

UNIVERSIDAD PRIVADA SAN JUAN BAUTISTA

ESCUELA DE POSGRADO



TRABAJO DE INVESTIGACIÓN

**LA FISCALIZACIÓN AMBIENTAL EN EL SUBSECTOR
COMERCIO INTERNO -MINISTERIO DE LA PRODUCCION-
PARA EVITAR EL DAÑO AMBIENTAL**

PRESENTADO POR LA BACHILLER:
LILLIAN LOURDES CARRILLO MEZA

PARA OPTAR EL GRADO ACADÉMICO DE MAESTRO EN
DERECHO ADMINISTRATIVO Y GESTIÓN PÚBLICA

LIMA – PERÚ

2017

**“LA FISCALIZACIÓN AMBIENTAL EN EL SUBSECTOR
COMERCIO INTERNO -MINISTERIO DE LA PRODUCCION-
PARA EVITAR EL DAÑO AMBIENTAL”**

ASESOR Y MIEMBROS DEL JURADO

ASESOR:

Dr. FLORBEL RODRIGO NAVARRO QUISPE

MIEMBROS DEL JURADO:

Dra. NURI NANETTI SANDOVAL

Dr. GUSTAVO SILVA KUO YING

Mag. CESAR QUIÑONES VERNAZZA

DEDICATORIA:

El presente trabajo de investigación está dedicado a todos aquellos que en su quehacer, comparten el espíritu y la voluntad por conservar nuestro planeta.

AGRADECIMIENTO:

Mi agradecimiento sincero a todos aquellos que colaboraron conmigo en las diferentes etapas que involucró realizar el presente trabajo de investigación.

ÍNDICE

Portada	i
Título	ii
Asesor y Miembros del Jurado	iii
Dedicatoria	iv
Agradecimiento	v
Índice	vi
Resumen	xi
Abstract	xiii
Introducción	xiv
CAPÍTULO I: DEL PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA	1
1.1. Descripción de la realidad problemática	1
1.1.1. Formulación del problema	1
1.1.2. Problema general	3
1.1.3. Problemas específicos	3
1.2. Objetivos de la Investigación	4
1.2.1. Objetivo general	4
1.2.2. Objetivos específicos	4
1.3. Justificación e Importancia de la Investigación	5
1.3.1. Justificación	5
1.3.2. Importancia	8
1.4. Limitaciones del estudio	9
1.5. Delimitación del estudio	10
CAPÍTULO II: MARCO TEORICO	11
2.1. Antecedentes de la Investigación	11
2.2. Bases teóricas	13
2.2.1. Definición de ambiente	13
2.2.2. Definición de daño ambiental	16
2.2.3. La obligación de reparar el daño ambiental	18
2.2.4. Definición de Comercio Interno	22
2.2.5. Definición de Fiscalización Ambiental	25
2.3. Marco Conceptual	26

2.3.1. Definición de la función de Supervisión Directa, como parte de las acciones de Fiscalización Ambiental	26
2.3.2. Los fines de protección ambiental que tutela el Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental (SEIA), Ley 27446, modificada por Decreto Legislativo N° 1078	28
2.3.3. Los fines de protección ambiental que tutela el Ministerio de la Producción	30
2.3.4. Los fines de protección ambiental que tutela el Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental (SINEFA), según Ley N° 29325	32
2.3.5. De la competencia de las Entidades de Fiscalización Ambiental – EFA	36
2.3.6. Principales normas sectoriales que regulan la Fiscalización Ambiental en el Ministerio de la Producción	40
2.3.6.1. Decreto Supremo N° 019-97-ITINCI, Reglamento de Protección Ambiental para el Desarrollo de Actividades de la Industria Manufacturera	40
2.3.6.2. Decreto Supremo N° 025-2001-ITINCI, Régimen de Sanciones e Incentivos del Reglamento de Protección Ambiental para el Desarrollo de Actividades en la Industria Manufacturera	41
2.3.6.3. Decreto Legislativo N° 1047, Ley de Organización y Funciones del Ministerio de la Producción	43
2.3.6.4. Resolución Ministerial N° 343-2012-PRODUCE, que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de la Producción	44
2.3.6.5. Decreto Supremo N° 017-2015-PRODUCE, Reglamento de Gestión Ambiental para la Industria Manufacturera y Comercio Interno	45
2.3.7. Principales normas emitidas en el marco del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental	47

2.3.7.1.	Resolución de Consejo Directivo N° 016-2015-OEFA/CD que aprobó el Reglamento de Supervisión Directa del OEFA	47
2.3.7.2.	Resolución de Consejo Directivo N° 007-2015-OEFA/CD, que aprobó el Reglamento de Medidas Administrativas del OEFA	49
2.3.7.3.	Resolución de Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/CD, que aprobó el Texto Único Ordenado del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA	50
2.3.7.4.	Resolución de Consejo Directivo N° 040-2014-OEFA/CD, Reglamento del Régimen de Incentivos en el ámbito de la fiscalización ambiental a cargo del OEFA	50
2.3.7.5.	Resolución Ministerial N° 247-2013-MINAM, Régimen Común de Fiscalización Ambiental	51
2.3.8.	Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General	52
2.3.9.	De la competencia de la Dirección General de Asuntos Ambientales del PRODUCE para proponer proyectos normativos	54
2.3.10.	Antecedentes de una propuesta de Reglamento de Fiscalización para la Industria Manufacturera y Comercio Interno	56
2.3.11.	Definición de términos básicos	59
2.4.	Formulación de la hipótesis	61
2.4.1.	Hipotesis general	61
2.4.2.	Hipótesis específicas	61
2.5.	Identificación de variables	62
2.6.	Operacionalización de variables	62
	CAPÍTULO III: METODOLOGÍA	64
3.1.	Diseño metodológico	
3.1.1.	Tipo de investigación	64
3.1.2.	Nivel de investigación	64
3.1.3.	Diseño	64
3.1.4.	Método	64

3.2.	Población y muestra	64
3.3.	Técnicas e instrumentos de recolección de datos	66
3.3.1.	Técnicas	66
3.3.2.	Instrumentos	66
3.4.	Técnicas para el procesamiento de la información	66
3.5.	Aspectos éticos	67
	CAPÍTULO IV: RESULTADOS	68
4.1.	Resultados de la investigación	68
4.1.1.	Resultado de la revisión de la muestra documental	68
4.1.2.	Identificación de necesidades normativas a fin de facilitar la implementación de la función contenida en el literal i) del artículo 113° del ROF de PRODUCE	96
4.1.3.	Aplicación de la Potestad Sancionadora de la Dirección General de Asuntos Ambientales (DIGGAM) / Dirección de Evaluación Ambiental de Comercio Interno (DIEVACI) del Ministerio de la Producción	97
4.1.3.1.	De la identificación de incumplimientos de las obligaciones ambientales	97
4.1.3.2.	De la posibilidad de la DIEVACI para iniciar el procedimiento administrativo sancionador	104
4.1.4.	De las opiniones de la Oficina General de Asesoría Jurídica del PRODUCE sobre la posibilidad que la DIEVACI pueda iniciar el procedimiento administrativo sancionador en los casos donde haya identificado presuntos incumplimientos a las obligaciones ambientales fiscalizables	106
4.1.5.	Necesidad de contar con un reglamento de fiscalización, sanción e incentivos ambientales para las actividades de comercio interno y su regulación en el Reglamento de Gestión Ambiental para la Industria Manufacturera y Comercio Interno, Decreto Supremo N° 017-2015-PRODUCE	109
4.1.6.	Marco legal que sustentaría una propuesta de reglamento de fiscalización, sanción e incentivos ambientales para las actividades de Comercio Interno	118

4.1.6.1.	Constitución Política del Perú	118
4.1.6.2.	Decreto Supremo N° 012-2009-MINAM, Política Nacional del Ambiente	119
4.1.6.3.	Ley N° 28611, Ley General del Ambiente	120
4.1.6.4.	Ley N° 28245, Ley Marco del Sistema Nacional de Gestión Ambiental y su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 008-2005-PCM	123
4.1.6.5.	Ley N° 27446, Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental, modificada por el Decreto Legislativo N° 1078 y su Reglamento aprobado mediante Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM	124
4.1.6.6.	Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, modificada por la Ley N° 30011	126
4.2.	De la propuesta de Reglamento de Fiscalización Ambiental para la Industria Manufacturera y Comercio Interno	128
4.2.1.	El Proceso de Fiscalización Ambiental	129
4.2.1.1.	Fiscalización Ambiental – Acciones de la Supervisión Ambiental Regular	132
4.2.1.2.	Las Medidas Administrativas	134
4.2.1.3.	El Proceso Administrativo Sancionador	142
4.2.1.4.	De las Infracciones y Sanciones	143
4.2.1.5.	Sustento Legal de la tipificación de infracciones administrativas en materia ambiental	144
4.2.1.6.	El daño ambiental y el bien jurídico protegido	146
4.2.1.7.	Graduación de las multas	147
4.2.1.8.	Metodología para el cálculo de multas por infracciones ambientales	148
CAPÍTULO V:	DISCUSION, CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES	152
5.1.	Discusión de resultados	152
5.2.	Conclusiones	155
5.3.	Recomendaciones	157

FUENTES DE INFORMACIÓN	166
Bibliografía	166
Referencias bibliográficas	166
Normas legales consultadas	169
ANEXOS	171
ANEXO N° 1 MATRIZ DE CONSISTENCIA	172
ANEXO N° 2 LISTA DE COTEJO	175

RESUMEN

El presente trabajo de investigación fue realizado en base al análisis del cumplimiento de la función de fiscalización ambiental en el Subsector Comercio Interno que viene desarrollando la Dirección de Evaluación de Comercio Interno (DIEVACI), dependiente de la Dirección General de Asuntos Ambientales (DIGAAM), del Ministerio de la Producción (PRODUCE), sus limitaciones para su cumplimiento e identificación de necesidades normativas que permitan facilitarla.

Para su desarrollo, se tomó como punto de partida la identificación del marco legal y de éste, las necesidades normativas que puedan contribuir a facilitar el mejor desempeño de la función de fiscalización ambiental que debe llevar a cabo la DIEVACI.

Como fuente de información, se revisaron los informes de supervisión ambiental emitidos por la DIEVACI durante el año 2015, los cuales en su mayoría coinciden al señalar que no se cuenta con una norma legal que regule el procedimiento administrativo sancionador y la consecuente imposibilidad jurídica de iniciar el procedimiento administrativo sancionador e imposición de sanciones por infracciones, por lo que estos informes quedaron trancos, no permitiendo determinar las acciones a seguir (en el marco de un debido proceso administrativo sancionador).

Asimismo, el proceso de elaboración del presente trabajo de investigación demandó conocer además, las normas de gestión pública, tales como, el marco legal de organización y funciones del PRODUCE, su organigrama y funcionamiento interno, facultades de sus funcionarios así como la revisión de normas legales, tales como “Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental (SINEFA), Ley N° 29325”, la cual determina las responsabilidades que le corresponde en su categoría de Entidad Fiscalizadora Ambiental (EFA).

De igual forma, se realizó un análisis comparativo sobre las normas legales que rigen el quehacer de otras entidades nacionales que tienen también la categoría de EFA, a fin de conocer y comparar como realizan su función de Fiscalización Ambiental, tales como el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA).

Finalmente, cabe señalar que el presente trabajo concluye con la formulación de una propuesta normativa que busca aportar en el esfuerzo de facilitar la implementación de una adecuada y efectiva fiscalización ambiental en el Ministerio de la Producción, respecto del subsector comercio interno.

Palabras clave: PRODUCE, DIEVACI, Comercio Interno, Fiscalización Ambiental

ABSTRACT

This investigation was carried out based on the analysis of the fulfillment of the environmental control function that the DIEVACI is developing, its limitations for the fulfillment of this function and the identification of normative needs that allow to facilitate the same, in compliance with established (i) of Article 117 of the Organization and Functions Regulation (ROF) of the Ministry of Production, approved by "Ministerial Resolution No. 343-2012-PRODUCE", which, among other things, establishes as one of the functions of the DIEVACI, to exercise environmental control of activities of the Internal Trade Subsector.

As a source of information, the environmental monitoring reports issued by DIEVACI during the year 2015 were reviewed, which mostly coincide in stating that there is no legal rule to regulate the administrative sanctioning procedure and the consequent legal impossibility to initiate the administrative procedure sanctioning and imposition of sanctions for infractions, so that these reports were truncated, not allowing to determine the actions to be followed (within the framework of a sanctioning administrative due process).

The present research concludes with the formulation of a proposal that seeks to contribute to the regulation of the aspects corresponding to the environmental responsibility of the holders of the activities of the Internal Trade Subsector, including the risks and environmental damages that could be generated by action or omission; in accordance with what is established in article 74 of the "General Environmental Law", published in the official newspaper "El Peruano" on October 15, 2005.

Keywords: PRODUCE, DIEVACI, Internal Trade Subsector, Environmental Control.

INTRODUCCIÓN

El presente trabajo de investigación desarrollado para optar el grado de Maestro en Derecho Administrativo y Gestión Pública, fue realizado en base al análisis del cumplimiento de la función de fiscalización ambiental que viene desarrollando la Dirección de Evaluación Ambiental de Comercio Interno (DIEVACI), dependencia que forma parte de la Dirección General de Asuntos Ambientales, Ministerio de la Producción, sus limitaciones e identificación de necesidades normativas.

El Perú ha sido tradicionalmente un país productor de materias primas para exportación (caso: minería) y esto se puede comprobar con tan sólo ver el aporte de minería al Producto Bruto Interno (PBI) o las exportaciones nacionales, sin embargo, en el marco de las políticas de promoción de las inversiones que viene promoviendo el Gobierno Nacional, desde el año 2000 se ha incrementado de modo importante el número de complejos comerciales, centros comerciales, empresariales y/o financieros, galerías comerciales, almacenes o tiendas por departamento, mercados mayoristas, supermercados y sus respectivas instalaciones complementarias, así como, edificios de oficinas administrativas, laboratorios para análisis físico - químicos, bromatológicos y de calibración de instrumental, talleres para el mantenimiento de maquinarias, centros de venta y reparación de vehículos, instalaciones con cámaras frigoríficas y a los almacenes de insumos y productos químicos, actividades que han sido incluidas como parte de las actividades del Subsector Comercio Interno que regula el artículo 3° y la Sexta Disposición Complementaria Transitoria del “Reglamento de Gestión Ambiental para la Industria Manufacturera y Comercio Interno, Decreto Supremo N° 017-2015-PRODUCE”.

A este efecto, el punto de partida de la presente investigación fue la revisión del marco legal vigente, pudiéndose apreciar que nuestro país no cuenta hasta la fecha con una norma legal que regule el procedimiento y acciones concernidas como parte del proceso de Fiscalización Ambiental en el Subsector Comercio Interno, tampoco se cuenta con un Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador, Infracciones y Sanciones así como sobre la imposición de medidas

cautelares, preventivas o correctivas y la forma o formas de reparar oportunamente el ambiente o entorno.

En el capítulo uno sobre el planteamiento del problema, el presente trabajo busca ser desarrollado en base al análisis de la labor que viene cumpliendo la DIEVACI en su rol como EFA. Asimismo, que no se cuenta con un marco legal que regule como actuar si se produjera daño por causa del desarrollo de las actividades económicas de dicho sector económico, entendiendo por éstas, a las actividades económicas que se dedican a la intermediación que pone en contacto la oferta y la demanda de bienes sin transformarlos, con exclusión de aquellas actividades comprendidas bajo la competencia de otros sectores conforme a las normas de la materia, definición que aparece con la dación del numeral 3.3., artículo 3° del “Reglamento de Gestión Ambiental para la Industria Manufacturera y Comercio Interno, Decreto Supremo N° 017-2015-PRODUCE”.

En el capítulo dos se desarrolla el marco teórico que sustenta el derecho administrativo y la gestión pública en materia de Fiscalización Ambiental, incluyendo las funciones de las instituciones competentes, marco legal y deficiencias detectadas, entre otros aspectos.

Luego de llegar a determinar que es necesario contar con una norma legal que reglamente la fiscalización ambiental en el subsector comercio interno, así como del marco teórico podría sustentarla, el siguiente paso fue analizar cómo esta deficiencia influye o limita el cumplimiento de esta función por la DIEVACI y qué soluciones podrían proponerse.

En el capítulo tres, se desarrolla la metodología utilizada, los objetivos, hipótesis, muestra, tipo de investigación, entre otros aspectos que contribuyeron a dar rigor al presente trabajo de investigación.

Finalmente, el presente trabajo de investigación concluye proponiendo una fórmula legal en el marco del Derecho Administrativo, que busca sugerir un desarrollo de cómo podría reglamentarse la función de fiscalización ambiental en el subsector comercio interno, roles de las instancias concernidas, así como una

propuesta de tipificación de las infracciones y sanciones que se identificaron como viables. Ello en base a la evaluación de los aspectos involucrados en los contenidos de los informes que constituyeron la muestra poblacional de estudio.

CAPÍTULO I: DEL PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

1.1. Descripción de la realidad problemática

1.1.1. Formulación del problema

Tomando como base el análisis realizado sobre el Principio de Responsabilidad Ambiental que establece el artículo IX del Título Preliminar de la “Ley General del Ambiente, Ley 28611”, así como que en marzo del 2009 se publicó la “Ley 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental”, la cual tiene por objetivo regular las acciones de Fiscalización Ambiental, la presente investigación busca ser desarrollada en base al análisis de la labor que viene cumpliendo la DIEVACI en su rol como Entidad de Fiscalización Ambiental (en adelante, EFA).

Los lineamientos, principios y criterios que guían la labor de Fiscalización Ambiental se encuentran señalados en el “Régimen Común de Fiscalización Ambiental”, aprobado por “Resolución Ministerial N° 247-2013-MINAM”, entre otras normas aprobadas en el marco del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental (SINEFA).

Asimismo, cabe señalar que el presente trabajo de investigación fue realizado en base al análisis de lo establecido en el literal i) del artículo 117° del “Reglamento de Organización y Funciones (ROF) del Ministerio de la Producción”, aprobado mediante “Resolución Ministerial N° 343-2012-PRODUCE”, el cual, entre otros aspectos, establece como una de las funciones de la DIEVACI: *“ejercer la fiscalización ambiental de actividades del Subsector Comercio Interno”*.

A este efecto, el punto de partida del trabajo de investigación fue descubrir que no se cuenta con una norma legal que reglamente el desarrollo de la función de Fiscalización Ambiental en el Subsector Comercio Interno, a cargo del Ministerio de la Producción, así como que dicha norma legal debe establecer de forma

expresa, cómo debe realizarse la aplicación de la potestad sancionadora que le ha sido asignada a la DIEVACI.

Asimismo, se pudo conocer que no se cuenta con una norma que tipifique las infracciones y escala de sanciones administrativas, que no se encuentra reglamentado –y debe desarrollarse- el procedimiento administrativo sancionador, el establecimiento de competencias sobre los órganos que cumplen las funciones instructora o sancionadora, el establecimiento de medidas cautelares, preventivas y correctivas y la forma o formas de reparar oportunamente el ambiente o entorno, etc.

Esta ausencia de normativa genera un vacío para la autoridad administrativa, en este caso constituida por la DIEVACI, para actuar si se produjera daño por causa del desarrollo de las actividades económicas del Subsector Comercio Interno, entendiendo por éstas *“a las actividades económicas que se dedican a la intermediación que pone en contacto la oferta y la demanda de bienes sin transformarlos, con exclusión de aquellas actividades comprendidas bajo la competencia de otros sectores conforme a las normas de la materia”*, definición que aparece con la dación del numeral 3.3., artículo 3° del “Reglamento de Gestión Ambiental para la Industria Manufacturera y Comercio Interno”, aprobado por “Decreto Supremo N° 017-2015-PRODUCE”.

Luego de la identificación de estas necesidades, el siguiente punto fue analizar cómo esta deficiencia influye o limita el cumplimiento de la función de Fiscalización Ambiental por la DIEVACI y qué soluciones podrían proponerse.

Y es así que también pudo conocerse que hasta la dación del Reglamento de Gestión Ambiental para la Industria Manufacturera y Comercio Interno, no se contaba tampoco con una norma especial que regule la aprobación de instrumentos de gestión ambiental u otorgamiento de la certificación ambiental en el Subsector Comercio Interno, aplicándose de manera supletoria, la “Ley N° 28611, Ley General del Ambiente”, que es la norma ordenadora –general, como su nombre lo indica- del marco normativo legal para la gestión ambiental en el Perú aplicable a todas las actividades económicas así como, lo dispuesto en la

“Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental, Ley N° 27446”, modificada por el “Decreto Legislativo N° 1078”, y su Reglamento, aprobado por “Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM”.

Sin embargo, si bien en el “Reglamento de Gestión Ambiental para la Industria Manufacturera y Comercio Interno” se busca, con la aprobación de los instrumentos de gestión ambiental u otorgamiento de la certificación ambiental, establecer las normas básicas para asegurar el efectivo ejercicio del derecho a ambiente saludable, equilibrado y adecuado para el pleno desarrollo de la vida, así como el cumplimiento del deber de contribuir a una efectiva gestión ambiental y de proteger el ambiente, así como sus componentes, este sólo dispone de un artículo (artículo 73) para regular el tema de la supervisión y fiscalización ambiental así como en su Sexta Disposición Complementaria Final, se estableció un plazo de 90 días para aprobar el “Reglamento de Infracciones y Sanciones” respectivo, sin embargo, dicho plazo venció sin que se concrete la expedición de dicha norma legal, lo que motivó a la investigadora a proponer que el presente trabajo pueda concluir con la elaboración de una fórmula legal que pudiera ser ofrecida y considerada en su momento por la DIEVACI como un esfuerzo por contribuir a ayudar a superar dicha deficiencia.

1.1.2. Problema general

En el presente trabajo de investigación se ha planteado el siguiente problema general:

¿Es conveniente contar con una norma legal que reglamente el ejercicio de la función de Fiscalización Ambiental en el Subsector Comercio Interno a cargo de la DIEVACI para contribuir a evitar el daño ambiental?

1.1.3. Problemas específicos

Retomando lo dispuesto por el Régimen Común de Fiscalización Ambiental, el cual señala que la *“Fiscalización Ambiental en sentido amplio comprende las acciones de vigilancia, control, monitoreo, seguimiento, verificación u otras*

similares que se enmarcan dentro de las funciones de evaluación, supervisión y fiscalización y sanción, con la finalidad de asegurar el cumplimiento de obligaciones ambientales fiscalizables”, en el presente trabajo de investigación se han planteado los siguientes problemas específicos:

- ¿Es necesario conocer cómo la falta de un reglamento sobre Fiscalización Ambiental influye o limita a la DIEVACI para el cumplimiento de sus funciones sobre las actividades del Subsector Comercio Interno?
- ¿Es necesario contar con una norma legal que reglamente el ejercicio de la potestad sancionadora de la DIEVACI, comprendiendo el establecimiento de competencias sobre los órganos que cumplen el rol instructor y sancionador?
- ¿Es necesario contar con una norma legal que tipifique las infracciones y escala de sanciones por incumplimiento de compromisos u obligaciones de las actividades del Subsector Comercio Interno?
- ¿Es necesario contar con una norma legal que establezca la posibilidad de imponer medidas administrativas, preventivas y correctivas como parte del proceso de fiscalización ambiental de las actividades del Subsector Comercio Interno?

1.2. Objetivos de la Investigación

1.2.1. Objetivo general

El objetivo general que se planteó al iniciar el presente trabajo de investigación fue:

“Determinar si es conveniente contar con una norma legal que reglamente el ejercicio de la función de Fiscalización Ambiental en el Subsector Comercio Interno a cargo de la DIEVACI para contribuir a evitar el daño ambiental.”

1.2.2. Objetivos específicos

En el presente trabajo de investigación se han planteado los siguientes objetivos específicos:

- Determinar si es necesario conocer cómo la falta de un reglamento sobre Fiscalización Ambiental influye o limita a la DIEVACI para el cumplimiento de sus funciones sobre las actividades del Subsector Comercio Interno.
- Determinar si es necesario contar con una norma legal que reglamente el ejercicio de la potestad sancionadora de la DIEVACI, comprendiendo el establecimiento de competencias sobre los órganos que cumplen el rol instructor y sancionador.
- Determinar si es necesario contar con una norma legal que tipifique las infracciones y escala de sanciones por incumplimiento de compromisos u obligaciones de las actividades del Subsector Comercio Interno.
- Determinar si es necesario contar con una norma legal que establezca la posibilidad de imponer medidas administrativas, preventivas y correctivas como parte del proceso de Fiscalización Ambiental de las actividades del Subsector Comercio Interno.

1.3. Justificación e importancia de la Investigación

1.3.1. Justificación

Desde el año 1990, en que se promulgó el Código del Medio Ambiente y los Recursos Naturales, Decreto Legislativo N° 635, son numerosas las normas ambientales aprobadas en materias como recursos naturales, biodiversidad, áreas naturales protegidas, gestión de residuos sólidos, recursos hídricos, recursos forestales, evaluación del impacto ambiental, etc., con sus respectivos reglamentos de “protección ambiental” por actividades sectoriales (minería, petróleo, industria manufacturera, pesquería, entre otros).

Sin embargo, fue hasta la dación del “Reglamento de Gestión Ambiental para la Industria Manufacturera y Comercio Interno”, aprobado por “Decreto Supremo N° 017-2015-PRODUCE”, que se contó con una norma de este tipo respecto de las actividades del Subsector Comercio Interno.

Como antecedente directo, se pudo conocer que mediante “Resolución Ministerial N° 218-2010-PRODUCE”, del 31 de agosto del 2010, el Ministro de la Producción desconcentró en el Despacho Viceministerial de MYPE e Industria, las funciones que le corresponden a ese Ministerio en materia de evaluación del impacto ambiental del subsector comercio interno, respecto de los proyectos de inversión sujetos al “Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental” y encargó a la DIGGAM, la evaluación técnica de los estudios ambientales comprendidos. Esta resolución estuvo vigente hasta la aprobación del “Reglamento de Organización y Funciones del PRODUCE” mediante “Resolución Ministerial N° 343-2012-PRODUCE”, en el cual se asignó esta función a la DIEVACI.

De otro lado, si bien la competencia en materia de Comercio Interno, es una función compartida entre el Ministerio de la Producción y las Municipalidades, de conformidad con la “Ley de Organización y Funciones del Ministerio de la Producción, Decreto Legislativo N° 1047”, y la “Ley Orgánica de Municipalidades, Ley N° 27972”, respectivamente, existen otros sectores que también han emitido normatividad con injerencia en la materia.

Tal es el caso del “Decreto Supremo N° 006-2011-VIVIENDA”, el cual modificó la “NORMA A.070 COMERCIO” del Título III “Edificaciones” del Reglamento Nacional de Edificaciones, aprobado con “Decreto Supremo N° 011-2006-VIVIENDA”, estableciendo en su artículo 1° que se denomina edificación comercial a aquella destinada a desarrollar actividades cuya finalidad es la comercialización de bienes o servicios. El artículo 2° de la “NORMA A.070 COMERCIO” del Título III “Edificaciones” hace el listado y establece las definiciones por cada tipo de actividad comercial.

Mediante el artículo 59° 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”, con el fin de facilitar la inversión privada en el sector inmobiliario, se modificó el artículo 25° de la “Ley N° 29090, Ley de Regulación de Habilitaciones Urbanas y de Edificaciones”, estableciendo los requisitos para el otorgamiento de Licencias de Edificación en las cuatro modalidades de aprobación y autorizar su ejecución, así como exceptuando a las edificaciones de vivienda, comercio y oficinas de la presentación del Estudio de Impacto Ambiental.

Mediante “Decreto Supremo N° 014-2015-VIVIENDA” se aprobó la modificación del “Reglamento de Licencias de Habilitación Urbana y Licencias de Edificación”, (aprobado por “Decreto Supremo N° 008-2013-VIVIENDA”, modificado por “Decreto Supremo N° 012-2013-VIVIENDA”). Como parte de los artículos modificados en virtud del artículo 1° del “Decreto Supremo N° 014-2015-VIVIENDA”, se encuentra comprendido el artículo 46° del “Reglamento de Licencias de Habilitación Urbana y Licencias de Edificación”, aprobado por “Decreto Supremo N° 008-2013-VIVIENDA”, modificado por “Decreto Supremo N° 012-2013-VIVIENDA”, cuyo texto actual es el siguiente:

"Artículo 46.- Estudios requeridos

46.1 Los Estudios de Impacto Ambiental - EIA, aprobados de acuerdo a las normas de la materia, y desarrollados conforme a lo dispuesto en la Ley N° 27446, Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental y su Reglamento.

*No es exigible el EIA para la solicitud de Licencia de Edificación ni **para su ejecución**, en los casos de edificaciones de vivienda, comercio y oficinas que se desarrollen en áreas urbanas, entendiéndose por éstas a aquellas áreas ubicadas dentro de una jurisdicción municipal destinada a usos urbanos, que cuentan con servicios de agua, alcantarillado, electrificación, vías de comunicación y vías de transporte.*

46.2 Los Estudios de Impacto Vial para los proyectos de edificación en los casos establecidos en el RNE y que se desarrollen conforme a dicho reglamento, salvo que los documentos y planos del proyecto contemplen los criterios, condiciones, características, alcances y requisitos exigidos en la norma citada.”

La eliminación de la palabra “autorizar” que hace la modificación del artículo 46° del Reglamento, respecto de la mención “autorizar su ejecución” que hizo la “Ley N° 30230”, permitiría interpretar que ya no será necesario que el administrado cuente con un instrumento de gestión ambiental aprobado para ejecutar sus obras o construcciones respecto del Subsector comercio interno y oficinas que se desarrollen en áreas urbanas, sin tomar en cuenta que los impactos ambientales negativos significativos, principales o más fuertes en materia de Comercio Interno, se producen precisamente en la etapa de construcción.

Por los argumentos expresados, se pudo apreciar que no solo existe debilidad en la DIEVACI para ejercer la función de Fiscalización Ambiental por falta de una norma propia, sino que a raíz de la dación de normas por otros sectores, su capacidad se ha visto aún más debilitada.

Por otro lado, si se opta por el control difuso y la aplicación supletoria por otras autoridades con competencias ambientales, nos enfrentamos al problema que la legislación ambiental administrativa es abundante y diversa, existen aproximadamente 169 dependencias o entidades con competencias ambientales, y esta dispersión hace su puesta en práctica, compleja e ineficaz, puesto que amerita concordar varias normas legales para determinar el tipo de responsabilidad, imputabilidad del agente, sujeto de derecho, jurisdicción, etc., especialmente, cuando se trata de aplicar medidas oportunas y eficaces de reparación e indemnización por causa de daño ambiental.

1.3.2. Importancia

Hasta la aprobación del “Reglamento de Gestión Ambiental para la Industria Manufacturera y Comercio Interno”, en junio del 2015, se ha carecido de un

marco integrador que permita además de regular las conductas humanas, consolidar una adecuada gestión ambiental que refuerce el vínculo entre los ámbitos estatal y privado para conservar el ambiente respecto de las actividades que pertenecen a este Sector.

De otro lado, en los vértices civiles y penales, tampoco se ha tenido buenos resultados, ya que por ejemplo, si bien de alguna manera se han venido ejercitando acciones por Responsabilidad Civil Ambiental, la ausencia de una norma expresa, motivó que ante el fuero jurisdiccional se tome como base a las normas que regulan la responsabilidad civil extracontractual, género que se encuentra normado en el Perú desde 1984 (con la dación del actual Código Civil), pero que por no tener un correlato normativo ambiental, constituye un híbrido no regulado objetivamente, es decir, ha sido “acondicionado” del Derecho Civil, generando con ello que adolezca de algunos errores, omisiones y contradicciones.

1.4. Limitaciones del estudio

En el presente trabajo de investigación se propuso realizar el análisis del tratamiento dado por el Ministerio de la Producción a la Fiscalización Ambiental respecto de las actividades que pertenecen al Subsector Comercio Interno. Ello, desde la perspectiva de las funciones que debe cumplir la Dirección de Evaluación Ambiental de Comercio Interno-DIEVACI, a partir del “Reglamento de Organización y Funciones del PRODUCE”, aprobado por “Resolución Ministerial N° 343-2012-PRODUCE”, así como las normas emitidas por el “Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA)” como “Ente Rector del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental (SINEFA)”.

El desarrollo de la investigación se centró en el análisis del marco legal existente que regula el ejercicio de la función de Fiscalización Ambiental, las normas de organización y funciones que rigen a la DIEVACI y en el contenido de los informes de supervisión ambiental emitidos por dicha Dirección durante el año 2015.

Finalmente, otra de las limitaciones que se tuvo durante el desarrollo del presente trabajo fue la ausencia de otros trabajos de investigación o tesis que aborden temáticas similares, pudiendo sólo tomar como material de consulta la tesis “Principio de Responsabilidad Ambiental en la Gestión Ambiental Peruana” sustentada por la suscrita para optar el grado de Maestro en Gestión Ambiental, ante la Universidad Nacional Federico Villarreal, la misma que si bien no aborda directamente la temática vinculada a la fiscalización ambiental, permitió conocer conceptos asociados y precursores como el referido al Principio de Responsabilidad Ambiental que se encuentra recogido en el Título Preliminar de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente y el análisis e implicancia del daño ambiental.

1.5. Delimitación del estudio

El presente trabajo de investigación fue realizado en base al análisis del cumplimiento de la función de fiscalización ambiental en el Subsector Comercio Interno que viene desarrollando la Dirección de Evaluación de Comercio Interno (DIEVACI), dependiente de la Dirección General de Asuntos Ambientales (DIGAAM), del Ministerio de la Producción (PRODUCE), sus limitaciones para su cumplimiento e identificación de necesidades normativas que permitan facilitarla.

CAPÍTULO II: MARCO TEÓRICO

2.1. Antecedentes de la Investigación

Luego de la revisión de otros trabajos de investigación, no se ha podido ubicar trabajos que versen sobre el análisis del desempeño que viene cumpliendo la DIEVACI en su rol como fiscalizador ambiental, por lo que se cita el trabajo de investigación “Principio de Responsabilidad Ambiental en la Gestión Ambiental Peruana” desarrollado en la “Tesis para optar el grado de Maestro en Gestión Ambiental”, sustentado en su momento ante la Universidad Nacional Federico Villarreal, por la misma investigadora (CARRILLO, 2007), en el cual se analizaron los diferentes aspectos que deben abordarse para lograr una reparación oportuna de los daños causados al ambiente en el marco de la legislación ambiental nacional e internacional, así como, describir como este principio es regulado y aplicado por otros países, es decir, un análisis comparado de su tratamiento y de su eficacia para cubrir los vacíos que sobre este aspecto ha venido presentando la gestión ambiental peruana, teniendo como resultado las siguientes conclusiones:

“Conclusiones:

a. **En cuanto a los Objetivos.-**

- **Objetivo General.-** *Si bien al iniciar el presente trabajo de investigación se planteó como objetivo general, el establecimiento (o demostración) de que la incorporación del principio de Responsabilidad Ambiental en la legislación nacional ambiental constituye una medida para tutelar eficazmente el ambiente y reparar adecuada y oportunamente los daños o agresiones al mismo, esto no pudo ser demostrado en su totalidad, habida cuenta que la norma legal que sirvió de base para realizar el análisis respectivo (artículo IX de la Ley General del Ambiente, Ley N° 28611) no dispone expresamente la necesidad de reparar el daño ambiental inmediatamente ocurrido éste.*

- *En ese sentido, se propone modificar el artículo IX de la Ley General del Ambiente, dada por Ley N° 28611, en los términos siguientes:*

Artículo IX.- Del Principio de Responsabilidad Ambiental

*El causante de la degradación del ambiente y de sus componentes, sea una persona natural o jurídica, pública o privada, está obligado a adoptar inexcusablemente las medidas para su restauración, rehabilitación o reparación, según corresponda, **inmediatamente** a la ocurrencia del daño ambiental o, cuando lo anterior no fuera posible, a compensar en términos ambientales los daños generados, sin perjuicio de otras responsabilidades administrativas, civiles o penales a que hubiera lugar.*

- **Objetivos Específicos.-** *Para alcanzar los objetivos específicos propuestos para el presente trabajo de Tesis, se logró presentar un análisis comparado entre los diferentes tipos de responsabilidad de los actores involucrados en caso de daño ambiental, demostrando que la voluminosa legislación ambiental administrativa ha devenido compleja e ineficaz para actuar como un instrumento eficiente en materia de gestión ambiental puesto que no regula de manera expresa y objetiva la obligación de reparar el daño ambiental inmediatamente a su ocurrencia ni los fundamentos que deben tenerse en cuenta al momento de dicha reparación.*
- *En concordancia con lo antes expuesto, se comprobó que no se encuentran regulados en nuestra legislación ambiental, cuáles son los mecanismos para la reparación oportuna en caso de daño ambiental, encontrándose regulado solamente, la imposición de sanciones administrativas (en su mayoría, sanciones pecuniarias o multas) en caso de incumplimiento de una norma legal que tenga como consecuencia un daño ambiental. El análisis de caso, permitió corroborar que la imposición de una sanción no es un instrumento eficaz para alcanzar un adecuado manejo ambiental, habida cuenta*

que ésta no es correctiva o reparadora, sino solo punitiva o disuasiva de la conducta lesiva.

