha 24 de junio de 2015). Siendo ello así, consideró que, si bien el cese de dicha conducta no sustrae la materia sancionadora (de acuerdo con el artículo 5° de la Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/PCD), dicho hecho sí resultaba importante para determinar la irrelevancia de ordenar una medida correctiva.

6. El 2 de noviembre de 2015, Egemsa interpuso recurso de apelación<sup>16</sup> contra la Resolución Directoral N° 745-2015-OEFA/DFSAI, argumentando lo siguiente:

*Respecto a la vulneración de los principios de legalidad y tipicidad establecidos en la Ley N° 27444*

- a) Egemsa sostuvo que, a través de la Resolución Directoral N° 745-2015-OEFA/DFSAI, la DFSAI habría vulnerado los principios de legalidad y tipicidad establecidos en los numerales 1 y 4 del artículo 230° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante, **Ley N° 27444**), toda vez que la supuesta conducta infractora (consistente en haber dejado temporalmente los residuos sólidos peligrosos fuera de su área de almacenamiento), no corresponde con las normas cuyo incumplimiento le es imputado en el presente caso (numeral 5 del artículo 25° y numerales 1 y 5 del artículo 39° del Decreto Supremo N° 057-2004-PCM).
- b) Sobre este punto, la administrada precisó que los residuos sólidos peligrosos (conformados por dos baterías de carro y una caja de fluorescentes usados) fueron dejados temporalmente fuera del almacén, dado que –previamente a su almacenamiento– debían ser pesados e identificados conforme a lo establecido en su protocolo de ingreso de residuos. En ese sentido, manifestó que la conducta detectada por la DS



<sup>14</sup> Considerando 33 de la Resolución Directoral N° 745-2015-OEFA/DFSAI.

<sup>15</sup> Considerando 34 de la Resolución Directoral N° 745-2015-OEFA/DFSAI.

<sup>16</sup> Fojas 239 a 263.

durante la Supervisión Regular 2011 no constituye una conducta negligente (la cual incumpla las disposiciones establecidas en la normativa de residuos sólidos), sino más bien responde a las medidas de seguridad establecidas en el protocolo de ingreso antes mencionado.

- c) Por otro lado, Egemsa señaló que las normas de residuos sólidos cuyo incumplimiento se le imputa (numeral 5 del artículo 25° y numerales 1 y 5 del artículo 39° del Decreto Supremo N° 057-2004-PCM) obligan *“al generador a implementar sistemas de almacenamiento, acondicionamiento, tratamiento y transporte adecuados ya sea dentro de sus instalaciones como fuera de ellas, evitando daños al medio ambiente y a la salud de las personas”*. Del mismo modo, dichas normas prohíben *“almacenar residuos peligrosos en terrenos abiertos y/o en áreas que no reúnan las condiciones previstas en el Reglamento y normas que emanen de éste”*. En ese contexto, señaló que habría cumplido con las exigencias antes mencionadas, toda vez que cuenta con instalaciones de almacenamiento de residuos sólidos cerrados, con suelos aislados y respectivas cerraduras, entre otros<sup>17</sup>.

*Sobre la vulneración de los principios de razonabilidad y proporcionalidad establecidos en la Ley N° 27444*

- d) Egemsa alegó que la DFSAI habría vulnerado, a través de la resolución impugnada, la finalidad y los principios que rigen la potestad administrativa sancionadora, entre ellos, el principio de razonabilidad establecido en el numeral 3 del artículo 230° de la Ley N° 27444, el cual exige a la administración mantener la debida proporción entre los medios y fines del procedimiento administrativo sancionador. Al respecto, señaló que la declaración de responsabilidad administrativa no permitiría evitar y/o sancionar un daño efectivo o potencial al ambiente, máxime tomando en consideración que habían efectuado las acciones de limpieza y orden del almacén de residuos, y mejora de la protección del suelo correspondiente, de manera inmediatamente posterior a la Supervisión Regular 2011. Adicionalmente, refirió que las referidas acciones no habrían sido tomadas en cuenta por la autoridad administrativa al momento de iniciar el presente procedimiento, o al declarar su responsabilidad administrativa.
- e) Por otro lado, la recurrente sostuvo que la DFSAI habría vulnerado las normas contempladas en el Reglamento de Supervisión Directa del OEFA, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 016-2015-OEFA/CD (en adelante, **Resolución de Consejo Directivo N° 016-2015-OEFA/CD**), referidas a su potestad supervisora y sancionadora. Indicó en este contexto que el hallazgo identificado por la DS durante la Supervisión Regular 2011 no ameritaba el inicio de un procedimiento administrativo sancionador, sino



<sup>17</sup>

Ello, según lo consignado en el Plan de Manejo de Residuos Sólidos del año 2011 y en el propio Informe de Supervisión.

la calificación del mismo como un "hallazgo moderado", al no haberse generado daños reales o potenciales a la vida o salud de las personas, flora o fauna existente, y además al haber sido ello subsanado de manera previa al inicio del presente procedimiento. Adicionalmente, precisó que la supuesta conducta infractora tampoco habría generado perjuicio económico o beneficio ilegalmente obtenido, toda vez que en su actuar Egemsa no tuvo intencionalidad alguna en cometer la infracción.

## II. COMPETENCIA

7. Mediante la Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto Legislativo N° 1013, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente (en adelante, **Decreto Legislativo N° 1013**)<sup>18</sup>, se crea el OEFA.
8. Según lo establecido en los artículos 6° y 11° de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, modificada por la Ley N° 30011<sup>19</sup> (en adelante, **Ley N° 29325**), el OEFA es un organismo público técnico especializado, con personería jurídica de derecho público interno, adscrito al Ministerio del Ambiente y encargado de la fiscalización, supervisión, control y sanción en materia ambiental.
9. Asimismo, la Primera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29325 dispone que mediante Decreto Supremo, refrendado por los sectores

<sup>18</sup> **DECRETO LEGISLATIVO N° 1013, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente**, publicado en el diario oficial El Peruano el 14 de mayo de 2008.  
**Segunda Disposición Complementaria Final.- Creación de Organismos Públicos Adscritos al Ministerio del Ambiente**

1. Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental

Créase el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA como organismo público técnico especializado, con personería jurídica de derecho público interno, constituyéndose en pliego presupuestal, adscrito al Ministerio del Ambiente y encargado de la fiscalización, la supervisión, el control y la sanción en materia ambiental que corresponde.

<sup>19</sup> **LEY N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental**, publicada en el diario oficial El Peruano el 5 de marzo de 2009, modificada por la Ley N° 30011, publicada en el diario oficial El Peruano el 26 de abril de 2013.

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

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

**Artículo 11°.- Funciones generales**

Son funciones generales del OEFA:

(...)

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

involucrados, se establecerán las entidades cuyas funciones de evaluación, supervisión, fiscalización, control y sanción en materia ambiental serán asumidas por el OEFA<sup>20</sup>.

10. Mediante Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM<sup>21</sup> se aprobó el inicio del proceso de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del Osinergmin<sup>22</sup> al OEFA y mediante Resolución de Consejo Directivo N° 001-2011-OEFA/CD<sup>23</sup>, se estableció que el OEFA asumiría las funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental en materia de hidrocarburos en general y electricidad desde el 4 de marzo de 2011.
11. Por otro lado, el artículo 10° de la Ley N° 29325<sup>24</sup>, y los artículos 18° y 19° del Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM, Reglamento de Organización y Funciones del OEFA<sup>25</sup>, disponen que el Tribunal de Fiscalización Ambiental es el

20

**LEY N° 29325.**

**Disposiciones Complementarias Finales**

**Primera.** Mediante Decreto Supremo refrendado por los Sectores involucrados, se establecerán las entidades cuyas funciones de evaluación, supervisión, fiscalización, control y sanción en materia ambiental serán asumidas por el OEFA, así como el cronograma para la transferencia del respectivo acervo documentario, personal, bienes y recursos, de cada una de las entidades.

21

**DECRETO SUPREMO N° 001-2010-MINAM** que aprueba el inicio del proceso de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del OSINERGMIN al OEFA, publicado en el diario oficial El Peruano el 21 de enero de 2010.

**Artículo 1°.- Inicio del proceso de transferencia de las funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del OSINERGMIN al OEFA**

Apruébese el inicio del proceso de transferencia de las funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería - OSINERGMIN, al Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA.

22

**LEY N° 28964.**

**Artículo 18°.- Referencia al OSINERG**

A partir de la entrada en vigencia de la presente Ley, toda mención que se haga al OSINERG en el texto de leyes o normas de rango inferior debe entenderse que está referida al OSINERGMIN.

23

**RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 001-2011-OEFA/CD**, aprueban aspectos objeto de la transferencia de las funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental en materia de hidrocarburos en general y electricidad, entre OSINERGMIN y el OEFA, publicada en el diario oficial El Peruano el 3 de marzo de 2011.

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

24

**LEY N° 29325.**

**Artículo 10°.- Tribunal de Fiscalización Ambiental**

10.1 El Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA) cuenta con un Tribunal de Fiscalización Ambiental (TFA) que ejerce funciones como última instancia administrativa. Lo resuelto por el TFA es de obligatorio cumplimiento y constituye precedente vinculante en materia ambiental, siempre que esta circunstancia se señale en la misma resolución, en cuyo caso debe ser publicada de acuerdo a ley.

25

**DECRETO SUPREMO N° 022-2009-MINAM** que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones del OEFA, publicado en el diario oficial El Peruano el 15 de diciembre de 2009.

**Artículo 18°.- Tribunal de Fiscalización Ambiental**

El Tribunal de Fiscalización Ambiental (TFA) es el órgano encargado de ejercer funciones como última instancia administrativa del OEFA. Las resoluciones del Tribunal son de obligatorio cumplimiento, y constituyen precedente vinculante en materia ambiental, siempre que se señale en la misma Resolución, en cuyo caso deberán ser publicadas de acuerdo a Ley.



órgano encargado de ejercer funciones como segunda y última instancia administrativa del OEFA, en materias de su competencia.

### III. PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL AL AMBIENTE

12. Previamente al planteamiento de las cuestiones controvertidas, esta Sala considera importante resaltar que el ambiente es el ámbito donde se desarrolla la vida y comprende elementos naturales, vivientes e inanimados, sociales y culturales existentes en un lugar y tiempo determinados, que influyen o condicionan la vida humana y la de los demás seres vivientes (plantas, animales y microorganismos)<sup>26</sup>.
13. En esa misma línea, el numeral 2.3 del artículo 2° de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente (en adelante, **Ley N° 28611**)<sup>27</sup>, prescribe que el ambiente comprende aquellos elementos físicos, químicos y biológicos de origen natural o antropogénico que, en forma individual o asociada, conforman el medio en el que se desarrolla la vida, siendo los factores que aseguran la salud individual y colectiva de las personas y la conservación de los recursos naturales, la diversidad biológica y el patrimonio cultural asociado a ellos, entre otros.
14. En esa situación, cuando las sociedades pierden su armonía con el entorno y perciben su degradación, surge el ambiente como un bien jurídico protegido. En ese contexto, cada Estado define cuanta protección otorga al ambiente y a los recursos naturales, pues el resultado de proteger tales bienes incide en el nivel de calidad de vida de las personas.
15. En nuestro sistema jurídico, el primer nivel de protección al ambiente es formal y viene dado por elevar a rango constitucional las normas que tutelan bienes ambientales, lo cual ha dado origen al reconocimiento de una "Constitución Ecológica" dentro de la Constitución Política del Perú, que fija las relaciones entre el individuo, la sociedad y el ambiente<sup>28</sup>.

---

#### Artículo 19°.- Funciones del Tribunal de Fiscalización Ambiental

Son funciones del Tribunal de Fiscalización Ambiental:

- a) Resolver en segunda y última instancia administrativa los recursos de apelación interpuestos contra las resoluciones o actos administrativos impugnables emitidos por la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos.
- b) Proponer al Presidente del Consejo Directivo del OEFA mejoras a la normatividad ambiental, dentro del ámbito de su competencia.
- c) Ejercer las demás atribuciones que correspondan de acuerdo a Ley.

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

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

#### Artículo 2°.- Del ámbito

(...)

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

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

16. El segundo nivel de protección al ambiente es material y viene dado por su consideración como: (i) principio jurídico que irradia todo el ordenamiento jurídico; (ii) derecho fundamental<sup>29</sup>, cuyo contenido esencial lo integra el derecho a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la vida, y el derecho a que dicho ambiente se preserve<sup>30</sup>; y, (iii) conjunto de obligaciones impuestas a autoridades y particulares en su calidad de contribuyentes sociales<sup>31</sup>.
17. Cabe destacar que en su dimensión como conjunto de obligaciones, la preservación de un ambiente sano y equilibrado impone a los particulares la obligación de adoptar medidas tendientes a prevenir, evitar o reparar los daños que sus actividades productivas causen o puedan causar al ambiente. Tales medidas se encuentran contempladas en el marco jurídico que regula la protección del ambiente y en los respectivos instrumentos de gestión ambiental.
18. Sobre la base de este sustento constitucional, el Estado hace efectiva la protección al ambiente, frente al incumplimiento de la normativa ambiental, a través del ejercicio de la potestad sancionadora en el marco de un debido procedimiento administrativo, así como mediante la aplicación de tres grandes grupos de medidas: (i) medidas de reparación frente a daños ya producidos, (ii) medidas de prevención frente a riesgos conocidos antes que se produzcan; y, (iii) medidas de precaución frente a amenazas de daños desconocidos e inciertos<sup>32</sup>.
19. Bajo dicho marco normativo, que tutela el ambiente adecuado y su preservación, este Tribunal interpretará las disposiciones generales y específicas en materia ambiental, así como las obligaciones de los particulares vinculadas a la tramitación del procedimiento administrativo sancionador.

---

<sup>29</sup> CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ DE 1993.

Artículo 2°.- Toda persona tiene derecho:

(...)

22. A la paz, a la tranquilidad, al disfrute del tiempo libre y al descanso, así como a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de su vida.

<sup>30</sup> Al respecto, el Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el expediente N° 03343-2007-PA/TC, fundamento jurídico 4, ha señalado lo siguiente:

*"En su primera manifestación, comporta la facultad de las personas de disfrutar de un medio ambiente en el que sus elementos se desarrollan e interrelacionan de manera natural y sustantiva. La intervención del ser humano no debe suponer, en consecuencia, una alteración sustantiva de la indicada interrelación. (...) Sobre el segundo acápite (...) entraña obligaciones ineludibles para los poderes públicos de mantener los bienes ambientales en las condiciones adecuadas para su disfrute. Evidentemente, tal obligación alcanza también a los particulares".*

<sup>31</sup> Sobre la triple dimensión de la protección al ambiente se puede revisar la Sentencia T-760/07 de la Corte Constitucional de Colombia, así como la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03610-2008-PA/TC.