- *Complementariamente, dada la raíz procedimental o procesal que caracteriza al Derecho Administrativo, se ratificó que la tutela ambiental del Estado ha devenido ineficaz por la excesiva lentitud con que se han venido aplicando las sanciones o multas por causa de daños al ambiente, hecho que se agrava cuando, luego de impuesta la sanción, ésta es pasible de ser reconsiderada, apelada o incluso revisada en el fuero administrativo y posteriormente, en el fuero judicial mediante una acción contencioso-administrativa.*
- *Se ratificó que las normas ambientales dadas en el marco del Derecho Penal Ambiental y del Derecho Civil, no son mecanismos jurídicos que busquen alcanzar la reparación del daño ambiental y menos, que ésta se produzca oportunamente, buscando solo penalizar la actuación del causante del daño, en el primer caso, o compensar al afectado, en lo que respecta al Derecho Civil.”*

2.2. Bases teóricas

A fin de enmarcar adecuadamente el presente trabajo de investigación, en el presente Capítulo se describen los conceptos que conforman las bases teóricas que han guiado y cimentado su desarrollo.

2.2.1. Definición de ambiente

La definición del término “ambiente” constituye un elemento de vital importancia en el presente trabajo de investigación, no solo por la pluralidad de significados que los diferentes autores y ramas de la ciencia le han asignado, sino porque constituye el eje sobre el cual girarán todas las definiciones posteriores relativas al “daño” y “reparación”.

En ese sentido, tomando como base la clasificación planteada por el trabajo de investigación “Principio de Responsabilidad Ambiental en la Gestión Ambiental Peruana” desarrollado en la “Tesis para optar el grado de Maestro en Gestión Ambiental”, sustentado por CARRILLO (2007) ante la Universidad Nacional Federico Villarreal, presentaremos algunas posturas o enfoques, algunas de las cuales han sido desarrolladas por la doctrina, que permitirán mostrar la complejidad del concepto “ambiente” como bien jurídico protegido que desarrollaremos en los siguientes capítulos.

CARRILLO plantea cinco categorías, de las cuales tomaremos dos:

- a) Ambiente como: Medio Ambiente, Entorno, Habitat o Ecosistema.
- b) Ambiente como: Asentamientos Humanos.

Con relación a estas categorías, CANO (1978) sostiene que se entiende por ambiente:

“Al entorno, esto es, el medio donde el hombre existe (...), lo integran diversos elementos. La mayor parte son físicos: la tierra-suelo, la atmósfera y el espacio ultraterreno, las aguas, la flora, la fauna, las minas; los recursos naturales en suma. Otros elementos son inmateriales (el ruido por ejemplo) o, de creación humana. Estos últimos derivan de la transformación de aquellos (producción industrial, agrícola, forestal, etc.) o consisten en fenómenos sociológicos (aglomeraciones urbanas, etc.)”.

BRAÑES (1987) señala que:

“El ambiente debe ser entendido como un sistema, vale decir como un conjunto de elementos que interactúan entre sí pero con la precisión de que estas interacciones provocan la aparición de nuevas propiedades globales, no inherentes a los elementos aislados que constituyen el sistema.”

Una noción armónica con la expresada por BRAÑES, es la que corresponde al concepto “ecosistema”. Para NAVA, ARMIJO Y GASTO (1979), ecosistema es:

“Ecosistema es un conjunto de componentes bióticos (vivos) o abióticos (inertes) conectados o relacionados de tal manera que constituyen un todo. La conexión entre los componentes implica transferencia de materia, energía e información”.

Con relación al ambiente, entendido como una fusión de las dos categorías citadas, el TRIBUNAL CONSTITUCIONAL (2002) en el fundamento 6 de la Sentencia del Expediente N° 0018-2001-AI/TC, Acción de inconstitucionalidad interpuesta por el Colegio de Abogados del Santa contra la Ordenanza Municipal N.º 016-2001-MSP, emitida por la Municipalidad Provincial del Santa-Chimbote, Caso Parque Metropolitano Humedales de Villa María, explicó lo siguiente:

“(...). El ambiente se entiende como un sistema; es decir como un conjunto de elementos que interactúan entre sí. Por ende, implica el compendio de elementos naturales –vivos o inanimados– sociales y culturales existentes en un lugar y tiempo determinados, que influyen en la vida material y psicológica de los seres humanos. Por dicha razón, es objeto de protección jurídica y forma parte del bagaje de la tutela de los derechos humanos.

El ambiente es concebido como el medio en el cual se encuentran contenidos todos los factores que hacen posible la existencia humana y la de los demás seres vivos. Por consiguiente, alude a todas las condiciones e influencias del mundo exterior que rodean a los seres vivos y que permiten –de una manera directa o indirecta– su sana existencia y coexistencia. (...).”

Finalmente, la concepción de ambiente que recoge la “Ley General del Ambiente, Ley No. 28611”, “Art. IV.-Del Derecho a la justicia ambiental”, si bien no define directamente el término, como parte de los principios y derechos que rigen la aplicación de la Ley, dispone que el derecho de acceso a la justicia se puede ejercer por cualquier persona en defensa del:

“...ambiente y de sus componentes, velando por la debida protección de la salud de las personas en forma individual y colectiva, la conservación de la diversidad biológica, el aprovechamiento sostenible de los recursos naturales, así como el patrimonio cultural asociado a ellos.”

La “Ley N° 28611, Ley General del Ambiente”, establece además los principios y normas básicas para asegurar el efectivo ejercicio del derecho a ambiente saludable, equilibrado y adecuado para el pleno desarrollo de la vida, así como el cumplimiento del deber de contribuir a una efectiva gestión ambiental y de proteger el ambiente, así como sus componentes, con el objetivo de mejorar la calidad de vida de la población y lograr el desarrollo sostenible del país.

Para efecto del presente trabajo de investigación, optaremos por acoger la postura relacionada a identificar Ambiente como Asentamientos Humanos, habida cuenta que las actividades que comprende el Subsector Comercio Interno se desarrollan en su gran mayoría en ciudades u otras áreas urbanas o ya intervenidas por el hombre.

2.2.2. Definición de daño ambiental.-

El daño ambiental debe enmarcarse en el ordenamiento legal ya que guarda estrecha relación con el *"legítimo interés para ejercitar o contestar una acción"* sea ésta de restauración, restitución o reparación (“Ley General del Ambiente, Ley No. 28611”, “Art.IX.- Del Principio de Responsabilidad Ambiental”).

FERRANDO (2000) dice sobre el particular que:

“El daño ambiental, en la práctica, puede ser más amplio de lo que la Ley admite, en cuyo caso se produce un divorcio entre la realidad de facto y la realidad jurídica, en el sentido de que todos aquellos extremos no calificados directa o indirectamente por la Ley como daño, carecen de relevancia jurídica, aunque incidan decisivamente en el ámbito moral o económico del sujeto dañado. La cuestión se definiría respondiendo a la siguiente pregunta: ¿hasta dónde el daño real tiene relevancia jurídica?”.

Asimismo, agrega:

“Conceptualmente, puede atribuirse al daño ambiental una acepción restrictiva y otra amplia. En la primera, el daño ambiental sería aquel que designa la

alteración nociva o perjudicial del ambiente, afectando intereses colectivos. La segunda comprendería ese supuesto, pero se haría extensiva a la salud y el patrimonio de las personas, afectando también intereses individuales. Ninguna posición parece, a priori, capaz de descalificar a la otra, toda vez que el vehículo del daño resulta ser, en ambas, el propio medio ambiente. Sin embargo, el tratamiento jurídico de una y otra podría ser distinto dependiendo de si se asimilan bajo un mismo concepto intereses individuales y colectivos (segunda acepción) o se distinguen uno del otro (primera acepción).”

En el marco de la doctrina peruana, los autores no son renuentes a aceptar que los derechos constitucionales han atravesado por “generaciones” de derechos humanos. Es así como en la primera generación se reconocen los derechos civiles y políticos; en la segunda los derechos económicos, sociales y culturales y en la tercera, los derechos de solidaridad, que son "el derecho a la paz; al desarrollo; a un medio ambiente saludable y al patrimonio común de la humanidad".

Ligados al concepto de calidad de vida se encuentran una serie de derechos de naturaleza colectiva o social, que no obstante tener un correlato en el ámbito de los derechos individuales, se explican a plenitud colectivamente.

Tal es el caso del derecho al medio ambiente saludable. Si bien, por su ubicación dentro de los derechos fundamentales de la persona humana, tiene un correlato individual, alcanza la dimensión colectiva. Es decir, más allá del interés individual de cada persona de velar por su cumplimiento, es interés de la sociedad en su conjunto que se respete.

La agresión de un interés colectivo, además de afectar la esfera patrimonial o moral de cada individuo que integra ese colectivo, afecta la condición de sostenibilidad de la sociedad; afecta su estructura, su columna vertebral, pone en tela de juicio uno de los elementos constitutivos de la calidad de vida.

Por lo expresado, podríamos concluir este punto señalando que daño ambiental es el daño que se causa al ambiente, el mismo que se diferencia del daño sobre

los bienes y la salud de las personas, aun cuando estos se deriven del daño ambiental. Ambos generan responsabilidad del agente, pero son de naturaleza distinta y por ende, requieren de tratamientos diferenciados en la legislación.

Los alcances del concepto de daño ambiental en el Perú pueden establecerse a partir del derecho a gozar de un medio ambiente sano y equilibrado, consagrado en la "Constitución Política del Perú" y en la "Ley General del Ambiente", sin perjuicio de aplicar las disposiciones administrativas, civiles y penales que prevé la legislación nacional. Los daños al patrimonio y la salud de las personas, en tanto fueran y respondieran a intereses individuales, continúan siendo regulados por el Derecho Civil y Penal, como una materia distinta del daño ambiental propiamente dicho.

2.2.3. La obligación de reparar el daño ambiental

A fin de establecer la obligación de reparar el daño ambiental en el Perú es necesario determinar si de acuerdo a la legislación nacional, éste debe ser reparado o resarcido. Esta duda surge a partir de lo dispuesto en las normas contenidas en el Código Civil sobre responsabilidad civil extracontractual, que fueron concebidas y redactadas atendiendo exclusivamente a los intereses individuales de los agraviados, sin considerar el daño colectivo o difuso.

Al respecto, el artículo 1969 del Código Civil señala que *"aquel que por dolo o culpa causa un daño a otro está obligado a indemnizarlo". "El descargo por falta de dolo o culpa corresponde a su autor"*.

Por su parte, el artículo 1970 dispone que *"aquel que mediante un bien riesgoso o peligroso, o por el ejercicio de una actividad riesgosa o peligrosa, causa un daño a otro, está obligado a repararlo"*.

Ambas disposiciones se refieren al daño que el agente cause "a otro" y por ende al derecho del "otro", esto es, el agraviado, de obtener una indemnización.

Por lo expuesto, se puede apreciar que la posición del agraviado no ofrece problema en tanto y en cuanto el daño se irroge sobre el patrimonio, la salud o el bienestar moral, pues siempre que concurren los supuestos correspondientes, el agente deberá pagar una indemnización y el agraviado tendría derecho a recibirla.

Sin embargo, en el caso planteado no se contempla el daño ambiental, que tiene como agraviado a un colectivo, es decir, ya sea un grupo de personas o a la sociedad en su conjunto, aunque no se individualice a la víctima o se identifique a alguien en particular, como agraviado respecto de su patrimonio, salud o bienestar moral.

La indemnización, según el artículo 1985 del “Código Civil”, comprende las consecuencias que deriven de la acción u omisión generadora del daño, incluyendo el lucro cesante, el daño a la persona y el daño moral, debiendo existir una relación de causalidad adecuada entre el hecho y el daño producido.

El problema de determinar cuáles son los daños resarcibles se agrava por las especiales particularidades que suelen caracterizar al daño ambiental. Puede suceder que el daño ambiental sea causado por diversas personas, porque pueden ser difícilmente identificables, lo cual obstruye el camino de establecer el nexo causal entre los hechos y el daño, toda vez que los hechos en cuestión no serían atribuibles fehacientemente a todos y cada uno de los probables agentes.

Puede ocurrir también que siendo varios los agentes causantes del daño, la conducta de ninguno de ellos sea determinante de la producción del daño (caso en el que varias empresas contaminan el mismo río, cumpliendo cada una escrupulosamente los límites de emisión, pero en conjunto sobrepasan el límite de exposición), circunstancia que es igual de complicada si alguno de los agentes infringió normas imperativas, pero el daño no se habría producido sin el concurso de los demás agentes, que sin embargo obraron en el ejercicio regular de un derecho.

En cuanto al bien dañado (ambiente) cabe tener en cuenta sus peculiares características. Como ya hemos mencionado al momento de comentar sus distintas definiciones, todos los elementos de la naturaleza interactúan entre sí, dependen unos de otros y tienden constantemente al equilibrio. De allí que a este comportamiento dinámico de la naturaleza se le denomine para efectos holísticos “ecosistema” y resulte de interés social mantener los procesos ecológicos esenciales. Los daños al ambiente pueden, por lo tanto, tener consecuencias insospechadas, que sobrepasan los límites de lo previsible.

Al afectarse un componente de la naturaleza, no sólo ésta resulta dañada; también resultan afectados todos los demás elementos, funciones y procesos que dependen inmediata o remotamente del componente dañado. En ocasiones no es preciso producir un daño inmediato a algún componente ambiental para que ya se empiecen a advertir consecuencias perniciosas en el ecosistema.

Las consecuencias dañinas, por otro lado, no son todas inmediatas. Muchas de ellas se manifiestan o descubren con posterioridad. Incluso, hay daños producidos de cuya existencia no disponía de evidencia científica, y sólo con el avance de la ciencia y tecnología se han ido descubriendo.

Sin embargo, es necesario precisar que la experiencia adquirida durante más de un siglo de desarrollo económico, ha permitido observar que el daño ambiental es causado en más del noventa por ciento de casos, por empresas que desarrollan actividades económicas productivas y que esta afectación ocasiona un grave resultado o impacto en su receptor, habida cuenta que bajo la aplicación de la posibilidad de la regeneración natural, muchos daños ambientales son tolerados por el propio ambiente y muchas veces no son reparados por sus generadores sino, como se ha dicho, son internalizados por la capacidad de regeneración natural del medio.

Esta premisa ha sido aceptada en foros y conferencias por la comunidad internacional. Así podemos decir que por ejemplo, históricamente la responsabilidad empresarial en caso de daño ambiental ha sido reconocida en reiteradas ocasiones, como lo señalan la “Declaración de Estocolmo sobre el

Medio Ambiente Humano de 1972”, la “Declaración de La Haya de 1989”, la “Declaración de Río de Janeiro sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo de 1992”, el “Informe de la Relatora Especial en Derechos Humanos y Medio Ambiente de la Subcomisión de Derechos Humanos de Naciones Unidas de 1994 (Informe Ksentini)”, entre otros.

En lo que respecta a la “Declaración de Río de Janeiro de 1992 sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo”, si bien no establece expresamente un concepto o definición de daño ambiental, su mención en este punto responde principalmente a que la preocupación expresada por combatir el daño ambiental es mayor, ya que va más allá de declarar una voluntad de reparación del daño instando a los Estados a un actuar eficaz y, porque en alguna medida, crea el marco para considerar a los Estados como responsables directos o indirectos de la generación del daño ambiental (el desarrollo teórico de esta posición la realizaremos en los capítulos siguientes) así como, dispone en sus principios 10 y 13 el establecimiento de mecanismos para resarcir el daño ambiental que permitan un acceso participativo para solicitar su reparación, por lo que podríamos denominarla como un instrumento precursor o gestor del “Principio de Responsabilidad Ambiental”.

Dentro de este contexto doctrinario e internacional, CARRILLO (2007) señala que para que se produzca daño ambiental bajo el marco de aplicación del “Principio de Responsabilidad Ambiental”, se considerará en primer lugar que el daño ambiental deberá ser causado por una persona jurídica o empresa en el desarrollo de su actividad económica, e impactar negativamente en el entorno con resultados graves que no puedan ser internalizados por los cuerpos receptores bajo la capacidad de regeneración natural que le es inherente.

Se sugiere que daño ambiental es un concepto más amplio que efecto adverso, porque incluye degradación ambiental, que no necesariamente ha de ser asociado con la contaminación. Sin embargo, no hay un entendimiento común del significado de degradación.

El contenido de daño y efecto adverso es normativo y se encuentra precisado por la “Ley General del Ambiente, Ley No. 28611”, “Art. 142.-De la responsabilidad por daños ambientales”:

“Artículo 142.- De la responsabilidad por daños ambientales

(...)

142.2 Se denomina daño ambiental a todo menoscabo material que sufre el ambiente y/o alguno de sus componentes, que puede ser causado contraviniendo o no disposición jurídica, y que genera efectos negativos actuales o potenciales.”

Igualmente, cabe señalar que la definición presentada no excluye la posibilidad que el daño ambiental pueda ser causado por una persona natural, sin embargo, se podría establecer a efecto metodológico que, de ser el caso, este se constituiría en un hecho materia de aplicación del Principio de Responsabilidad Ambiental por excepción.

2.2.4. Definición de Comercio Interno

El Perú ha sido tradicionalmente un país productor de materias primas para exportación (caso: minería) y esto se puede comprobar con tan sólo ver el aporte de minería al Producto Bruto Interno (PBI) o las exportaciones nacionales, sin embargo, en el marco de las políticas de promoción de las inversiones que viene promoviendo el Gobierno Nacional, desde el año 2000 se ha incrementado de modo importante el número de complejos comerciales, centros comerciales, empresariales y/o financieros, galerías comerciales, almacenes o tiendas por departamento, mercados mayoristas, supermercados y sus respectivas instalaciones complementarias, así como, edificios de oficinas administrativas, laboratorios para análisis físico - químicos, bromatológicos y de calibración de instrumental, talleres para el mantenimiento de maquinarias, centros de venta y reparación de vehículos, instalaciones con cámaras frigoríficas y a los almacenes de insumos y productos químicos, actividades que han sido incluidas como parte de las actividades de “Comercio Interno” que regula el artículo 3° y la Sexta Disposición Complementaria Transitoria del “Reglamento de Gestión Ambiental

para la Industria Manufacturera y Comercio Interno, aprobado por Decreto Supremo N° 017-2015-PRODUCE”.

El último párrafo del numeral 18.1 del artículo 18° de la “Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental –SEIA” establece que *“corresponde a las autoridades sectoriales emitir la certificación ambiental de los proyectos o actividades de alcance nacional o multiregional, en el ámbito de sus respectivas competencias”*, debiendo precisarse que de conformidad con el literal i) del artículo 113° del “Reglamento de Organización y Funciones del PRODUCE, aprobado por Resolución Ministerial N° 343-2012-PRODUCE”, una de las funciones de la Dirección General de Asuntos Ambientales -DIGGAM (Dirección General de la cual forma parte la DIEVACI), es la de resolver los procedimientos de evaluación de los instrumentos de gestión ambiental para la actividad de Industria Manufacturera y Comercio Interno.

Asimismo, a fin de establecer cuáles son las actividades bajo su competencia, el Sector Industria (que para el caso del PRODUCE, contempla dos Subsectores, el Subsector Industria Manufacturera y el Subsector Comercio Interno) desarrolla sus funciones tomando el Listado de Inclusión de los Proyectos de Inversión sujetos al Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental -SEIA, considerados en el Anexo II del “Reglamento de la Ley N° 27446, Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM”, cuya “Primera Actualización” fue aprobada mediante “Resolución Ministerial N° 0157-2011-MINAM”.

En ese sentido, se debe mencionar que respecto de las actividades que se encuentran bajo la competencia del Subsector Comercio Interno, sólo se cuenta con competencia para conocer las actividades de complejos comerciales con una superficie mayor a 2 500.00 m² y con una densidad neta de 1 500 hab/ha.

Por lo expresado, para toda actividad distinta a actividades de complejos comerciales con una superficie mayor a 2 500.00 m² y con una densidad neta de 1 500 hab/ha, que sea derivada a la DIEVACI, ésta ha venido requiriendo a los administrados que previamente a la interposición de la solicitud de evaluación de su instrumento de gestión ambiental, presenten ante el Ministerio del

Ambiente – MINAM, a través de la Dirección General de Políticas, Normas e Instrumentos de Gestión Ambiental, la solicitud de un pronunciamiento por dicho Ministerio, en el cual éste identifique que la competencia para conocer del trámite es del PRODUCE a través del Subsector Comercio Interno. Tal requerimiento ha sido formulado en base a lo establecido en el inciso n), del artículo 7 del Reglamento de la “Ley del Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental, aprobado por Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM”.

Asimismo, en lo que respecta a las normas internacionales que regulan las actividades de Comercio Interno, la CLASIFICACIÓN INDUSTRIAL INTERNACIONAL UNIFORME DE TODAS LAS ACTIVIDADES ECONÓMICAS (CIIU), Rev.3.1 (2005) establece que pertenecen a este Subsector, las siguientes actividades:

“Categoría de tabulación: G - Comercio al por mayor y al por menor; reparación de vehículos automotores, motocicletas, efectos personales y enseres domésticos, según el detalle siguiente:

- *50 - Venta, mantenimiento y reparación de vehículos automotores y motocicletas; venta al por menor de combustible para automotores.*
- *51 - Comercio al por mayor y en comisión, excepto el comercio de vehículos automotores y motocicletas.*
- *52 - Comercio al por menor, excepto el comercio de vehículos automotores y motocicletas; reparación de efectos personales y enseres domésticos.”*

La CLASIFICACIÓN INDUSTRIAL INTERNACIONAL UNIFORME DE TODAS LAS ACTIVIDADES ECONÓMICAS (CIIU), Rev.4 (2009) establece que pertenecen a este Subsector, las siguientes actividades:

- *“División: 45 - Comercio al por mayor y al por menor y reparación de vehículos automotores y motocicletas;*
- *División: 47 - Comercio al por menor, excepto el comercio de vehículos automotores y motocicletas”. Esta división comprende la reventa (venta sin*

transformación) de productos nuevos y usados, principalmente al público en general, para el consumo o uso personal o doméstico, realizada por tiendas, grandes almacenes, puestos de venta, empresas de venta por correo, buhoneros y vendedores ambulantes, cooperativas de consumidores, casas de subastas, etc.”

2.2.5. Definición de Fiscalización Ambiental

De conformidad con el artículo 1°, inciso 1.1. de la Resolución Ministerial N° 247-2013-MINAM, de fecha 28 de agosto de 2013, ésta tuvo como objeto *“aprobar el Régimen Común de Fiscalización Ambiental, establecido en el numeral 131.2 de la Ley N° 28611 , Ley General del Ambiente y regulado en la Séptima Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental (SINEFA), modificada por la Ley N° 30011 y en el Decreto Legislativo N° 1013, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente.”*

El Régimen Común de Fiscalización Ambiental, aprobado por Resolución Ministerial N° 247-2013-MINAM, es un instrumento normativo que establece los lineamientos, principios y bases comunes de la Fiscalización Ambiental en el Perú, así como las disposiciones generales que deben cumplir las EFA de manera obligatoria en el marco del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental y busca garantizar una Fiscalización Ambiental homogénea, eficaz, eficiente, armónica y coordinada (art. 1°, incisos 1.2 y 1.3).

De conformidad con el artículo 2°, inciso 2.2. del citado instrumento normativo, las acciones de Fiscalización Ambiental son aquellas ejercidas por el OEFA y las EFA, de acuerdo a sus competencias y pueden ser entendidas en los sentidos siguientes:

- *“Fiscalización Ambiental en sentido amplio comprende las acciones de vigilancia, control, monitoreo, seguimiento, verificación u otras similares que se enmarcan dentro de las funciones de evaluación, supervisión y fiscalización y sanción, con la finalidad de asegurar el cumplimiento de*

obligaciones ambientales fiscalizables. En sentido amplio, la fiscalización ambiental puede verse como un macroproceso que tiene como fin asegurar el cumplimiento de las obligaciones ambientales.

- *Fiscalización Ambiental en sentido estricto comprende la facultad de investigar la comisión de posibles infracciones administrativas y la de imponer sanciones y medidas correctivas. En sentido estricto, esta puede entenderse como el poder que tiene el Estado para imponer sanciones por el incumplimiento de obligaciones ambientales.”*

De conformidad con el inciso 2.1. del mismo artículo, las EFA son aquellas entidades públicas de ámbito nacional, regional o local que tienen atribuidas alguna o todas las acciones de fiscalización ambiental, en sentido amplio.

La DIEVACI constituye una EFA en virtud de lo establecido en el establecido en el literal i) del artículo 117° del “Reglamento de Organización y Funciones (ROF) del Ministerio de la Producción”.

De conformidad con el artículo 5° del “Régimen Común de Fiscalización Ambiental”, las EFA, para ejercer la función de fiscalización ambiental en aplicación a la potestad sancionadora que les ha sido asignada, requieren tener una escala de infracciones y sanciones administrativas. En ausencia de estas normas, las EFA aplicarán, supletoriamente, la escala de infracciones y sanciones generales y transversales que apruebe el OEFA.

2.3. Marco Conceptual

2.3.1. De la función de supervisión directa como parte de las acciones de fiscalización ambiental.-

El citado artículo 16° de la “Ley General del Ambiente”, señala también que *“los instrumentos de gestión ambiental son mecanismos orientados a la ejecución de la política ambiental, sobre la base de los principios establecidos en la presente Ley, y en lo señalado en sus normas complementarias y reglamentarias, asimismo, constituyen medios operativos que son diseñados, normados y*

aplicados con carácter funcional o complementario, para efectivizar el cumplimiento de la Política Nacional Ambiental y las normas ambientales que rigen en el país”.

Para reglamentar su cumplimiento, el numeral 2.2. del artículo 2° del “Reglamento de Supervisión Directa del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental” (en adelante OEFA), aprobado mediante “Resolución de Consejo Directivo N° 007-2013-OEFA/CD”, señalaba que el ejercicio de la función de supervisión directa consiste en el seguimiento y verificación del cumplimiento de las obligaciones ambientales fiscalizables contenidas en:

- a) “La normativa ambiental.*
- b) Los instrumentos de gestión ambiental.*
- c) Los mandatos o disposiciones emitidas por los órganos competentes del OEFA.*
- d) Otras fuentes de obligaciones ambientales fiscalizables.”*

Asimismo, comprende la verificación del cumplimiento de requisitos para el otorgamiento de incentivos.

El “Reglamento de Supervisión Directa del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental – OEFA”, aprobado mediante “Resolución de Consejo Directivo N° 007-2013-OEFA/CD”, fue derogado por el “Reglamento de Supervisión Directa del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental – OEFA”, aprobado mediante “Resolución de Consejo Directivo N° 016-2015-OEFA/CD”, publicado el 28 de marzo del 2015.

Igualmente, el inciso a) del numeral 6.2 del artículo 6° del “Reglamento de Supervisión Directa del OEFA”, señalaba que constituía una acción de “Supervisión Regular”, aquella *“supervisión programada en el Plan Anual de Evaluación y Fiscalización Ambiental - PLANEFA, que comprende la verificación de las obligaciones ambientales fiscalizables del administrado”.*

En la misma línea, el numeral 6.3 del artículo 6° del “Reglamento de Supervisión Directa del OEFA” señalaba que en función del lugar donde se realice, la supervisión podía ser:

- a) **“En campo:** *Se realiza dentro o en las áreas de influencia de la actividad a cargo del administrado. Esta supervisión involucra también una etapa de revisión documental.*

- b) **Documental:** *No se realiza en las instalaciones del administrado, y consiste en el análisis de información documental relevante correspondiente a la actividad desarrollada por el administrado. ”*

Finalmente, cabe precisar que la Primera Disposición Complementaria Transitoria del citado Reglamento, señalaba que éste podía ser aplicado de manera supletoria por las Entidades de Fiscalización Ambiental Nacional, Regional o Local (EFA) para el ejercicio de su función supervisora, en tanto no se apruebe el Reglamento de Fiscalización Ambiental modelo por parte del OEFA.

El punto de reflexión frente al párrafo que antecede es que, conforme al literal i) del artículo 117° del “Reglamento de Organización y Funciones (ROF) del Ministerio de la Producción”, aprobado mediante “Resolución Ministerial N° 343-2012-PRODUCE”, la DIEVACI, que forma parte de la estructura de la DIGGAM, tiene como función realizar la supervisión y fiscalización del cumplimiento de las obligaciones ambientales derivadas de las normas ambientales y de los instrumentos de gestión ambiental aprobados, adquiriendo con ello la condición de EFA.

2.3.2. Los fines de protección ambiental que tutela el Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental (SEIA), según Ley 27446, modificada por Decreto Legislativo N° 1078.

La “Ley N° 27446”, crea el “Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental – SEIA” como un *“sistema único y coordinado de identificación,*

prevención, supervisión, control y corrección anticipada de impactos ambientales negativos, regulándose la debida aplicación de los criterios, instrumentos y procedimientos de la evaluación de impacto ambiental, así como el aseguramiento de la participación ciudadana”.

Asimismo, en su artículo 3°, modificado por el artículo 1° del “Decreto Legislativo N° 1078”, establece que *“no podrá iniciarse la ejecución de proyectos ni actividades de servicios y comercio referidos en el artículo 2° de la Ley del SEIA y ninguna autoridad nacional, sectorial, regional o local podrá aprobarlas, autorizarlas, permitir las, concederlas o habilitarlas si no cuentan previamente con la certificación ambiental. La certificación ambiental está constituida por la resolución que aprueba un instrumento de gestión ambiental”.*

En la misma línea, el artículo 24° de la Ley señala que *“toda actividad humana que implique construcciones, obras, servicios y otras actividades, así como las políticas, planes y programas públicos susceptibles de causar impactos ambientales de carácter significativo, está sujeta, de acuerdo a Ley, al Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental - SEIA, el cual es administrado por la Autoridad Ambiental Nacional”* (Ministerio del Ambiente).

De conformidad con los artículos 25° y 26° de la “Ley General del Ambiente” *“los Estudios de Impacto Ambiental (EIA) son instrumentos de gestión ambiental que contienen una descripción de la actividad propuesta y de sus efectos directos o indirectos previsibles de dicha actividad en el medio ambiente físico y social, a corto y largo plazo, así como la evaluación técnica de los mismos. Deben indicar las medidas necesarias para evitar o reducir el daño a niveles tolerables e incluirá un breve resumen del estudio para efectos de su publicidad”.* De igual forma, los Programas de Adecuación y Manejo Ambiental (PAMA) *“son instrumentos que se aprueban para facilitar la adecuación de una actividad económica a obligaciones ambientales nuevas, debiendo asegurar su debido cumplimiento en plazos que establezcan las respectivas normas, a través de objetivos de desempeño ambiental explícitos, metas y un cronograma de avance de cumplimiento, así como las medidas de prevención, control, mitigación, recuperación y eventual compensación que corresponda”.*

El “Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM”, aprobó el “Reglamento de la Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental-SEIA”, con el objetivo de lograr la efectiva identificación, prevención, supervisión, control y corrección anticipada de los impactos ambientales negativos derivados de las acciones humanas expresadas por medio de proyectos de inversión, así como de políticas, planes y programas públicos, a través del establecimiento del SEIA.

El “Reglamento de la Ley del SEIA”, señala en el artículo 3° que el SEIA se rige por los principios establecidos en la “Ley N° 28611, Ley General del Ambiente”, y, entre otros, por el principio de Indivisibilidad que señala que la evaluación del impacto ambiental se realiza de manera integral e integrada sobre políticas, planes, programas y proyectos de inversión, comprendiendo de manera indivisa todos los componentes de los mismos. Asimismo, implica la determinación de medidas y acciones concretas, viables y de obligatorio cumplimiento para asegurar de manera permanente el adecuado manejo ambiental de dichos componentes, así como un buen desempeño ambiental en todas sus fases.

2.3.3. Los fines de protección ambiental que tutela el Ministerio de la Producción

El “Decreto Legislativo N° 1047, Ley de Organización y Funciones del Ministerio de la Producción (PRODUCE)”, señala como ámbito de competencia de este Sector, las materias de pesquería, acuicultura, industria y comercio interno.

El artículo 112° del “Reglamento de Organización y Funciones (ROF) del Ministerio de la Producción”, aprobado mediante “Resolución Ministerial N° 343-2012-PRODUCE”, establece que la DIGGAM, es el órgano de línea encargado de promover la protección del medio ambiente, la conservación y el aprovechamiento sostenible de los recursos naturales en el desarrollo de actividades de industria manufacturera y comercio interno.

El “Reglamento de Organización y Funciones del PRODUCE, Resolución Ministerial N° 343-2012-PRODUCE”, en el literal i) del artículo 113°, establece

como una de las funciones de la DIGGAM, resolver los procedimientos de evaluación de los instrumentos de gestión ambiental para la actividad de comercio interno.

Conforme a los literales c) y f) del artículo 117° del ROF indicado, la Dirección de Evaluación Ambiental de Comercio Interno (en adelante, DIEVACI), que forma parte de la estructura de la DIGGAM, tiene como función *“realizar la evaluación de las solicitudes de aprobación, actualización o modificación de los instrumentos de gestión ambiental, así como, evaluar y emitir opinión en los procedimientos administrativos en el marco de su competencia”*.

De igual forma, conforme al literal i) del artículo 117° del ROF indicado, la DIEVACI tiene como función realizar la supervisión y fiscalización del cumplimiento de las obligaciones ambientales derivadas de las normas ambientales y de los instrumentos de gestión ambiental aprobados.

El último párrafo del numeral 18.1 del artículo 18 de la “Ley del SEIA” establece que corresponde a las autoridades sectoriales emitir la certificación ambiental de los proyectos o actividades de alcance nacional o multiregional, en el ámbito de sus respectivas competencias.

El artículo 5 de la “Directiva para fortalecer el desempeño de la gestión ambiental sectorial, aprobada por Resolución Ministerial N° 018-2012-MINAM”, señala que *“las autoridades ambientales sectoriales deberán aprobar o actualizar, previa opinión favorable del MINAM, el Reglamento de Protección Ambiental sectorial”*.

En junio del 2015 se aprobó el “Reglamento de Gestión Ambiental de las Actividades de Industria Manufacturera y Comercio Interno, Decreto Supremo N° 017-2015-PRODUCE”, el cual tiene por objeto prevenir, mitigar, controlar y remediar los impactos ambientales negativos derivados de las actividades correspondientes a proyectos de inversión del ámbito de competencia del Sector Industria Ministerio de la Producción. Es decir, es la norma que debe regular las actividades de evaluación, supervisión, fiscalización y aplicación de sanciones del Sector Comercio Interno, sin embargo este objetivo no se cumple a

cabalidad, según se ha expresado en el capítulo anterior.

2.3.4. Los fines de protección ambiental que tutela el Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental (SINEFA), según Ley N° 29325

Mediante “Ley N° 29325 - Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental” se otorga al “Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA)” la calidad de “Ente Rector del SINEFA”, el cual tiene por finalidad asegurar el cumplimiento de la legislación ambiental por parte de todas las personas naturales o jurídicas, así como supervisar y garantizar que las funciones de evaluación, supervisión, fiscalización, control y sanción en materia ambiental a cargo de las diversas entidades del Estado se realicen de forma independiente, imparcial, ágil y eficiente.

El “artículo 11º.- Funciones Generales”, numeral 11.2, de la “Ley N° 29325 - Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental”, modificada por artículo 11 de la “Ley N° 30011”, señala que el OEFA, en su calidad de “Ente Rector del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental (SINEFA)”, ejerce la función normativa, es decir, dicta las normas –de manera general- que deben regular las acciones supervisión y fiscalización ambiental que desarrollan las entidades que tienen esta función, correspondiendo a estas últimas dictar sus propias normas específicas.

El “artículo 17º.- Infracciones administrativas y potestad sancionadora”, de la “Ley N° 29325 - Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental”, modificada por artículo 11 de la “Ley N° 30011”, señala que constituyen infracciones administrativas bajo el ámbito de competencias del OEFA las siguientes conductas:

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

- c) *El incumplimiento de los compromisos ambientales asumidos en contratos de concesión.*
- d) *El incumplimiento de las medidas cautelares, preventivas o correctivas, así como de las disposiciones o mandatos emitidos por las instancias competentes del OEFA.*
- e) *Otras que correspondan al ámbito de su competencia”.*

El cumplimiento de las obligaciones ambientales fiscalizables antes mencionadas es obligatorio para todas las personas naturales o jurídicas que realizan las actividades que son de competencia del OEFA, aun cuando no cuenten con permisos, autorizaciones ni títulos habilitantes para el ejercicio de las mismas. Esta disposición es aplicable a todas las Entidades de Fiscalización Ambiental (EFA), respecto de sus competencias, según corresponda.