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



#### IV. CUESTIONES CONTROVERTIDAS

20. Las cuestiones controvertidas a resolver en el presente caso son las siguientes:

- (i) Si en el presente procedimiento administrativo sancionador se han vulnerado los principios de legalidad y tipicidad establecidos en la Ley N° 27444.
- (ii) Si en el presente procedimiento administrativo sancionador se ha vulnerado el principio de razonabilidad establecido en la Ley N° 27444.
- (iii) Si en el presente procedimiento administrativo sancionador se ha vulnerado el principio del debido procedimiento establecido en la Ley N° 27444.

#### V. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES CONTROVERTIDAS

##### VI.1 Si en el presente procedimiento administrativo sancionador se han vulnerado los principios de legalidad y tipicidad establecidos en la Ley N° 27444

21. En su recurso de apelación, Egemsa sostuvo que la DFSAI habría vulnerado los principios de legalidad y tipicidad contemplados en los numerales 1 y 4 del artículo 230° de la Ley N° 27444, toda vez que no existiría relación entre la conducta infractora en virtud de la cual se determinó su responsabilidad administrativa (haber dejado temporalmente sus residuos sólidos peligrosos fuera del área de almacenamiento), y las normas supuestamente incumplidas (numeral 5 del artículo 25° y numerales 1 y 5 del artículo 39° del Decreto Supremo N° 057-2004-PCM).
22. Sobre este punto, precisó que los residuos sólidos peligrosos hallados por la DS fuera del área de almacenamiento (conformados por dos baterías de carro y una caja de fluorescentes usados), fueron dejados temporalmente en la puerta del almacén dado que –previamente a su almacenamiento– debían ser pesados e identificados, conforme a lo establecido en su protocolo de ingreso de residuos. En ese sentido, manifestó que la conducta detectada por la DS durante la Supervisión Regular 2011 no constituye una conducta negligente (la cual incumpla las disposiciones establecidas en la normativa de residuos sólidos), sino más bien responde a las medidas de seguridad establecidas en el protocolo de ingreso antes mencionado.
23. Por otro lado, Egemsa manifestó que, al momento de ser efectuada la Supervisión Regular 2011, contaba con instalaciones de almacenamiento de residuos sólidos peligrosos cerrados, con suelos aislados y respectivas cerraduras, entre otros, tal como consta en el Plan de Manejo de Residuos Sólidos del año 2011 y en el propio Informe de Supervisión. En tal sentido, concluyó que la DFSAI no debió declarar la existencia de responsabilidad por el hecho imputado materia de análisis, pues la CH Machupicchu sí contaba con

áreas de almacenamiento de residuos sólidos peligrosos, en cumplimiento de las normas de residuos sólidos (numeral 5 del artículo 25° y numerales 1 y 5 del artículo 39° del Decreto Supremo N° 057-2004-PCM).

24. Sobre el particular, esta Sala debe mencionar en primer lugar que, de acuerdo con el principio de legalidad recogido en el numeral 1 del artículo 230° de la Ley N° 27444<sup>33</sup>, la potestad sancionadora y la consiguiente previsión de las consecuencias administrativas que a título de sanción son posibles de aplicar a un administrado son atribuidas a las entidades únicamente por normas con rango de ley. Por su parte, el principio de tipicidad regulado en el numeral 4 del artículo 230° de la Ley N° 27444<sup>34</sup> establece que solo constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales, sin admitir interpretación extensiva o analogía.
25. Respecto del principio de tipicidad previsto en la Ley N° 27444, es importante destacar que este establece distintas exigencias, estando una de ellas referida a la "*certeza o exhaustividad suficiente*" en la descripción de las conductas que constituyen las infracciones administrativas<sup>35</sup>.

<sup>33</sup> LEY N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, publicada en el diario oficial El Peruano el 11 de abril de 2001.

**Artículo 230°.- Principios de la potestad sancionadora administrativa**

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

(...)

1. Legalidad.- Sólo por norma con rango de ley cabe atribuir a las entidades la potestad sancionadora y la consiguiente previsión de las consecuencias administrativas que a título de sanción son posibles de aplicar a un administrado, las que en ningún caso habilitarán a disponer la privación de libertad.

(...)

<sup>34</sup> LEY N° 27444.

**Artículo 230°.- Principios de la potestad sancionadora administrativa**

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

(...)

4. Tipicidad.- Sólo constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales, sin admitir interpretación extensiva o analogía. Las disposiciones reglamentarias de desarrollo pueden especificar o graduar aquellas dirigidas a identificar las conductas o determinar sanciones, sin constituir nuevas conductas sancionables a las previstas legalmente, salvo los casos en que la ley permita tipificar por vía reglamentaria.

(...)

<sup>35</sup> Es importante señalar que, conforme a Morón:

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

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

26. En esa misma línea, conforme ha sido señalado por el Tribunal Constitucional<sup>36</sup>, el mandato de tipificación exige un "nivel de precisión suficiente" en la descripción de la conducta considerada como infracción, ello con la finalidad de que –en un caso en concreto– al realizarse la subsunción del hecho en la norma que describe la infracción, esta pueda ser efectuada con relativa certidumbre.
27. En virtud de lo expuesto, el mandato de tipificación en un procedimiento administrativo sancionador exige que los hechos imputados por la administración correspondan con la conducta descrita en el tipo infractor<sup>37</sup>.
28. Partiendo de lo antes expuesto, corresponde analizar a continuación si la DFSAI realizó una correcta aplicación del principio de tipicidad, es decir, si el hecho imputado a Egemsa en el presente caso corresponde con el tipo infractor (esto es, la norma que describe la infracción administrativa).
29. A efectos de llevar a cabo el análisis antes descrito, es necesario precisar en primer lugar que este Tribunal Administrativo ha señalado en reiterados pronunciamientos en el sector que nos ocupa<sup>38</sup>, un distingo entre norma

<sup>36</sup> Al respecto, el Tribunal Constitucional, en las sentencias recaídas en los expedientes N° 010-2002-AI/TC (fundamentos jurídicos 45 y 46) y N° 2192-2004-AA (fundamento jurídico 5), ha precisado lo siguiente:

Expediente N° 010-2002-AI/TC

45. "El principio de legalidad exige no sólo que por ley se establezcan los delitos, sino también que las conductas prohibidas estén claramente delimitadas en la ley. Esto es lo que se conoce como el mandato de determinación, que prohíbe la promulgación de leyes penales indeterminadas, y constituye una exigencia expresa en nuestro texto constitucional al requerir el literal "d" del inciso 24) del Artículo 2° de la Constitución que la tipificación previa de la ilicitud penal sea "expresa e inequívoca" (Lex certa).

46. El principio de determinación del supuesto de hecho previsto en la Ley es una prescripción dirigida al legislador para que éste dote de significado unívoco y preciso al tipo penal, de tal forma que la actividad de subsunción del hecho en la norma sea verificable con relativa certidumbre (...). (Resaltado agregado).

Expediente N° 2192-2004-AA

5. "(...) El subprincipio de tipicidad o taxatividad constituye una de las manifestaciones o concreciones del principio de legalidad respecto de los límites que se imponen al legislador penal o administrativo, a efectos de que las prohibiciones que definen sanciones, sean éstas penales o administrativas, estén redactadas con un nivel de precisión suficiente que permita a cualquier ciudadano de formación básica, comprender sin dificultad lo que se está proscribiendo bajo amenaza de sanción en una determinada disposición legal" (Resaltado agregado).

<sup>37</sup> Es importante señalar que, conforme a Nieto:

"El proceso de tipificación, sin embargo, no termina aquí porque a continuación – en la fase de aplicación de la norma – viene la exigencia de que el hecho concreto imputado al autor se corresponda exactamente con el descrito previamente en la norma. Si tal correspondencia no existe, ordinariamente, por ausencia de algún elemento esencial, se produce la indicada falta de tipificación de los hechos (de acuerdo con el principio de tipicidad en sentido estricto)".

NIETO GARCIA, Alejandro. *Derecho administrativo sancionador*. Quinta Edición. Madrid: Tecnos, 2011, p. 269.

<sup>38</sup> Conforme se observa por ejemplo, de las Resoluciones N° 009-2014-OEFA/TFA, N° 002-2014-OEFA/TFA-SEP1, N° 008-2014-OEFA/TFA-SEP1, N° 016-2015-OEFA/TFA-SEE y N° 063-2015-OEFA/TFA-SEE.

sustantiva y norma tipificadora, señalando que la primera contiene la obligación ambiental fiscalizable cuyo incumplimiento se imputa, mientras que la segunda la calificación de dicho incumplimiento como infracción administrativa, atribuyéndole la respectiva consecuencia jurídica.

30. Partiendo de ello, esta Sala observa que en el presente caso, la SDI a través de la Resolución Subdirectoral N° 366-2015-OEFA-DFSAI/SDI, comunicó a Egemsa el inicio de un procedimiento administrativo sancionador en su contra, por el presunto incumplimiento de la obligación ambiental establecida en el numeral 5 del artículo 25° y los numerales 1 y 5 del artículo 39° del Decreto Supremo N° 057-2004-PCM (conformando ambas la norma sustantiva). Asimismo, precisó que dicho incumplimiento configuraría la infracción administrativa prevista en el numeral 3.20 de la Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de la Gerencia de Fiscalización Eléctrica, contenida en la Tipificación y Escala de Multas de Osinergmin, aprobada por Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD (norma tipificadora).
31. En ese contexto, es importante señalar que, conforme a lo dispuesto en el numeral 3.20 de la Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD, el incumplimiento de las disposiciones ambientales (entre ellas, el numeral 5 del artículo 25° y el artículo 40° del Decreto Supremo N° 057-2004-PCM)<sup>39</sup> generan una infracción administrativa.
32. En ese sentido, esta Sala procederá a analizar el alcance de la obligación ambiental contenida en el numeral 5 del artículo 25° y los numerales 1 y 5 del artículo 39° del Decreto Supremo N° 057-2004-PCM (norma sustantiva), ello a efectos de poder dilucidar si, en efecto, el administrado habría incurrido en infracción administrativa.

*Sobre el alcance de la obligación contenida en el numeral 5 del artículo 25° y los numerales 1 y 5 del artículo 39° del Decreto Supremo N° 057-2004-PCM*

33. Respecto de este punto, debe mencionarse que el numeral 119.2 del artículo 119° de la Ley N° 28611<sup>40</sup> dispone que la gestión de residuos sólidos es responsabilidad del generador hasta su adecuada disposición final, bajo las condiciones de control y supervisión establecidas en la legislación vigente.

<sup>39</sup> En este punto cabe precisar que, conforme al literal h) del artículo 31° del Decreto Ley N° 25844, los concesionarios tienen la obligación de cumplir con las normas de conservación del medio ambiente y del Patrimonio Cultural de la Nación, siendo una de estas el Reglamento de la Ley General de Residuos Sólidos, aprobado por Decreto Supremo N° 057-2004-PCM.

**LEY N° 28611.**

**Artículo 119°.- Del manejo de los residuos sólidos**

(...)

119.2. La gestión de los residuos sólidos distintos a los señalados en el párrafo precedente son de responsabilidad del generador hasta su adecuada disposición final, bajo las condiciones de control y supervisión establecidas en la legislación vigente.

34. De manera adicional, es importante señalar que el literal h) del artículo 31° del Decreto Ley N° 25844 establece que tanto los titulares de concesión como los titulares de autorización están obligados a cumplir con las normas de conservación del medio ambiente y del Patrimonio Cultural de la Nación. En tal sentido, siendo que la Ley N° 27314 y su reglamento (aprobado por Decreto Supremo N° 057-2004-PCM), constituyen normas de carácter ambiental y transversal a todos los sectores, las disposiciones contenidas en dichos instrumentos resultan exigibles a Egemsa<sup>41</sup>.
35. Bajo dicho contexto, el numeral 5 del artículo 25° del Decreto Supremo N° 057-2004-PCM<sup>42</sup> establece como obligación del generador de residuos sólidos del ámbito no municipal, el **almacenar, acondicionar, tratar o disponer sus residuos peligrosos en forma segura, sanitaria y ambientalmente adecuada, atendiendo a lo establecido en la Ley N° 27314, el Decreto Supremo N° 057-2004-PCM**, y las normas específicas que emanen de este último dispositivo.
36. En ese orden de ideas, debe señalarse que el almacenamiento constituye una operación o fase del sistema de manejo de residuos sólidos, consistente en la acumulación temporal de residuos en condiciones técnicas hasta su disposición final, la cual debe realizarse de manera segura, sanitaria y ambientalmente adecuada<sup>43</sup>.
37. Cabe destacar, de manera adicional, que el artículo 39° del Decreto Supremo N° 057-2004-PCM recoge diversas disposiciones referidas al almacenamiento de residuos sólidos peligrosos, conforme al siguiente detalle:

**Artículo 39°.- Consideraciones para el almacenamiento**

*Está prohibido el almacenamiento de residuos peligrosos:*

1. *En terrenos abiertos.*
2. *A granel sin su correspondiente contenedor;*
3. *En cantidades que rebasen la capacidad del sistema de almacenamiento;*
4. *En infraestructuras de tratamiento de residuos por más de cinco (5) días; contados a partir de su recepción; y*

<sup>41</sup> En este punto resulta oportuno señalar que Egemsa es titular de la Central Hidroeléctrica Machupicchu, razón por la cual, al ser operador de dicha instalación para la generación de electricidad, le resultan aplicables las obligaciones ambientales contenidas en el Decreto Supremo N° 015-2006-EM, y consecuentemente, las disposiciones de la Ley N° 27314 y del Decreto Supremo N° 057-2004-PCM.

<sup>42</sup> **DECRETO SUPREMO N° 057-2004-PCM.**  
**Artículo 25°.- Obligaciones del generador**  
El generador de residuos del ámbito no municipal está obligado a:  
(...)

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

<sup>43</sup> **DECRETO SUPREMO N° 057-2004-PCM.**  
**Décima Disposición Complementaria**

2. **Almacenamiento:** Operación de acumulación temporal de residuos en condiciones técnicas como parte del sistema de manejo hasta su disposición final.