El “Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA)” ejerce la potestad sancionadora respecto de las obligaciones ambientales establecidas en los planes, programas y demás instrumentos de gestión ambiental que corresponda aprobar al Ministerio del Ambiente (MINAM).

Mediante “Resolución de Consejo Directivo del OEFA” se tipifican las conductas y se aprueba la escala de sanciones aplicables. La tipificación de infracciones y sanciones generales y transversales será de aplicación supletoria a la tipificación de infracciones y sanciones que utilicen las EFA.

Es decir, de acuerdo al último párrafo del artículo 17° antes citado, dicho dispositivo reconoce de forma expresa, que el OEFA es competente, entre otros, para tipificar infracciones administrativas y aprobar la escala de sanciones correspondiente, dicha tipificación será de aplicación supletoria por las EFA.

De acuerdo a lo establecido en los artículos 6° y 22° de la “Ley N° 29325”, el OEFA es la entidad pública encargada de determinar la existencia de infracciones a la normativa ambiental, así como de imponer las respectivas sanciones y medidas correctivas. En aplicación de lo dispuesto en el último párrafo del artículo 17° antes citado, el vehículo para dicha aprobación está

constituido por la expedición de Resolución de Consejo Directivo del OEFA.

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”, publicada el 12.07.2014, 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.

En este sentido, el artículo 19° de la citada Ley establece que *“durante dicho período, el OEFA tramitará procedimientos 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; luego, si verifica el cumplimiento de dicha medida, concluirá el procedimiento; de lo contrario, lo reanudará, quedando habilitado para imponer la sanción respectiva”*.

Asimismo, el mencionado artículo señala que *“durante dicho período, las sanciones a imponerse por las infracciones no podrán ser superiores al 50% (cincuenta por ciento) de la multa que correspondería aplicar, de acuerdo a la metodología de determinación de sanciones, salvo determinadas excepciones”*.

Teniendo en cuenta que el nuevo enfoque de la fiscalización ambiental privilegia la remediación y el dictado de medidas cautelares y correctivas, resulta necesario una mayor participación ciudadana para la vigilancia en el cumplimiento de dichas medidas administrativas.

Asimismo, OEFA ha establecido normas reglamentarias que faciliten 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”, a los procedimientos sancionadores y recursivos en trámite, seguidos ante el OEFA, a efectos de brindar mayores garantías a los administrados y, al mismo tiempo, lograr una protección ambiental eficaz y oportuna.

De igual forma, el OEFA ha aprobado una serie de normas que facilitan el desarrollo de las acciones de supervisión y fiscalización ambiental, tales como el “Reglamento de Supervisión Directa”, aprobado por “Resolución de Consejo Directivo N° 016-2015-OEFA/CD”, el cual establece en su Segunda Disposición Complementaria Transitoria, que este Reglamento puede ser aplicado de manera supletoria por las Entidades de Fiscalización Ambiental Nacional, Regional o Local (EFA) para el ejercicio de la función supervisora a su cargo, en el marco de sus competencias, en tanto no se apruebe el Reglamento de Fiscalización Ambiental modelo por parte del OEFA.

Asimismo, el OEFA ha emitido las siguientes normas legales:

- “Resolución de Consejo Directivo N° 042-2013-OEFA/CD, Tipificación de infracciones administrativas y sanciones relacionadas con la eficacia de la fiscalización ambiental, aplicables a las actividades económicas que se encuentran bajo el ámbito del OEFA”, la misma que en su artículo 8° dispone como Regla de supletoriedad, que en aplicación de lo establecido en el último párrafo del artículo 17° de la “Ley N° 29325 - Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental”, la Tipificación de Infracciones y Escala de Sanciones aprobada mediante la presente norma será aplicable supletoriamente por las Entidades de Fiscalización Ambiental de ámbito nacional, regional o local (EFA).
- “Resolución de Consejo Directivo N° 045-2013-OEFA/CD, Tipificación de infracciones administrativas y escala de sanciones relacionadas con incumplimientos de los Límites Máximos Permisibles (LMP) previstos para actividades económicas bajo el ámbito del OEFA”, la cual en su artículo 2° establece que las conductas infractoras tipificadas mediante la presente norma en leves, graves o muy graves son de carácter transversal, de conformidad con lo establecido en el último párrafo del artículo 17° de la “Ley N° 29325 - Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental”.

- “Resolución de Consejo Directivo N° 046-2013-OEFA/CD, Reglamento para la subsanación voluntaria de incumplimientos de menor trascendencia”, modificada mediante “Resolución de Consejo Directivo N° 005-2014-OEFA/CD”, el cual establece en su Segunda Disposición Complementaria Final, que lo establecido en el presente Reglamento es de aplicación supletoria para las Entidades de Fiscalización Ambiental de los ámbitos nacional, regional y local.
- “Resolución de Consejo Directivo N° 049-2013-OEFA/CD, Tipificación de Infracciones Administrativas y Escala de Sanciones relacionadas con los instrumentos de gestión ambiental y el desarrollo de actividades en zonas prohibidas”, la cual en su artículo 2° establece que las conductas infractoras tipificadas mediante la presente norma en leves, graves o muy graves son de carácter transversal, de conformidad con lo establecido en el último párrafo del artículo 17° de la “Ley N° 29325 - Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental”.
- “Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/PCD, Texto Único Ordenado del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA”.

2.3.5. De la competencia de las Entidades de Fiscalización Ambiental – EFA.-

La “Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental – SINEFA”, modificada por la “Ley 30011”, establece en su artículo 3° que su finalidad es asegurar el cumplimiento de la legislación ambiental por parte de todas las personas, naturales o jurídicas, así como supervisar y garantizar que las funciones de evaluación, supervisión, fiscalización, control y potestad sancionadora en materia ambiental, a cargo de las diversas entidades del Estado, se realicen de forma independiente, imparcial, ágil y eficiente.

De igual manera, en dicha Ley se ha indicado, en el artículo 1°, que el Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental está a cargo del Organismo de

Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA), quien actuará como su ente rector.

Igualmente, en su artículo 11°, señala como funciones generales del OEFA las siguientes:

(...)

c) Función Supervisora de Entidades Públicas: *comprende la facultad de realizar acciones de seguimiento y verificación del desempeño de las Entidades de Fiscalización Ambiental Nacional, Regional o Local.*

d) Función Fiscalizadora y Sancionadora: *comprende la facultad de investigar la comisión de posibles infracciones administrativas sancionables y de imponer sanciones por el incumplimiento de obligaciones derivadas de los instrumentos de gestión ambiental, así como de las normas ambientales y de los mandatos o disposiciones emitidos por el OEFA.*

(...)

De otra parte, se debe tener presente lo señalado en el artículo 7° de la citada “Ley del SINEFA”, en el cual se indica que las Entidades de Fiscalización Ambiental – EFA, sean nacionales, regionales o locales, son aquellas con facultades expresas para desarrollar funciones de fiscalización ambiental, y que ejercen sus competencias con independencia funcional del OEFA.

Estas entidades forman parte del “Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental” y sujetan su actuación a las normas de la “Ley del SINEFA” y otras normas en materia ambiental, así como a las disposiciones que dicte el OEFA como ente rector del referido Sistema.

Asimismo, conforme con lo establecido en el artículo 17° de la citada “Ley del SINEFA”, mediante “*Resolución del Consejo Directivo del OEFA se tipifican las conductas y se aprueba la escala de sanciones aplicables*”.

La tipificación de infracciones y sanciones generales y transversales será de aplicación supletoria a la tipificación de infracciones y sanciones que utilicen las Entidades de Fiscalización Ambiental – EFA, dentro de las cuales se encuentra

comprendida la DIGGAM.

En ese sentido, el artículo 5° del “Régimen Común de Fiscalización Ambiental, aprobado mediante Resolución Ministerial N° 247-2013-MINAM”, estableció que para el ejercicio regular de las funciones de fiscalización ambiental a su cargo, las EFA deberán aprobar o proponer, según corresponda, las disposiciones que regulen la tipificación de infracciones y sanciones ambientales aplicables, en concordancia con lo establecido por el OEFA y con lo señalado en el artículo 136° de la “Ley General del Ambiente”:

“Artículo 136°.- De las sanciones y medidas correctivas

- 136.1 *Las personas naturales o jurídicas que infrinjan las disposiciones contenidas en la presente Ley y en las disposiciones complementarias y reglamentarias sobre la materia, se harán acreedoras, según la gravedad de la infracción, a sanciones o medidas correctivas.*
- 136.2 *Son sanciones coercitivas:*
- a. Amonestación.*
 - b. Multa no mayor de 10,000 Unidades Impositivas Tributarias vigentes a la fecha en que se cumpla el pago.*
 - c. Decomiso, temporal o definitivo, de los objetos, instrumentos, artefactos o sustancias empleados para la comisión de la infracción.*
 - d. Paralización o restricción de la actividad causante de la infracción.*
 - e. Suspensión o cancelación del permiso, licencia, concesión o cualquier otra autorización, según sea el caso.*
 - f. Clausura parcial o total, temporal o definitiva, del local o establecimiento donde se lleve a cabo la actividad que ha generado la infracción.*
- 136.3 *La imposición o pago de la multa no exime del cumplimiento de la obligación. De persistir el incumplimiento éste se sanciona con una multa proporcional a la impuesta en cada caso, de hasta 100 UIT por cada mes en que se persista en el incumplimiento transcurrido el plazo otorgado por la Autoridad Competente.*

136.4 *Son medidas correctivas:*

- a. *Cursos de capacitación ambiental obligatorios, cuyo costo es asumido por el infractor y cuya asistencia y aprobación es requisito indispensable.*
- b. *Adopción de medidas de mitigación del riesgo o daño.*
- c. *Imposición de obligaciones compensatorias sustentadas en la Política Ambiental Nacional, Regional, Local o Sectorial, según sea el caso.*
- d. *Procesos de adecuación conforme a los instrumentos de gestión ambiental propuestos por la autoridad competente.”*

De otro lado, 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”, ha dispuesto en su artículo 19° un plazo de 3 años contabilizados a partir de la entrada en vigencia de dicha ley, durante los cuales el OEFA sólo aplicará procedimientos sancionadores excepcionales, siendo que se privilegiarán las acciones de prevención y corrección de las conductas infractoras en materia ambiental, salvo en ciertos casos, en los cuales inclusive no será aplicable el descuento del 50% de la multa correspondiente que se cita en el párrafo tercero del mismo artículo, en atención a la gravedad de la falta cometida.

Dichos supuestos son los siguientes:

- 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.*

En atención a ello, en el “Informe N° 16-2014-PRODUCE/OGAJ-pwadsworth”, de fecha 4 de agosto de 2014, de la Oficina General de Asesoría Jurídica – OGAJ de PRODUCE, ha concluido que *“el artículo 19 de la Ley 30230 no sólo es de aplicación del OEFA, sino que dicha norma también es aplicación para las EFA, entre las que se incluye al Ministerio de la Producción, por lo que éstas no podrían aplicar un marco regulatorio distinto”*.

No obstante lo mencionado, el citado informe también señala que *“se aprecia que en estricta aplicación de lo señalado por los artículos 3° y 61° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, no se cuenta con una remisión legal expresa que disponga de manera taxativa que las EFA apliquen el artículo 19° de la Ley N° 30230. Sin embargo, se debe indicar que el no contar con una habilitación legal expresa para aplicar la norma aludida, no exime a éste Sector de cumplir con sus funciones y responsabilidades en materia de fiscalización ambiental, en tanto se constituye como una EFA, de conformidad con lo indicado en el artículo 7° de la Ley del SINEFA”*.

2.3.6. Principales normas sectoriales que regulan la Fiscalización Ambiental en el Ministerio de la Producción.

2.3.6.1. Decreto Supremo N° 019-97-ITINCI, Reglamento de Protección Ambiental para el Desarrollo de Actividades de la Industria Manufacturera.

El citado Reglamento fue aprobado durante la vigencia del “Código del Medio Ambiente y los Recursos Ambientales”, aprobado por “Decreto Legislativo N° 613”, el mismo que fue posteriormente derogado por la “Ley N° 28611, Ley General del Ambiente”; en dicho cuerpo normativo se ha regulado las funciones que tiene la autoridad competente en materia ambiental, dentro de las cuales se encuentran: la función normativa sobre protección ambiental para las actividades de la industria manufacturera; la función evaluadora de instrumento de gestión ambiental; Fiscalizar el efecto ambiental producido por las actividades industriales en sus centros operativos y áreas de influencia, determinando la responsabilidad del titular de la actividad de la industria manufacturera en caso

de producirse una violación a las disposiciones ambientales; la función sancionadora, aplicable a los casos en los que los titulares infrinjan las normas ambientales; entre otras funciones.

El citado Reglamento desde su publicación se constituyó en el marco normativo regulatorio de la gestión ambiental para las actividades de la industria manufacturera, posteriormente también resultaría aplicable a las actividades de comercio interno; la misma que establecía la obligación de todos los titulares que desarrollan estas actividades de gestionar un instrumento de gestión ambiental de tipo preventivo (Declaración de Impacto Ambiental o un Estudio de Impacto Ambiental) aplicable a los proyectos de inversión; o, un instrumento de gestión ambiental de tipo correctivo (Diagnóstico Ambiental Preliminar o un Programa de Adecuación y Manejo Ambiental), aplicable a las actividades en curso; además, establecía los procedimientos conducentes a la aprobación de cada uno de los citados instrumentos de gestión ambiental.

2.3.6.2. Decreto Supremo N° 025-2001-ITINCI, Régimen de Sanciones e Incentivos del Reglamento de Protección Ambiental para el Desarrollo de Actividades en la Industria Manufacturera.

El “Decreto Supremo N° 025-2001-ITINCI” a través del cual se aprobó el “Régimen de Sanciones e Incentivos del Reglamento de Protección Ambiental para el Desarrollo de Actividades en la Industria Manufacturera”, se enmarcó en las disposiciones contenidas en el “Decreto Supremo N° 019-97-ITINCI”, que aprobó el “Reglamento de Protección Ambiental para el Desarrollo de Actividades de la Industria Manufacturera” y las normas ambientales vigentes a la fecha de promulgación de la misma.

El citado Régimen incluye en su regulación, entre otros aspectos, el otorgamiento de incentivos, a los titulares que implementen medidas técnicas o procesos que tengan por finalidad reducir y/o prevenir la contaminación ambiental por encima de las exigencias establecidas por la normatividad sectorial o la autoridad competente, y que respondan a los objetivos de protección ambiental; asimismo regula las conductas que constituyen infracción ambiental, así como las

sanciones y medidas administrativas aplicables ante la infracción a las normas ambientales; además contiene disposiciones relativas al derecho de las personas de realizar denuncias ambientales, así como el procedimiento administrativo de la misma.

Sin embargo, dicho Régimen no pudo ser aplicable después de su publicación, en vista que la autoridad competente, la Dirección de Asuntos Ambientales (DAAM) de la Dirección Nacional de Industrias del Ministerio de Industria, Turismo, Integración y Negociaciones Comerciales Internacionales, no tenía dentro de sus funciones la potestad sancionadora otorgada mediante ley o “norma con rango de ley”; lo cual era requisito *sine quanon* para que la citada autoridad pueda imponer sanciones a los infractores a las normas ambientales, conforme lo establece el Principio de Legalidad del Procedimiento Administrativo Sancionador regulado en el artículo 230º de la “Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley 27444”.

Posteriormente, a través de la “Ley N° 27779, Ley Orgánica que modifica la Organización y Funciones de los Ministerios” (Artículo 1º.- Sustitúyanse los Artículos 20, 21, 28, 30, 32, 33 y 34 de la Ley del Poder Ejecutivo, aprobada por el “Decreto Legislativo N° 560”), se creó el Ministerio de la Producción, institución a la cual se le otorgó las funciones de formular, aprobar y supervisar las políticas de alcance nacional aplicables a las actividades extractivas y productivas comenzando en los sectores industria y pesquería, promoviendo su competitividad y el incremento de la producción así como el uso racional de los recursos y la protección del medio ambiente. A tal efecto dicta normas de alcance nacional y supervisa su cumplimiento, competencias que también le fue reconocida por la “Ley N° 27789”.

Con fecha 25 de julio de 2002, se publicó en el Diario Oficial “El Peruano”, la “Ley N° 27789, Ley de Organización y Funciones del Ministerio de la Producción”, a través de la cual se delimitó su competencia; asimismo reguló su estructura organizacional; funciones en el subsector industria, dentro de las cuales se encontraban:

- a. Normar y supervisar el desarrollo de las actividades industriales manufactureras;
- b. Normar, orientar y promover el desarrollo de la gran, mediana y pequeña industria;
- c. Promover la constitución y supervisar el desarrollo de Centros de Innovación Tecnológica – CITE, de conformidad con la legislación de la materia;
- d. Las demás funciones que le corresponda conforme a la legislación vigente.

En vista de la norma mencionada, se advierte que la citada ley no le otorgaba funciones sancionadoras al Ministerio de la Producción, a fin que pueda sancionar a los infractores en las normas ambientales.

Mediante “Ley N° 28775, Ley que modifica el artículo 5° de la Ley de Organización y Funciones del Ministerio de la Producción precisando sus funciones”, se modificó, entre otros, el inciso d) del segundo acápite del artículo 5° de la “Ley N° 27789”, a través del cual se incluyó, con meridiana claridad, al citado ministerio la función sancionadora, conforme se desprende de su texto, que dice “**d) Aprobar los reglamentos técnicos para productos industriales de fabricación nacional y extranjera; fiscalizar su cumplimiento, aplicando, de ser el caso, el artículo 122° de la Ley General de Industrias, Ley N° 23407, para lo cual los reglamentos técnicos deben incluir acápites correspondientes a las infracciones tipificadas y a la escala de sanciones correspondiente (...)**”.

2.3.6.3. Decreto Legislativo N° 1047, Ley de Organización y Funciones del Ministerio de la Producción.

Mediante el citado Decreto Supremo, se aprobó la nueva “Ley de Organización y Funciones del Ministerio de la Producción”, otorgándole competencia sobre los subsectores de pesquería, acuicultura, industria y comercio interno.

Asimismo, la citada norma le otorga competencia de manera exclusiva en materia de normalización industrial y ordenamiento de productos fiscalizados,

entre otras materias; además, el numeral 5.2 del artículo 5º de la norma establece que el Ministerio de la Producción tiene entre sus funciones rectoras, el dictar normas y lineamientos técnicos, entre otros, para el otorgamiento, reconocimiento de derechos, la sanción, fiscalización y ejecución coactiva.

Así también establece que en el marco de sus competencias tiene, entre otras funciones específicas, el cumplir y hacer cumplir el marco normativo relacionado con su ámbito de competencia, ejerciendo la potestad sancionadora y de ejecución coactiva correspondiente (conforme se desprende del numeral 7.2 del artículo 7º del “Decreto Legislativo N° 1047”, que regula las otras funciones específicas del Ministerio de la Producción).

Cabe señalar que en mérito de la citada “Ley de Organización y Funciones, el Ministerio de la Producción” puede ejecutar, entre otras, la función fiscalizadora, la misma que implica el ejercicio de acciones evaluadoras, supervisoras, entre otras; así como la función sancionadora, que implica la función de tipificar acciones que constituyen infracción a las normas ambientales, así como la potestad de sancionar a los administrados que incumplan o transgredan las normas ambientales, claro está, previo procedimiento administrativo sancionador dentro del cual se determine su responsabilidad sobre el hecho infractor.

2.3.6.4. Resolución Ministerial N° 343-2012-PRODUCE, que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de la Producción.

Con fecha 23 de julio de 2012, se aprobó el “Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de la Producción” a través de la “Resolución Ministerial N° 343-2012-PRODUCE”, el mismo que fue aprobado con la finalidad de mejorar la eficiencia y eficacia de los procesos que se siguen ante el ministerio, así como de contribuir con el logro de sus objetivos y metas.

El artículo 112º del citado Reglamento establece, que la Dirección General de Asuntos Ambientales, es el órgano de línea del Ministerio de la Producción, con autoridad técnico normativa a nivel nacional, encargado de promover la

protección del medio ambiente, la conservación y el aprovechamiento sostenible de los recursos naturales en el desarrollo de las actividades industriales manufactureras y de comercio interno, la misma que depende directamente del Despacho Viceministerial de MYPE e Industria.

Asimismo, el citado Reglamento establece que la Dirección General de Asuntos Ambientales para el cumplimiento de sus funciones sustantivas cuenta con: (i) la Dirección de Gestión Ambiental; (ii) la Dirección de Evaluación Ambiental de Industria; y, (iii) la Dirección de Evaluación Ambiental de Comercio Interno.

El Reglamento también establece que la DIGGAM tiene, entre sus funciones, supervisar el cumplimiento de las normas, estrategias, programas, proyectos nacionales y sectoriales, entre otros; así como de los procesos de la gestión ambiental para la actividad industrial manufacturera y de comercio interno; y, la de imponer, en primera instancia, sanciones por infracciones que se deriven del ejercicio de las actividades comprendidas en el marco de su competencia; de otro lado, el referido Reglamento establece que las Direcciones de Evaluación Ambiental de Industria y Comercio Interno tienen entre sus funciones supervisar y fiscalizar el cumplimiento de las obligaciones derivadas de las normas ambientales y de los instrumentos de gestión ambiental para la actividad industrial manufacturera y comercio interno, según corresponda.

2.3.6.5. Decreto Supremo N° 017-2015-PRODUCE, Reglamento de Gestión Ambiental para la Industria Manufacturera y Comercio Interno.

Como se señaló, mediante “Decreto Supremo N° 019-97-ITINCI”, se aprobó el “Reglamento de Protección Ambiental para el Desarrollo de Actividades de la Industria Manufacturera”, a través del cual se reguló las obligaciones ambientales de los titulares de un proyecto de inversión o una actividad en curso de la industria manufacturera; así como los procedimientos para gestionar la Certificación Ambiental y la Adecuación Ambiental.

Con posterioridad a la dación del citado Reglamento, en nuestro ordenamiento jurídico nacional se produjeron diversos cambios normativos en materia

ambiental, tales como, la promulgación de la “Ley General del Ambiente, la Política Nacional del Ambiente”, así como la creación del “Sistema Nacional de Gestión Ambiental”; “Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental”; “Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental”; “Sistema Nacional de Información Ambiental”; entre otros, que establecieron nuevos escenarios pasibles de regulación. Asimismo, al Sector PRODUCE se le otorgó competencia sobre las actividades de comercio interno, cambios que promovieron la elaboración de un nuevo texto normativo que regule la gestión ambiental de las actividades comerciales.

Así, el 06 de junio de 2015 se publicó en el Diario Oficial “El Peruano”, el “Reglamento de Gestión Ambiental para la Industria Manufacturera y Comercio Interno”, el cual sólo fue posible a través de un trabajo coordinado entre el PRODUCE y el Ministerio del Ambiente, el cual tiene como objetivo promover y regular la gestión ambiental, así como la conservación y el aprovechamiento sostenible de los recursos naturales en el desarrollo de las actividades de la industria manufacturera y de comercio interno. Asimismo, reglamenta la aplicación de los instrumentos de gestión, los procedimientos, medidas de protección ambiental y promueve los acuerdos de producción más limpia, privilegiando el Principio de Prevención.

Las disposiciones contenidas en este Reglamento y en la normativa complementaria, deben ser aplicadas por el Ministerio de la Producción y los Gobiernos Regionales y Locales, cuando les hayan sido transferidas en el marco del proceso de descentralización, y por los titulares de los proyectos de la industria manufacturera y comercio interno. Es así que el reglamento precisa el rol de las autoridades ambientales vinculadas a la gestión ambiental sectorial y las responsabilidades y obligaciones de los proponentes de proyectos.

El propósito de este Reglamento, es establecer reglas claras para el desarrollo de las actividades del sector, buscando mejorar la calidad de vida de las personas, a través de un ambiente saludable, equilibrado y adecuado para el pleno desarrollo de la vida y contribuir a una efectiva gestión ambiental; entre las normas contenidas en el Reglamento se encuentra el artículo 73º que regula la

supervisión y fiscalización de los instrumentos de gestión ambiental de la industria manufacturera y comercio interno; así el numeral 73.4 establece que en el caso el ente fiscalizador advierta la comisión de alguna infracción administrativa, dispondrá el inicio del procedimiento administrativo sancionador, conforme lo dispone las normas ambientales.

Asimismo, dicho Reglamento establece en su Sexta Disposición Complementaria Final, que este Sector debe aprobar, mediante Decreto Supremo, con opinión favorable del Ministerio del Ambiente el Reglamento de Fiscalización, Sanción e Incentivos Ambientales para la Industria Manufacturera y Comercio Interno, con la finalidad que este Sector cuente con un Reglamento que viabilice el cumplimiento de su función evaluadora, supervisora, fiscalizadora, y sancionadora en los subsectores de industria y comercio interno.

2.3.7. Principales normas emitidas por el Ente Rector del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental.

El OEFA, en su condición de “Ente Rector del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental” ha emitido diversos cuerpos normativos relacionados a la fiscalización ambiental, así como referidas a las acciones que se encuentran comprendidas dentro de la misma, entre las cuales tenemos:

2.3.7.1. Resolución de Consejo Directivo N° 016-2015-OEFA/CD que aprobó el Reglamento de Supervisión Directa del OEFA.

Al respecto el OEFA, en la exposición de motivos de la citada resolución señala que la fiscalización ambiental constituye un macroproceso que comprende un conjunto de funciones, entre estas, la supervisión directa, la cual tiene por objeto realizar acciones de seguimiento y verificación sobre las actividades de los administrados con el propósito de asegurar su buen desempeño ambiental y el cumplimiento de sus obligaciones ambientales, mediante un enfoque preventivo y no punitivo.

Cabe señalar que mediante “Resolución de Consejo Directivo N° 007-2013-OEFA/CD”, publicada el 28 de febrero del 2013, se aprobó el “Reglamento de Supervisión Directa del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental – OEFA” (actualmente derogado por la “Resolución de Consejo Directivo N° 017-2015-OEFA/CD”), el cual regula el ejercicio de la función de supervisión directa. Este reglamento fue el primero en normar la relación directa entre el Estado y los administrados. Posteriormente, con la emisión de la “Ley N° 30011, que modificó la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental”, resaltando el enfoque preventivo de la fiscalización ambiental, al establecer que la función de supervisión directa tiene como objeto adicional promover la subsanación voluntaria de los presuntos incumplimientos que no generan riesgo o daños al ambiente o la salud y siempre que no se haya iniciado un procedimiento administrativo sancionador.

En ese contexto se emitió el “Reglamento de Supervisión Directa del OEFA”, el cual está orientado a prevenir daños ambientales y promover la subsanación voluntaria de los presuntos incumplimientos de obligaciones ambientales de los administrados, con la finalidad de asegurar una oportuna tutela del ambiente, el mismo que fue implementado en atención al nuevo enfoque preventivo y correctivo de la fiscalización ambiental.

Así el OEFA a través del citado Reglamento establece que la función de supervisión comprende la facultad de realizar acciones de seguimiento y verificación sobre las actividades de los administrados con el propósito de asegurar un buen desempeño ambiental y el cumplimiento de las obligaciones ambientales fiscalizables contenidas en: (i) la normativa ambiental; (ii) los instrumentos de gestión ambiental; (iii) las medidas administrativas dictadas por el OEFA; y (iv) otras fuentes de obligaciones ambientales fiscalizables.

Asimismo, el Reglamento establece, entre otros aspectos, que las acciones de supervisión directa se dividen en tres etapas:

- (i) Preparatoria;
- (ii) Ejecución; y

- (iii) Resultados; regulación normativa que deberá ser tomada en cuenta al elaborar en el futuro, el Reglamento de Fiscalización Ambiental para la Industria Manufacturera y Comercio Interno.

2.3.7.2. Resolución de Consejo Directivo N° 007-2015-OEFA/CD, que aprobó el Reglamento de Medidas Administrativas del OEFA.

El OEFA aprobó el “Reglamento de Medidas Administrativas” con la finalidad de asegurar el logro de los objetivos de prevención y corrección planteados, estableciendo para ello disposiciones que permitieran brindar mayores garantías a los administrados y, al mismo tiempo, lograr una protección ambiental eficaz y oportuna.

Señala, además, que las medidas administrativas son disposiciones emitidas con la finalidad de garantizar el interés público y la protección ambiental. Dichas medidas forman parte de las obligaciones ambientales fiscalizables de los administrados y deben ser cumplidas dentro del plazo, forma y modo establecido por la autoridad competente; para ello debe conceder al administrado un plazo razonable para el cumplimiento de estas medidas, considerando las circunstancias del caso concreto, la complejidad de su ejecución y la necesidad de la protección ambiental.

Dentro de las medidas administrativas que puede adoptar la autoridad administrativa, se encuentran:

- (i) Mandato de carácter particular;
- (ii) Medida preventiva;
- (iii) Requerimiento de actualización de IGA;
- (iv) Medida cautelar;
- (v) Medida correctiva; y
- (vi) Otros mandatos emitidos de conformidad con la Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental.

2.3.7.3. Resolución de Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/CD, que aprobó el Texto Único Ordenado del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA.

El objeto del citado Reglamento es regular el procedimiento administrativo sancionador en cuyo marco se investigan y determinan la existencia de infracciones administrativas en el ámbito de competencia de la fiscalización ambiental a cargo del OEFA, así como la aplicación de sanciones y la adopción de medidas cautelares y correctivas.

El OEFA, al haber consolidado un nuevo enfoque de la fiscalización ambiental, a través del cual busca armonizar los derechos económicos y civiles de los ciudadanos con el derecho a vivir en un ambiente sano y con la necesidad de proteger los ecosistemas; el citado Reglamento ha especificado las obligaciones ambientales sujetas al ámbito de competencias del OEFA, a fin de generar certeza respecto a qué conductas pueden ser objeto de un procedimiento administrativo sancionador; asimismo, regula en detalle el trámite a seguir dentro del procedimiento administrativo sancionador; así como los recursos impugnatorios que se pueden interponer dentro del proceso; entre otras disposiciones relativas al procedimiento señalado.

2.3.7.4. Resolución de Consejo Directivo N° 040-2014-OEFA/CD, Reglamento del Régimen de Incentivos en el ámbito de la fiscalización ambiental a cargo del OEFA.

El OEFA establece que una política eficaz de protección del ambiente debe prever medidas idóneas para garantizar el cumplimiento de las obligaciones ambientales. Una de estas medidas consiste en incentivar que las empresas no solo cumplan a cabalidad con dichas obligaciones, sino que además realicen acciones más allá de lo exigido en sus compromisos ambientales.

En este contexto, LOZANO (2010) sostiene que *“mediante la aplicación de incentivos, sean estos de carácter económico u honorífico, se estimula a las empresas a cumplir con sus obligaciones ambientales e incluso ir más allá de lo*

exigido por estas normas, lo cual incide positivamente en la conservación y protección del ambiente”.

En tal sentido, el otorgamiento de incentivos beneficiará a las empresas, pues permitirá que estas gocen de una buena reputación ambiental, facilitando la licencia social para nuevas inversiones y reduciendo la conflictividad social. También favorecerá a la sociedad en su conjunto, pues permitirá que todos gocen de un ambiente equilibrado y adecuado para su vida. Por ello, el OEFA, además de evaluar, supervisar y fiscalizar el cumplimiento de las obligaciones ambientales de las empresas, también orienta su actuación a premiar y reconocer públicamente a quienes desarrollen sus actividades económicas en armonía con el ambiente. Esta política ambiental, sin lugar a dudas, originará que el resto de administrados también busquen cumplir a cabalidad sus obligaciones ambientales y realicen sus actividades protegiendo el ambiente más allá de lo exigido en la normativa vigente.

2.3.7.5. Resolución Ministerial Nº 247-2013-MINAM, Régimen Común de Fiscalización Ambiental.

En mérito de lo establecido en el numeral 131.2 del artículo 131º de la “Ley Nº 28611, Ley General del Ambiente” y la Séptima Disposición Complementaria Final de la “Ley Nº 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental”, el Ministerio de Ambiente aprobó el “Régimen Común de Fiscalización Ambiental”.

El “Régimen Común de Fiscalización Ambiental” establece todos los principios y lineamientos que corresponden cumplir a las Entidades de Fiscalización Ambiental - EFA de nivel Nacional, Regional o Local y al Organismo Evaluación y Fiscalización Ambiental, en su condición de ente rector del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, como en lo relacionado a las funciones de evaluación, supervisión directa, fiscalización y sanción que se encuentran a su cargo.

Dentro del citado Régimen se establece que la fiscalización ambiental comprende las acciones de vigilancia, control, monitoreo, seguimiento, verificación, evaluación, supervisión, fiscalización en sentido estricto y otras similares, con la finalidad de asegurar el cumplimiento de las obligaciones ambientales fiscalizables y de aquellas derivadas del ejercicio de la fiscalización ambiental. Además comprende la facultad de investigar la comisión de posibles infracciones administrativas sancionables y la de imponer sanciones, sujeta al inicio del procedimiento administrativo sancionador.

Asimismo, se establecen las funciones del OEFA en su condición de ente rector del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental y organismo director del Régimen, entre las que se encuentra la función normativa en materia de fiscalización y supervisora de las Entidades de Fiscalización Ambiental, entre otras, éstas a su vez tienen a su cargo aprobar o proponer, según corresponda, las disposiciones que regulen la tipificación de infracciones y sanciones ambientales aplicables, adecuadas a la normativa que dicte OEFA sobre el particular observando el monto máximo de multa establecido en la Ley General del Ambiente, ante la ausencia de tales normas, éstas aplicarán supletoriamente la tipificación de infracciones y sanciones generales y transversales, metodología de cálculo de multas ambientales y otras normas complementarias sobre la materia que apruebe el OEFA, entre otras funciones.

2.3.8. Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General.-

Esta norma constituye el marco normativo de la actuación de las entidades de la administración pública y los administrados dentro de un procedimiento administrativo.

Dicha norma regula el ejercicio de las funciones de las entidades administrativas del Estado y en lo que respecta al ejercicio de la función normativa, establece que las autoridades administrativas al reglamentar los procedimientos especiales que serán de su competencia, deben tomar en cuenta los principios administrativos, así como las disposiciones contenidas en dicha norma.

Al respecto, la “Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General”, señala lo siguiente:

“Artículo II.- Contenido

3.- Las autoridades administrativas al reglamentar los procedimientos especiales, cumplirán con seguir los principios administrativos, así como los derechos y deberes de los sujetos del procedimiento, establecidos en la presente Ley.”

Dentro de este contexto, el Principio de Legalidad que regula el procedimiento administrativo establece *“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”*; de otro lado el Principio de Legalidad, que regula la potestad sancionadora administrativa, establece que *“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 (...)”*.

Asimismo, la “Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General” en el “Artículo 230°.- Principios de la potestad sancionadora administrativa”, señala lo siguiente:

“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.”

En mérito de este último principio, nos encontramos frente a una regla de reserva de competencia para dos aspectos de la potestad sancionadora: para la atribución de la competencia sancionadora a una entidad pública y para la

identificación de las sanciones aplicables a los administrados por incurrir en ilícitos administrativos. Conforme a ella, ambos aspectos de la materia sancionadora solo pueden ser abordados mediante ley o “normas con rango de ley”, como pueden serlo, un decreto legislativo, o un decreto ley.

Para MORON (2011) queda absolutamente vedado que una norma legal, de tipo reglamentaria, pretenda, a título de atribución directa, de interpretación de una norma legal o de complemento indispensable, asignar a una persona jurídica de derecho público la competencia sancionadora o señalar qué sanciones pueda aplicar sobre los administrados en sede administrativa.

En mérito de la citada reserva legal mencionada, ninguna autoridad -por importante que la considerare para el cumplimiento de sus funciones de inspección, regulación o de policía administrativa-, podrá autoatribirse competencia sancionadora sobre los administrados, sino que debe obtener una norma expresa con rango de ley que así se lo habilite. Como se pueden apreciar, la aplicación del principio de legalidad en materia sancionadora, en este extremo, no resulta sino la ratificación del principio de competencia legal que la misma ley prevé en su artículo 61º de la “Ley N° 27444” estableciendo como regla uniforme que la fuente de la competencia administrativa, son sólo la Constitución y la ley.

2.3.9. De la competencia de la Dirección General de Asuntos Ambientales del PRODUCE para proponer proyectos normativos.-

El “Decreto Legislativo N° 1047”, que aprueba la “Ley de Organización y Funciones del Ministerio de la Producción”, establece en su artículo 3º que este Sector es competente en materias de pesquería, acuicultura, industria y comercio interno; asimismo el artículo 6º de la citada norma establece que tiene dentro de sus funciones específicas el “*Dictar normas y políticas nacionales sobre (...) promoción de la industria y comercio interno, en armonía con la protección del medio ambiente y la conservación de la biodiversidad de conformidad con lo establecido por el ente rector en materia ambiental*”.

El artículo 112º de la “Resolución Ministerial N° 343-2012-PRODUCE”, de fecha 23 de julio de 2012, que aprueba el “Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de la Producción” establece *“La Dirección General de Asuntos Ambientales, en adelante DIGGAM, es el órgano de línea del Ministerio de la Producción, con autoridad técnico normativa a nivel nacional, encargado de promover la protección del medio ambiente, la conservación y el aprovechamiento sostenible de los recursos naturales en el desarrollo de las actividades industriales manufactureras y de comercio interno (...)”*.

Asimismo el citado reglamento establece que la DIGGAM, para el cumplimiento de sus funciones, cuenta dentro de su estructura con la Dirección de Gestión Ambiental, en adelante DIGA:

“Artículo 113º.- Funciones de la Dirección General de Asuntos Ambientales

Son funciones de la Dirección General de Asuntos Ambientales, las siguientes:

Proponer a la Dirección General de Políticas y Regulación, en lo que corresponda, normas, lineamientos y directivas nacionales y sectoriales, entre otros, sobre la gestión ambiental de la actividad industrial manufacturera y de comercio interno, en el marco de la Política Nacional y Sectorial de Desarrollo Productivo Industrial y la Política Nacional del Ambiente (...).”

Finalmente, debe tomarse en consideración que el artículo 39º del “Decreto Supremo N° 002-2009-MINAM”, establece:

“Los proyectos de normas que regulen asuntos ambientales generales o que tengan efectos ambientales, serán puestos en conocimiento del público para recibir opiniones y sugerencias de los interesados. El aviso de publicación del proyecto deberá publicarse en el Diario Oficial El Peruano y el cuerpo completo del proyecto en el portal de transparencia de la entidad, por un período mínimo de diez (10) días útiles”.

2.3.10. Antecedentes de una propuesta de Reglamento de Fiscalización para la Industria Manufacturera y Comercio Interno.-

Al respecto, debemos señalar que en el marco del “Decreto Supremo N° 019-97-ITINCI”, que aprobó el “Reglamento de Protección Ambiental para el Desarrollo de Actividades de la Industria Manufacturera”, se promulgó el “Decreto Supremo N° 025-2001-ITINCI” a través del cual se aprobó el “Régimen de Sanciones e Incentivos del Reglamento de Protección Ambiental para el Desarrollo de Actividades en la Industria Manufacturera”, cuya aplicación y cumplimiento estaba a cargo de la Dirección de Asuntos Ambientales de la Dirección Nacional de Industrias del Ministerio de Industria, Turismo, Integración y Negociaciones Comerciales Internacionales.

Tras la dación de las citadas normas, el Gobierno promulgó la “Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General”, norma que regularía la actuación de las entidades administrativas del Estado en el ejercicio de sus funciones, entre otros; dicha norma establece que las autoridades administrativas al reglamentar los procedimientos especiales que serán de su competencia, deben cumplir con seguir los principios administrativos regulados en dicha norma.

“Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General”:

“Artículo II.- Contenido

3.- Las autoridades administrativas al reglamentar los procedimientos especiales, cumplirán con seguir los principios administrativos, así como los derechos y deberes de los sujetos del procedimiento, establecidos en la presente Ley.”

El artículo 230° de la citada Ley regula los principios de la potestad sancionadora administrativa, dentro de los cuales se encuentra el Principio de Legalidad, el mismo que establece que “*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 (...)*”.

“Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General”:

“Artículo 230º.- 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.”

Sobre el particular, debemos señalar que recién con la dación de la “Ley N° 28775, Ley que modifica el artículo 5° de la Ley de Organización y Funciones del Ministerio de la Producción”, aprobado mediante “Ley N° 27789”, se atribuyó a este Sector la función de sancionar a los administrados ante el incumplimiento de obligaciones derivadas de las normas legales o técnicas; asimismo, se precisó que dicha función comprendía, a su vez, tipificar reglamentariamente las infracciones por incumplimiento de obligaciones establecidas por normas legales o técnicas, bajo su ámbito de competencia; función que ha sido recogida en el numeral 5.2 del Artículo 5° del “Decreto Legislativo N° 1047”, que aprobó, la vigente, “la Ley de Organización y Funciones del Ministerio de la Producción”.

En mérito de las normas señaladas en los párrafos anteriores, el PRODUCE se encontraba en la condición legal y administrativa de reglamentar el proceso de fiscalización ambiental de las actividades de la industria manufacturera y comercio interno, que comprende las funciones de evaluación, supervisión, fiscalización, aplicación de sanciones e incentivos en materia ambiental, así como las acciones de vigilancia, control, monitoreo, seguimiento, verificación, entre otras acciones.

En mérito de lo señalado, la entonces Dirección de Asuntos Ambientales de Industria (ex DAAI) formuló una propuesta normativa “Proyecto de Reglamento

de Fiscalización, Sanción e Incentivos Ambientales para la Industria Manufacturera”, a fin de superar la deficiencia en el marco normativo sancionador del sector industria en materia ambiental, la cual fue socializada con el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental – OEFA, proyecto normativo que mediante “Oficio N° 07422-2013-PRODUCE-DVMYPE-I/DIGGAM del 17 de octubre de 2013”, a fin de que la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos del OEFA, emita su pronunciamiento, analice los escenarios extremos y establezca los topes máximos por infracciones ambientales. Asimismo, mediante “Oficio N° 02965-2014-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM del 9 de julio de 2014”, se remitió el citado proyecto de reglamento al Dirección General de Políticas, Normas e Instrumentos de Gestión Ambiental del Ministerio del Ambiente (MINAM), para su opinión.

Con fecha 23 de setiembre de 2014, la DIGGAM recibió el “Informe N° 179-2014-OEFA/OAJ (Adjunto N° 0005657-2014-1)”, suscrito por la Oficina de Asesoría Jurídica, la Dirección de Supervisión, la Subdirección de Supervisión de Entidades y la Coordinación General de Proyectos Normativos del OEFA, el cual contiene comentarios y sugerencias al proyecto de Reglamento de Fiscalización, Sanción e Incentivos Ambientales para la Industria Manufacturera. Asimismo, la Dirección General de Políticas, Normas e Instrumentos de Gestión Ambiental del MINAM, mediante “Oficio N° 069-2015- MINAM/VMGA/DGPNIGA del 23 de febrero de 2015”, remitió sus observaciones al referido proyecto de reglamento.

Con los comentarios y sugerencias remitidas por el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental y el Ministerio del Ambiente, el PRODUCE procedió a elaborar la matriz de comentarios, dentro de la cual se evaluó y analizaron los mismos.

Asimismo, el proyecto de Reglamento de Fiscalización, Sanción e Incentivos Ambientales para la Industria Manufacturera, contenía un Anexo, el mismo que también fue materia de comentarios por parte del Ministerio del Ambiente y el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental.

2.3.11. Definición de términos básicos

Además de la definición de términos que se cita en el numeral 2.1 del presente trabajo de investigación, en el cual se presenta lo concerniente a los conceptos Ambiente, Daño Ambiental, Obligación de Reparar el Daño Ambiental, Comercio Interno, Fiscalización Ambiental, entre otros, se presenta el siguiente glosario de términos legales utilizados:

- **Ambiente**, se entenderá que está referida a los Asentamientos Humanos, es decir, áreas intervenidas por el hombre, habida cuenta que las actividades que comprende el Subsector Comercio Interno se desarrollan en su gran mayoría en ciudades u otras áreas urbanas.
- **Comercio Interno**, se entenderá que está referido al Subsector Comercio Interno a cargo del Ministerio de la Producción.
- **Daño Ambiental**, se entenderá que está referido al daño que se causa al ambiente, el mismo que se diferencia del daño sobre los bienes y la salud de las personas, aun cuando estos se deriven del primero. Ambos generan responsabilidad del agente, pero son de naturaleza distinta y por ende, requieren de tratamientos diferenciados en la legislación.
- **DIEVACI**, se entenderá que está referido a la Dirección de Evaluación Ambiental de Comercio Interno de la Dirección General de Asuntos Ambientales del Ministerio de la Producción.
- **DIEVAI**, se entenderá que está referido a la Dirección de Evaluación Ambiental de Industrias de la Dirección General de Asuntos Ambientales del Ministerio de la Producción.
- **DIGGAM**, se entenderá que está referido a la Dirección General de Asuntos Ambientales del Ministerio de la Producción.
- **Fiscalización Ambiental**, se entenderá que está referida a la acción de control que realiza una entidad pública dirigida a verificar el cumplimiento de las obligaciones ambientales fiscalizables de un administrado, sea este una persona natural o jurídica, de derecho privado o público. Comprende las acciones de fiscalización ambiental que son ejercidas por el OEFA y las EFA, de acuerdo a sus competencias, y puede ser entendida en sentido amplio y en sentido

estricto.

- **Ley del SEIA**, se entenderá que está referida a la “Ley N° 27446, Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental” y su modificatoria dada por “Decreto Legislativo N°1078”.
- **Ley General del Ambiente**, se entenderá que está referida a la “Ley N° 28611, Ley General del Ambiente”.
- **Ley del Procedimiento Administrativo General**, se entenderá que está referida a la “Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General”.
- **Ley de Bases de Descentralización**, se entenderá que está referida a la “Ley N° 27783, Ley de Bases de Descentralización”.
- **MINAM**, se entenderá que está referido Ministerio del Ambiente.
- IGA, se entenderá que está referido al Instrumento de Gestión Ambiental.
- **OEFA**, se entenderá que está referido al Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental.
- **PLANEFA**, se entenderá que está referido al Plan Anual de Evaluación y Fiscalización Ambiental.
- **Política Nacional del Ambiente**, se entenderá referida al instrumento de gestión ambiental que constituye el conjunto de lineamientos, objetivos, estrategias e instrumentos de carácter público en materia ambiental, aprobado mediante Decreto Supremo N° 012-2009-MINAM.
- **PRODUCE**, se entenderá que está referido al Ministerio de la Producción.
- **Reglamento de Medidas Administrativas del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental**, se entenderá que está referido a la “Resolución de Consejo Directivo N° 007-2015-OEFA/CD aprobada por el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental”.
- **Régimen Común de Fiscalización Ambiental**, se entenderá referida a la “Resolución Ministerial N° 247-2013-MINAM”.
- **SINEFA**, se entenderá que está referido al “Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental”.

2.4. Formulación de la hipótesis

2.4.1. Hipotesis general

La hipótesis planteada fue la siguiente:

“Establecer si contando con una norma legal que reglamente el ejercicio de la función de Fiscalización Ambiental en el Subsector Comercio Interno a cargo de la DIEVACI se contribuye a evitar el daño ambiental.”

2.4.2. Hipótesis específicas

En el presente trabajo de investigación se han planteado las siguientes hipótesis específicas:

- Considerar si conociendo cómo la falta de un reglamento sobre Fiscalización Ambiental influye o limita a la DIEVACI para el cumplimiento de sus funciones sobre las actividades del Subsector Comercio Interno se puede evitar el daño ambiental.
- Determinar si contando con una norma legal que reglamente el ejercicio de la potestad sancionadora de la DIEVACI, comprendiendo el establecimiento de competencias sobre los órganos que cumplen el rol instructor y sancionador, se puede evitar el daño ambiental.
- Determinar si contando con una norma legal que tipifique las infracciones y escala de sanciones por incumplimiento de compromisos u obligaciones de las actividades del Subsector Comercio Interno, se puede evitar el daño ambiental.
- Determinar si contando con una norma legal que establezca la posibilidad de imponer medidas administrativas, preventivas y correctivas como parte del proceso de Fiscalización Ambiental de las

actividades del Subsector Comercio Interno, se puede evitar el daño ambiental.

2.5. Identificación de variables

Las variables son las siguientes:

V₁: Regular de manera objetiva los supuestos de fiscalización ambiental en el Subsector Comercio Interno.

V₂: Mecanismo para tutelar de manera eficaz la conservación del ambiente y se fijan las acciones correspondientes a quienes produzcan daños ambientales

2.6. Operacionalización de variables

Las variables se analizarán para encontrar relaciones causa-efecto, y establecer niveles de responsabilidad ambiental.

Variables	Dimensiones	Indicadores	Instrumentos
V ₁ : Regular de manera objetiva los supuestos de fiscalización ambiental en el Subsector Comercio Interno	e) Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental-SINEFA f) Fiscalización Ambiental en el Subsector Comercio Interno	a) Número de normas legales que regulan el sector comercio Interno. b) Número de normas que regulan la gestión ambiental en comercio interno.	- Revisión documental del marco legal vigente.

		c) Número de normas que regulan la fiscalización ambiental en comercio interno	
V ₂ : Mecanismo para tutelar de manera eficaz la conservación del ambiente y se fijan las acciones correspondientes a quienes produzcan daños ambientales	g) Mecanismo para tutelar de manera eficaz la conservación del ambiente. h) Mecanismo para fijar las acciones correspondientes a quienes produzcan daños ambientales	a) Frecuencia de las acciones de supervisión b) Número de componentes de las actividades supervisados c) Número de sanciones aplicadas	- Revisión documental de informes de supervisión ambiental de la DIEVACI

CAPÍTULO III: METODOLOGÍA

3.1. Diseño metodológico

3.1.1. Tipo de investigación

El tipo de investigación que se propuso utilizar fue el Descriptivo, en tanto, que tiene como fundamento a la legislación ambiental, doctrina y jurisprudencia nacional.

3.1.2. Nivel de investigación

El nivel de investigación fue descriptivo, explicativo y correlacionado.

3.1.3. Diseño

En lo que concierne al diseño de la investigación, éste es explicativo y documental.

3.1.4. Método

Los principales métodos que se utilizaron en la investigación fueron: Análisis, síntesis, descriptivo, entre otros.

3.2. Población y muestra

La población de estudio abarcó el análisis de los informes de supervisión ambiental emitidos por la Dirección de Evaluación Ambiental de Comercio Interno-DIEVACI durante los años 2014-2015, y de estos se tomó como muestra el análisis de diez (10) informes.

La muestra es de tipo Intencional y correspondió a los siguientes Informes de Supervisión Ambiental:

	Número de Informe	Contenido
1	Informe N° 240-2015-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM-DIEVACI (05.05.15)	Evaluación de los Informes 1, 2 y 3 del avance del Plan de Manejo Ambiental del proyecto “Ampliación Megaplaza” de la empresa INMUEBLES PANAMERICANA S.A
2	Informe N° 241-2015-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM-DIEVACI (05.05.15)	Nivel de ejecución de la etapa de construcción del proyecto “Ampliación Megaplaza” de la empresa INMUEBLES PANAMERICANA S.A.
3	Informe N° 242-2015-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM-DIEVACI (05.05.15)	Resultados de la supervisión del proyecto “Ampliación Megaplaza” de la empresa INMUEBLES PANAMERICANA S.A.
4	Informe N° 0388-2015-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM-DIEVACI (16.07.15)	Nivel de ejecución de la etapa de construcción del proyecto “Tienda Maestro Comas” de la empresa MAESTRO PERU S.A.
5	Informe N° 0355-2015-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM-DIEVACI (02.07.15)	Nivel de ejecución de la etapa de construcción del proyecto “Supermercado Mayorista Comas” de la empresa MAKRO SUPERMAYORISTA S.A.
6	Informe N° 0389-2015-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM-DIEVACI (16.07.15)	Resultados de la verificación de avance de implementación del proyecto “Ampliación, Remodelación y Demolición de la Tienda Comercial de Hiraoka Independencia” de la empresa IMPORTACIONES HIRAOKA S.A.C.
7	Informe N° 0391-2015-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM-DIEVACI (17.07.15)	Nivel de ejecución de la etapa de construcción del “Terminal de Almacenamiento a Granel de Hidrosulfuro de Sodio y Aceites Vegetales Crudos” de la empresa BARCINO S.A.
8	Informe N° 0452-2014-PRODUCE/DVMYPE-	Inicio de obras del proyecto “Edificio de Oficinas Edifica” de la empresa GERENCIA INMOBILIARIA EDIFICA S.A.C.

	I/DIGGAM-DIEVACI (10.09.14)	
9	Informe N° 0525-2014- PRODUCE/DVMYPE- I/DIGGAM-DIEVACI (28.10.14)	Ejecución de la etapa de construcción del proyecto “Centro Comercial Brasil” de la empresa PATRIMONIO EN FIDEICOMISO D.S. N° 093-2002-EF INTERPROPERTIES PERU.
10	Informe N° 0392-2015- PRODUCE/DVMYPE- I/DIGGAM-DIEVACI (17.07.15)	Ejecución de la etapa de construcción del proyecto “Edificio Torre Tangüis I” de la empresa RYA TORINO S.A.C.

3.3. Técnicas e instrumentos de recolección de datos

3.3.1. Técnicas

Se utilizó la técnica del análisis documental.

3.3.2. Instrumentos

Como instrumento, se utilizó la lista de cotejo para comparar los contenidos de los informes que formaron parte de la muestra documental.

3.4. Técnicas para el procesamiento de la información

- **El modelo interpretativo.-** Fue aplicado en lo concerniente a la revisión de las normas legales. En este modelo recurrimos en mayor grado a las siguientes técnicas:
 - a. **Exegético o Literal.-** Usado cuando la norma tiene una redacción clara, unidireccional, pues se trata de una interpretación puramente gramatical.

- b. Libre Investigación Científica.-** Se usará con normas equívocas, buscándose entonces la voluntad del legislador y orientándose al orden e interés públicos.
 - c. Histórico Evolutivo.-** Usado también con las normas imprecisas, buscándose la finalidad de las mismas.
- **El modelo de integración.-** Con el uso de este modelo, se buscó darle un sentido integral a la interpretación y por ende, aplicación legislativa, dentro de un campo determinado, resolviendo paralelamente el asunto de las “lagunas jurídicas”.

Para aplicar éste modelo se orientó el análisis de las normas según el orden jurídico, la equidad, la analogía y el respeto a los Principios Generales del Derecho aplicadas a la Gestión Ambiental. Esto último por considerarse que la base de la Gestión Ambiental en nuestro país recae en la legislación ambiental administrativa.

3.5. Aspectos éticos

La presente investigación se sustenta en los principios de la ética. Sin embargo, cabe precisar que no ha sido desarrollada tomando como sujetos de estudio a personas, motivo por el cual no corresponde acompañar consentimiento previo de ningún autor u otro mencionado en el presente trabajo.

CAPÍTULO IV: RESULTADOS

4.1. Resultados de la investigación

Para establecer los efectos que puede generarse a partir de la fiscalización ambiental en el Subsector Comercio Interno, en el presente trabajo de investigación se ha procedido a revisar documentalmente el marco legal vigente a fin de proponer una fórmula legal que permita contar con uno o más mecanismos eficaces que permitan establecer cómo se debe determinar la responsabilidad por causar el daño al ambiente a fin de lograr su reparación oportuna.

Asimismo, como se indicó en el capítulo precedente, la población de estudio del presente trabajo de investigación abarcó el análisis de diez informes de supervisión ambiental emitidos por la Dirección de Evaluación Ambiental de Comercio Interno-DIEVACI durante los años 2014-2015, obteniéndose la siguiente información de su revisión:

4.1.1. Resultado de la revisión de la muestra documental.-

- a) Del Informe N° 240-2015-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM-DIEVACI (05.05.15), por el cual se emitió evaluación de los Informes 1, 2 y 3 del avance del Plan de Manejo Ambiental del proyecto “Ampliación Megaplaza” de la empresa INMUEBLES PANAMERICANA S.A.**

Mediante “Oficio N° 4434-2014-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM”, la DIGGAM comunicó al administrado que se había verificado que no había cumplido con presentar los Informes de Monitoreo Ambiental y de avance de la implementación de las medidas del Plan de Manejo Ambiental, establecido en la “Resolución Directoral N° 026-2014-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM”; otorgándose un plazo de 05 días hábiles para regularizar la situación antes descrita.

Con Registro N° 075754-2014 (23.09.14) la citada empresa solicitó una ampliación de plazo para la presentación de los Informes de Monitoreo Ambiental y de avance de la implementación de las medidas del Plan de Manejo Ambiental del citado proyecto.

Mediante el “Oficio N° 4793-2014-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM” (26.09.14) la Dirección General de Asuntos Ambientales comunicó al administrado que se le concedía por única vez un plazo adicional de 10 días hábiles.

Con Registros N°s 083917-2014, 083921-2014 y 083926-2014 la empresa INMUEBLES PANAMERICANA S.A. presentó los Informes (1ro., 2do. y 3ro.) de avance de la implementación de las medidas del Plan de Manejo Ambiental de la etapa constructiva del proyecto “Ampliación Megaplaza”.

Mediante “Oficio N° 5806-2014-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM” (13.11.14) la DIGGAM comunicó al administrado que debía presentar copia de la Licencia de Edificación y de los documentos que acrediten la fecha de inicio y fin de la etapa de construcción del proyecto con la finalidad de continuar con la evaluación de los informes de avance presentados.

Con Registro N° 083917-2014-1, la empresa INMUEBLES PANAMERICANA S.A. presentó copia de la Licencia de Edificación, Ampliación y Remodelación N° 263-2014-GGU/MDI de fecha 05.09.14 y copia del Acta de Entrega de Terreno y del Acta de Recepción de Obra que señala como fecha de inicio de obra el 02 de enero de 2013 y como fecha de finalización el 02 de enero de 2014.

El Informe en mención señala que de la documentación presentada por la empresa mediante Registro N° 083917-2014-1, se desprende que la construcción del proyecto “Ampliación Megaplaza” se realizó antes del otorgamiento de la Certificación Ambiental, contraviniendo el artículo 3° de la Ley N° 27446 y el artículo 22° del “Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM” (en anexos del Registro N° 083917-2014, folios 05 al 079, se adjunta la documentación sustentatoria de la implementación de las 30 actividades

reportadas del Plan de Manejo Ambiental, etapa de construcción, periodo octubre 2012 a marzo 2013).

b) Del Informe N° 241-2015-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM-DIEVACI (05.05.15), por el cual se informó sobre el nivel de ejecución de la etapa de construcción del proyecto “Ampliación Megaplaza” de la empresa INMUEBLES PANAMERICANA S.A.

Mediante Oficio N° 4434-2014-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM, se comunicó al administrado que se había verificado que no había cumplido con presentar los Informes de Monitoreo Ambiental y de avance de la implementación del Plan de Manejo Ambiental, compromisos ambientales que fueron establecidos en la Resolución Directoral N° 026-2014-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM, otorgándosele un plazo de 5 días hábiles para regularizar la situación antes descrita.

Con Registro N° 075754-2014, la empresa INMUEBLES PANAMERICANA S.A. solicitó una ampliación de plazo, otorgándosele un plazo adicional, por única vez, de 10 días hábiles, lo cual fue comunicado mediante Oficio N° 4793-2014-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM.

Mediante Oficio N° 5806-2014-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM (13.11.14) la DIGGAM comunicó al administrado que debía presentar copia de la Licencia de Edificación y de los documentos que acreditaran la fecha de inicio y fin de la etapa de construcción del proyecto “Ampliación Megaplaza” con la finalidad de continuar con la evaluación de los informes de avance presentados mediante Registros N° 083917-2014, 083921-2014 y 083926-2014.

Con Registro N° 083917-2014-1, el administrado presentó copia de la Licencia de Edificación, Ampliación y Remodelación N° 263-2014-GGU/MDI de fecha 05.09.14 y copia del Acta de Entrega de Terreno y del Acta de Recepción de Obra que señala como fecha de inicio de obra el 02.01.2013 y como fecha de finalización el 02.01.2014, es decir, en fecha anterior a la expedición de la Certificación Ambiental, la cual fue otorgada el 06.02.2014 mediante Resolución

Directoral N° 026-2014-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM, contraviniendo en este sentido, lo establecido en el artículo 3° de la Ley N° 27446, Ley del Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental-SEIA, modificado por el artículo 1° del Decreto Legislativo N° 1078 (Ley N° 27446, Ley del Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental-SEIA. Artículo 3°.- Obligatoriedad de la certificación ambiental: No podrá iniciarse la ejecución de proyectos ni actividades de servicios y comercio referidos en el artículo 2° y ninguna autoridad nacional, sectorial, regional o local podrá aprobarlas, autorizarlas, permitir las, concederlas o habilitarlas si no cuentan previamente con la certificación ambiental contenida en la Resolución expedida por la respectiva autoridad competente).

En este sentido, conforme con lo establecido en el artículo 17° de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental - SINEFA, modificada por la Ley 30011, mediante Resolución del Consejo Directivo del OEFA se tipifican las conductas y se aprueba la escala de sanciones aplicables. La tipificación de infracciones y sanciones será de aplicación supletoria a la tipificación de infracciones y sanciones que utilicen las Entidades de Fiscalización Ambiental-EFAs (para el caso, la DIGGAM). Asimismo, el artículo 5° del Régimen Común de Fiscalización Ambiental, aprobado mediante Resolución Ministerial N° 247-2013-MINAM, estableció que para el ejercicio regular de las funciones de fiscalización ambiental a su cargo, las EFAs deberán aprobar o proponer, según corresponda, las disposiciones que regulen la tipificación de infracciones y sanciones ambientales aplicables, en concordancia con lo establecido por el OEFA y con lo señalado en el artículo 136° de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente.

De igual manera, se debe considerar que el PRODUCE cuenta con funciones específicas señaladas en el artículo 7° del Decreto Legislativo N° 1047, entre las cuales se tiene cumplir y hacer cumplir el marco normativo relacionado con su ámbito de competencia, ejerciendo la potestad sancionadora y de ejecución coactiva correspondiente; así como, aprobar las disposiciones normativas que correspondan, comprendiendo en esta función, la facultad de tipificar

reglamentariamente las infracciones por incumplimiento de las obligaciones establecidas legalmente.

Por su parte, el artículo 112° de la Resolución Ministerial N° 343-2012-PRODUCE, Reglamento de Organización y Funciones (ROF) de PRODUCE, establece que la DIGGAM es el órgano de línea del Ministerio de la Producción, que depende directamente del Despacho Viceministerial de MYPE e Industria, con autoridad técnico normativa a nivel nacional, encargada de promover la protección del ambiente, la conservación y el aprovechamiento sostenible de los recursos naturales en el desarrollo de las actividades de la industria manufacturera y de comercio interno. Entre las funciones de la DIGGAM, en el artículo 113° del ROF de PRODUCE se señala:

(...)

“u) Imponer, en primera instancia, las sanciones por infracciones que se deriven del ejercicio de las actividades comprendidas en el marco de su competencia.”

(...)

Para el cumplimiento de sus funciones, la DIGGAM cuenta entre otros, con la DIEVACI. Así, en el artículo 117° del ROF de PRODUCE se establece como funciones de la DIEVACI:

(...)

“i) Supervisar y fiscalizar el cumplimiento de las obligaciones derivadas de las normas ambientales y de los instrumentos de gestión ambiental para la actividad de comercio interno.

j) Iniciar el procedimiento administrativo sancionador, emitiendo los informes correspondientes para la imposición de sanciones o el archivo del caso ante la no existencia de la infracción, en el marco de sus competencias.”

(...)

Al respecto, es importante señalar que, en virtud de la normativa previamente citada, la DIGGAM estaría facultada para imponer en primera instancia las sanciones e infracciones que se deriven del ejercicio de las actividades

comprendidas en el marco de sus competencias, sin embargo, el Informe señala que a la fecha no se cuenta con un instrumento legal que apruebe la tipificación de infracciones administrativas ni que fije la escala de sanciones relacionadas con la labor de fiscalización ambiental.

No obstante ello, y en concordancia con lo señalado por la Oficina General de Asesoría Jurídica del PRODUCE, a través del Informe N° 16-2014-PRODUCE/OGAJ-pwadsworth (04.08.14), dado que la DIGGAM se constituye como una EFA, se encuentra facultada para aplicar de manera supletoria las normas sancionadoras del OEFA, siempre que cuente con el *procedimiento sancionador pertinente* en el marco de los principios de legalidad, debido procedimiento y tipicidad, regulados en los incisos 1, 2 y 4 del artículo 230° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.

c) Del Informe N° 242-2015-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM-DIEVACI (05.05.15), por el cual se informaron los resultados de la supervisión del proyecto “Ampliación Megaplaza” de la empresa INMUEBLES PANAMERICANA S.A.

En el marco de la Resolución Ministerial N° 438-2014-PRODUCE, que aprobó el Plan Anual de Evaluación y Fiscalización Ambiental (PLANEFA), el 26.03.2015 se realizó la visita de supervisión al proyecto “Ampliación Megaplaza” de la empresa INMUEBLES PANAMERICANA S.A., ubicado en la Av. Alfredo Mendiola N° 3698, Independencia, el cual cuenta con Certificación Ambiental otorgada mediante Resolución Directoral N° 026-2014-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM.

El equipo supervisor de PRODUCE fue atendido por la señorita Carolina Salazar Rivero, Jefe de Proyectos, en representación del administrado, y desarrolló su recorrido por las instalaciones del proyecto en su compañía.

Del Acta de Inspección o Verificación N° 005-2015/PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM-DIEVACI y las fotografías que se adjuntan al Informe N° 242-2015-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM-DIEVACI, se puede apreciar que el proyecto se

encuentra actualmente en operación, con las tiendas y demás infraestructura, a nivel de atención al público/venta de bienes y servicios.

El Informe señala también que el administrado ha presentado los informes de avance de la implementación del Plan de Manejo Ambiental de la etapa de construcción del citado proyecto en forma extemporánea y no ha cumplido con presentar los informes de monitoreo ambiental de la etapa de construcción, según lo establecido en la Certificación Ambiental (Resolución Directoral N° 026-2014-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM).

d) Del Informe N° 0388-2015-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM-DIEVACI (16.07.15), se informó sobre el nivel de ejecución de la etapa de construcción del proyecto “Tienda Maestro Comas” de la empresa MAESTRO PERU S.A.

Mediante Oficio N° 01341-2014-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM, se comunicó al administrado que se había verificado que no había cumplido con presentar los Informes de Monitoreo Ambiental y de avance de la implementación de las medidas del Plan de Manejo Ambiental, compromisos ambientales que fueron establecidos en el Oficio N° 02123-2012-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM, otorgándosele un plazo de 5 días hábiles para regularizar la situación antes descrita.

Con Registro N° 074065-2014, la empresa MAESTRO PERU S.A. remitió a la DIGGAM, el Informe de Implementación del Plan de Manejo Ambiental en la Etapa de Construcción y etapa de Funcionamiento de la “Tienda Maestro Comas”.

Mediante Oficio N° 05649-2014-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM (06.11.14) la DIGGAM comunicó al administrado que debía presentar copia de la Licencia de Edificación, de forma previa a la evaluación del Informe de Implementación del Plan de Manejo Ambiental.

Con Registro N° 074065-2014-1, la empresa MAESTRO PERU S.A. presentó copia de la solicitud de Licencia de Edificación de la “Tienda Maestro Comas”, de fecha 09.12.12 y copia del cuaderno de obra que señala como fecha de inicio de obra el 02.07.12, es decir, en fecha anterior a la expedición de la Certificación Ambiental, la cual fue otorgada el 04.12.2012 mediante Oficio N° 02123-2012-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM, contraviniendo en este sentido, lo establecido en el artículo 3° de la Ley N° 27446, Ley del Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental-SEIA, modificado por el artículo 1° del Decreto Legislativo N° 1078.

En este sentido, conforme con lo establecido en el artículo 17° de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental - SINEFA, modificada por la Ley 30011, mediante Resolución del Consejo Directivo del OEFA se tipifican las conductas y se aprueba la escala de sanciones aplicables. La tipificación de infracciones y sanciones será de aplicación supletoria a la tipificación de infracciones y sanciones que utilicen las Entidades de Fiscalización Ambiental-EFAs (para el caso, la DIGGAM). Asimismo, el artículo 5° del Régimen Común de Fiscalización Ambiental, aprobado mediante Resolución Ministerial N° 247-2013-MINAM, estableció que para el ejercicio regular de las funciones de fiscalización ambiental a su cargo, las EFAs deberán aprobar o proponer, según corresponda, las disposiciones que regulen la tipificación de infracciones y sanciones ambientales aplicables, en concordancia con lo establecido por el OEFA y con lo señalado en el artículo 136° de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente.

De igual manera, se debe considerar que el PRODUCE cuenta con funciones específicas señaladas en el artículo 7° del Decreto Legislativo N° 1047, entre las cuales se tiene cumplir y hacer cumplir el marco normativo relacionado con su ámbito de competencia, ejerciendo la potestad sancionadora y de ejecución coactiva correspondiente; así como, aprobar las disposiciones normativas que correspondan, comprendiendo en esta función, la facultad de tipificar reglamentariamente las infracciones por incumplimiento de las obligaciones establecidas legalmente.

Por su parte, el artículo 112° de la Resolución Ministerial N° 343-2012-PRODUCE, Reglamento de Organización y Funciones (ROF) de PRODUCE, establece que la DIGGAM es el órgano de línea del Ministerio de la Producción, que depende directamente del Despacho Viceministerial de MYPE e Industria, con autoridad técnico normativa a nivel nacional, encargada de promover la protección del ambiente, la conservación y el aprovechamiento sostenible de los recursos naturales en el desarrollo de las actividades de la industria manufacturera y de comercio interno. Entre las funciones de la DIGGAM, en el artículo 113° del ROF de PRODUCE se señala:

(...)

“u) Imponer, en primera instancia, las sanciones por infracciones que se deriven del ejercicio de las actividades comprendidas en el marco de su competencia.”

(...)

Para el cumplimiento de sus funciones, la DIGGAM cuenta entre otros, con la DIEVACI. Así, en el artículo 117° del ROF de PRODUCE se establece como funciones de la DIEVACI:

(...)

“i) Supervisar y fiscalizar el cumplimiento de las obligaciones derivadas de las normas ambientales y de los instrumentos de gestión ambiental para la actividad de comercio interno.

j) Iniciar el procedimiento administrativo sancionador, emitiendo los informes correspondientes para la imposición de sanciones o el archivo del caso ante la no existencia de la infracción, en el marco de sus competencias.”

(...)

Al respecto, es importante señalar que, en virtud de la normativa previamente citada, la DIGGAM estaría facultada para imponer en primera instancia las sanciones e infracciones que se deriven del ejercicio de las actividades comprendidas en el marco de sus competencias, sin embargo, el Informe señala que a la fecha no se cuenta con un instrumento legal que apruebe la tipificación

de infracciones administrativas ni que fije la escala de sanciones relacionadas con la labor de fiscalización ambiental.

No obstante ello, y en concordancia con lo señalado por la Oficina General de Asesoría Jurídica del PRODUCE, a través del Informe N° 16-2014-PRODUCE/OGAJ-pwadsworth (04.08.14), dado que la DIGGAM se constituye como una EFA, se encuentra facultada para aplicar de manera supletoria las normas sancionadoras del OEFA, siempre que cuente con el *procedimiento sancionador pertinente* en el marco de los principios de legalidad, debido procedimiento y tipicidad, regulados en los incisos 1, 2 y 4 del artículo 230° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.

- e) **Del Informe N° 0355-2015-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM-DIEVACI (02.07.15), se informó sobre el nivel de ejecución de la etapa de construcción del proyecto “Supermercado Mayorista Comas” de la empresa MAKRO SUPERMAYORISTA S.A.**

Mediante Oficio N° 01589-2014-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM, se comunicó al administrado que se había verificado que no había cumplido con presentar los Informes de Monitoreo Ambiental y de avance de la implementación de las medidas del Plan de Manejo Ambiental, compromisos ambientales que fueron establecidos en la Resolución Directoral N° 070-2013-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM, otorgándosele un plazo de 5 días hábiles para regularizar la situación antes descrita.

Con Registro N° 00033820-2014, la empresa MAKRO SUPERMAYORISTA S.A. remitió a la DIGGAM, solicitó una ampliación de plazo, otorgándosele un plazo adicional, por única vez, de 10 días hábiles, lo cual fue comunicado mediante Oficio N° 2064-2014-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM.

Con Registro N° 043093-2014, la empresa MAKRO SUPERMAYORISTA S.A. presentó el Informe de Monitoreo Ambiental, el cual fue realizado del 21 al 22 de mayo del 2014 y, según menciona el informe, fue realizado al término de la etapa constructiva.