**5. En áreas que no reúnan las condiciones previstas en el Reglamento y normas que emanen de éste.**

*Los movimientos de entrada y salida de residuos peligrosos del área de almacenamiento deben sistematizarse en un registro que contenga la fecha del movimiento así como el tipo, característica, volumen, origen y destino del residuo peligroso, y el nombre de la EPS-RS responsable de dichos residuos.*

38. Como puede apreciarse, el artículo 39° del Decreto Supremo N° 057-2004-PCM establece determinadas previsiones a ser tomadas en cuenta durante la fase de almacenamiento de residuos sólidos peligrosos, entre ellas, la prohibición de almacenar estos en terrenos abiertos, o en áreas que no reúnan las condiciones previstas en el Reglamento y en las normas que emanen de este.
39. Dicho esto, y siguiendo la presente línea argumentativa, esta Sala procederá a continuación a evaluar si en el presente caso se ha acreditado que Egemsa incumplió las disposiciones establecidas en el numeral 5 del artículo 25° y numerales 1 y 5 del artículo 39° del Decreto Supremo N° 057-2004-PCM.
  - *Si se ha acreditado en el presente procedimiento sancionador que Egemsa incumplió las disposiciones establecidas en el numeral 5 del artículo 25° y los numerales 1 y 5 del artículo 39° del Decreto Supremo N° 057-2004-PCM*
40. Con relación al hecho imputado, cabe precisar que la DFSAI tomó en consideración, dentro de su análisis, la conducta detectada por la DS durante la Supervisión Regular 2011. De acuerdo con el Acta y el Informe de Supervisión, la DS detectó "*residuos sólidos peligrosos tales como baterías y fluorescentes, ubicados fuera del Almacén correspondiente*"<sup>44</sup>
41. Dichas observaciones fueron complementadas con las fotografías N° 1 y 2 del Informe de Supervisión<sup>45</sup>, conforme se aprecia a continuación:

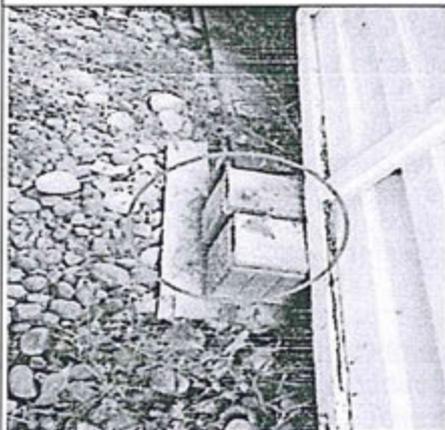


Conforme al considerando 23 de la Resolución Directoral N° 745-2015-OEFA/DFSAI, así como la página 3 del Informe de Supervisión, el cual consta en formato digital (foja 7).

<sup>45</sup>

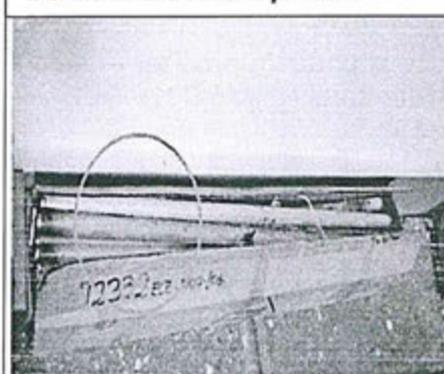
Dicha fotografías se encuentran en la página 14 del Informe de Supervisión, el cual consta en formato digital (foja 7).

*Con relación a las baterías  
halladas por la DS en la CH  
Machupicchu*



**Vista 1:**  
Baterías usadas fuera del Almacén  
de residuos sólidos peligrosos.

*Con relación a los  
fluorescentes hallados por la  
DS en la CH Machupicchu*



**Vista 2:**  
Presencia de cajas con fluorescentes  
fuera de uso, fuera del Almacén de  
residuos sólidos peligrosos.

42. Bajo esta lógica, cabe indicar que el artículo 165° de la Ley N° 27444 señala que son hechos no sujetos a actuación probatoria aquellos que se hayan comprobado con ocasión del ejercicio de las funciones de la autoridad administrativa. En tal sentido, el artículo 16° de la Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/PCD (norma aplicable al presente caso), dispone que 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.
43. Ahora bien, es importante hacer alusión en este punto al argumento esgrimido por la administrada en su apelación (sostenido también en sus descargos); es decir, que la razón por la cual dejó temporalmente los residuos sólidos peligrosos fuera de su área de almacenamiento se debió a lo establecido en su protocolo de ingreso de residuos, el cual exige al personal de limpieza que realiza el traslado de los residuos desde las áreas de generación que –previo a su almacenamiento– registre la cantidad, el peso, el tipo y la procedencia de los residuos para la respectiva estadística de manejo, y, posteriormente, realice la apertura del almacén el cual permanece cerrado por razones de seguridad.
44. Al respecto, debe precisarse que la administrada no ha presentado medio probatorio alguno que acredite las labores previas al almacenamiento de los residuos sólidos peligrosos a cargo del personal de limpieza de la CH Machupicchu, según el protocolo de ingreso de residuos, conforme a lo establecido en el numeral 2 del artículo 162° de la Ley N° 27444<sup>46</sup>, ni tampoco

<sup>46</sup> LEY N° 27444.

hizo referencia a dicha situación en el Acta de Supervisión suscrita al término de la Supervisión Regular 2011. En ese sentido, dichas tareas preliminares como parte de las operaciones de traslado de los residuos sólidos (alegadas por Egemsa en su apelación) no habrían sido acreditadas, razón por la cual corresponde desestimar el presente argumento de la administrada.

45. Es importante precisar –tal como fuese señalado por la DFSAI en la Resolución Directoral N° 745-2015-OEFA/DFSAI– que:

*"las baterías usadas y los fluorescentes en desuso, según el Manual de residuos generados por la actividad eléctrica del Osinerg, son corrosivas debido a los electrolitos presentes en las baterías y el tubo de cuarzo (para dejar pasar la luz UV) se encuentra lleno de mercurio y pequeñas cantidades de gases nobles a un presión de entre 1 a 10 atmósferas..."*

46. En ese orden de ideas, se concluye que ambos elementos (baterías usadas y fluorescentes en desuso) *"constituyen componentes peligrosos para la salud de las personas o para el ambiente, de conformidad con la Lista A del Anexo N° 6 del Decreto Supremo N° 057-2004-PCM"*.
47. Por consiguiente, se encuentra debidamente acreditado que Egemsa no realizó en la CH Machupicchu un adecuado acondicionamiento y almacenamiento de sus residuos sólidos peligrosos (incumpliendo así el numeral 5 artículo 25° del Decreto Supremo N° 057-2004-PCM), dado que la autoridad de supervisión encontró baterías usadas y cajas con fluorescentes en desuso fuera del almacén de residuos sólidos peligrosos, incumpliendo así las prohibiciones establecidas en el artículo 40° del Decreto Supremo N° 057-2004-PCM.
48. Sobre la base de lo expuesto, esta Sala considera que el hecho imputado (a partir de los hechos detectados en la Supervisión Regular 2011) corresponde con la conducta descrita en el tipo infractor. En consecuencia, la imputación efectuada contra Egemsa en el presente procedimiento administrativo sancionador, y por la cual se declaró su responsabilidad administrativa, no vulnera los principios de legalidad y tipicidad establecidos en los numerales 1 y 4 del artículo 230° de la Ley N° 27444, debiéndose por tanto desestimar lo señalado por la apelante en este extremo de su recurso.

49. Adicionalmente, es necesario señalar que lo alegado por la recurrente, en el sentido que habría cumplido con las disposiciones establecidas en el numeral 5 del artículo 25° y los numerales 1 y 5 del artículo 39° del Decreto Supremo N° 057-2004-PCM, toda vez que la CH Machupicchu sí contaba con instalaciones de almacenamiento de residuos sólidos peligrosos cerradas, con suelos aislados, entre otras, tal como constaría en el Plan de Manejo de Residuos Sólidos del año

---

**Artículo 162°.- Carga de la prueba**

(...)