Mediante Oficio N° 02805-2014-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM (06.11.14) la DIGGAM comunicó al administrado que debía presentar copia del Acta de Inicio de Obra, de la Licencia de Construcción y del Informe de inicio de Operaciones, de forma previa a la evaluación del Informe de Implementación del Plan de Manejo Ambiental

Con Registro N° 043093-2014-1, la empresa MAKRO SUPERMAYORISTA S.A. presentó copia de la Licencia Provisional N° 001-2013-GDU/MC, expedida por la Gerencia de Desarrollo Urbano de la Municipalidad de Comas. Asimismo, en su comunicación indican que la Licencia de funcionamiento fue otorgada el 09.05.2013 y que en dicha fecha iniciaron preparativos para la apertura del “Supermercado Mayorista Comas”, lo cual se realizó el 20.05.13, adjuntando para tal efecto copia de la Licencia de funcionamiento otorgada mediante Certificado N° 000576 del 13.05.13, la misma que fue renovada mediante Certificado N° 000923 del 13.03.14.

En base a los documentos alcanzados por el administrado, el Informe de DIEVACI señala en el tercer bullet del ítem III, que la empresa MAKRO SUPERMAYORISTA S.A. inició obras con antelación a la expedición de la Certificación Ambiental, la cual fue otorgada el 07.11.2013 mediante Resolución Directoral N° 070-2013-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM, contraviniendo en este sentido, lo establecido en el artículo 22° del Reglamento de la Ley N° 27446, Ley del Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental-SEIA.

De forma seguida, como en los casos anteriores, refiere que, conforme con lo establecido en el artículo 17° de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental - SINEFA, modificada por la Ley 30011, mediante Resolución del Consejo Directivo del OEFA se tipifican las conductas y se aprueba la escala de sanciones aplicables. La tipificación de infracciones y sanciones generales y transversales será de aplicación supletoria a la tipificación de infracciones y sanciones que utilicen las Entidades de Fiscalización Ambiental-EFAs, dentro de las cuales se encuentra comprendida la DIGGAM.

Asimismo, el artículo 5° del Régimen Común de Fiscalización Ambiental, aprobado mediante Resolución Ministerial N° 247-2013-MINAM, estableció que para el ejercicio regular de las funciones de fiscalización ambiental a su cargo, las EFAs deberán aprobar o proponer, según corresponda, las disposiciones que regulen la tipificación de infracciones y sanciones ambientales aplicables, en concordancia con lo establecido por el OEFA y con lo señalado en el artículo 136° de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente.

De igual manera, se debe considerar que el PRODUCE cuenta con funciones específicas señaladas en el artículo 7° del Decreto Legislativo N° 1047, entre las cuales se tiene cumplir y hacer cumplir el marco normativo relacionado con su ámbito de competencia, ejerciendo la potestad sancionadora y de ejecución coactiva correspondiente; así como, aprobar las disposiciones normativas que correspondan, comprendiendo en esta función, la facultad de tipificar reglamentariamente las infracciones por incumplimiento de las obligaciones establecidas legalmente.

Por su parte, el artículo 112° de la Resolución Ministerial N° 343-2012-PRODUCE, Reglamento de Organización y Funciones (ROF) de PRODUCE, establece que la DIGGAM es el órgano de línea del Ministerio de la Producción, que depende directamente del Despacho Viceministerial de MYPE e Industria, con autoridad técnico normativa a nivel nacional, encargada de promover la protección del ambiente, la conservación y el aprovechamiento sostenible de los recursos naturales en el desarrollo de las actividades de la industria manufacturera y de comercio interno. Entre las funciones de la DIGGAM, en el artículo 113° del ROF de PRODUCE se señala:

(...)

“u) Imponer, en primera instancia, las sanciones por infracciones que se deriven del ejercicio de las actividades comprendidas en el marco de su competencia.”

(...)

Para el cumplimiento de sus funciones, la DIGGAM cuenta entre otros, con la DIEVACI. Así, en el artículo 117° del ROF de PRODUCE se establece como funciones de la DIEVACI:

(...)

“i) Supervisar y fiscalizar el cumplimiento de las obligaciones derivadas de las normas ambientales y de los instrumentos de gestión ambiental para la actividad de comercio interno.

j) Iniciar el procedimiento administrativo sancionador, emitiendo los informes correspondientes para la imposición de sanciones o el archivo del caso ante la no existencia de la infracción, en el marco de sus competencias.”

(...)

Al respecto, es importante señalar que, en virtud de la normativa previamente citada, la DIGGAM estaría facultada para imponer en primera instancia las sanciones e infracciones que se deriven del ejercicio de las actividades comprendidas en el marco de sus competencias, sin embargo, el Informe señala que a la fecha no se cuenta con un instrumento legal que apruebe la tipificación de infracciones administrativas ni que fije la escala de sanciones relacionadas con la labor de fiscalización ambiental.

No obstante ello, y en concordancia con lo señalado por la Oficina General de Asesoría Jurídica del PRODUCE, a través del Informe N° 16-2014-PRODUCE/OGAJ-pwadsworth (04.08.14), dado que la DIGGAM se constituye como una EFA, se encuentra facultada para aplicar de manera supletoria las normas sancionadoras del OEFA, siempre que cuente con el *procedimiento sancionador pertinente* en el marco de los principios de legalidad, debido procedimiento y tipicidad, regulados en los incisos 1, 2 y 4 del artículo 230° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.

- f) **Del Informe N° 0389-2015-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM-DIEVACI (16.07.15), se informaron los resultados de la verificación de avance de implementación del proyecto “Ampliación, Remodelación y Demolición de la Tienda Comercial de Hiraoka Independencia” de la empresa IMPORTACIONES HIRAOKA S.A.C.**

Mediante Oficio N° 01339-2014-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM, se comunicó al administrado que se había verificado que no había cumplido con presentar los Informes de Monitoreo Ambiental y de avance de la implementación de las medidas del Plan de Manejo Ambiental, compromisos ambientales que fueron establecidos en el Oficio N° 01895-2012-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM, otorgándosele un plazo de 5 días hábiles para regularizar la situación antes descrita.

Con Registro N° 00033473-2014, la empresa IMPORTACIONES HIRAOKA S.A.C. remitió a la DIGGAM, solicitó una ampliación de plazo, otorgándosele un plazo adicional, por única vez, de 10 días hábiles, lo cual fue comunicado mediante Oficio N° 2065-2014-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM.

Con Registro N° 042608-2014, la empresa IMPORTACIONES HIRAOKA S.A.C. presentó el Informe de Monitoreo Ambiental del proyecto “Ampliación, Remodelación y Demolición de la Tienda Comercial de Hiraoka Independencia”, el cual fue realizado del 21 al 22 de mayo del 2014 y, según menciona el informe, fue realizado al término de la etapa constructiva.

Mediante Oficio N° 03059-2014-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM (11.07.14) la DIGGAM comunicó al administrado que debía presentar copia del Acta de Inicio de Obra, de la Licencia de Construcción y del Informe de inicio de Operaciones, de forma previa a la evaluación del Informe de Implementación del Plan de Manejo Ambiental

Con Registro N° 042608-2014-1, la empresa IMPORTACIONES HIRAOKA S.A.C. presentó copia del documento de inicio de obra. Asimismo, adjuntó copia de la Resolución Gerencial N° 126-2012-GGU/MDI de fecha 15.10.12, Licencia de Edificación N° 041-2012-GGDU/MDI y Resolución Gerencial N° 159-2012-GGU/MDI de fecha 30.11.12, Licencia de Edificación N° 072-2012-GGDU/MDI expedidas por la Gerencia de Gestión Urbana de la Municipalidad Distrital de Independencia.

Mediante Oficio N° 03555-2014-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM (04.08.14) la DIGGAM comunicó al administrado que debía subsanar las observaciones que fueron formuladas al Informe de avance de la implementación del Plan de Manejo Ambiental del proyecto “Ampliación, Remodelación y Demolición de la Tienda Comercial de Hiraoka Independencia”, consignadas en el Informe N° 0346-2014-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM-DIEVACI.

Con Registro N° 00033473-2014-1, la empresa IMPORTACIONES HIRAOKA S.A.C. remitió a la DIGGAM el informe de subsanación de las observaciones que fueron formuladas al Informe de avance de la implementación del Plan de Manejo Ambiental del mencionado proyecto.

En base a los documentos alcanzados por el administrado, el Informe N° 0389-2015-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM-DIEVACI señala en el ítem III, que la empresa IMPORTACIONES HIRAOKA S.A.C. no ha cumplido con presentar el Informe de Monitoreo Ambiental, según lo establecido en el Anexo A de la Certificación Ambiental (Cronograma de ejecución del Plan de Seguimiento y control), que señala como fecha de presentación del Monitoreo de Calidad de aire y ruido, el mes 4 –desde a fecha de inicio de la etapa de construcción. Asimismo, el Informe indica que el administrado no ha cumplido con presentar lo solicitado en los Oficios N°s 01898-2012-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM, 01339-2015-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM y 02065-2015-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM.

De forma seguida, como en los casos anteriores, refiere que, conforme con lo establecido en el artículo 17° de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental - SINEFA, modificada por la Ley 30011, mediante Resolución del Consejo Directivo del OEFA se tipifican las conductas y se aprueba la escala de sanciones aplicables. La tipificación de infracciones y sanciones generales y transversales será de aplicación supletoria a la tipificación de infracciones y sanciones que utilicen las Entidades de Fiscalización Ambiental-EFAs, dentro de las cuales se encuentra comprendida la DIGGAM.

Asimismo, el artículo 5° del Régimen Común de Fiscalización Ambiental, aprobado mediante Resolución Ministerial N° 247-2013-MINAM, estableció que para el ejercicio regular de las funciones de fiscalización ambiental a su cargo, las EFAs deberán aprobar o proponer, según corresponda, las disposiciones que regulen la tipificación de infracciones y sanciones ambientales aplicables, en concordancia con lo establecido por el OEFA y con lo señalado en el artículo 136° de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente.

De igual manera, se debe considerar que el PRODUCE cuenta con funciones específicas señaladas en el artículo 7° del Decreto Legislativo N° 1047, entre las cuales se tiene cumplir y hacer cumplir el marco normativo relacionado con su ámbito de competencia, ejerciendo la potestad sancionadora y de ejecución coactiva correspondiente; así como, aprobar las disposiciones normativas que correspondan, comprendiendo en esta función, la facultad de tipificar reglamentariamente las infracciones por incumplimiento de las obligaciones establecidas legalmente.

Por su parte, el artículo 112° de la Resolución Ministerial N° 343-2012-PRODUCE, Reglamento de Organización y Funciones (ROF) de PRODUCE, establece que la DIGGAM es el órgano de línea del Ministerio de la Producción, que depende directamente del Despacho Viceministerial de MYPE e Industria, con autoridad técnico normativa a nivel nacional, encargada de promover la protección del ambiente, la conservación y el aprovechamiento sostenible de los recursos naturales en el desarrollo de las actividades de la industria manufacturera y de comercio interno. Entre las funciones de la DIGGAM, en el artículo 113° del ROF de PRODUCE se señala:

(...)

“u) Imponer, en primera instancia, las sanciones por infracciones que se deriven del ejercicio de las actividades comprendidas en el marco de su competencia.”

(...)

Para el cumplimiento de sus funciones, la DIGGAM cuenta entre otros, con la DIEVACI. Así, en el *artículo* 117° del ROF de PRODUCE se establece como funciones de la DIEVACI:

(...)

“i) Supervisar y fiscalizar el cumplimiento de las obligaciones derivadas de las normas ambientales y de los instrumentos de gestión ambiental para la actividad de comercio interno.

j) Iniciar el procedimiento administrativo sancionador, emitiendo los informes correspondientes para la imposición de sanciones o el archivo del caso ante la no existencia de la infracción, en el marco de sus competencias.”

(...)

Al respecto, es importante señalar que, en virtud de la normativa previamente citada, la DIGGAM estaría facultada para imponer en primera instancia las sanciones e infracciones que se deriven del ejercicio de las actividades comprendidas en el marco de sus competencias, sin embargo, el Informe señala que a la fecha no se cuenta con un instrumento legal que apruebe la tipificación de infracciones administrativas ni que fije la escala de sanciones relacionadas con la labor de fiscalización ambiental.

No obstante ello, y en concordancia con lo señalado por la Oficina General de Asesoría Jurídica del PRODUCE, a través del Informe N° 16-2014-PRODUCE/OGAJ-pwadsworth (04.08.14), dado que la DIGGAM se constituye como una EFA, se encuentra facultada para aplicar de manera supletoria las normas sancionadoras del OEFA, siempre que cuente con el *procedimiento sancionador pertinente* en el marco de los principios de legalidad, debido procedimiento y tipicidad, regulados en los incisos 1, 2 y 4 del artículo 230° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.

g) Del Informe N° 0391-2015-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM-DIEVACI (17.07.15), se informó sobre el nivel de ejecución de la etapa de construcción del “Terminal de Almacenamiento a Granel de Hidrosulfuro de Sodio y Aceites Vegetales Crudos” de la

empresa BARCINO S.A.

Mediante Oficio N° 01787-2014-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM, se comunicó al administrado que se había verificado que no había cumplido con presentar los Informes de Monitoreo Ambiental y de avance de la implementación de las medidas del Plan de Manejo Ambiental, compromisos ambientales que fueron establecidos en la Resolución Directoral N° 021-2012-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM, otorgándosele un plazo de 5 días hábiles para regularizar la situación antes descrita.

Con Registro N° 00061719-2014, la empresa BARCINO S.A. remitió a la DIGGAM, el Primer Informe de Monitoreo Ambiental correspondiente a la etapa de operación, señalando que ya había concluido la etapa de construcción.

Mediante Oficio N° 04535-2014-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM (12.09.14) la DIGGAM comunicó al administrado que debía presentar copia de la Licencia de Edificación y de los folios que corresponden al Cuaderno de Obra, que indique la fecha de inicio y fin de la etapa de construcción del proyecto "Terminal de Almacenamiento a Granel de Hidrosulfuro de Sodio y Aceites Vegetales Crudos". Con Registro N° 00061719-2014-1, la empresa BARCINO S.A. presentó copia de los folios 2, 3 y 12 del Cuaderno de Obra, señalándose que las actividades de construcción de los tanques de 400 mil galones se iniciaron el 03.04.2013 y finalizaron el 19.12.2013.

Asimismo, señala que de la evaluación y revisión de la documentación presentada por la empresa, esta inició obras con antelación a la expedición de la Certificación Ambiental, la cual fue otorgada el 31.07.2013 mediante Resolución Directoral N° 021-2013-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM, contraviniendo en este sentido, lo establecido en el artículo 3° de la Ley N° 27446, Ley del Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental-SEIA, modificado por Decreto Legislativo N° 1078 y el artículo 22° del Reglamento de la Ley N° 27446, Ley del Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental-SEIA.

De forma seguida, como en los casos anteriores, refiere que, conforme con lo establecido en el artículo 17° de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental - SINEFA, modificada por la Ley 30011, mediante Resolución del Consejo Directivo del OEFA se tipifican las conductas y se aprueba la escala de sanciones aplicables. La tipificación de infracciones y sanciones generales y transversales será de aplicación supletoria a la tipificación de infracciones y sanciones que utilicen las Entidades de Fiscalización Ambiental-EFAs, dentro de las cuales se encuentra comprendida la DIGGAM.

Asimismo, el artículo 5° del Régimen Común de Fiscalización Ambiental, aprobado mediante Resolución Ministerial N° 247-2013-MINAM, estableció que para el ejercicio regular de las funciones de fiscalización ambiental a su cargo, las EFAs deberán aprobar o proponer, según corresponda, las disposiciones que regulen la tipificación de infracciones y sanciones ambientales aplicables, en concordancia con lo establecido por el OEFA y con lo señalado en el artículo 136° de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente.

De igual manera, se debe considerar que el PRODUCE cuenta con funciones específicas señaladas en el artículo 7° del Decreto Legislativo N° 1047, entre las cuales se tiene cumplir y hacer cumplir el marco normativo relacionado con su ámbito de competencia, ejerciendo la potestad sancionadora y de ejecución coactiva correspondiente; así como, aprobar las disposiciones normativas que correspondan, comprendiendo en esta función, la facultad de tipificar reglamentariamente las infracciones por incumplimiento de las obligaciones establecidas legalmente.

Por su parte, el artículo 112° de la Resolución Ministerial N° 343-2012-PRODUCE, Reglamento de Organización y Funciones (ROF) de PRODUCE, establece que la DIGGAM es el órgano de línea del Ministerio de la Producción, que depende directamente del Despacho Viceministerial de MYPE e Industria, con autoridad técnico normativa a nivel nacional, encargada de promover la protección del ambiente, la conservación y el aprovechamiento sostenible de los recursos naturales en el desarrollo de las actividades de la industria

manufacturera y de comercio interno. Entre las funciones de la DIGGAM, en el artículo 113° del ROF de PRODUCE se señala:

(...)

“u) Imponer, en primera instancia, las sanciones por infracciones que se deriven del ejercicio de las actividades comprendidas en el marco de su competencia.”

(...)

Para el cumplimiento de sus funciones, la DIGGAM cuenta entre otros, con la DIEVACI. Así, en el artículo 117° del ROF de PRODUCE se establece como funciones de la DIEVACI:

(...)

“i) Supervisar y fiscalizar el cumplimiento de las obligaciones derivadas de las normas ambientales y de los instrumentos de gestión ambiental para la actividad de comercio interno.

j) Iniciar el procedimiento administrativo sancionador, emitiendo los informes correspondientes para la imposición de sanciones o el archivo del caso ante la no existencia de la infracción, en el marco de sus competencias.”

(...)

Al respecto, es importante señalar que, en virtud de la normativa previamente citada, la DIGGAM estaría facultada para imponer en primera instancia las sanciones e infracciones que se deriven del ejercicio de las actividades comprendidas en el marco de sus competencias, sin embargo, el Informe señala que a la fecha no se cuenta con un instrumento legal que apruebe la tipificación de infracciones administrativas ni que fije la escala de sanciones relacionadas con la labor de fiscalización ambiental.

No obstante ello, y en concordancia con lo señalado por la Oficina General de Asesoría Jurídica del PRODUCE, a través del Informe N° 16-2014-PRODUCE/OGAJ-pwadsworth (04.08.14), dado que la DIGGAM se constituye como una EFA, se encuentra facultada para aplicar de manera supletoria las normas sancionadoras del OEFA, siempre que cuente con el procedimiento

sancionador pertinente en el marco de los principios de legalidad, debido procedimiento y tipicidad, regulados en los incisos 1, 2 y 4 del artículo 230° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.

h) Del Informe N° 0452-2014-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM-DIEVACI (10.09.14), se informó sobre el inicio de obras del proyecto “Edificio de Oficinas Edifica” de la empresa GERENCIA INMOBILIARIA EDIFICA S.A.C.

Mediante Oficio N° 02939-2014-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM, se comunicó al administrado que aclare la denominación del proyecto para el cual se otorgó Certificación Ambiental, puesto que la misma fue entregada a favor del “Edificio de Oficinas Edifica” y mediante Registro N° 52743-2014 (02.07.2014) la empresa comunicó el inicio de obras del “Edificio de Oficinas Sky Tower”.

Con Registro N° 52743-2014 (31.07.2014), la empresa GERENCIA INMOBILIARIA EDIFICA S.A.C. señaló que la denominación del proyecto para el cual se otorgó Certificación Ambiental es “Edificio de Oficinas Edifica”, adjuntando la documentación solicitada (entre las cuales se alcanzó copia del Acta de Inicio de Obra del 14.04.2013).

Asimismo, el Informe N° 0452-2014-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM-DIEVACI señala que de la evaluación y revisión de la documentación presentada por la empresa, esta inició obras con antelación a la expedición de la Certificación Ambiental, la cual fue otorgada el 17.06.2014 mediante Resolución Directoral N° 115-2014-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM, contraviniendo en este sentido, lo establecido en el artículo 22° del Reglamento de la Ley N° 27446, Ley del Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental-SEIA.

De forma seguida, como en los casos anteriores, refiere que, conforme con lo establecido en el artículo 17° de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental - SINEFA, modificada por la Ley 30011, mediante Resolución del Consejo Directivo del OEFA se tipifican las conductas y se aprueba la escala de sanciones aplicables.

La tipificación de infracciones y sanciones generales y transversales será de aplicación supletoria a la tipificación de infracciones y sanciones que utilicen las Entidades de Fiscalización Ambiental-EFAs, dentro de las cuales se encuentra comprendida la DIGGAM.

Asimismo, el artículo 5° del Régimen Común de Fiscalización Ambiental, aprobado mediante Resolución Ministerial N° 247-2013-MINAM, estableció que para el ejercicio regular de las funciones de fiscalización ambiental a su cargo, las EFAs deberán aprobar o proponer, según corresponda, las disposiciones que regulen la tipificación de infracciones y sanciones ambientales aplicables, en concordancia con lo establecido por el OEFA y con lo señalado en el artículo 136° de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente.

De igual manera, se debe considerar que el PRODUCE cuenta con funciones específicas señaladas en el artículo 7° del Decreto Legislativo N° 1047, entre las cuales se tiene cumplir y hacer cumplir el marco normativo relacionado con su ámbito de competencia, ejerciendo la potestad sancionadora y de ejecución coactiva correspondiente; así como, aprobar las disposiciones normativas que correspondan, comprendiendo en esta función, la facultad de tipificar reglamentariamente las infracciones por incumplimiento de las obligaciones establecidas legalmente.

Por su parte, el artículo 112° de la Resolución Ministerial N° 343-2012-PRODUCE, Reglamento de Organización y Funciones (ROF) de PRODUCE, establece que la DIGGAM es el órgano de línea del Ministerio de la Producción, que depende directamente del Despacho Viceministerial de MYPE e Industria, con autoridad técnico normativa a nivel nacional, encargada de promover la protección del ambiente, la conservación y el aprovechamiento sostenible de los recursos naturales en el desarrollo de las actividades de la industria manufacturera y de comercio interno. Entre las funciones de la DIGGAM, en el artículo 113° del ROF de PRODUCE se señala:

(...)

“u) Imponer, en primera instancia, las sanciones por infracciones que se deriven del ejercicio de las actividades comprendidas en el marco de su competencia.”

(...)

Para el cumplimiento de sus funciones, la DIGGAM cuenta entre otros, con la DIEVACI. Así, en el artículo 117° del ROF de PRODUCE se establece como funciones de la DIEVACI:

(...)

“i) Supervisar y fiscalizar el cumplimiento de las obligaciones derivadas de las normas ambientales y de los instrumentos de gestión ambiental para la actividad de comercio interno.

j) Iniciar el procedimiento administrativo sancionador, emitiendo los informes correspondientes para la imposición de sanciones o el archivo del caso ante la no existencia de la infracción, en el marco de sus competencias.”

(...)

Al respecto, es importante señalar que, en virtud de la normativa previamente citada, la DIGGAM estaría facultada para imponer en primera instancia las sanciones e infracciones que se deriven del ejercicio de las actividades comprendidas en el marco de sus competencias, sin embargo, el Informe señala que a la fecha no se cuenta con un instrumento legal que apruebe la tipificación de infracciones administrativas ni que fije la escala de sanciones relacionadas con la labor de fiscalización ambiental.

No obstante ello, y en concordancia con lo señalado por la Oficina General de Asesoría Jurídica del PRODUCE, a través del Informe N° 16-2014-PRODUCE/OGAJ-pwadsworth (04.08.14), dado que la DIGGAM se constituye como una EFA, se encuentra facultada para aplicar de manera supletoria las normas sancionadoras del OEFA, siempre que cuente con el procedimiento sancionador pertinente en el marco de los principios de legalidad, debido procedimiento y tipicidad, regulados en los incisos 1, 2 y 4 del artículo 230° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.

- i) Del Informe N° 0525-2014-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM-DIEVACI (28.10.14), se informó sobre la ejecución de la etapa de construcción del proyecto “Centro Comercial Brasil” de la empresa PATRIMONIO EN FIDEICOMISO D.S. N° 093-2002-EF INTERPROPERTIES PERU.**

Mediante Oficio N° 04443-2014-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM, se comunicó al administrado que se había verificado que no había cumplido con presentar los Informes de Monitoreo Ambiental y de avance de la implementación de las medidas del Plan de Manejo Ambiental, compromisos ambientales que fueron establecidos en la Resolución Directoral N° 057-2014-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM, otorgándosele un plazo de 5 días hábiles para regularizar la situación antes descrita.

Con Registro N° 00074139-2014, la empresa PATRIMONIO EN FIDEICOMISO D.S. N° 093-2002-EF INTERPROPERTIES PERU solicitó una ampliación de plazo, otorgándosele un plazo adicional, por única vez, de 05 días hábiles, lo cual fue comunicado mediante Oficio N° 4668-2014-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM, asimismo, en dicho documento se le indicó que debía presentar copia de la Licencia de Edificación y de los folios que corresponden al Cuaderno de Obra, que indique la fecha de inicio y fin de la etapa de construcción del proyecto “Centro Comercial Brasil”.

Con Registro N° 00074139-2014-1, la empresa PATRIMONIO EN FIDEICOMISO D.S. N° 093-2002-EF INTERPROPERTIES PERU presentó copia de la Licencia Temporal de Obra (Autorliquidación) de fecha 01.07.2013 y de los folios 4 y 7 del Cuaderno de Obra que señala como inicio de obra el 02.07.2013 y fecha de finalización el 30.12.2013.

Asimismo, el Informe N° 0525-2014-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM-DIEVACI señala que de la evaluación y revisión de la documentación presentada por la empresa, esta inició obras con antelación a la expedición de la Certificación Ambiental, la cual fue otorgada el 21.03.2014 mediante Resolución Directoral N° 057-2014-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM.

De forma seguida, como en los casos anteriores, refiere que, conforme con lo establecido en el artículo 17° de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental - SINEFA, modificada por la Ley 30011, mediante Resolución del Consejo Directivo del OEFA se tipifican las conductas y se aprueba la escala de sanciones aplicables.

La tipificación de infracciones y sanciones generales y transversales será de aplicación supletoria a la tipificación de infracciones y sanciones que utilicen las Entidades de Fiscalización Ambiental-EFAs, dentro de las cuales se encuentra comprendida la DIGGAM. Asimismo, el artículo 5° del Régimen Común de Fiscalización Ambiental, aprobado mediante Resolución Ministerial N° 247-2013-MINAM, estableció que para el ejercicio regular de las funciones de fiscalización ambiental a su cargo, las EFAs deberán aprobar o proponer, según corresponda, las disposiciones que regulen la tipificación de infracciones y sanciones ambientales aplicables, en concordancia con lo establecido por el OEFA y con lo señalado en el artículo 136° de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente.

De igual manera, se debe considerar que el PRODUCE cuenta con funciones específicas señaladas en el artículo 7° del Decreto Legislativo N° 1047, entre las cuales se tiene cumplir y hacer cumplir el marco normativo relacionado con su ámbito de competencia, ejerciendo la potestad sancionadora y de ejecución coactiva correspondiente; así como, aprobar las disposiciones normativas que correspondan, comprendiendo en esta función, la facultad de tipificar reglamentariamente las infracciones por incumplimiento de las obligaciones establecidas legalmente.

Por su parte, el artículo 112° de la Resolución Ministerial N° 343-2012-PRODUCE, Reglamento de Organización y Funciones (ROF) de PRODUCE, establece que la DIGGAM es el órgano de línea del Ministerio de la Producción, que depende directamente del Despacho Viceministerial de MYPE e Industria, con autoridad técnico normativa a nivel nacional, encargada de promover la protección del ambiente, la conservación y el aprovechamiento sostenible de los recursos naturales en el desarrollo de las actividades de la industria

manufacturera y de comercio interno. Entre las funciones de la DIGGAM, en el artículo 113° del ROF de PRODUCE se señala:

(...)

“u) Imponer, en primera instancia, las sanciones por infracciones que se deriven del ejercicio de las actividades comprendidas en el marco de su competencia.”

(...)

Para el cumplimiento de sus funciones, la DIGGAM cuenta entre otros, con la DIEVACI. Así, en el artículo 117° del ROF de PRODUCE se establece como funciones de la DIEVACI:

(...)

“i) Supervisar y fiscalizar el cumplimiento de las obligaciones derivadas de las normas ambientales y de los instrumentos de gestión ambiental para la actividad de comercio interno.

j) Iniciar el procedimiento administrativo sancionador, emitiendo los informes correspondientes para la imposición de sanciones o el archivo del caso ante la no existencia de la infracción, en el marco de sus competencias.”

(...)

Al respecto, es importante señalar que, en virtud de la normativa previamente citada, la DIGGAM estaría facultada para imponer en primera instancia las sanciones e infracciones que se deriven del ejercicio de las actividades comprendidas en el marco de sus competencias, sin embargo, el Informe señala que a la fecha no se cuenta con un instrumento legal que apruebe la tipificación de infracciones administrativas ni que fije la escala de sanciones relacionadas con la labor de fiscalización ambiental.

No obstante ello, y en concordancia con lo señalado por la Oficina General de Asesoría Jurídica del PRODUCE, a través del Informe N° 16-2014-PRODUCE/OGAJ-pwadsworth (04.08.14), dado que la DIGGAM se constituye como una EFA, se encuentra facultada para aplicar de manera supletoria las normas sancionadoras del OEFA, siempre que cuente con el procedimiento sancionador pertinente en el marco de los principios de legalidad, debido

procedimiento y tipicidad, regulados en los incisos 1, 2 y 4 del artículo 230° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.

j) Del Informe N° 0392-2015-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM-DIEVACI (17.07.15), se informó sobre la ejecución de la etapa de construcción del proyecto “Edificio Torre Tangüis I” de la empresa RYA TORINO S.A.C.

Con Registros N°s 036893-2015 (27.04.15), 036894-2015 (27.04.15), 036902-2015 (27.04.15), 036897-2015 (27.04.15), 036899-2015 (27.04.15) la empresa RYA TORINO S.A.C. presentó los informes de monitoreo ambiental correspondientes a la etapa de construcción del período comprendido de julio 2014 a marzo 2015.

De la información presentada se desprende que la etapa de construcción del proyecto “Edificio Torre Tangüis I” se realizó antes del otorgamiento de la Certificación Ambiental, la cual fue otorgada el 23.03.2015 mediante Resolución Directoral N° 074-2015-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM, contraviniendo en este sentido, lo establecido en el artículo 3° de la Ley N° 27446, Ley del Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental-SEIA, modificado por el artículo 1° del Decreto Legislativo N° 1078.

En este sentido, conforme con lo establecido en el artículo 17° de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental - SINEFA, modificada por la Ley 30011, mediante Resolución del Consejo Directivo del OEFA se tipifican las conductas y se aprueba la escala de sanciones aplicables. La tipificación de infracciones y sanciones será de aplicación supletoria a la tipificación de infracciones y sanciones que utilicen las Entidades de Fiscalización Ambiental-EFAs, dentro de las cuales se encuentra comprendida la DIGGAM.

Asimismo, el artículo 5° del Régimen Común de Fiscalización Ambiental, aprobado mediante Resolución Ministerial N° 247-2013-MINAM, estableció que para el ejercicio regular de las funciones de fiscalización ambiental a su cargo,

las EFAs deberán aprobar o proponer, según corresponda, las disposiciones que regulen la tipificación de infracciones y sanciones ambientales aplicables, en concordancia con lo establecido por el OEFA y con lo señalado en el artículo 136° de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente.

De igual manera, se debe considerar que el PRODUCE cuenta con funciones específicas señaladas en el artículo 7° del Decreto Legislativo N° 1047, entre las cuales se tiene cumplir y hacer cumplir el marco normativo relacionado con su ámbito de competencia, ejerciendo la potestad sancionadora y de ejecución coactiva correspondiente; así como, aprobar las disposiciones normativas que correspondan, comprendiendo en esta función, la facultad de tipificar reglamentariamente las infracciones por incumplimiento de las obligaciones establecidas legalmente.

Por su parte, el artículo 112° de la Resolución Ministerial N° 343-2012-PRODUCE, Reglamento de Organización y Funciones (ROF) de PRODUCE, establece que la DIGGAM es el órgano de línea del Ministerio de la Producción, que depende directamente del Despacho Viceministerial de MYPE e Industria, con autoridad técnico normativa a nivel nacional, encargada de promover la protección del ambiente, la conservación y el aprovechamiento sostenible de los recursos naturales en el desarrollo de las actividades de la industria manufacturera y de comercio interno. Entre las funciones de la DIGGAM, en el artículo 113° del ROF de PRODUCE se señala:

(...)

“u) Imponer, en primera instancia, las sanciones por infracciones que se deriven del ejercicio de las actividades comprendidas en el marco de su competencia.”

(...)

Para el cumplimiento de sus funciones, la DIGGAM cuenta entre otros, con la DIEVACI. Así, en el artículo 117° del ROF de PRODUCE se establece como funciones de la DIEVACI:

(...)

“i) Supervisar y fiscalizar el cumplimiento de las obligaciones derivadas de las normas ambientales y de los instrumentos de gestión ambiental para la actividad de comercio interno.

j) Iniciar el procedimiento administrativo sancionador, emitiendo los informes correspondientes para la imposición de sanciones o el archivo del caso ante la no existencia de la infracción, en el marco de sus competencias.”

(...)

Al respecto, es importante señalar que, en virtud de la normativa previamente citada, la DIGGAM estaría facultada para imponer en primera instancia las sanciones e infracciones que se deriven del ejercicio de las actividades comprendidas en el marco de sus competencias, sin embargo, el Informe señala que a la fecha no se cuenta con un instrumento legal que apruebe la tipificación de infracciones administrativas ni que fije la escala de sanciones relacionadas con la labor de fiscalización ambiental.

No obstante ello, y en concordancia con lo señalado por la Oficina General de Asesoría Jurídica del PRODUCE, a través del Informe N° 16-2014-PRODUCE/OGAJ-pwadsworth (04.08.14), dado que la DIGGAM se constituye como una EFA, se encuentra facultada para aplicar de manera supletoria las normas sancionadoras del OEFA, siempre que cuente con el *procedimiento sancionador pertinente* en el marco de los principios de legalidad, debido procedimiento y tipicidad, regulados en los incisos 1, 2 y 4 del artículo 230° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.

4.1.2. Identificación de necesidades normativas a fin de facilitar la implementación de la función contenida en el literal i) del artículo 113° del ROF de PRODUCE.

La DIGGAM formuló un proyecto de Reglamento de Protección Ambiental para proyectos vinculados a las actividades del Sector Industria (Industria Manufacturera y Comercio Interno), el mismo que fue coordinado con el Ministerio del Ambiente, con la finalidad de, entre otros, actualizar el Registro de empresas y/o entidades encargadas para elaborar estudios ambientales en el

sector Industria; así como la creación de un instrumento que tenga por objeto remediar las deficiencias en el control de impacto ambiental negativo para proyectos que se encuentren en ejecución u operación; que cubra las acciones de fiscalización y otros aspectos en cumplimiento de sus funciones en el marco de los Sistemas SEIA y SINEFA, sin embargo, el proyecto de reglamento se encuentra en proceso de aprobación, sin fecha próxima de dicha consecución.

Hasta la aprobación del proyecto de Reglamento citado en el párrafo precedente, el cual se dio mediante Decreto Supremo N° 017-2015-PRODUCE, y a fin de poder dar atención a los casos en los cuales como producto de la supervisión realizada, se ha podido verificar de la revisión de los informes descritos en el punto que antecede al presente, el incumplimiento de compromisos ambientales por parte de los administrados, sin embargo en ningún caso, se pudo apreciar el inicio de un procedimiento administrativo sancionador por incumplimiento de obligaciones ambientales fiscalizables.

4.1.3. Aplicación de la Potestad Sancionadora de la Dirección General de Asuntos Ambientales (DIGGAM) / Dirección de Evaluación Ambiental de Comercio Interno (DIEVACI) del Ministerio de la Producción.

Como se ha expresado en precedentemente, la Dirección de Evaluación Ambiental de Comercio Interno – DIEVACI, durante el desarrollo de sus funciones de seguimiento y control, comprendidas en el artículo 75° del Reglamento de la Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental, aprobado mediante Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM, ha identificado diversas situaciones de incumplimiento de las obligaciones ambientales exigibles a los administrados que son titulares de proyectos de inversión que han sido certificados ambientalmente por este Sector.

4.1.3.1. De la identificación de incumplimientos de las obligaciones ambientales.-

El Decreto Legislativo N° 1047, Ley de Organización y Funciones del Ministerio de la Producción (PRODUCE), señaló como ámbito de competencia de este

Sector a las materias de pesquería, acuicultura, industria y comercio interno.

En ese sentido, en aplicación del literal i) del artículo 113° de la Resolución Ministerial N° 343-2012-PRODUCE, Reglamento de Organización y Funciones del PRODUCE, la Dirección General de Asuntos Ambientales - DIGGAM tiene como función el resolver los procedimientos de evaluación ambiental de los instrumentos de gestión ambiental para las actividades bajo la competencia del subsector Comercio Interno; la cual se efectúa en aplicación supletoria de la Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental (SEIA), Ley N° 27446, su Reglamento, y sus normas complementarias, sin perjuicio de la aplicación de las disposiciones transectoriales que correspondan.