162.2 Corresponde a los administrados aportar pruebas mediante la presentación de documentos e informes, proponer pericias, testimonios, inspecciones y demás diligencias permitidas, o aducir alegaciones.

2011 y en el Informe de Supervisión correspondiente<sup>47</sup>, no resulta pertinente para el desvirtuar el hecho materia de imputación en el presente caso, toda vez que el argumento en cuestión se encuentra dirigido más bien a acreditar las condiciones técnicas que fueron implementadas en el almacén de los residuos sólidos peligrosos, y no a explicar por qué efectuó el acondicionamiento y almacenamiento de las baterías y fluorescentes fuera del referido almacén.

## VI.2 Si en el presente procedimiento administrativo sancionador se ha vulnerado el principio de razonabilidad establecido en la Ley N° 27444

50. Egemsa alegó que la DFSAI habría vulnerado, a través de la resolución impugnada, la finalidad y los principios que rigen la potestad administrativa sancionadora, entre ellos, el principio de razonabilidad establecido en el numeral 3 de la Ley N° 27444, el cual exige a la administración mantener la debida proporción entre los medios y fines del procedimiento administrativo sancionador. Al respecto, señaló que la declaración de responsabilidad administrativa no permitiría evitar y/o sancionar un daño efectivo o potencial al ambiente, máxime tomando en consideración que habían efectuado las acciones de limpieza y orden del almacén de residuos, y mejora de la protección del suelo correspondiente, de manera inmediatamente posterior a la Supervisión Regular 2011<sup>48</sup>. Concluyó, en ese contexto, que la autoridad no debió iniciar el presente procedimiento sancionador y menos aún declarar su responsabilidad administrativa, dado que en dicha fecha la conducta infractora ya no existía.
51. Sobre el particular, esta Sala debe mencionar que el principio de razonabilidad recogido en el numeral 1.4 del artículo II del Título Preliminar de la Ley N° 27444<sup>49</sup>, establece que las decisiones que adopte la autoridad administrativa cuando califiquen infracciones, impongan sanciones o establezcan restricciones a los administrados (entre otros supuestos), deben adaptarse dentro de los límites de la facultad atribuida y manteniendo la debida proporción entre los medios a emplear y los fines públicos que deba tutelar, a fin de que respondan a lo estrictamente necesario para la satisfacción de su cometido.
52. En ese sentido, y en aplicación del citado principio, el dictado de una medida administrativa (ya sea una sanción administrativa o una medida correctiva, según

<sup>47</sup> Fojas 103 y 104.

<sup>48</sup> Es preciso señalar que –mediante Escrito N° G-224-2012 remitido el 11 de mayo de 2012– la administrada presentó el levantamiento de las observaciones detectadas por la DS durante la Supervisión Regular 2011,

<sup>49</sup> LEY N° 27444.

Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo

(...)

1.4. Principio de razonabilidad.- Las decisiones de la autoridad administrativa, cuando creen obligaciones, califiquen infracciones, impongan sanciones, o establezcan restricciones a los administrados, deben adaptarse dentro de los límites de la facultad atribuida y manteniendo la debida proporción entre los medios a emplear y los fines públicos que deba tutelar, a fin de que respondan a lo estrictamente necesario para la satisfacción de su cometido.

(...)

sea el caso) en el marco de un procedimiento administrativo sancionador exige a la Autoridad Administrativa (en este caso, la DFSAI del OEFA) a que su decisión sea proporcional al fin que se busca; es decir, que la finalidad que se pretende conseguir mediante la tramitación de un procedimiento administrativo sancionador se encuentre orientada al fin público que se busca tutelar, esto es, la protección del ambiente.

53. Al respecto, es importante señalar que, de acuerdo con lo dispuesto en la Ley N° 29325<sup>50</sup>, verificada la existencia de una infracción administrativa, el OEFA, a través de la DFSAI, se encuentra facultado a: (i) declarar la responsabilidad del administrado por el incumplimiento de sus obligaciones ambientales; (ii) imponer una sanción; y, (iii) en caso considere pertinente, ordenar las medidas correctivas necesarias para revertir, rehabilitar, compensar o disminuir en lo posible, el efecto nocivo que la conducta infractora hubiera podido producir en el ambiente.
54. No obstante lo expuesto, debe mencionarse que, con fecha 12 de julio de 2014 fue publicada la Ley N° 30230, la cual establece en su artículo 19° que el OEFA solo podrá, en el marco de un procedimiento administrativo sancionador, y durante un periodo de tres años contados desde su entrada en vigencia: (i) determinar la responsabilidad administrativa; y, (ii) ordenar las medidas correctivas correspondientes.
55. En ese contexto, y de acuerdo con el marco jurídico sancionador vigente conformado por la Ley N° 29325 y la Ley N° 30230, la Autoridad Decisora en el marco de un procedimiento administrativo sancionador seguido ante el OEFA solo podrá, en primer lugar, determinar la responsabilidad administrativa del imputado (siendo esta la calificación jurídica correspondiente en caso de verificarse la comisión de una conducta infractora); y, en segundo lugar, dictar una medida correctiva, en caso corresponda (siendo esta la medida administrativa a dictarse para revertir, corregir o disminuir en lo posible el efecto nocivo que la referida conducta infractora hubiera podido producir en el ambiente, los recursos naturales y la salud de las personas).
56. Partiendo de ello, corresponde absolver lo alegado por la administrada en su apelación, referido a que la declaración de responsabilidad administrativa, efectuada a través de la Resolución Directoral N° 745-2015-OEFA/DFSAI, no constituye el medio adecuado para evitar y/o sancionar la configuración de un daño ambiental (ya sea efectivo o potencial).



**LEY N° 29325.**

**Artículo 23.- Medidas de restauración, rehabilitación, reparación, compensación y de recuperación del Patrimonio Natural de la Nación**

23.1 Sin perjuicio de imponer cualquiera de las sanciones establecidas, la autoridad competente puede además obligar a la persona natural o jurídica responsable del daño a restaurar, rehabilitar o reparar la situación alterada, según sea el caso, o a compensarla en términos ambientales cuando lo anterior no fuera posible, de conformidad con el artículo IX de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente.

57. Al respecto, y conforme ha sido fundamentado en considerandos previos, correspondía en el presente caso (ello, bajo el marco de la Ley N° 30230, actualmente vigente), que la primera instancia declarase la responsabilidad administrativa de Egemsa ante la verificación de la conducta infractora (lo cual ha sido analizado en el acápite anterior), mas que imponga una sanción administrativa, como erróneamente sostiene la administrada en su apelación, toda vez que no se ha verificado la existencia de ninguna de las excepciones establecidas en la referida ley. En tal sentido, lo señalado por la empresa apelante resulta impertinente.
58. Asimismo, es necesario precisar que lo señalado por la recurrente, en el sentido de que la DFSAI no debió dar inicio al presente procedimiento, dado que el levantamiento de las observaciones detectadas por la DS fue efectuado de forma anterior, no resulta correcto, toda vez que, conforme ha sido señalado por la DFSAI, a través de la Resolución Directoral N° 745-2015-OEFA/DFSAI, la subsanación del hallazgo detectado por la DS no sustrae la materia subsanable. En ese sentido, las acciones ejecutadas por Egemsa de manera posterior a la Supervisión Regular 2011 no la eximen de responsabilidad administrativa, ello de acuerdo con lo establecido en el artículo 5° de la Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/PCD<sup>51</sup>. En ese sentido, corresponde desestimar el presente extremo del recurso de apelación de la administrada.