En ese sentido, producto de la evaluación de los instrumentos de gestión ambiental presentados ante la DIEVACI, la DIGGAM ha otorgado la Certificación Ambiental correspondiente a diversos proyectos de inversión, en cumplimiento del artículo 3° de la Ley N° 27446, Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental, estableciéndose para aquellos un conjunto de obligaciones en la Resolución Directoral respectiva, así como en el Informe Técnico Legal que forma parte integrante de aquella.

Entre dichas obligaciones se encuentra el cumplimiento de la presentación de los Informes de Avance del Plan de Manejo Ambiental, así como del Informe de Monitoreo Ambiental, establecidos en los Anexos A y B del referido Informe Técnico Legal, respectivamente.

En cumplimiento de lo señalado en el artículo 75° del Reglamento de la Ley de SEIA, sobre las funciones de seguimiento y control del cumplimiento de los compromisos y obligaciones establecidos en el marco del SEIA, la DIEVACI ha venido realizando la revisión de los Informes de Avance del Plan de Manejo Ambiental y de Monitoreo Ambiental que fueran presentados por las empresas que a la fecha cuentan con Certificación Ambiental para sus proyectos de inversión.

De la revisión de la documentación presentada por algunas empresas a la

DIEVACI, en virtud de lo señalado, se han podido identificar las siguientes situaciones:

- a) Proyectos que han iniciado la etapa de construcción con anterioridad al otorgamiento de la Certificación Ambiental, contraviniendo lo dispuesto en el artículo 3° de la Ley del SEIA y en el artículo 22° de su Reglamento, en los cuales se señala lo siguiente:

Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental

Artículo 3°.- *Obligatoriedad de la certificación ambiental*

No podrá iniciarse la ejecución de proyectos ni actividades de servicios y comercio referidos en el artículo 2° y ninguna autoridad nacional, sectorial, regional o local podrá aprobarlas, autorizarlas, permitir las, concederlas o habilitarlas si no cuentan previamente con la certificación ambiental contenida en la Resolución expedida por la respectiva autoridad competente.

Reglamento de la Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental

Artículo 22°.- *Otorgamiento de licencias, derechos y autorizaciones para proyectos de inversión*

El mencionado artículo, establece que no podrán otorgarse licencias, derechos, autorizaciones, ni cualquier otro título habilitante para el inicio de la ejecución de proyectos de inversión sujetos al SEIA, sin contar con la Certificación Ambiental expedida por la Autoridad Competente.

Sin perjuicio de lo señalado en el párrafo anterior, las Autoridades Competentes, según corresponda, podrán emitir certificados, constancias o similares que sean requisito para obtener la Certificación Ambiental, sin que ello implique autorización para ejecutar parcial o totalmente las obras o actividades de los proyectos de inversión.

El titular puede, bajo su cuenta y riesgo, iniciar trámites administrativos que tengan como requisito la certificación ambiental, lo cual en ningún caso

implicará la posibilidad de ejecutar parcial o totalmente el proyecto, ni la ampliación de los plazos legalmente establecidos para dichos trámites. En este último caso, la autoridad a cargo de dichos trámites debe aplicar los apercibimientos de ley y sólo podrá resolverlos después de otorgada la Certificación Ambiental por la Autoridad Competente.

En primer término se debe aclarar que tomando como referencia lo señalado en el Anexo VI del Reglamento del SEIA, se tiene que el inicio de la ejecución de un proyecto nuevo, el cual abarca a todos sus componentes y etapas, coincide con el inicio de la ejecución de las obras, lo que comprende a las etapas de planificación y construcción; entendiéndose como etapa de planificación a las actividades de desbroce, desbosque, demolición, movimiento de tierras, acondicionamiento, entre otras.

En tal sentido, y como se ha indicado, en aplicación del Anexo VI del Reglamento del SEIA, su contenido se encuentra comprendido dentro del instrumento de gestión ambiental que presentan los administrados ante la DIGGAM, tanto en lo concerniente a la descripción del proyecto, como en la identificación de impactos ambientales y sus correspondientes medidas de prevención, control y mitigación. Esto en estricta atención a que dichas etapas, formando parte del proyecto, contienen actividades susceptibles de generar impactos ambientales negativos, que requieren del diseño de medidas adecuadas para controlar sus efectos sobre el medio; lo cual se contempla dentro de la naturaleza preventiva de la evaluación de impacto ambiental, en tanto instrumento de gestión ambiental.

Este tipo de contravenciones a la normatividad ambiental se ha evidenciado mediante la exigencia del cumplimiento de la disposición contenida en el artículo 57º del Reglamento de la Ley del SEIA, en la que se dispone que dentro de los treinta (30) días hábiles posteriores al inicio de las obras para la ejecución del proyecto, el administrado proponente del proyecto deberá comunicar el hecho a la autoridad ambiental competente. Ello con la finalidad de tener certeza respecto del inicio de la ejecución del proyecto a efectos de realizar las actividades de seguimiento y control, que incluyen, sin limitarse, inspecciones inopinadas, y control de la remisión de los Informes de Avance y los Informes de Monitoreo

Ambiental en las fechas programadas según el cronograma de presentación contenido en los Anexos del Informe Técnico Legal que forma parte integrante de la Resolución Directoral que aprobó el proyecto.

Así, a través de los documentos que fueran alcanzadas por los administrados para acreditar la fecha el inicio de la ejecución del proyecto, esta Dirección ha tenido a la vista copias de las licencias de construcción, copias del Acta de Inicio de Obras y/o copias de los folios de los cuadernos de obra donde se indica el inicio de la misma.

Sobre el particular, se debe hacer la precisión de que la normatividad invocada ha dispuesto que no podrá iniciarse la ejecución de proyectos ni actividades de servicios y comercio, y ninguna autoridad nacional, sectorial, regional o local podrá aprobarlas, autorizarlas, permitir las, concederlas o habilitarlas si no cuentan previamente con la Certificación Ambiental contenida en la Resolución expedida por la autoridad ambiental competente.

Por su parte, el artículo 3° del Reglamento de la Ley del SEIA, ha contemplado a los principios que rigen la Evaluación de Impacto Ambiental, entre los cuales se señala al Principio de Indivisibilidad, el cual alude a que la evaluación de impacto ambiental se realiza de manera integral e integrada sobre los proyectos de inversión, comprendiendo de manera indivisa todos los componentes de los mismos.

Asimismo, se señala que implica la determinación de medidas y acciones concretas, viables y de obligatorio cumplimiento para asegurar de manera permanente el adecuado manejo ambiental de dichos componentes, así como un buen desempeño ambiental en todas sus fases.

Igualmente, el Anexo I del Reglamento de la Ley del SEIA, sobre las Definiciones, ha indicado en su definición 21° que para efectos de la interpretación y aplicación del referido Reglamento, se entenderá por proyecto a toda obra o actividad pública, privada o mixta que se prevé ejecutar, susceptible de generar impactos ambientales.

A su vez, el Anexo VI de dicho Reglamento, sobre el Contenido Mínimo de la Evaluación Preliminar, en su punto II *Descripción del Proyecto*, ha considerado dentro de las características del proyecto, que para el caso de proyectos nuevos deberá dividirse en: etapa de planificación, etapa de construcción, etapa de operación, etapa de mantenimiento y etapa de abandono o cierre, según corresponda.

De otro lado, la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente, en el inciso 17.2 del artículo 17°, sobre los tipos de instrumentos de gestión ambiental, ha contemplado que los mismos podrán ser la evaluación de impacto ambiental o los planes y programas de adecuación, entre otros; siendo que, en su artículo 26° refiere a los programas de adecuación y manejo ambiental (PAMA), indicando que los mismos tiene por finalidad el facilitar la adecuación de una actividad económica a obligaciones ambientales nuevas, debiendo asegurar su debido cumplimiento en plazos que establezcan las respectivas normas, a través de objetivos de desempeño ambiental explícitos, metas y un cronograma de avance de cumplimiento, así como las medidas de prevención, control, mitigación, recuperación y eventual compensación que corresponda.

En virtud de lo señalado, se debe considerar que en el caso de los proyectos nuevos que requieren contar con una etapa dedicada a la construcción o habilitación de las infraestructuras que serán empleadas en la etapa de operación o funcionamiento, se aprecia que dicha labor de construcción no es la actividad para la cual los administrados solicitan la certificación ambiental, tratándose de una etapa previa y necesaria que permitirá al administrado el desarrollar su actividad económico-comercial.

En ese sentido, debe tenerse en claro que en aquellos casos en los cuales se han iniciado la actividades propias de las etapas de planificación o construcción sin que se haya obtenido la aprobación de su instrumento de gestión ambiental preventivo, no corresponde la aplicación de un instrumento ambiental correctivo o de adecuación, configurándose, en todo caso, un incumplimiento de la exigencia legal aludida.

- b) Proyectos respecto de los cuales no se ha cumplido con presentar los Informes de Avance del Plan de Manejo Ambiental y/o los Informes de Monitoreos Ambientales, o los mismos se han presentado en forma extemporánea a la fecha prevista en el Cronograma consignado en los Anexos del Informe Técnico Legal que forma parte integrante de la Resolución Directoral que aprueba el proyecto, contraviniendo aquella y lo señalado en los artículos 55° y 79° del Reglamento del SEIA, que establecen los siguiente:

Reglamento de la Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental

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 u 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. El otorgamiento de la Certificación Ambiental no exime al titular de las responsabilidades administrativas, civiles o penales que pudieran derivarse de la ejecución de su proyecto, conforme a Ley.

Artículo 79°.- Informes de Monitoreo Ambiental

Los Informes de Monitoreo Ambiental y del cumplimiento de las obligaciones derivadas del Estudio Ambiental, según lo requiera la legislación sectorial, regional o local, deben ser entregados a la Autoridad Competente y a las autoridades en materia de supervisión, fiscalización y sanción ambiental, que ejercen funciones en el ámbito del SEIA, en los plazos y condiciones establecidos en dicha legislación.

Por lo expuesto en este acápite, se aprecia que se ha procedido a la

identificación del incumplimiento de obligaciones ambientales legalmente exigibles, por parte de la DIEVACI, en el marco de las actividades de supervisión y fiscalización, por lo que, conforme al artículo 75° del Reglamento del SEIA, previamente citado, daría lugar a la aplicación de las medidas sancionatorias correctivas o represivas, conforme con la legislación vigente.

4.1.3.2. De la posibilidad de la DIEVACI para iniciar el procedimiento administrativo sancionador.-

Mediante Informe N° 0645-2014-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM-DIEVACI (29.12.2014), esta Dirección informó sobre la aplicación de la potestad sancionadora de la DIEVACI en el marco del cumplimiento de sus deberes como EFA.

Al respecto, se debe tener en cuenta que mediante el artículo 7° del Decreto Legislativo N° 1047, Ley de Organización y Funciones del Ministerio de la Producción (PRODUCE), se señaló como una de sus funciones específicas, la de cumplir y hacer cumplir el marco normativo relacionado con su ámbito de competencia, ejerciendo la potestad sancionadora y de ejecución coactiva correspondiente; así como la de aprobar las disposiciones normativas que correspondan, comprendiendo esta función, la facultad de tipificar reglamentariamente las infracciones por incumplimiento de las obligaciones establecidas legalmente.

Por su parte, la Resolución Ministerial N° 343-2012-PRODUCE, Reglamento de Organización y Funciones de PRODUCE, establece que la Dirección General de Asuntos Ambientales (DIGGAM) es el órgano de línea del Ministerio de la Producción, que depende directamente del Despacho Viceministerial de MYPE e Industria, con autoridad técnico normativa a nivel nacional, encargado de promover la protección del ambiente, la conservación y el aprovechamiento sostenible de los recursos naturales en el desarrollo de las actividades de la industria manufacturera y de comercio interno. Entre las funciones de la DIGGAM, en el artículo 113° del ROF de PRODUCE se señala:

(...)

“u) Imponer, en primera instancia, las sanciones por infracciones que se deriven del ejercicio de las actividades comprendidas en el marco de su competencia.”

(...)

En ese sentido, el Informe N° 16-2014-PRODUCE/OGAJ-pwadsworth (04.08.14) de la OGAJ, ha señalado expresamente en su conclusión e) lo siguiente:

(...)

“e) Se concluye que la Dirección General de Asuntos Ambientales del DVMYPE-I de PRODUCE, conforme a lo establecido en el numeral u) del artículo 113 de la Resolución Ministerial N° 343-2012-PRODUCE, está facultada para imponer en primera instancia las sanciones e infracciones que se deriven del ejercicio de las actividades comprendidas en el marco de su competencia. Para ello, dado que se constituye como una Entidad de Fiscalización Ambiental – EFA está facultada para aplicar de manera supletoria las normas sancionadoras del OEFA, una vez que cuente con el procedimiento sancionador pertinente en el marco de los principios de legalidad, debido procedimiento y tipicidad, regulados en el inciso 1, 2 y 4 del artículo 230 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.”

(...)

Al respecto se debe indicar que el Informe aludido no hace mención expresa a la DIEVACI, limitándose a hacer referencia a la DIGGAM, sin embargo, se debe tener presente que para el cumplimiento de sus funciones, la DIGGAM cuenta entre otros, con la Dirección de Evaluación Ambiental de Comercio Interno (DIEVACI). Así, en el artículo 117° del ROF de PRODUCE se establece como funciones de la DIEVACI:

(...)

“i) Supervisar y fiscalizar el cumplimiento de las obligaciones derivadas de las normas ambientales y de los instrumentos de gestión ambiental para la actividad de comercio interno.

j) Iniciar el procedimiento administrativo sancionador, emitiendo los informes correspondientes para la imposición de sanciones o el archivo del caso ante la no existencia de la infracción, en el marco de sus competencias.”

(...)

En tal sentido, se aprecia que en cuanto la DIGGAM cuente con el marco regulatorio para iniciar el procedimiento sancionador, podrá viabilizarse la aplicación de lo señalado en el artículo 117° del ROF de PRODUCE, haciendo posible que la DIEVACI, en los asuntos de su competencia, pueda iniciar el procedimiento sancionador, remitiendo el informe respectivo a la DIGGAM, quien procederá a imponer en primera instancia la sanción, de ser el caso.

Es por ello, el Informe de OGAJ al que se ha venido haciendo mención señaló como recomendación final que PRODUCE apruebe una norma de tipificación de infracciones y sanciones propia y su correspondiente procedimiento sancionador. Sobre el particular, debe resaltarse que actualmente la DIGGAM ha elaborado el “Proyecto de Reglamento de Fiscalización, Sanción e Incentivos Ambientales para la Industria Manufacturera”, respecto del cual, mediante Memorando N° 356-2014-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM-DIGA (28.11.14), la Dirección de Gestión Ambiental - DIGA ha solicitado a la DIEVACI que emita un pronunciamiento indicando si éste puede ser aplicable para el sector Comercio Interno, a lo cual se ha pronunciado en sentido positivo.

4.1.4. De las opiniones de la Oficina General de Asesoría Jurídica del PRODUCE sobre la posibilidad que la DIEVACI pueda iniciar el procedimiento administrativo sancionador en los casos donde haya identificado presuntos incumplimientos a las obligaciones ambientales fiscalizables.-

Tal como se ha señalado precedentemente, el Informe N° 016-2014-PRODUCE/OGAJ-pwadsworth (04.08.14) de la Oficina General de Asesoría Jurídica – OGAJ de PRODUCE, ha concluido que el artículo 19 de la Ley 30230 no sólo es de aplicación del OEFA, sino que dicha norma también es aplicación para las EFA, entre las que se incluye al Ministerio de la Producción, por lo que

éstas no podrían aplicar un marco regulatorio distinto.

Dicho Informe también señala que en estricta aplicación de lo señalado por los artículos 3° y 61° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, no se cuenta con una remisión legal expresa que disponga de manera taxativa que las EFA apliquen el artículo 19° de la Ley N° 30230.

Sin embargo, se debe indicar que el no contar con una habilitación legal expresa para aplicar la norma aludida, no exime a éste Sector de cumplir con sus funciones y responsabilidades en materia de fiscalización ambiental, en tanto se constituye como una EFA, de conformidad con lo indicado en el artículo 7° de la Ley del SINEFA.

No obstante lo mencionado, se debe considerar que el último párrafo del artículo 17° de la Ley N° 29325, modificado por artículo 1° de la Ley N° 30011, dispone que mediante Resolución del Consejo Directivo del OEFA se tipifican las conductas y se aprueba la escala de sanciones aplicables. La tipificación de infracciones y sanciones generales y transversales será de aplicación supletoria a la tipificación de infracciones y sanciones que utilicen las Entidades de Fiscalización Ambiental-EFAs, dentro de las cuales se encuentra comprendida la DIGGAM.

Asimismo, el artículo 5° del Régimen Común de Fiscalización Ambiental, aprobado mediante Resolución Ministerial N° 247-2013-MINAM, estableció que para el ejercicio regular de las funciones de fiscalización ambiental a su cargo, las EFAs deberán aprobar o proponer, según corresponda, las disposiciones que regulen la tipificación de infracciones y sanciones ambientales aplicables, en concordancia con lo establecido por el OEFA y con lo señalado en el artículo 136° de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente.

De igual manera, se debe considerar que el PRODUCE cuenta con funciones específicas señaladas en el artículo 7° del Decreto Legislativo N° 1047, entre las cuales se tiene cumplir y hacer cumplir el marco normativo relacionado con su ámbito de competencia, ejerciendo la potestad sancionadora y de ejecución

coactiva correspondiente; así como, aprobar las disposiciones normativas que correspondan, comprendiendo en esta función, la facultad de tipificar reglamentariamente las infracciones por incumplimiento de las obligaciones establecidas legalmente.

Cabe señalar que la Oficina General de Asesoría Jurídica – OGAJ de PRODUCE, ha emitido dos pronunciamientos sobre el particular, el primero mediante Informe N° 047-2014-PRODUCE/OGAJ-jtangm, de fecha 19.03.2014, el cual opina señalando en el numeral 3.14, que de conformidad con la normatividad citada para poder ejercer la potestad sancionadora corresponde que las conductas pasibles de sanción en materia de industria manufacturera se encuentren tipificadas expresamente en norma con rango de Ley y mediante norma reglamentaria se especifiquen o gradúen las conductas o determinen sanciones, sin constituir nuevas conductas sancionables a las previstas legalmente.

Asimismo, en el numeral 3.15, señala que de conformidad con lo señalado en el último párrafo del artículo 17° de la Ley N° 29325, Ley del SINEFA, la tipificación de infracciones generales y transversales será de aplicación supletoria a la tipificación de infracciones y sanciones que utilicen las EFA.

Concluye señalando en el numeral 3.16 que resulta necesario la tipificación de infracciones y sanciones por parte del Ministerio de la Producción como Entidad de Fiscalización Ambiental-EFA, posteriormente, y de ser el caso, se podrá aplicar de manera supletoria la tipificación de infracciones y sanciones generales.

Asimismo, mediante Informe N° 071-2014-PRODUCE/OGAJ-uzarate, de fecha 17.12.2014, la Oficina General de Asesoría Jurídica – OGAJ de PRODUCE reitera su conformidad con la vigencia de la opinión expresada mediante los Informes N°s 047-2014-PRODUCE/OGAJ-jtangm y 016-2014-PRODUCE/OGAJ-pwadsworth sobre la aplicación supletoria de las normas ambientales del OEFA, asimismo, concluye señalando que habiéndose establecido en el Informe N°016-2014-PRODUCE/OGAJ-pwadsworth que la aplicación del artículo 19° de la Ley N° 30230, Ley que establece medidas

tributarias y de simplificación de procedimientos y permisos para la promoción y dinamización de la inversión en el país, es de aplicación de las EFAs, OGAJ considera necesario que la DIGGAM tenga en cuenta lo dispuesto en la Resolución de Consejo Directivo N° 026-2014-OEFA/CD, dado que contiene las normas reglamentarias que facilitan la aplicación de lo establecido en el artículo 19° de la Ley N° 30230.

Sobre este último punto, es necesario señalar que en todos los casos, el citado artículo 19° de la Ley 30230, no excluye totalmente el inicio de un procedimiento administrativo sancionador, aunque lo denomine procedimiento excepcional, igual considera la necesidad de iniciarlo en los casos que señalan los incisos a), b) y c) del artículo en mención, por tanto, se es de la opinión, que DIGGAM en su calidad de EFA si podría aplicar las normas aprobadas por OEFA en materia de supervisión y fiscalización ambiental y adaptar su aplicación a través de la identificación de las dependencias que forman parte de la DIGGAM (DIEVAI, DIEVACI) con el ejercicio de las funciones acusadora, instructora y sancionadora.

4.1.5. Necesidad de contar con un reglamento de fiscalización, sanción e incentivos ambientales para las actividades de comercio interno y su regulación en el Reglamento de Gestión Ambiental para la Industria Manufacturera y Comercio Interno, Decreto Supremo N° 017-2015-PRODUCE.-

La entonces Dirección de Asuntos Ambientales de Industria (ex DAAI) formuló una propuesta normativa para superar la deficiencia en el marco normativo sancionador del sector industria en materia ambiental, la cual fue socializada con el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA, considerando el inicio del proceso de transferencia de funciones de seguimiento, vigilancia, supervisión, fiscalización, control y sanción en materia ambiental de los Sectores Industria y Pesquería del PRODUCE a dicha entidad, aprobado mediante el Decreto Supremo N° 009-2011- MINAM (OEFA mediante el Oficio N° 382-2011-OEFA/SG, Registro N° 00086827 del 17.10.11, remitió sus comentarios y sugerencias, que fueron consideradas en su mayoría, armonizándolas con

nuestra normativa sectorial y la normativa ambiental de carácter transectorial a esa fecha).

Este Decreto Supremo fue emitido en concordancia con la Primera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental – SINEFA (Crea el SINEFA, el cual tiene por finalidad asegurar el cumplimiento de la legislación ambiental por parte de todas las personas naturales o jurídicas, así como supervisar y garantizar que las funciones de evaluación, supervisión, fiscalización, control y potestad sancionadora en materia ambiental, a cargo de las diversas entidades del Estado, se realicen de forma independiente, imparcial, ágil y eficiente) y como resultado de las coordinaciones y diagnóstico efectuado en el año 2010 por el OEFA.

Con la estructura orgánica establecida por Resolución Ministerial N° 343-2012-PRODUCE, Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de la Producción, mediante el Memorando N° 0029-2012-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM del 23.08.12, la Dirección General de Asuntos Ambientales (DIGGAM) solicitó la opinión de la Dirección General de Políticas y Regulación (DGPR) sobre el Proyecto de Reglamento de Fiscalización, Sanción e Incentivos Ambientales para la Industria Manufacturera.

En atención a ello, mediante el Memorando N° 068-2013-PRODUCE/DVMYPE-I/DGPR del 13.09.12, la DGPR remitió sus observaciones y sugerencias, las cuales fueron coordinadas con el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental para su subsanación, en el marco del proceso de transferencia de funciones. Para tal efecto, se conformó un Grupo de Trabajo PRODUCE - OEFA encargado de la revisión y actualización del proyecto normativo; comprometiéndose OEFA, a brindarnos su apoyo para el establecimiento de escala de sanciones propuesta (topes máximos), toda vez que ésta había sido observada por DGPR. Este grupo de trabajo sostuvo reuniones los días 10 de diciembre del 2012, 10 de enero, 14 de febrero, 06 de marzo y 21 de junio del 2013.

Con fecha 01 de julio de 2013, OEFA remitió a través del correo institucional una propuesta de infracciones ambientales, a fin de que se evalúe su incorporación en la Tabla de Infracciones y Sanciones del Proyecto de Fiscalización, Sanción e Incentivos Ambientales para la Industria Manufacturera; información que fue socializada con los miembros del Grupo de Trabajo de PRODUCE, solicitándose la opinión de la Dirección de Evaluación Ambiental de Industria-DIEVAI (Unidad orgánica de la Dirección General de Asuntos Ambientales que conforme al Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de la Producción es el órgano instructor en el procedimiento administrativo sancionador, entre otras funciones), mediante el Memorando N° 00596-2013-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM del 07.08.13 y el Memorando N° 0663-2013-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM del 27.08.13. Asimismo, a través de los citados documentos se solicitó remitir la información sobre la identificación de escenarios o casos extremos, en el desarrollo de las actividades industriales manufactureras que pudieran generar afectación al ambiente, para cada una de las infracciones propuestas; en cumplimiento de los compromisos asumidos en la reunión del Grupo de Trabajo realizada el 21 de junio de 2013.

Mediante el Memorando N° 0770-2013-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM del 20.09.13, la Dirección General de Asuntos Ambientales traslada el Informe N° 1259-2013-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM-DIEVAI del 17.09.13, elaborado por la Dirección de Evaluación Ambiental de Industria, en atención a la solicitud de opinión sobre las propuestas de infracciones remitidas por OEFA e identificación de escenarios o casos extremos, a fin de que éstos sirvan como insumo en el establecimiento de topes máximos de multa a imponer.

Como resultado de la evaluación realizada por DIEVAI, concluyó que las propuestas de infracciones remitidas por OEFA ya se encuentran consideradas en la Tabla de Infracciones y Sanciones propuestas por PRODUCE en el Proyecto de Reglamento de Fiscalización, Sanción e Incentivos Ambientales para la Industria Manufacturera; por lo que opinó que resulta pertinente mantener la propuesta de redacción de la Tabla en mención.

Con fecha 30 de setiembre del 2013, se llevó a cabo la Sesión N° 30 de la Comisión de Transferencia de Funciones PRODUCE-OEFA, comisión creada por Decreto Supremo N° 009-2011-MINAM, en la cual luego de un amplio intercambio de opiniones, se acordó que: *"La Dirección General de Asuntos ambientales de PRODUCE remitirá al OEFA el proyecto de Reglamento de Fiscalización, Sanción e Incentivos Ambientales para la Industria Manufacturera, a fin de que la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos del OEFA, emita su pronunciamiento, analice los escenarios extremos y establezca los topes máximos por infracciones ambientales"*.

Con Oficio N° 07422-2013-PRODUCE-DVMYPE-I/DIGGAM del 17.10.13, la Dirección General de Asuntos Ambientales (DIGGAM), en cumplimiento del precitado acuerdo, remite al OEFA el Proyecto de Reglamento de Fiscalización, Sanción e Incentivos Ambientales para la Industria Manufacturera, el informe N° 1259-2013-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM-DIEVAI de la Dirección de Evaluación Ambiental de Industria y el Informe N° 871-2013-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM-DIGA de la Dirección de Gestión Ambiental (la Dirección de Gestión Ambiental 8DIGA), es la unidad orgánica de la Dirección General de Asuntos Ambientales, la cual tiene entre sus funciones formular normas, lineamientos, directivas, entre otros, sobre la gestión ambiental de la industria manufacturera y de comercio interno, en coordinación con la Dirección de Evaluación Ambiental de Industria y la Dirección de Evaluación Ambiental de Comercio Interno, según corresponda), para el pronunciamiento y apoyo de dicha entidad.

Con Oficio N° 015-2014-OEFA/CTS del 21.01.14 (Registro N° 00005657-2014), el Presidente de la Comisión de Transferencia PRODUCE-OEFA, representante de esta última entidad, remite copia del Informe Técnico N° 018-2014/DFSAI/SDSI del 17.01.14, estableciendo los topes máximos de la escala de sanciones del proyecto de reglamento en mención.

Con fecha 18 de febrero de 2014, la Dirección General de Asuntos Ambientales solicita se traslade a la Dirección General de Políticas y Regulación (DGPR), el proyecto de Reglamento de Fiscalización, Sanción e Incentivos Ambientales con

la propuesta de topes máximos en la escala de sanciones formulada por OEFA, para su opinión; sin perjuicio de que la Dirección de Gestión Ambiental continúe con la revisión de la propuesta.

Mediante Memorando N° 054-2014-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM-DIGA del 19 de febrero de 2014, la Dirección de Gestión Ambiental (DIGA) remite a DIGGAM para su consideración, el Informe N° 191-2014-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM-DIGA y el Proyecto de Reglamento de Fiscalización, Sanción e Incentivos Ambientales para la Industria Manufacturera, para su posterior remisión a la Dirección General de Políticas y Regulación (DGPR) de PRODUCE.

Mediante Memorando N° 118-2014-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM, la DIGGAM remitió a la DGPR, el Proyecto de Reglamento de Fiscalización, Sanción e Incentivos Ambientales para la Industria Manufacturera, a fin de que se dé por levantadas las observaciones formuladas en su oportunidad y pueda ser remitido al Ministerio del Ambiente (MINAM), para tramitar la opinión favorable de dicha entidad, como etapa previa al proceso de consulta pública. La DGPR, mediante el Memorando N° 427-2014-PRODUCE/DVMYPE-I/DGPR del 09 de mayo de 2014, remite a la DIGGAM el Informe N° 026-2014-PRODUCE/DVMYPE-I/DGPR-jsullca, el cual contiene el análisis sobre la propuesta revisada y concluye con la opinión favorable al proyecto normativo en mención.

De otro lado, considerando lo dispuesto en el literal a) del numeral 11.2 del artículo 11° de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, modificado por la Ley N° 30011, el proceso de transferencia de funciones ambientales aprobado por Decreto Supremo N° 009-2011-MINAM y las disposiciones legales emitidas por el OEFA sobre tipificación de infracciones y escala de sanciones aplicables a las actividades económicas bajo su competencia; se solicitó al OEFA su pronunciamiento y apoyo, no sólo para el establecimiento de los topes máximos de la Escala de Sanciones sino además su opinión sobre la viabilidad de que el PRODUCE aprueba una tipificación de infracciones y escala de sanciones para el subsector Industria. No

obstante, debido a que OEFA no se pronunció respecto a este extremo de la solicitud, a través del Oficio N° 015-2014-OEFA/CTS (Registro N° 00005657-2014 del 21 de enero de 2014); se reiteró la solicitud mediante el Oficio N° 00685-2014-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM del 20 de febrero de 2014.

En las sesiones de Comisión de Transferencia PRODUCE-OEFA, creada por Decreto Supremo N° 009-2011-MINAM, representantes de OEFA señalaron, entre otros, que en tanto no se culmine el proceso de transferencia, PRODUCE puede aprobar el Proyecto de Reglamento de Fiscalización, Sanción e Incentivos Ambientales para la Industria Manufacturera. Asimismo, indicaron en las sesiones N° 37, 38 y 39 realizadas el 23 de abril, el 21 de mayo y el 18 de junio de 2014 (Cabe mencionar que de lo manifestado por representantes del OEFA en las sesiones de la Comisión de Transferencia, se concluyó que la aprobación del Proyecto de Reglamento de Fiscalización, Sanción e Incentivos Ambientales para la Industria Manufacturera no constituye un obstáculo para continuar con el proceso de transferencia), respectivamente, que remitirían la opinión por escrito en el más breve plazo.

Debido al plazo transcurrido sin contar con la respuesta por escrito del OEFA y con la finalidad de continuar con el proceso, mediante el Memorando N° 177-2014-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM-DIGA del 24 de Junio de 2014, la DIGA recomienda a la DIGGAM continuar con las acciones para contar con el reglamento en mención; remitiéndolo al Ministerio del Ambiente (MINAM), para su opinión.

Así, mediante el Oficio N° 02965-2014-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM del 09 de Julio de 2014, en concordancia con el artículo 9° de la Ley N° 28245, Ley Marco del Sistema Nacional de Gestión Ambiental, la DIGGAM remitió el citado proyecto de reglamento a la Dirección General de Políticas, Normas e Instrumentos de Gestión Ambiental del MINAM, para su opinión, con copia al Presidente de la Comisión de Transferencia PRODUCE-OEFA. Debido a la falta de respuesta por parte del MINAM, mediante el Oficio N° 05054-2014-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM de fecha 10 de octubre de 2014, la DIGGAM ha

solicitado al MINAM agilizar el proceso de revisión, reiterando nuestra predisposición para sostener reuniones de trabajo.

Mediante el Informe N° 16-PRODUCE/OGAJ-pwadsworth de la Oficina General de Asesoría Jurídica de PRODUCE (04.08.14), concluye que la Dirección General de Asuntos Ambientales del DVMYPE-I de PRODUCE conforme a lo establecido en el inciso u) del artículo 113° de la Resolución Ministerial N° 343-2012-PRODUCE, está facultada para imponer en primera instancia sanciones e infracciones que se deriven del ejercicio de las actividades comprendidas en el marco de su competencia. Por ello, dado que se constituye como Entidad de Fiscalización Ambiental - EFA está facultada para aplicar de manera supletoria las normas sancionadoras del OEFA, una vez que cuente con el procedimiento sancionador pertinente en el marco de los principios de legalidad, debido procedimiento y tipicidad, regulados en el inciso 1,2 y 4 del artículo 230° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.

De otro lado, con fecha 23 de setiembre de 2014, se recibe de la Presidencia de la Comisión de Transferencia PRODUCE-OEFA, el Informe N° 179-2014 - OEFA/OAJ (Adjunto N° 0005657-2014-1), suscrito por la Oficina de Asesoría Jurídica, la Dirección de Supervisión, la Subdirección de Supervisión de Entidades y la Coordinación General de Proyectos Normativos del OEFA, el cual contiene comentarios y sugerencias al proyecto de Reglamento de Fiscalización, Sanción e Incentivos Ambientales para la Industria Manufacturera.

Mediante el Memorando N° 313-2014-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM-DIGA del 27 de octubre de 2014, la DIGA alcanzó a la Dirección de Evaluación Ambiental de Comercio Interno (DIEVACI), el citado proyecto de reglamento para opinión sobre su aplicación en materia de comercio interno, considerando que el proyecto de Reglamento de Gestión Ambiental, que fue remitido al MINAM, ha incluido dicha materia.

Con Oficio N° 06699-2014-PRODUCE-DVMYPE-I/DIGGAM del 02.12.14 y 138-2015-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM (19.01.2015) la Dirección General de

Asuntos Ambientales (DIGGAM), reitera al MINAM la solicitud de opinión al citado proyecto de reglamento.

La Dirección General de Políticas, Normas e Instrumentos de Gestión Ambiental del MINAM, mediante Oficio N° 069-2015- MINAM/VMGA/DGPNIGA (23.02.2015) remite observaciones al referido proyecto de reglamento.

Mediante el Memorando N° 057-2015-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM-DIGA del 25 de febrero de 2015, la DIGA alcanzó a la Dirección de Evaluación Ambiental de Comercio Interno (DIEVACI), las observaciones realizadas por el MINAM, a fin que aclare si las disposiciones contenidas en la propuesta materia de revisión se aplicarían también a las actividades de comercio interno.

El Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA, mediante Oficio N° 164-2015-OEFA/DS (29.01.2015) y Oficio N° 131-2015-OEFA/PCD (02.03.2015) remiten copia del Oficio N° 101-2014-OEFA/CTS del 22 de setiembre del 2014 que contiene la Opinión sobre el referido proyecto normativo.

Por Memorando N° 0048-2015-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM-DIEVACI, la Dirección de Evaluación Ambiental de Comercio Interno considera que el Proyecto de Reglamento de Fiscalización, Sanción e Incentivos Ambientales puede ser aplicable para el subsector Comercio Interno, por lo que sugieren ser incluidos dentro del articulado del mencionado proyecto normativo.

Mediante Memorando N° 198 y N° 199-2015-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM-DIGA (12.05.2015) la Dirección de Gestión Ambiental remite a las Direcciones de Evaluación Ambiental de Industrias y de Comercio Interno el "Proyecto de Reglamento de Fiscalización, Supervisión, Sanción e Incentivos Ambientales para la Industria Manufacturera y Comercio Interno" para que formulen sus comentarios al proyecto normativo.

Por Memorando N° 134-2015-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM-DIEVACI (25.05.2015), La Dirección de Evaluación Ambiental de Comercio Interno y mediante Memorando N° 543-2015-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM-DIEVAI

(11.06.2015), de la Dirección de Evaluación Ambiental de Industrias remitieron respectivamente sus comentarios al referido proyecto normativo.

Mediante Memorando N° 262, 263 y 266-2015-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM-DIGA (18.06.2015) la Dirección de Gestión Ambiental remite a las Direcciones de Evaluación Ambiental de Industrias y de Comercio Interno, así como a la Dirección General de Asuntos Ambientales respectivamente, la versión final del "Proyecto de Reglamento de Fiscalización, Supervisión, Sanción e Incentivos Ambientales para la Industria Manufacturera y Comercio Interno" para su revisión correspondiente.

Por Memorando N° 181-2015-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM-DIEVACI (25.06.2015), La Dirección de Evaluación Ambiental de Comercio Interno, mediante Memorando N° 600-2015-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM-DIEVAI (26.06.2015) de la Dirección de Evaluación Ambiental de Industrias y por Memorando N° 955-2015-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM (26.08.2015) de la Dirección General de Asuntos Ambientales, remitieron respectivamente sus comentarios a la versión final del referido proyecto normativo.

Mediante Memorando N° 407-2015-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM-DIGA (02.09.2015), la Dirección de Gestión Ambiental a través del Informe N° 0733-2015-PRODUCE-DVMYPE-I/DIGGAM-DIGA, formula el cronograma tentativo de trabajo sobre la formulación y aprobación del Reglamento de Fiscalización para la Industria Manufacturera y Comercio Interno.

Mediante Memorados N° 418, N° 419 y N° 420-2015-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM-DIGA (04.09.2015), la Dirección de Gestión Ambiental convocó a la Dirección General de Asuntos Ambientales y las Direcciones de Evaluación Ambiental de Industrias y Comercio Interno, dispongan la participación de un profesional de sus direcciones, a la reunión de trabajo, convocada para el día 07.09.2015, y presentar el reformulado proyecto de Reglamento de Fiscalización para la Industria Manufacturera y Comercio Interno.

Por Memorando N° 0994-2015-PRODUCE/DIGGAM de fecha 07 de setiembre de 2015, la Dirección General de Asuntos Ambientales requiere que la Dirección de Gestión Ambiental remita la propuesta final del proyecto de Reglamento de Fiscalización, Supervisión, Sanción e Incentivos Ambientales para la Industria Manufacturera y Comercio Interno, así como la matriz que contenga el texto que fue materia de opinión del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental, en adelante OEFA y el Ministerio del Ambiente, en adelante MINAM.

4.1.6. Marco legal que sustentaría una propuesta de reglamento de fiscalización, sanción e incentivos ambientales para las actividades de Comercio Interno.-

4.1.6.1. Constitución Política del Perú

Al respecto, debemos señalar que el texto Constitucional ha reconocido a la persona, entre otros, el derecho a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de su vida. La Constitución Política del Estado de 1993 señala lo siguiente:

“Artículo 2º.- Derechos fundamentales de la persona

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.”

Para tal efecto el propio texto constitucional establece que el Estado a través de sus órganos de competencia nacional, provincial y local, tiene la obligación de promover el derecho a la vida y la salud de la persona (Artículo 7º.- Derecho a la Salud. Protección al discapacitado. Todos tienen derecho a la protección de su salud (...)), así como la conservación de la diversidad biológica y de las áreas naturales protegidas (Artículo 68º.- Conservación de la diversidad biológica y áreas naturales protegidas: El Estado está obligado a promover la conservación de la

diversidad biológica y de las áreas naturales protegidas), a fin de preservar el ambiente en el cual nos desarrollamos.

4.1.6.2. Decreto Supremo N° 012-2009-MINAM, Política Nacional del Ambiente.

La Constitución Política del Perú dispone en su artículo 67° que el Estado determina la política nacional del ambiente. Es en cumplimiento de este mandato que el Ministerio del Ambiente aprobó mediante Decreto Supremo 012-2009-MINAM, la Política Nacional del Ambiente “*constituye el conjunto de lineamientos, objetivos, estrategias, metas, programas e instrumentos de carácter público, que tiene como propósito definir y orientar el accionar de las entidades del Gobierno Nacional, regional y local, y del sector privado y de la sociedad civil, en materia ambiental*” (Conforme se desprende del artículo 8° de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente); la misma que tiene por objetivo “*mejorar la calidad de vida de las personas, garantizando la existencia de ecosistemas saludables, viables y funcionales en el largo plazo; y el desarrollo sostenible del país, mediante la prevención, protección y recuperación del ambiente y sus componentes, la conservación y el aprovechamiento sostenible de los recursos naturales, de una manera responsable y congruente con el respeto de los derechos fundamentales de la persona*” (Conforme se desprende del artículo 9° de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente).

En tal sentido, la Política Nacional del Ambiente se rige bajo los principios de transectorialidad, análisis costo-beneficio, competitividad, gestión por resultados, seguridad jurídica y mejora continua, y se estructura sobre la base de cuatro ejes temáticos, a saber:

- (i) Conservación y aprovechamiento sostenible de los recursos naturales y de la diversidad biológica;
- (ii) Gestión integral de la calidad ambiental;
- (iii) Gobernanza ambiental; y,
- (iv) Compromisos y oportunidades ambientales internacionales.

Dentro del primer eje temático, conservación y aprovechamiento sostenible de los recursos naturales y de la diversidad biológica, se ha establecido como objetivo la conservación y aprovechamiento sostenible de la diversidad biológica, los recursos naturales renovables y no renovables del país.

Asimismo, busca establecer condiciones de acceso controlado y aprovechamiento de los recursos genéticos, así como la distribución justa y equitativa de sus beneficios.

En esta misma línea, se busca asegurar mecanismos para el uso responsable y seguro de la biotecnología y sus productos derivados, así como garantizar la protección de la salud humana, el ambiente y, la diversidad biológica durante el desarrollo, uso y aplicación de bienes y servicios de la biotecnología moderna en el Perú.

Por otro lado, se busca implementar instrumentos de evaluación, valoración y financiamiento para la conservación de los recursos naturales, la diversidad biológica y los servicios ambientales en el país, y lograr el ordenamiento del uso y ocupación del territorio nacional, mediante la zonificación ecológica económica, en un marco de seguridad jurídica y prevención de conflictos.

4.1.6.3. Ley N° 28611, Ley General del Ambiente.

En concordancia con lo regulado en el texto Constitucional, la citada ley establece que “Toda persona tiene el derecho irrenunciable a vivir en un ambiente saludable, equilibrado y adecuado para el pleno desarrollo de la vida, y el deber de contribuir a una efectiva gestión ambiental y de proteger el ambiente, así como sus componentes, asegurando particularmente la salud de las personas en forma individual y colectiva, la conservación de la diversidad biológica, el aprovechamiento sostenible de los recursos naturales y el desarrollo sostenible del país”, conforme a los lineamientos planteados por la Política Nacional del Ambiente.

La Ley N° 28611, Ley General del Ambiente señala lo siguiente:

“Artículo I.- Del derecho y el deber fundamental

Toda persona tiene el derecho irrenunciable a vivir en un ambiente saludable, equilibrado y adecuado para el pleno desarrollo de la vida, y el deber de contribuir a una efectiva gestión ambiental y de proteger el ambiente, así como sus componentes, asegurando particularmente la salud de las personas en forma individual y colectiva, la conservación de la diversidad biológica, el aprovechamiento sostenible de los recursos naturales y el desarrollo sostenible del país.”

La Ley N° 28611, establece que los ministerios, así como los organismos regulatorios deben ejercer de manera eficaz, entre otros, las funciones y atribuciones de fiscalización ambiental sobre las actividades y materias que se encuentran bajo su ámbito de competencia, a fin de preservar un ambiente equilibrado que viabilice un adecuado desarrollo de la persona.

Al respecto, la Ley establece que la fiscalización ambiental *“comprende las acciones de vigilancia, control, seguimiento, verificación y otras similares, que realiza la Autoridad Ambiental Nacional y las demás autoridades competentes a fin de asegurar el cumplimiento de las normas y obligaciones establecidas en la citada Ley, así como las establecidas en sus normas complementarias y/o reglamentarias”*.

La Ley N° 28611, Ley General del Ambiente señala lo siguiente:

“Artículo 130º.- De la Fiscalización y sanción ambiental

130.1 La fiscalización ambiental comprende las acciones de vigilancia, control, seguimiento, verificación y otras similares, que realiza la Autoridad Ambiental Nacional y las demás autoridades competentes a fin de asegurar el cumplimiento de las normas y obligaciones establecidas en la presente Ley, así como en sus normas complementarias y reglamentarias.”

Asimismo, señala que toda persona, natural o jurídica, que genere impactos ambientales significativos está sometida a las acciones de fiscalización y control ambiental que determine la Autoridad Ambiental; además, establece que el incumplimiento a las obligaciones establecidas por las normas ambientales deben ser sancionadas por la autoridad competente, según la gravedad de la infracción; estableciendo una serie de sanciones coercitivas a imponer, dentro de las cuales están:

- (i) Amonestación;
- (ii) Multa no mayor de 10,000 Unidades Impositivas Tributarias vigentes a la fecha en que se cumpla el pago;
- (iii) Decomiso, temporal o definitivo, de los objetos, instrumentos, artefactos o sustancias empleados para la comisión de la infracción;
- (iv) Paralización o restricción de la actividad causante de la infracción;
- (v) Suspensión o cancelación del permiso, licencia, concesión o cualquier otra autorización, según sea el caso; y,
- (vi) Clausura parcial o total, temporal o definitiva, del local o establecimiento donde se lleve a cabo la actividad que ha generado la infracción; asimismo, la citada norma establece una serie de medidas correctivas (Ley N° 28611, Ley General del Ambiente, Artículo 136°.- De las sanciones y medidas correctivas, 136.4 Son medidas correctivas: a) Cursos de capacitación ambiental obligatorios, cuyo costo es asumido por el infractor y cuya asistencia y aprobación es requisito indispensable, b) Adopción de medidas de mitigación del riesgo o daño, c) Imposición de obligaciones compensatorias sustentadas en la Política Ambiental Nacional, Regional, Local o Sectorial, según sea el caso).
- (vii) Procesos de adecuación conforme a los instrumentos de gestión ambiental propuestos por la autoridad competente) que se pueden imponer a los infractores de la ley ambiental.

Dentro de la citada norma también se encuentran reguladas las medidas cautelares que se pueden imponer dentro del proceso sancionador, a fin de evitar un daño irreparable al ambiente o la salud de las personas.

De otro lado, la norma establece el otorgamiento de incentivos a favor de los titulares de actividades económicas que por iniciativa propia implementen y ejecuten medidas o procesos que tengan como finalidad de reducir y/o prevenir la contaminación ambiental y la degradación de los recursos naturales, más allá de las medidas o procesos exigidos por la ley o la autoridad competente y que responda a los objetivos de protección ambiental contenidos en la Política Nacional del Ambiente.

La Ley N° 28611, Ley General del Ambiente, señala lo siguiente:

“Artículo 150º.- Del régimen de incentivos

Constituyen conductas susceptibles de ser premiadas con incentivos, aquellas medidas o procesos que por iniciativa del titular de la actividad son implementadas y ejecutadas con la finalidad de reducir y/o prevenir la contaminación ambiental y la degradación de los recursos naturales, más allá de lo exigido por la normatividad aplicable o la autoridad competente y que responda a los objetivos de protección ambiental contenidos en la Política Nacional, Regional, Local o Sectorial, según corresponda.”

4.1.6.4. Ley N° 28245, Ley Marco del Sistema Nacional de Gestión Ambiental y su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 008-2005-PCM.

Esta norma constituye el marco normativo del Sistema Nacional de Gestión Ambiental, el mismo que se sustenta sobre la base de las instituciones estatales, órganos y oficinas de los distintos ministerios, organismos públicos descentralizados e instituciones públicas a nivel nacional, regional y local que ejerzan competencias y funciones sobre el ambiente y los recursos naturales; y, que tiene como objeto asegurar el cumplimiento eficaz de los objetivos ambientales de las citadas entidades estatales.

Para ello, éstas deben ejercer de manera eficaz sus funciones en materia ambiental, las cuales deben estar sustentadas en las normas que emitan para tal efecto, las mismas que deben guardar concordancia con los lineamientos,

objetivos, estrategias, metas y otros establecidos en la Política Ambiental Nacional y las políticas sectoriales.

En tal sentido, su Reglamento aprobado mediante Decreto Supremo N° 008-2005-PCM, contiene disposiciones relacionadas a la fiscalización ambiental, al señalar que dicha función comprende las acciones de vigilancia, control, seguimiento, verificación y otras similares, que realizan las autoridades competentes a fin de asegurar el cumplimiento de las obligaciones ambientales establecidas por ley; asimismo, señala que toda persona natural o jurídica que desarrolle una actividad económica se encuentra sometida a las acciones de fiscalización que determine la autoridad competente, así como a las sanciones administrativas que correspondan, de acuerdo a Ley.

Asimismo, la Ley N° 28245, también establece que a fin de mejorar el Sistema Nacional de Gestión Ambiental, los ministerios, así como las instituciones públicas a nivel nacional, regional y local en el ejercicio de sus funciones, deben incorporar el uso de instrumentos económicos orientados a incentivar prácticas ambientalmente adecuadas, de conformidad con el marco normativo presupuestal y tributario correspondiente.

La Ley N° 28245, Ley Marco del Sistema Nacional de Gestión Ambiental, señala lo siguiente:

“Artículo 20º.- De los incentivos

Los Ministerios e instituciones públicas a nivel nacional, regional y local en el ejercicio de sus funciones, incorporarán el uso de instrumentos económicos orientados a incentivar prácticas ambientalmente adecuadas, de conformidad con el marco normativo presupuestal y tributario correspondiente.”

4.1.6.5. Ley N° 27446, Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental, modificada por el Decreto Legislativo N° 1078 y su Reglamento aprobado mediante Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM.

A través de la citada norma se creó el Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental, como un sistema único y coordinado de identificación, prevención, supervisión, control y corrección anticipada de los impactos ambientales negativos derivados de las acciones humanas expresadas por medio del proyecto de inversión; en mérito de dicho cuerpo normativo, a partir de la entrada en vigencia de la citada ley, todos los administrados que pretendan iniciar una actividad económica deben gestionar previamente la Certificación Ambiental.

La Ley N° 27446, Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental, señala lo siguiente:

“Artículo 3º.- Obligatoriedad de la certificación ambiental

No podrá iniciarse la ejecución de proyectos ni actividades de servicios y comercio referidos en el artículo 2º y ninguna autoridad nacional, sectorial, regional o local podrá aprobarlas, autorizarlas, permitir las, concederlas o habilitarlas si no cuentan previamente con la certificación ambiental contenida en la Resolución expedida por la respectiva autoridad competente.”

Asimismo, la citada norma establece que las autoridades competentes para efectuar la evaluación de estudios ambientales, serán las responsables de efectuar las funciones de supervisión (verificación de las acciones desarrolladas en el marco de los estudios ambientales aprobados por la Autoridad Competente, en el ámbito de un proyecto); fiscalización (calificación de los resultados de la supervisión en base a los mandatos legales establecidos, a efectos de verificar su cumplimiento); sanción (medida correctiva o represiva impuesta por incumplimiento de obligaciones establecidas de conformidad con la legislación vigente); vigilancia (verificación de los efectos generados en el aire, agua, suelos, recursos naturales, salud pública y otros bienes bajo tutela del SEIA, por las acciones desarrolladas en el marco de proyectos sujetos al SEIA y otras normas especiales complementarias); y, verificación de los procesos de EAE de planes, programas y políticas de entidades públicas (las cuales se encuentran descritas en el artículo 75º del Reglamento de la Ley N° 27446), debiendo aplicar las sanciones administrativas a los infractores de las normas ambientales (Artículo

15°.- Seguimiento y control: 15.1 La autoridad competente será la responsable de efectuar la función de seguimiento, supervisión y control de la evaluación de impacto ambiental, aplicando las sanciones administrativas a los infractores. (...), funciones que han sido recogidas y desarrolladas en su Reglamento, aprobado mediante Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM; el citado Reglamento establece, además, que las acciones de seguimiento, supervisión y control de la evaluación de impacto ambiental, se podrá ejecutar a través de empresas o instituciones que se encuentren debidamente calificadas e inscritas en el registro que para el efecto abrirá la autoridad competente.

El Reglamento señala, además, que las autoridades en los tres niveles de gobierno, que ejerzan funciones en el ámbito del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental, son responsables de efectuar las funciones de supervisión, fiscalización y sanción, relacionadas con el cumplimiento de las obligaciones asumidas en el estudio ambiental aprobado y el marco normativo ambiental vigente, desde el inicio de las obras para la ejecución del proyecto.

Asimismo, el Reglamento establece que las autoridades competentes podrán diseñar, regular o promover la regulación y aplicar, según corresponda, de incentivos u otros instrumentos para facilitar o promover el debido cumplimiento de las obligaciones establecidas en el marco del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, sujetando la aplicación de los mismos a sus presupuestos institucionales, sin demandar recursos adicionales al Tesoro Público (conforme se desprende del artículo 76° del Reglamento de la Ley N° 27446, aprobada mediante Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM).

4.1.6.6. Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, modificada por la Ley N° 30011.

La citada norma tuvo como objetivo crear el Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, el mismo que tendrá como ente rector al Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental; sistema que rige para toda persona natural o jurídica, pública o privada, principalmente para las entidades del Gobierno

Nacional, regional y local que ejerzan funciones de evaluación, supervisión, fiscalización, control y potestad sancionadora en materia ambiental.

La finalidad de este sistema reside en asegurar el cumplimiento de la legislación ambiental por parte de todas las personas naturales o jurídicas, así como establecer las disposiciones necesarias para que el ente rector pueda supervisar y garantizar que las funciones de evaluación, supervisión, fiscalización, control y potestad sancionadora en materia ambiental, a cargo de las diversas entidades del Estado (en todos los niveles), se realicen de forma independiente, imparcial, ágil y eficiente, de acuerdo a lo establecido en la Ley Marco del Sistema Nacional de Gestión Ambiental, Ley General del Ambiente y demás normas.

Dentro de las instituciones que forman parte del citado Sistema, encontramos al:

- (i) Ministerio del Ambiente;
- (ii) El Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental; y,
- (iii) Las Entidades de Fiscalización Ambiental, Nacional, Regional o Local, a las cuales la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental define en su Artículo 7°.- Entidades de Fiscalización Ambiental Nacional, Regional o Local, como:

“Las Entidades de Fiscalización Ambiental Nacional, Regional o Local son aquellas con facultades expresas para desarrollar funciones de fiscalización ambiental, y ejercen sus competencias con independencia funcional del OEFA. Estas entidades forman parte del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental y sujetan su actuación a las normas de la presente Ley y otras normas en materia ambiental, así como a las disposiciones que dicte el OEFA como ente rector del referido Sistema.”

Dicha norma establece además, que la fiscalización ambiental comprende las funciones de evaluación, supervisión, fiscalización y sanción destinadas a asegurar el cumplimiento de las obligaciones ambientales fiscalizables establecidas en la legislación ambiental, así como de los compromisos derivados

de los instrumentos de gestión ambiental y de los mandatos o disposiciones emitidos por el OEFA, en ese contexto ejerce las siguientes funciones de carácter general, como son: la función evaluadora; la función supervisora directa; y, la supervisora de entidades; asimismo, en su condición de ente rector del Sistema, el OEFA efectúa las siguientes: función normativa; función supervisora de Entidades de Fiscalización Ambiental (EFA), nacional, regional o local (conforme se desprende del artículo 11º de la Ley N° 29325, modificada por la Ley N° 30011); asimismo, la norma regula la potestad sancionadora administrativa del OEFA, la cual comprende la facultad para iniciar procedimientos administrativos sancionadores, la disposición de medidas administrativas, entre otras disposiciones, correspondientes al funcionamiento del OEFA.

4.2. De la propuesta de Reglamento de Fiscalización Ambiental para la Industria Manufacturera y Comercio Interno.

Al respecto, la Sexta Disposición Complementaria Final del Decreto Supremo N° 017-2015-PRODUCE, que aprueba el Reglamento de Gestión Ambiental para la Industria Manufacturera y Comercio Interno, establece que este Sector debe aprobar, mediante Decreto Supremo, con opinión favorable del Ministerio del Ambiente, el Reglamento de Fiscalización, Sanción e Incentivos Ambientales para la Industria Manufacturera y Comercio Interno, con la finalidad que este Sector cuente con un Reglamento que viabilice el cumplimiento de su función evaluadora, supervisora, fiscalizadora, y sancionadora en los Subsectores de Industria y Comercio Interno.

Para la elaboración de la Propuesta de Reglamento de Fiscalización Ambiental, se ha tomado en cuenta las normas, disposiciones y criterios establecidos por el OEFA, como ente rector del SINEFA; asimismo, se han tomado en cuenta, de manera referencias, las normas ambientales y administrativas de carácter general, la misma que será remitida a la Dirección General de Asuntos Ambientales a fin que realice las gestiones ante las instancias que correspondan para su aprobación y posterior promulgación.

4.2.1. El Proceso de Fiscalización Ambiental.-

Conforme lo han señalado las normas expuestas anteriormente la fiscalización ambiental debe efectuarse dentro de un macroproceso técnico – administrativo que comprende las acciones de vigilancia, control, monitoreo, seguimiento, verificación, evaluación, supervisión y fiscalización en sentido estricto, con la finalidad de asegurar el cumplimiento de obligaciones ambientales fiscalizables y de aquellas derivadas del ejercicio de la fiscalización ambiental, así como la facultad de investigar la comisión de posibles infracciones administrativas sancionables y la de imponer sanciones, previo procedimiento administrativo sancionador, conforme a los criterios establecidos por el OEFA, a fin de promover la conservación y protección del ambiente (conforme se desprende de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental; Ley N° 28611, Ley General del Ambiente; Resolución Ministerial N° 247-2013-MINAM, que aprueba el Régimen Común de Fiscalización Ambiental, entre otras normas complementarias).

Tomando en cuenta la importancia de las acciones de supervisión en el proceso de fiscalización, se ha desarrollado la supervisión ambiental, la cual comprende las funciones de evaluación, supervisión, fiscalización, aplicación de sanciones e incentivos en materia ambiental, las cuales deben ser aplicadas sobre las actividades de los titulares de las actividades de industria manufacturera y comercio interno, con el propósito de asegurar el cumplimiento de las obligaciones ambientales fiscalizables contenidas en las normas ambientales y los instrumentos de gestión ambiental, entre otros; función que puede ser ejercida por la Dirección de Evaluación Ambiental de Industrias o la Dirección de Evaluación Ambiental de Comercio Interno; por estar comprendidas entre sus funciones, conforme se desprende de los artículos 116° y 117° del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de la Producción, Resolución Ministerial N° 343-2012-PRODUCE.

En la propuesta de Reglamento se ha establecido que la supervisión ambiental comprende las siguientes etapas:

- (i) Etapa preparatoria;
- (ii) Etapa de ejecución; y,
- (iii) Etapa de acusación.

Dentro de la etapa preparatoria de la supervisión ambiental se ha establecido que ésta debe ser ejecutada por un supervisor que previamente debe ser designado por la autoridad supervisora, que para efectos de la propuesta de Reglamento será la Dirección de Evaluación Ambiental de Industria o la Dirección de Evaluación Ambiental de Comercio Interno, según corresponda; dicho supervisor previo a la ejecución de la supervisión debe elaborar su Plan de Trabajo que comprenderá la identificación de las obligaciones ambientales fiscalizables del titular; la identificación de aspectos ambientales relevantes del establecimiento a fiscalizar; y, la evaluación de los resultados de supervisiones previas efectuadas al establecimiento; información que deberá ser consignada en la Matriz de Verificación Ambiental.

Dentro de la etapa de ejecución de la supervisión ambiental se ha desarrollado de manera detallada las acciones que comprenden la supervisión de campo que se efectuará en el establecimiento o unidad a fiscalizar, este tipo de información comprende el levantamiento de información relevante que permita verificar el desempeño ambiental del administrado y el cumplimiento de sus obligaciones ambientales, información que deberá ser consignada en el Acta de Supervisión, la misma que al final de la supervisión ambiental de campo deberá ser suscrita por el agente supervisor y el titular y/o representante del establecimiento fiscalizable, quién podrá consignar sus observaciones a la ejecución de la supervisión de considerarlo pertinente, dicha Acta deberá ser notificada al titular a fin de que tome conocimiento de los hallazgos detectados durante la supervisión, así como para que tome conocimiento de cómo se desarrolló la supervisión.

En el caso se detecten hallazgos durante la supervisión de campo y/o documental, la propuesta de Reglamento establece una clasificación de los mismos, los cuales pueden ser:

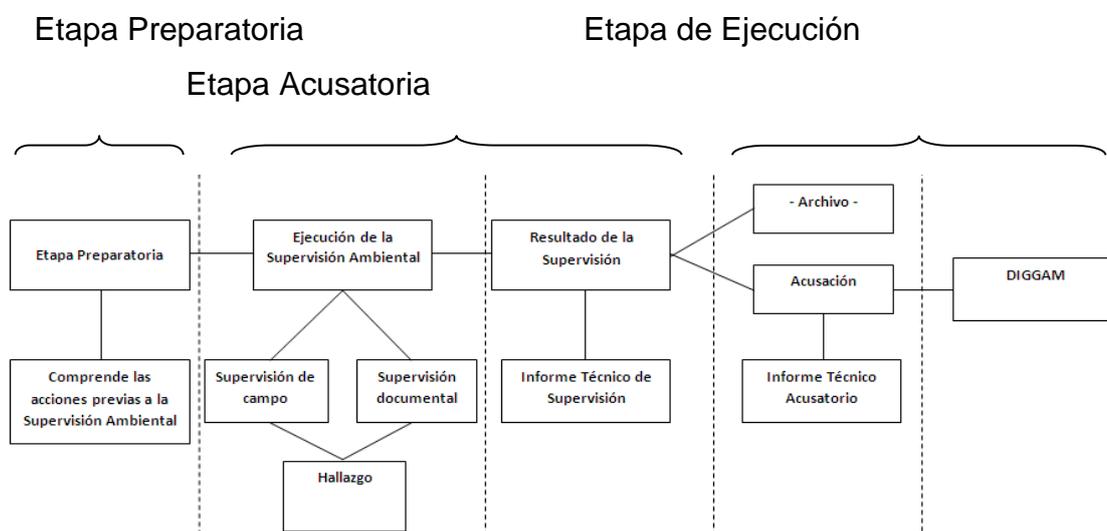
- (i) leves, no involucran un daño potencial a la flora y fauna;
- (ii) moderados, los que generarían un daño potencial a la vida o salud de las personas, entre otras;
- (iii) significativos, los que involucran un daño real a la vida y salud de las personas, entre otras; estos hallazgos pueden ser subsanados voluntariamente por el titular, de haber sido así, la autoridad supervisora puede decidir en emitir o no un Informe Técnico Acusatorio en el caso de los hallazgos leves o moderados; y, ante la detección de hallazgos significativos, la subsanación de los mismos constituirá una atenuante en la graduación de la sanción a imponer; circunstancias que han sido adoptados anteriormente en el Reglamento de Supervisión Directa del OEFA.

Cabe precisar que el Informe Técnico Acusatorio debe ser elaborado por la autoridad supervisora en el caso se determine la presunta existencia de infracciones administrativas. Dicho Informe deberá ser puesto a consideración de la Autoridad Instructora, para que dé inicio al procedimiento administrativo sancionador correspondiente.

Asimismo, dentro de esta etapa se ha desarrollado las acciones que comprenden la supervisión documental, la cual consiste en analizar la información relevante de las actividades desarrolladas por el titular del establecimiento a supervisar, la cual tiene como objeto evaluar su desempeño ambiental y verificar el cumplimiento de sus obligaciones ambientales fiscalizables, información que se obtendrá de los informes y reportes de monitoreo que presenta ante la autoridad competente.

La etapa de acusación, sólo se iniciará en el caso que la autoridad supervisora determine en el Informe Técnico Acusatorio, el mismo que deberá ser puesto a consideración de la Autoridad Instructora, para que dé inicio al procedimiento administrativo sancionador correspondiente; dicho informe debe contener, entre otros, una propuesta de medida administrativa que se puede imponer al titular ante una infracción ambiental, la cual será valorada por la Autoridad Instructora.

Para una mejor ejemplificación de lo que comprende el proceso de fiscalización, se adjunta el presente cuadro:



4.2.1.1. Fiscalización Ambiental – Acciones de la Supervisión Ambiental Regular.-

Asimismo, en el siguiente cuadro representa los principales cambios que se han dentro de la propuesta de Reglamento en comparación con el Régimen de Sanciones e Incentivos del Reglamento de Protección Ambiental para el Desarrollo de Actividades en la Industria Manufacturera, aprobado por Decreto Supremo N° 025-2001-ITINCI, en relación a la supervisión:

Propuesta de Reglamento de Fiscalización para la Industria Manufacturera y Comercio Interno	Regulación comprendida en el D.S. N° 019-97-ITINCI y D.S. N° 025-2001-TINCI
Fiscalización Ambiental Macroproceso técnico – administrativo que comprende las acciones de vigilancia, control, monitoreo, seguimiento, verificación, evaluación, supervisión y fiscalización en sentido estricto.	Fiscalización Ambiental Está comprendida como una función de la autoridad competente; sin embargo no se delimitaron las acciones que comprende.

<p>Finalidad: Fortalecer las acciones de prevención y control ambiental en el desarrollo de las actividades industriales manufactureras y de comercio interno; establecer mecanismos que garanticen una fiscalización ambiental eficiente, contribuyendo al cumplimiento de las normas ambientales, así como a la mejora de la calidad de vida de las personas y el desarrollo sostenible del país; tipificar las conductas que constituyen infracciones por incumplimiento de las normas ambientales exigibles a todo titular; establecer las sanciones y las medidas administrativas aplicables para el caso de incumplimiento de las normas y los compromisos ambientales exigibles; y, establecer el procedimiento de otorgamiento de incentivos.</p>	<p>El numeral 3 del artículo 4º del DS 019-97-ITINCI, señala que dicha función tiene por finalidad Fiscalizar el efecto ambiental producido por las actividades industriales en sus centros operativos y áreas de influencia, determinando la responsabilidad del titular de la actividad de la industria manufacturera en caso de producirse una violación a las disposiciones ambientales aplicables a la industria manufacturera e imponiendo las sanciones del caso.</p>
<p>Se establecen principios que regulan la ejecución de dicho proceso de fiscalización ambiental, dentro de los cuales se encuentran coherencia; transparencia; eficacia; eficiencia; y, efectividad.</p>	<p>No se han establecido principios específicos al proceso de fiscalización ambiental; por lo que se han tomado de manera supletoria los regulados en otras normas ambientales.</p>
<p>La propuesta de Reglamento establece que la fiscalización ambiental en sentido estricto puede clasificarse en base a dos criterios: (i) En función de su alcance, puede</p>	<p>Para la ejecución del proceso de fiscalización en sentido estricto, se aplican las normas reglamentarias emitidas por el ente rector del Sistema Nacional de Evaluación y</p>

<p>ser supervisión regular o especial; y, (ii) En función al lugar donde se realizan, pueden ser de campo o documental.</p>	<p>Fiscalización Ambiental, como el Reglamento de Supervisión Directa, dentro de los cuales están el Reglamento de Supervisión Directa y el Texto Único Ordenado del Procedimiento Administrativo Sancionador aplicado por el OEFA; y,</p>
<p>Se desarrolló de manera detallada las acciones que comprenden la fiscalización ambiental en sentido estricto, desde los actos preparatorios que comprende supervisión <i>in situ</i>, la elaboración del plan de trabajo, la Matriz de Verificación, Acta de Supervisión e informe técnico de supervisión, hasta el informe técnico acusatorio (en el caso que se encuentren hallazgos que ameriten el inicio de un procedimiento administrativo sancionador).</p>	<p>el Régimen común de fiscalización y control ambiental emitida por el Ministerio del Ambiente, entre otras ambientales.</p>

4.2.1.2. Las Medidas Administrativas.-

La propuesta de Reglamento ha recogido dentro de su regulación las medidas administrativas que puede imponer la autoridad competente a los titulares con la finalidad de proteger la salud de las personas y el ambiente, ante los daños reales que amenacen estos bienes. Estas medidas sólo pueden ser dispuestas por la Autoridad Instructora, las cuales deben ser propuestas en el Informe Técnico Acusatorio emitido por la Autoridad Supervisora; asimismo, bajo este marco normativo, las medidas forman parte de las obligaciones ambientales fiscalizables de los titulares y deben ser cumplidas en el plazo, forma y modo establecidos, para lo cual debe otorgarse al titular un plazo prudencial para que cumpla con las mismas.

En la propuesta de Reglamento se ha establecido que la autoridad competente puede adoptar los siguientes tipos de medidas administrativas:

- (i) **Mandato de carácter particular**, son disposiciones a través de las cuales se ordena al titular elaborar o generar información o documentación relevante que permita garantizar la eficacia de la fiscalización ambiental; este mandato debe ser dictado mediante resolución, la misma que se sustentará en un informe técnico; asimismo este reglamento faculta al titular a solicitar la realización de una medida distinta a la propuesta por la autoridad decisoria, pedido que para su ejecución debe estar previamente autorizado por la citada autoridad; la propuesta normativa señala, además, que verificado el cumplimiento de la medida, la autoridad deberá emitir una resolución de conformidad de la misma¹.
- (ii) **Medida preventiva**, son disposiciones a través de las cuales se impone a un titular una obligación de hacer o no hacer, destinada a evitar un inminente peligro o alto riesgo de producir, un daño grave al ambiente, los recursos naturales y la salud de las personas, entre otros.

Al amparo de esta medida se puede disponer:

- a) La clausura temporal, parcial o total de la unidad fiscalizable, cuando se advierta peligro inminente o de alto riesgo al ambiente;
- b) La paralización temporal, parcial o total, de las actividades que generan el peligro inminente o de alto riesgo al ambiente;
- c) El decomiso temporal, el depósito o la inmovilización de bienes, mercancías, objetos, instrumentos, maquinaria, artefactos o sustancias que generen peligro inminente o alto riesgo al ambiente;
- d) La destrucción o acción análoga de materiales o residuos peligrosos que generen peligro inminente o alto riesgo al

¹ Cabe precisar que las disposiciones referidas a esta medida administrativa han sido concordadas con las normas contenidas en el Subcapítulo I del Capítulo II del Reglamento de Medidas Administrativas del OEFA, aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 007-2015-OEFA/CD.

ambiente; así como cualquier otra medida idónea para alcanzar los fines de prevención.

Esta medida también debe ser adoptada por la autoridad decisoria a través de una resolución sustentada en un informe técnico (conforme lo establece la Ley N° 27444, la motivación de las resoluciones administrativas constituye una garantía de los administrados y un deber de las entidades administrativas que las emiten, a fin de evitar arbitrariedades de la administración pública, conforme se desprende del acervo de sentencias emitidas por el Tribunal Constitucional en el ejercicio de sus funciones), en la cual se debe detallar las acciones que debe adoptar y cumplir el titular; este tipo de medida debe ser cumplido desde la fecha de su notificación y los gastos que genere dicho cumplimiento estarán a cargo del titular; asimismo se establece que cumplida la medida, la autoridad decisoria deberá emitir una resolución de conformidad de la misma. Cabe precisar que las disposiciones referidas a esta medida administrativa han sido concordadas con las normas contenidas en el Subcapítulo II del Capítulo II del Reglamento de Medidas Administrativas del OEFA, aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 007-2015-OEFA/CD.

- (iii) Requerimiento de actualización de instrumento de gestión ambiental**, cuando se identifique que los impactos ambientales negativos generados difieren de manera significativa con los declarados en la documentación que propició la certificación ambiental (cabe precisar que el trámite de la actualización de instrumento de gestión ambiental debe efectuarse conforme a las disposiciones contenidas en el Reglamento de Gestión Ambiental para la Industria Manufacturera y Comercio Interno, aprobado mediante Decreto Supremo N° 017-2015-PRODUCE); dicha medida deberá ser dictada por la autoridad decisoria mediante resolución sustentada en un informe técnico, asimismo, la autoridad decisoria podrá dictar otras medidas administrativas con el fin de mitigar y controlar el impacto negativo que podría generarse en el ambiente; asimismo tras el cumplimiento de la medida, la autoridad decisoria deberá emitir una resolución de conformidad de la misma.

(iv) Medida correctiva, es una disposición a través de la cual se busca revertir, corregir o disminuir en lo posible el efecto nocivo que la conducta infractora hubiera podido producir en el ambiente, los recursos naturales y la salud de las personas. Cabe precisar que las disposiciones referidas a esta medida administrativa han sido concordadas con las normas contenidas en el Subcapítulo V del Capítulo II del Reglamento de Medidas Administrativas del OEFA, aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 007-2015-OEFA/CD.

Entre las medidas correctivas que se pueden imponer se encuentran:

- a)** Medidas de adecuación: Tiene por objeto que el administrado adapte sus actividades a determinados estándares para asegurar la mitigación de posibles efectos perjudiciales en el ambiente o la salud de las personas. Esta medida debe darse frente a supuestos en los cuales el daño y la infracción son de carácter menor, por lo que basta una actuación positiva del administrado para asegurar la reversión de los posibles perjuicios;
- b)** Medidas de paralización: Estas pretenden paralizar o neutralizar la actividad que genera el daño ambiental, y así evitar que se continúe con la afectación del ambiente y la salud de las personas;
- c)** Medidas de restauración: Estas tiene por objeto restaurar, rehabilitar o reparar la situación alterada con la finalidad de retornar a las condiciones existentes con anterioridad a la afectación;
- d)** Medidas de compensación ambiental: Estas tienen por finalidad sustituir el bien ambiental afectado que no puede ser restaurado.