**VI.3. Si en el presente procedimiento administrativo sancionador se ha vulnerado el principio de debido procedimiento establecido en la Ley N° 27444**

59. Respecto de este punto, la administrada sostiene que el OEFA habría vulnerado su derecho al debido procedimiento, ello al haber incumplido las normas establecidas en la Resolución de Consejo Directivo N° 016-2015-OEFA/CD, en virtud de las cuales el hallazgo identificado por la DS durante la Supervisión Regular 2011 (referido a la presencia de residuos sólidos peligrosos fuera al área de almacenamiento) calificaba como un "hallazgo moderado", el cual no ameritaba el inicio de un procedimiento administrativo sancionador, al no haberse generado daños reales o potenciales a la vida o salud de las personas, flora o fauna existente.
60. Al respecto, esta Sala considera importante señalar que el principio del debido procedimiento previsto en el numeral 1.2 del Artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444<sup>52</sup>, dispone que los administrados gozan de todos los derechos y

<sup>51</sup> RESOLUCIÓN DE PRESIDENCIA DE CONSEJO DIRECTIVO N° 045-2015-OEFA/PCD

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.

<sup>52</sup> LEY N° 27444.

Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo

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

garantías inherentes al debido procedimiento administrativo, dentro de los cuales se encuentra al derecho a obtener una decisión motivada y fundada en derecho. Sobre los alcances del citado derecho, Morón ha señalado lo siguiente<sup>53</sup>:

"Consiste en el derecho que tienen los administrados a que las decisiones de las autoridades respecto a sus intereses y derechos hagan expresa consideración de los principales argumentos jurídicos y de hecho (...) Como se puede colegir, la violación de normas sustantivas y formales establecidas en el procedimiento para garantizar el debido procedimiento, no subsanables, ni en sede administrativa ni en sede judicial, por el contrario, deriva en una causal de nulidad del acto administrativo así emitido. (...)" (Subrayado agregado).

61. En ese orden de ideas, corresponde indicar que el principio de legalidad<sup>54</sup> establecido en el numeral 1.1 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444<sup>55</sup>, exige que las autoridades administrativas actúen con respeto a la Constitución, la ley y al Derecho, dentro de las facultades que les sean atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas.
62. Por consiguiente, siendo una de las manifestaciones de la garantía del debido procedimiento, el derecho de la administrada a obtener una decisión motivada y fundada en derecho, corresponderá a la autoridad administrativa (en el presente caso, la DFSAI) sustentar su decisión en la debida aplicación e interpretación del conjunto de normas que integran el ordenamiento jurídico vigente, ello de acuerdo con los principios del debido procedimiento y legalidad antes analizados.
63. En ese sentido, a continuación se evaluará si la declaración de responsabilidad administrativa efectuada por la DFSAI a través de la Resolución Directoral N° 745-2015-OEFA/DFSAI se encuentra sustentada de conformidad con el ordenamiento jurídico vigente.

---

(...)

**1.2. Principio del debido procedimiento.**- Los administrados gozan de todos los derechos y garantías inherentes al debido procedimiento administrativo, que comprende el derecho a exponer sus argumentos, a ofrecer y producir pruebas y a obtener una decisión motivada y fundada en derecho. La institución del debido procedimiento administrativo se rige por los principios del Derecho Administrativo. La regulación propia del Derecho Procesal Civil es aplicable sólo en cuanto sea compatible con el régimen administrativo.

<sup>53</sup> MORON URBINA, Juan Carlos. *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General*. Novena edición. Lima: Gaceta Jurídica, 2011, p. 67.

<sup>54</sup> Nótese que la Ley N° 27444 recoge el principio de legalidad en su artículo 230° (dentro de los denominados "principios de la potestad sancionadora administrativa"), y en su artículo IV (dentro de los "principios del procedimiento administrativo").

<sup>55</sup> LEY N° 27444.

**Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo**

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

(...)

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



64. En el presente caso, tal como ha sido expuesto por la DFSAI en el numeral III.1 de la Resolución Directoral N° 745-2015-OEFA/DFSAI, las normas procedimentales aplicables al presente procedimiento administrativo sancionador se encuentran conformadas por la Ley N° 30230, la Resolución de Consejo Directivo N° 026-2014-OEFA/CD y la Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD, cuyo Texto Único Ordenado fuese aprobado por Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/PCD, siendo estas las normas vigentes que regulan la función sancionadora del OEFA y, por tanto, la actuación de la DFSAI como Autoridad Decisora. En ese sentido, la decisión adoptada por la primera instancia se encuentra sustentada en derecho, por lo que en el presente procedimiento no se ha vulnerado el derecho al debido procedimiento del administrado.
65. Asimismo, debe precisarse que lo sostenido por la administrada en su apelación, esto es que el OEFA habría vulnerado el derecho al debido procedimiento al no cumplir con las normas establecidas en la Resolución de Consejo Directivo N° 016-2015-OEFA/CD, no resulta un argumento válido, dado que las actuaciones de la DFSAI no se encuentran reguladas por las disposiciones establecidas en el Reglamento de Supervisión Directa del OEFA (el cual regula las actuaciones del órgano de supervisión directa del OEFA), sino, conforme ha sido analizado en el considerando anterior, por las disposiciones contempladas en el Reglamento de Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD.
66. Aunado a ello, es importante señalar que los hechos detectados por la DS durante la Supervisión Regular 2011 no se encuentran dentro del ámbito de aplicación de las disposiciones establecidas en el nuevo Reglamento de Supervisión Directa del OEFA, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 016-2015-OEFA/CD, toda vez que dicha norma se encuentra vigente desde el 28 de marzo de 2015, mientras que la supervisión efectuada por la DS se realizó del 20 al 22 de setiembre de 2011. Por consiguiente, corresponde desestimar lo alegado por la administrada en el presente extremo de su recurso.
67. De acuerdo con el análisis antes expuesto, esta Sala considera que ha quedado acreditado que en el presente procedimiento sancionador no se ha vulnerado el principio del debido procedimiento administrativo previsto en el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444.



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

**SE RESUELVE:**

**PRIMERO.- CONFIRMAR** la Resolución Directoral N° 745-2015-OEFA/DFSAI del 7 de agosto de 2015, que determinó la existencia de responsabilidad administrativa por parte de Empresa de Generación Eléctrica Machupicchu S.A., por el incumplimiento de lo dispuesto en el numeral 5 del artículo 25° y en los numerales 1 y 5 del artículo 39° del Reglamento de la Ley General de Residuos Sólidos, aprobado por Decreto Supremo N° 057-2004-PCM; por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución, quedando agotada la vía administrativa.

**SEGUNDO.-** Notificar la presente resolución a Empresa de Generación Eléctrica Machupicchu S.A y remitir el expediente a la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos del OEFA para los fines correspondientes.

Regístrese y comuníquese.



.....  
**HUMBERTO ÁNGEL ZÚÑIGA SCHRODER**  
Presidente  
Sala Especializada en Energía  
Tribunal de Fiscalización Ambiental



.....  
**SEBASTIÁN ENRIQUE SUITO LÓPEZ**  
Vocal  
Sala Especializada en Energía  
Tribunal de Fiscalización Ambiental

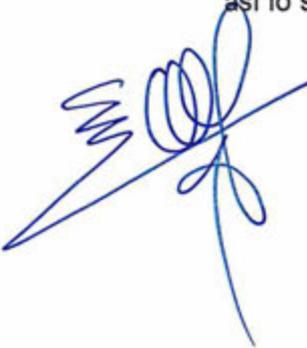
## VOTO EN DISCORDIA DEL VOCAL EMILIO JOSÉ MEDRANO SÁNCHEZ

Con el debido respeto por los vocales de la Sala, se considera oportuno señalar que se está en desacuerdo con el voto en mayoría que resuelve confirmar la Resolución Directoral N° 745-2015-OEFA/DFSAI, conforme a los argumentos de hecho y de derecho que a continuación se exponen:

1. Mediante la Resolución Directoral N° 745-2015-OEFA/DFSAI, se halló responsable a Empresa de Generación Eléctrica Machupicchu S.A. (en adelante, Egemsa), por incumplir lo dispuesto en el numeral 5 del artículo 25° y en los numerales 1 y 5 del artículo 39° del Reglamento de la Ley General de Residuos Sólidos, aprobado por Decreto Supremo N° 057-2004-PCM, en concordancia con el literal h) del Artículo 31° de la Ley de Concesiones Eléctricas, aprobada mediante Decreto Ley N° 25844, al haberse acreditado que la referida empresa no cumplió con acondicionar y almacenar de forma adecuada sus residuos sólidos peligrosos, al haberse encontrado baterías usadas y cajas con fluorescentes en desuso fuera del almacén de residuos sólidos peligrosos”.

### Elementos singulares del presente caso

2. Para el presente caso, está perfectamente documentado mediante el informe de supervisión así como por la autoridad decisora, que Egemsa **sí contaba con un almacén de Residuos Sólidos Peligrosos**, inclusive la resolución en mayoría así lo señala en el punto (ii) del considerando 5 que a la letra dice:

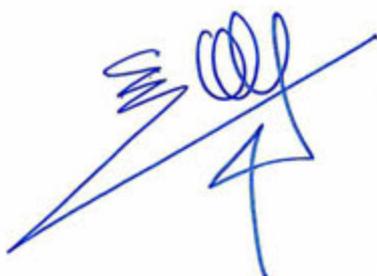


*“(ii) No obstante ello, la DFSAI advirtió –sobre la base de lo señalado por la DS en el Acta de Supervisión, Informe de Supervisión e Informe Técnico Acusatorio– que la administrada acondicionó y almacenó sus residuos peligrosos (tales como baterías y fluorescentes) fuera del almacén correspondiente de la CH Machupicchu. En ese contexto, partiendo de los medios probatorios obrantes en el expediente, y teniendo además en cuenta que la administrada no negó el incumplimiento de la citada obligación ambiental, la DFSAI consideró que habría quedado acreditado que Egemsa incumplió lo establecido en el numeral 5 del artículo 25°, así como en los numerales 1 y 5 del artículo 39° del Decreto Supremo N° 057-2004-PCM”. (Subrayado agregado)*

3. Por otro lado, de las fotografías 01 y 02 que se insertan seguidamente, es posible colegir que existen residuos sólidos peligrosos que no han sido debidamente colocados en el almacén de residuos sólidos peligrosos de Egemsa, tal como lo reconoce el mismo administrado, situación que también es recogida por la resolución en mayoría en el considerando 23<sup>56</sup>.

<sup>56</sup> El considerando 23 a la letra dice: “Sobre este punto, precisó que los residuos sólidos peligrosos hallados por la DS fuera del área de almacenamiento (conformados por dos baterías de carro y una caja de fluorescentes usados), fueron dejados temporalmente en la puerta del almacén dado que –previamente a su almacenamiento– debían ser pesados e identificados, conforme a lo establecido en su protocolo de ingreso de residuos. En ese sentido, manifestó que la conducta detectada por la DS durante la Supervisión Regular 2011 no constituye una conducta negligente (la cual incumpla las disposiciones establecidas en la normativa de residuos sólidos), sino más bien responde a las medidas de seguridad establecidas en el protocolo de ingreso antes mencionado”. (Subrayado agregado por esta vocalía).

Fotografía 01:  
Baterías usadas fuera del Almacén de residuos sólidos peligrosos



Fotografía 02:  
Presencia de cajas con fluorescentes fuera de uso, fuera del Almacén de residuos sólidos peligrosos



Entendimiento sistémico de la situación del administrado.

4. De lo expuesto, es posible concluir, en primer término, que Egemsa si contaba con un almacén de residuos sólidos peligrosos **por lo que su conducta se encontraba conforme a lo dispuesto en el numeral 5 del artículo 25° y en los numerales 1 y 5 del artículo 39° del Reglamento de la Ley General de Residuos Sólidos, aprobado por Decreto Supremo N° 057-2004-PCM<sup>57</sup>**, en concordancia con el literal h) del Artículo 31° de la Ley de Concesiones Eléctricas, aprobada mediante Decreto Ley N° 25844<sup>58</sup>; y, en segundo lugar que **Egemsa colocó residuos sólidos peligrosos fuera del almacén habilitado para este fin.**
5. En tal sentido, el hecho imputado en el Cuadro 1 de la resolución en mayoría, no puede ser tipificado como un incumplimiento de numeral 5 del artículo 25° y los numerales 1 y 5 del artículo 39° del Decreto Supremo N° 057-2004-PCM, en concordancia con el literal h) del artículo 31° del Decreto Ley N° 25844 debido que, de acuerdo a los considerandos *ut supra*, Egemsa si cumplía con las obligaciones descritas en la normatividad precitada.
6. En orden a lo expuesto y de lo que fluye de los documentos que obran en el expediente, esta vocalía considera que, se ha vulnerado el principio de tipicidad en el procedimiento administrativo sancionador seguido contra Egemsa.

Por las consideraciones expuestas, el presente voto en discordia es por declarar **NULA** la Resolución Directoral N° 745-2015-OEFA/DFSAI, que determinó la responsabilidad administrativa de Egemsa por incumplir lo dispuesto en el numeral 5 del artículo 25° y en los numerales 1 y 5 del artículo 39° del Reglamento de la Ley General de Residuos Sólidos, aprobado por Decreto Supremo N° 057-2004-PCM, en

57

DECRETO SUPREMO N° 057-2004-PCM, Reglamento de la Ley N° 27314, Ley General de Residuos Sólidos, publicado en el diario oficial El Peruano el 24 de julio de 2004.

Artículo 25°.- Obligaciones del generador

(...)

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

(...)

Artículo 39°.- Consideraciones para el almacenamiento

Está prohibido el almacenamiento de residuos peligrosos

1. En terrenos abiertos;

(...)

5. En áreas que no reúnan las condiciones previstas en el Reglamento y normas que emanen de éste.

Los movimientos de entrada y salida de residuos peligrosos del área de almacenamiento deben sistematizarse en un registro que contenga la fecha del movimiento así como el tipo, característica, volumen, origen y destino del residuo peligroso, y el nombre de la EPS-RS responsable de dichos residuos.

58

DECRETO LEY N° 25844, Ley de Concesiones Eléctricas, publicado en el diario oficial El Peruano el 19 de noviembre de 1992.

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

(...)

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

concordancia con el literal h) del artículo 31° de la Ley de Concesiones Eléctricas, aprobada mediante Decreto Ley N° 25844, debiendo retrotraerse el proceso hasta donde el vicio se produjo a fin que la Autoridad Decisora cumpla con sus atribuciones.



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