Esta medida debe ser adoptada por la autoridad decisoria a través de una resolución sustentada en un informe técnico, en la cual se debe detallar las medidas que debe adoptar y cumplir el titular; este tipo de medida puede ser variada, previa solicitud del titular, pero solo en relación al modo, tiempo o lugar de ejecución de la medida; los gastos que genere dicho cumplimiento estarán a cargo del titular; asimismo se establece que cumplida la medida, la autoridad decisoria deberá emitir una resolución de conformidad de la misma.

- (v) **Medida cautelar**, se dictan para asegurar la eficacia de la resolución final, pueden ser adoptadas antes o una vez iniciado el procedimiento administrativo sancionador (Cabe precisar que las disposiciones referidas a esta medida administrativa han sido concordadas con las normas contenidas en el Subcapítulo IV del Capítulo II del Reglamento de Medidas Administrativas del OEFA, aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 007-2015-OEFA/CD); para adoptar esta medida se debe acreditar la Verosimilitud de la existencia de una infracción administrativa, Peligro de daño irreparable por la demora en la expedición de la resolución final; y Razonabilidad de la medida para garantizar la eficacia de la decisión final.

La autoridad decisoria dentro del procedimiento sancionador podrá dictar medidas cautelares generales o específicos, los mismos que se encuentran detallados en la propuesta de Reglamento.

En caso la Autoridad Decisora dicte una medida cautelar antes del inicio del procedimiento administrativo sancionador este deberá iniciarse en un plazo máximo de diez (10) días hábiles contado desde la notificación de la medida cautelar. Vencido dicho plazo, si no se ha iniciado el procedimiento administrativo sancionador, caducará la medida cautelar. Asimismo, la propuesta recoge las acciones complementarias a la aplicación de las medidas cautelares, así como el procedimiento para la aplicación de la misma (en el caso que el titular cuestione administrativamente a través de un recurso impugnatorio esta medida administrativa; previo al trámite del mismo debe cumplir con la medida).

	Mandato de carácter particular	Medida preventiva	Requerimiento de adecuación del IGA	Medida correctiva	Medida cautelar
Presupuesto	Cuando se requiera información o documentación relevante que permita garantizar la eficacia de la fiscalización ambiental.	Cuando se verifique un peligro inminente o alto riesgo al ambiente, los recursos naturales o la salud de las personas.	Cuando se identifique que los impactos ambientales negativos generados difieren de manera significativa con los declarados en la documentación que propició la certificación ambiental.	Se busca revertir, corregir o disminuir en lo posible el efecto nocivo que la conducta infractora hubiera podido producir en el ambiente, los recursos naturales y la salud de las personas	Se busca asegurar la eficacia de la resolución final. Se debe acreditar: a) Verosimilitud de la existencia de una infracción administrativa; b) Peligro de daño irreparable por la demora en la expedición de la resolución final; y c) Razonabilidad de la medida para garantizar la eficacia de la decisión final.
Medidas que se pueden dictar	a) Realización de estudios técnicos de carácter ambiental.	a) La clausura temporal, parcial o total de la	Se dispone la adecuación y/o modificación del IGA.	a) Medidas de adecuación b) Medidas de	Medidas cautelares genéricas y/o específicas

	<p>b) Realización de programas de monitoreo.</p> <p>c) Otros de naturaleza similar</p>	<p>unidad fiscalizable;</p> <p>b) La paralización temporal, parcial o total, de las actividades;</p> <p>c) El decomiso temporal, el depósito o la inmovilización de bienes, mercancías, objetos, instrumentos, maquinaria, artefactos o sustancias;</p> <p>d) La destrucción o acción análoga de materiales o residuos peligrosos.</p>		<p>paralización</p> <p>c) Medidas de restauración.</p> <p>d) Medidas de compensación ambiental.</p>	<p>Asimismo, se pueden disponer la ejecución de otras medidas administrativas, de corresponder.</p>
<p>Acto administrativo o a través del cual se impone</p>	<p>Debe ser dispuesta por resolución motivada y sustentada en un Informe Técnico</p>	<p>Debe ser dispuesta por resolución motivada y sustentada en un Informe Técnico</p>	<p>Debe ser dispuesta por resolución motivada y sustentada en un Informe Técnico</p>	<p>Debe ser dispuesta por resolución motivada y sustentada en un Informe Técnico</p>	<p>Debe ser dispuesta por resolución motivada y sustentada en un Informe Técnico</p>

Otras	Se cuenta con un plazo de diez (10) para su cumplimiento, el mismo que puede ser ampliado, previa solicitud del titular	La medida impuesta puede ser variada previa solicitud del titular; la propuesta debe ser autorizada previamente a su implementación.		Se puede modificar la medida correctiva dictada en cuanto al modo, tiempo o lugar de ejecución, previa solicitud del titular.	Se puede interponer fuera del proceso administrativo o sancionador, sin embargo el mismo debe iniciarse dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación de la medida, bajo sanción de caducidad de la medida.
Verificación de Cumplimiento	Se emite Resolución, tras comprobarse su cumplimiento	Se emite Resolución, tras comprobarse su cumplimiento	Se emite Resolución, tras comprobarse su cumplimiento	Se emite Resolución, tras comprobarse su cumplimiento	Se supervisará su cumplimiento

En mérito de lo expuesto, la propuesta de Reglamento de Fiscalización Ambiental para la Industria Manufacturera y Comercio Interno que viene elaborando PRODUCE presenta grandes cambios con las medidas administrativas que se encontraban reguladas en el Régimen de Sanciones e Incentivos del Reglamento de Protección Ambiental para el Desarrollo de Actividades en la Industria Manufacturera, que establecía que la autoridad competente podía imponer (i) Medidas Correctivas; (ii) Medidas de Remediación; y, (iii) Medidas de Seguridad.

4.2.1.3. El Proceso Administrativo Sancionador.-

Al respecto, debemos señalar que el procedimiento administrativo sancionador ambiental es un conjunto de actos a través de los cuales se investiga la posible comisión de una infracción administrativa derivada del incumplimiento de una obligación ambiental. Si en el marco de dicho procedimiento, se acredita la responsabilidad del administrado, se pueden imponer sanciones y medidas administrativas.

Dentro de las acciones que se realizan dentro del procedimiento administrativo sancionador, se encuentran los siguientes:

- (i) Imputación de cargos, la misma que se efectúa en base a los cargos imputados al titular en el Informe Técnico Acusatorio;
- (ii) Presentación de los descargos, a fin que el titular ejerza su derecho de contradicción y defensa a los cargos imputados, en el caso de variación de cargos, se le concederá al titular un plazo adicional para que presente sus descargos;
- (iii) Actuación de pruebas, que consiste en el análisis y valoración de las pruebas propuestas por la autoridad instructora y el titular en su descargo;
- (iv) Uso de la palabra por parte del titular, en una audiencia el titular expondrá oralmente ante la Autoridad Decisoria, sus argumentos que sustentan sus posturas;
- (v) Resolución final, la misma que contendrá la decisión final de la autoridad decisoria, en la cual determinará la existencia o no de responsabilidad administrativa en el titular sobre los hechos que se le imputan; y,
- (vi) Impugnación, comprende el derecho del titular de cuestionar la resolución final, a través de los recursos contemplados en la Ley N° 27444.

4.2.1.4. De las Infracciones y Sanciones.-

En la propuesta de Reglamento, se ha regulado las conductas que constituyen infracciones ambientales, así como las posibles sanciones que puede imponer la Autoridad Decisoria, las mismas que se impondrán tomando en cuenta los principios proporcionalidad, razonabilidad, gradualidad y no confiscatoriedad.

Para ello se ha establecido los bienes que constituyen el bien jurídico protegido, que en el presente caso serán, componentes bióticos del ambiente (flora y fauna) y la vida y salud de las personas, cuya existencia está condicionada a la interrelación equilibrada de los componentes abióticos, bióticos y los ecosistemas; asimismo, se ha establecido que el daño ambiente puede ser: (i) potencial, cuando se ponga en peligro, riesgo o amenaza de daño real al bien jurídico protegido; y, (ii) Real, cuando existe lesión, detrimento, pérdida, impacto negativo, perjuicio, menoscabo, alteración, afectación o daño concreto al bien jurídico protegido.

En la propuesta de Reglamento también se han recogido los criterios para la graduación de las sanciones administrativas; así como las circunstancias que constituyen gravantes y atenuantes; las circunstancias que constituyen reincidencia; la concurrencia de infracciones y las circunstancias que conllevan a la cancelación de la Certificación Ambiental; así como los tipos de sanciones que se pueden imponer, dentro de los cuales están: (i) la amonestación escrita; y, (ii) la multa, la misma que no puede exceder de las quinientas (500) Unidades Impositivas Tributarias, sanción que será sustentada técnicamente en el punto correspondiente; entre otros aspectos que resultan importantes para que la Autoridad Decisoria desarrolle sus funciones de manera eficiente y que deben ser de conocimiento de los administrados, a fin de cumplir con los principios de procedimiento regular y preestablecido.

4.2.1.5. Sustento Legal de la tipificación de infracciones administrativas en materia ambiental.-

El numeral 24 del artículo 2º de la Constitución Política del Perú establece que en aplicación del principio de legalidad "*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*".

Cabe señalar que el principio de legalidad tiene diversas manifestaciones o concreciones. Una de estas manifestaciones viene a ser el principio de tipicidad, a través del cual se imponen límites al legislador, a efectos de que las prohibiciones que generan la imposición de una sanción administrativa estén redactadas con un nivel de precisión suficiente que permita a cualquier ciudadano comprender sin dificultad lo que se está proscribiendo en una determinada disposición legal (Tribunal Constitucional del Perú, Sentencia del 24 de agosto de 2010, recaída en el Expediente N° 00197-2010-PA/TC, fundamento jurídico 6)

Tal como señala el Tribunal Constitucional "*no debe identificarse el principio de legalidad con el principio de tipicidad. El primero (...) se satisface cuando se cumple con la previsión de las infracciones y sanciones en la ley. El segundo, en cambio, define la conducta que la ley considera como falta. Tal precisión de lo considerado como antijurídico desde un punto de vista administrativo, (...) no está sujeto a una reserva de ley absoluta, sino que puede ser complementado a través de los reglamentos respectivos*" (Tribunal Constitucional del Perú, Sentencia de 24 de agosto de 2010, recaída en el Expediente N°00197-2010-PA/TC, fundamento jurídico 5)

En tal sentido, el numeral 4 del artículo 230º de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General señala lo siguiente:

"Artículo 230º.- Principios de la potestad sancionadora administrativa

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

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

Conforme se desprende de la norma citada, en el ámbito administrativo la reserva de ley no es absoluta. La precisión de lo que se considera como infracción puede efectuarse en la Ley o en un Reglamento. En el primer supuesto, se configura una tipificación exhaustiva, por la cual solo constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley. En el segundo supuesto, la ley solicita al Reglamento colaborar en la tipificación de las infracciones y sanciones. En ocasiones, la colaboración reglamentaria se limitará a precisar la conducta infractora (delimitar un concepto jurídico indeterminado) o graduar la sanción a imponer. En otras circunstancias, se efectuará una auténtica tipificación vía reglamentaria, esto es, el Reglamento desarrollará la conducta antijurídica, teniendo en cuenta los parámetros establecidos por la Ley.

En ese sentido, el Tribunal Constitucional peruano refiere que es perfectamente posible y constitucionalmente legítimo el establecimiento de infracciones y sanciones a través de reglamentos, siempre y cuando estos no desnaturalicen la finalidad y la razón de ser de la ley que pretenden regular, en estricta observancia de los principios de razonabilidad y proporcionalidad (Sentencia del 29 de marzo de 2007, recaída en el Expediente N° 5262-2006-PA/TC, fundamento jurídico 6).

Por lo expuesto, la tipificación vía reglamentaria se justifica en la complejidad técnica y el dinamismo de la materia a regular, así como en la experiencia y rapidez de la Administración Pública. Para que este mecanismo resulte válido se

requiere: (i) que sea establecido de forma expresa por una norma con rango de ley, (ii) que la ley de remisión contenga los elementos esenciales de la conducta antijurídica y la naturaleza y límites de las sanciones que se pueden imponer; y (iii) que el reglamento no desnaturalice la finalidad y la razón de ser de la ley, esto es, que regule solo lo encomendado dentro de los parámetros establecidos.

Siendo ello así, debemos considerar que para la tipificación de las infracciones y sus posibles sanciones se ha tomado en cuenta el daño ambiental producido por las actividades desarrolladas por el titular (considerado dentro del cuadro de tipificación de infracciones como “Subtipo infractor”, los cuales pueden ser:

- (i) Generando daño potencial a la flora o fauna;
- (ii) Generando daño potencial a la vida o salud humana;
- (iii) Generando daño real a la flora y fauna.; y,
- (iv) Generando daño real a la vida o salud humana); así como la afectación al bien jurídico protegido.

4.2.1.6. El daño ambiental y el bien jurídico protegido.-

La definición propuesta contempla las definiciones sobre daño ambiental y bien jurídico protegido:

- a) Daño ambiental:** Se denomina daño ambiental a todo menoscabo material que sufre el ambiente o alguno de sus componentes, que puede ser causado en contravención o no de alguna disposición jurídica, y que genera efectos negativos actuales o potenciales.

El daño ambiental vulnera el derecho fundamental de toda persona a vivir en un ambiente saludable, equilibrado y adecuado para su pleno desarrollo. Ello en atención a que afecta la salud de las personas en forma individual y colectiva, la conservación de la diversidad biológica y los ecosistemas y el aprovechamiento sostenible de los recursos naturales.

Cabe señalar que el daño ambiental puede ser real o potencial.

- b) Daño potencial:** se configura como la puesta en peligro, el riesgo o amenaza de daño real al bien jurídico protegido. En otras palabras, es la puesta en peligro de la salud y vida de las personas, así como de la flora y fauna, cuya existencia está condicionada a la interrelación equilibrada de los componentes abióticos, bióticos y los ecosistemas que conforman el ambiente.
- c) Daño real:** es la lesión, detrimento, pérdida, impacto negativo, perjuicio, menoscabo, alteración, afectación o daño concreto al bien jurídico protegido, el cual comprende a los componentes bióticos (flora y fauna) y la vida y salud de las personas.
- d) Bien jurídico protegido:** componentes bióticos del ambiente (flora y fauna) y la vida y salud de las personas, cuya existencia está condicionada a la interrelación equilibrada de los componentes abióticos, bióticos y los ecosistemas.

4.2.1.7. Graduación de las multas.-

La determinación de las multas aplicables se realizará, en cada caso concreto, de acuerdo a lo establecido en la "Metodología para el cálculo de multas base y aplicación de los factores agravantes y atenuantes a utilizar en la graduación de sanciones", aprobada por Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA/PCD emitida por el OEFA o la norma que la sustituya.

De otro lado, en aplicación de lo previsto en la Décima Disposición de las Reglas Generales sobre el ejercicio de la potestad sancionadora del OEFA, se propone establecer que las multas aplicadas que no sean mayores a diez por ciento (10%) del ingreso bruto anual percibido por el infractor el año anterior a la fecha en que cometió la infracción. Esto a efectos de garantizar la vigencia del principio de no confiscatoriedad.

4.2.1.8. Metodología para el cálculo de multas por infracciones ambientales.-

La determinación de sanciones constituye uno de los mecanismos más utilizados por la Administración Pública para disuadir al infractor de incumplir sus obligaciones ambientales en el futuro y al resto de administrados de incurrir en conductas similares. De esta manera, se busca que los agentes económicos internalicen, en cierta medida, los costos asociados al impacto ambiental negativo.

Es por ello que la autoridad fiscalizadora debe contar con una metodología para el cálculo de multas, a fin de que las multas puedan ser predecibles, razonables y se garantice el derecho de defensa de los administrados. En este marco y al amparo de la facultad establecida en el artículo 6º del Decreto Supremo N° 007-2012-MINAM (Decreto Supremo N° 007-2012-MINAM, que aprueba el Cuadro de Tipificación de Infracciones Ambientales y Escala de Multas y Sanciones aplicables a las Gran Minería respecto de Labores de Explotación, Beneficio, Transporte y Almacenamiento de Mineral, publicado en el diario Oficial El Peruano el 10 de noviembre de 2012: "*Artículo 6º.- Cálculo de multa: La presidencia del Consejo Directo del OEFA aprobará la metodología para el cálculo de la multa base y la aplicación de los factores agravantes y atenuantes*"). Mediante Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA/PCD, el OEFA aprobó 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.

En ese sentido, a través de la imposición de sanciones, el ente fiscalizador busca disuadir tanto al infractor de incumplir sus obligaciones ambientales en el futuro, como al resto de administrados de incurrir en conductas similares. De este modo, se persigue la internalización de los costos asociados al impacto ambiental negativo producido por el incumplimiento de la normativa ambiental.

Las formulas establecidas en la Metodología están conformadas por la multa base y los factores agravantes y atenuantes. La multa base está compuesta por

el beneficio ilícito (B), que considera el valor de las acciones que debieron ser realizadas por el administrado para evitar el incumplimiento de sus obligaciones ambientales o los ingresos que obtiene o espera obtener el infractor a no cumplir con estas obligaciones dividido entre la probabilidad de detección (p).

Por otra parte, los factores agravantes y atenuantes están agrupados en un factor (F) que multiplica a la multa base. Estos factores tienen como finalidad complementar el valor de la multa base y graduarla según las particularidades de cada caso.

En aquellos casos en que se pueda demostrar y se cuente con información para hallar el valor económico del daño ambiental ocasionado, este podrá incluirse en la multa base.

Sin embargo, solo se incorporará el valor total de este componente (100%) si la resolución de sanción no ordena medidas correctivas. De lo contrario, cuando dicha resolución ordena medidas correctivas, solo deberá incorporarse un porcentaje (25%) de este componente. Esto último con la finalidad de incentivar la adopción de medidas remediadoras del daño ambiental causado.

Cabe señalar que, en los casos en que la autoridad estime el daño ambiental, los factores agravantes vinculados al daño potencial o real no deberán ser contemplados en la fórmula, por lo tanto, el conjunto de factores (F) se reducirá (F*). A continuación, se explicará brevemente cada uno de los elementos que conforman el cálculo de la multa.

Regla 1	Regla 2	
Multa (M)=(B/p).[F]	Multa (M)=(B +D/p).[F*]	Multa (M)=(B+αD/p).[F*]
Cuando no exista información suficiente para la valorización del daño real	Si la sanción no incluye el dictado de medidas correctivas	Si la sanción incluye el dictado de medidas correctivas

probado (valor económico del daño ambiental) se determinará la multa base y luego, se aplicarán los factores agravantes y atenuantes (F) incluidos los referidos al daño real o potencial, en caso existan.	En los casos que exista información para valorizar el daño real probado, se incluirá dicha valorización en la multa base. Asimismo, se aplicarán los factores atenuantes y agravantes, pero excluyendo los valores relacionados directamente con la caracterización del daño ambiental.
---	---

Fuente: Metodología para el cálculo de multas base y la aplicación de los factores agravantes y atenuantes a utilizar en la graduación de sanciones, de acuerdo a lo establecido en el artículo 6º del Decreto Supremo N° 007-2012-MINAM.

Donde:

- B = Beneficio ilícito (obtenido por el administrado al incumplir la norma)
- p = Probabilidad de detección
- F = Suma de factores agravantes y atenuantes
- α = Proporción de daño estimado (825%).
- D = Valor económico del daño ambiental.
- F* = Suma de factores agravantes y atenuantes (sin los valores relacionados con la cuantificación de daño)

- El beneficio ilícito es aquel obtenido o que espera obtener el infractor al no cumplir con una obligación ambiental fiscalizable, es decir, lo que percibe, percibiría o pensaba percibir al cometer una infracción, así como lo que ahorra, ahorraría o pensaba ahorrar cometiendo la infracción.
- La probabilidad de detección es la posibilidad de que la autoridad administrativa detecte una infracción. Este componente refleja el esfuerzo que realiza la agencia de fiscalización ambiental para detectar las infracciones, en función a la facilidad o dificultad de su detección y a la cantidad de recursos disponibles para detectarla.

- Los factores agravantes y atenuantes tienen como finalidad complementar el valor de la multa base y graduarla según las particularidades de cada caso. Estos factores guardan concordancia con la Ley N° 27444- Ley del Procedimiento Administrativo General.
- Valor económico del daño ambiental, para que la multa sea lo suficientemente disuasiva, no solo debe considerar el beneficio ilícito obtenido por el administrado sino, también el valor económico del daño ambiental causado por la infracción. De esta forma, para estimar dicho valor, debe conocerse el Valor Económico Total (VET) asociado al impacto de la actividad infractora.
- La metodología cumple con los objetivos de generar una mayor predictibilidad en la aplicación de sanciones, reducir la discrecionalidad administrativa, garantizar el ejercicio del derecho de defensa y disminuir los sobrecostos de los administrados, así como promover la remediación ambiental.
- Cabe señalar que las normas emitidas por el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental, son de aplicación supletoria a las Entidades de Fiscalización Ambiental – EFA, entiéndase para el caso particular como EFA al Ministerio de la Producción y según lo señalado en los párrafos precedentes consideramos técnicamente factible la aplicación de la metodología de cálculo de multas para determinar las multas a imponer a los titulares infractores, considerando la realidad de nuestro sector.

CAPÍTULO V: DISCUSIÓN, CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

5.1. Discusión de resultados

Luego de realizado el trabajo de investigación y análisis sobre la legislación ambiental vigente y quedando demostrado que en materia de fiscalización ambiental, la falta de normas legales objetivas impide contar con una gestión ambiental eficaz en el Subsector Comercio Interno y las actividades que este sector comprende, se analizaron los informes de supervisión que comprenden la muestra documental, buscando dar respuesta que permita validar, sobre todo las hipótesis específicas referidas a:

- **H1:** Considerar si conociendo cómo la falta de un reglamento sobre Fiscalización Ambiental influye o limita a la DIEVACI para el cumplimiento de sus funciones sobre las actividades del Subsector Comercio Interno se puede evitar el daño ambiental.
- **H2:** Determinar si contando con una norma legal que reglamente el ejercicio de la potestad sancionadora de la DIEVACI, comprendiendo el establecimiento de competencias sobre los órganos que cumplen el rol instructor y sancionador, se puede evitar el daño ambiental.
- **H3:** Determinar si contando con una norma legal que tipifique las infracciones y escala de sanciones por incumplimiento de compromisos u obligaciones de las actividades del Subsector Comercio Interno, se puede evitar el daño ambiental.
- **H4:** Determinar si contando con una norma legal que establezca la posibilidad de imponer medidas administrativas, preventivas y correctivas como parte del proceso de Fiscalización Ambiental de las actividades del Subsector Comercio Interno, se puede evitar el daño ambiental.

En ese sentido, se pudo apreciar que en el contenido de dichos informes no había contenido informativo por ejemplo, sobre cuantos componentes debían

visitarse como parte de la supervisión ambiental, cuantos componentes conformaban el proyecto en su conjunto, si se estaba supervisando el ciento por ciento del proyecto, qué obligaciones ambientales fiscalizables se estaban verificando, entre otras información que debía reflejarse de los resultados de dichos informes, tales como:

- a.** El marco normativo general aplicable al proceso de Fiscalización Ambiental, dentro del cual se debe consignar el objetivo, finalidad y ámbito de aplicación de la acción de supervisión, así como los Principios que serán aplicables dentro del ejercicio de las funciones de la autoridad competente, propias de la Fiscalización Ambiental.
- b.** Dentro del desarrollo de la Supervisión Ambiental, regular las acciones que debe efectuar la autoridad competente en la ejecución de la función de Supervisión Ambiental, que comprende las acciones de la fase preparatoria y las que se realizan dentro de la propia ejecución de la supervisión ambiental; así como las acciones conducentes a la acusación de hallazgos que constituyen infracción ambiental ante la autoridad decisoria.
- c.** Dentro de las Medidas Administrativas, las cuales serán aplicables dentro del proceso de fiscalización, con la finalidad de proteger el ambiente, entre las cuales tenemos: (i) Mandato de carácter particular; (ii) Medida preventiva; (iii) Requerimiento de actualización de instrumento de gestión ambiental; (iv) Medida Correctiva; y (v) Medida Cautelar;
- d.** Del Procedimiento Administrativo Sancionador, se desarrollan las disposiciones propias que regulan el aspecto procesal del procedimiento administrativo sancionador, aplicable en los casos que se verifiquen infracciones a las normas ambientales por parte de los titulares de las actividades de la industria manufacturera y comercio interno; que comprenden desde la acusación hasta la decisión final por parte de la

autoridad competente, así como los recursos impugnatorios que pueden interponer los administrados ante una decisión que no le sea favorable.

- e. De las Infracciones y Sanciones, donde se establezcan disposiciones relacionadas al bien jurídico protegido dentro del ámbito ambiental, así como las conductas que constituyen infracciones, las circunstancias agravantes y atenuantes, las sanciones y los criterios para imponerla, entre otras disposiciones sustantivas de carácter general.
- f. De los Incentivos, que comprenda las disposiciones conducentes al otorgamiento de incentivos a los titulares de la actividad de la industria manufacturera y comercio interno que realicen conductas sociales y ambientales más allá a los requeridos por la autoridad competente.
- g. Establecer la posibilidad que el PRODUCE emita otras disposiciones conducentes a la correcta aplicación de las normas de protección ambiental; asimismo se posibilite la aplicación supletoria de las normas emitidas por el OEFA, como ente rector del SINEFA, entre otras.

Por lo expresado, se reitera la necesidad de contar con un marco legal que además de prestar el soporte legal necesario para el desarrollo de las acciones de protección ambiental, pueda constituir una medida para tutelar eficazmente el ambiente y reparar adecuada y oportunamente los daños o agresiones al mismo, tal como cita CARRILLO (2007) en su Tesis para optar el grado de Maestro en Gestión Ambiental, sustentado por ante la Universidad Nacional Federico Villarreal, trabajo que analizó los diferentes aspectos que deben abordarse para lograr la reparación oportuna de los daños causados al ambiente en el marco de la legislación ambiental nacional e internacional, así como, describir como este principio es regulado y aplicado por otros países, es decir, un análisis comparado de su tratamiento y de su eficacia para cubrir los vacíos que sobre este aspecto ha venido presentando la gestión ambiental peruana.

5.2. Conclusiones

1. No se cuenta con una norma que regule de forma objetiva la Fiscalización Ambiental en el Subsector Comercio Interno y la forma o formas de reparar oportunamente el ambiente o entorno, si se produjera daño por causa del desarrollo de las actividades económicas de dicho sector económico, entendiendo por éstas, a las actividades económicas que se dedican a la intermediación que pone en contacto la oferta y la demanda de bienes sin transformarlos, con exclusión de aquellas actividades comprendidas bajo la competencia de otros sectores conforme a las normas de la materia, definición que aparece con la dación del numeral 3.3., artículo 3° del Reglamento de Gestión Ambiental para la Industria Manufacturera y Comercio Interno, aprobado por Decreto Supremo N° 017-2015-PRODUCE, y publicado el 6 de junio del 2015.
2. Por lo expresado, es conveniente contar con una norma legal que reglamente el ejercicio de la función de Fiscalización Ambiental en el Subsector Comercio Interno a cargo de la DIEVACI para contribuir a evitar el daño ambiental.
3. Se determinó que en materia de fiscalización ambiental, la falta de normas legales objetivas impide contar con una gestión ambiental eficaz en el Subsector Comercio Interno y las actividades que este sector comprende.
4. Se pudo validar la hipótesis planteada en el presente trabajo de investigación, determinando: a) la necesidad que esta norma legal expresamente obligue a las autoridades ambientales a fiscalizar ambientalmente a las actividades de Comercio Interno; b) establezca un marco de obligaciones y responsabilidades claras que permitan coadyuvar al cuidado del ambiente y el cumplimiento de las obligaciones ambientales fiscalizables; c) permita velar por el restablecimiento oportuno del status quo ambiental en caso de ocurrencia de daño contra el mismo,

principalmente en caso de accidentes, ya que en la mayoría de casos, el quehacer de las autoridades ambientales se ejercita a través de la supervisión del cumplimiento de los planes de manejo ambiental aprobados a través de los Estudios de Impacto Ambiental (EIA) o de los Programas de Adecuación de Manejo Ambiental (PAMA), cuya duración o tiempo de ejecución es de largo plazo y sólo contemplan medidas de mitigación de los impactos negativos causados por el desarrollo de la actividad económica de que se trate (para el caso de daño mediático) o planes de contingencia (para el caso de la reducción del daño accidental o súbito).

5. Se pudo comprobar que si bien el Ministerio del Ambiente (MINAM), en su calidad de ente rector del Sistema Nacional de Gestión Ambiental (SNGA) lidera el aparato normativo del Estado, su actuación no ha sido suficiente para atender la gran demanda de reparación de los problemas ambientales existentes en el país, muchos de los cuales, ha sido denominados “pasivos ambientales” y constituyen una carga económica que debe asumir el Estado directamente como actor tutelar del patrimonio natural (o ambiente).
6. Se comprobó también que el Estado no cuenta con capacidad ni recursos económicos y tecnológicos suficientes para cubrir por sí mismo la deuda ambiental o “pasivos”, por lo que es necesario comprometer también al sector privado en la conservación ambiental, de manera que ésta sea más eficiente y permita generar oportunidades de desarrollo económico y social sin depredar el entorno o ambiente, es decir, permita su preservación para las generaciones futuras y con ello, contribuya a lograr a través del desarrollo sostenible, el mejoramiento de la calidad de vida de las poblaciones locales y el desarrollo armónico de la economía nacional.

5.3. Recomendaciones

Se pudo identificar necesidades normativas a fin de facilitar la implementación de la función contenida en el literal i) del artículo 113° del ROF de PRODUCE, establece como una de las funciones de la DIGGAM, resolver los procedimientos de evaluación de los instrumentos de gestión ambiental para la actividad de comercio interno.

La DIGGAM formuló un proyecto de Reglamento de Protección Ambiental para proyectos vinculados a las actividades del Sector Industria (Industria Manufacturera y Comercio Interno), el mismo que fue coordinado con el Ministerio del Ambiente, con la finalidad de, entre otros, actualizar el Registro de empresas y/o entidades encargadas para elaborar estudios ambientales en el sector Industria; así como la creación de un instrumento que tenga por objeto remediar las deficiencias en el control de impacto ambiental negativo para proyectos que se encuentren en ejecución u operación; que cubra las acciones de fiscalización y otros aspectos en cumplimiento de sus funciones en el marco de los Sistemas SEIA y SINEFA, sin embargo, el proyecto de reglamento se encuentra en proceso de aprobación, sin fecha próxima de dicha consecución.

Hasta la aprobación del proyecto de Reglamento citado en el párrafo precedente, el cual se dio mediante Decreto Supremo N° 017-2015-PRODUCE, y a fin de poder dar atención a los casos en los cuales como producto de la supervisión realizada, se ha podido verificar de la revisión de los informes descritos en el punto que antecede al presente, el incumplimiento de compromisos ambientales por parte de los administrados, sin embargo en ningún caso, se pudo apreciar el inicio de un procedimiento administrativo sancionador por incumplimiento de obligaciones ambientales fiscalizables.

Al efecto, y a fin de coadyuvar a la implementación de un marco legal que permita suplir dicho vacío legal, **se formula la siguiente propuesta:**

Temática	Fórmula Legal Propuesta
Responsabilidad del Titular	<p>Artículo xx.- Responsabilidad del Titular</p> <p>El titular del proyecto de inversión, es responsable por el adecuado manejo ambiental de las emisiones, efluentes, ruidos, vibraciones y residuos sólidos que se generen como resultado de los procesos y operaciones en sus instalaciones; así como por cualquier daño al ambiente que sea causado como consecuencia del desarrollo de sus actividades. Inclusive el que no esté obligado a presentar algún tipo de instrumento de gestión ambiental, es responsable por las emisiones, efluentes, descargas y demás impactos negativos que se generen sobre el ambiente, la salud y los recursos naturales, como consecuencia de sus actividades. Esta responsabilidad incluye los riesgos y daños ambientales que se generen por acción u omisión; en concordancia con lo establecido en el artículo 74 de la Ley General del Ambiente.</p> <p>En caso que existan cambios en la titularidad del proyecto o actividad que cuenta con un instrumento de gestión ambiental aprobado por la DIGGAM, el nuevo titular estará obligado a cumplir con todas las obligaciones ambientales que se deriven del mismo. El cambio o modificación en la titularidad del proyecto de inversión o actividad, antes mencionado, deberá ser comunicado a la autoridad competente en un plazo de hasta cinco (05) días hábiles, de haberse producido el acto.</p> <p>El titular del proyecto de inversión, es responsable solidario con la empresa consultora o con el profesional inscrito en el Registro de Entidades previsto en el artículo 68 del presente Reglamento, de toda la información que la</p>

	<p>entidad autorizada para elaborar estudios ambientales y/o sus profesionales, presenten al sector PRODUCE, así como de la inadecuada elaboración o aplicación de los instrumentos de gestión ambiental.</p> <p>El titular del proyecto de inversión es responsable del daño ambiental que se haya o no previsto en el proyecto, para lo cual la DIGGAM, podrá coordinar con el Ministerio del Ambiente, la exigencia de un sistema de garantía que cubra indemnizaciones que pudieran derivarse de daños ambientales.</p>
<p>Obligaciones del Titular</p>	<p>Artículo xx.- Obligaciones del Titular</p> <p>El titular del proyecto de inversión está obligado a:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1 Cumplir con los requisitos, criterios y contenidos establecidos para los procesos de clasificación ambiental y evaluación del estudio ambiental u otro instrumento de gestión ambiental. 2 Implementar y ejecutar todas las actividades previstas en la Estrategia de Manejo Ambiental, mediante la cual se definen las condiciones a considerar para la debida implementación, seguimiento, control interno y otros compromisos asumidos en los estudios e instrumentos establecidos en el presente Reglamento. 3 Someter a la aprobación de la autoridad competente los instrumentos de gestión ambiental que, según las características y etapa de su actividad, pudieran corresponderle, así como contar con la respectiva Certificación Ambiental.

	<p>4 Cumplir con la legislación ambiental aplicable a sus actividades, las obligaciones derivadas del instrumento de gestión ambiental aprobado, así como con todo compromiso asumido, cumpliendo los plazos y términos establecidos.</p> <p>5 Si la autoridad competente ha formulado observaciones, y éstas han sido subsanadas en los plazos y términos establecidos, deberá presentar al término del procedimiento de evaluación del instrumento de gestión ambiental, una versión consolidada de éste.</p> <p>6 Comunicar a la DIGGAM, los cambios o modificaciones en la titularidad del proyecto o actividad, o cuando se decida realizar modificaciones, ampliaciones u otros cambios al proyecto o actividad que cuenta con un instrumento de gestión ambiental aprobado.</p> <p>7 Realizar el monitoreo ambiental de acuerdo a lo que establezca la normativa correspondiente, y en los plazos establecidos en el instrumento de gestión ambiental aprobado.</p> <p>8 Presentar un reporte ambiental, de acuerdo a los formatos que apruebe la DIGGAM, y en los plazos establecidos en el instrumento de gestión ambiental aprobado, con la finalidad de informar sobre los resultados de las acciones de monitoreo ambiental, seguimiento y control de los proyectos que cuentan con el instrumento de gestión ambiental aprobado, y los avances de los compromisos asumidos por el</p>
--	--

	<p>titular, en el respectivo instrumento de gestión ambiental aprobado.</p> <p>9 Presentar la Declaración Jurada de Manejo de Residuos Sólidos, el Plan de Manejo de Residuos Sólidos, Manifiestos de Residuos Sólidos Peligrosos y otra documentación ambiental que corresponda ante la Dirección General de Asuntos Ambientales, de acuerdo a lo dispuesto en el presente Reglamento y en las normas ambientales vigentes.</p> <p>10 Cumplir con las normas de: Calidad ambiental, Límites Máximos Permisibles, Estándares de Calidad Ambiental y con otras medidas que establezca el instrumento de gestión ambiental aprobado para cada caso.</p> <p>11 Implementar y mantener medidas de mitigación y prevención de la contaminación, de acuerdo a los programas de manejo ambiental, de reaprovechamiento de residuos y otros contemplados en el instrumento de gestión ambiental aprobado.</p> <p>12 Implementar y mantener operativos los sistemas de tratamiento de aguas residuales y cumplir con el protocolo de monitoreo de efluentes de aguas residuales.</p> <p>13 Almacenar las sustancias químicas en general, incluyendo lubricantes y combustibles, en áreas impermeabilizadas y/o con sistemas de contención, según corresponda, así como cumplir las indicaciones</p>
--	--

	<p>contenidas en las hojas de seguridad de los fabricantes.</p> <p>14 Colaborar con la función de supervisión y fiscalización que ejerce la autoridad fiscalizadora del sector PRODUCE, así como facilitar oportunamente la información que sea solicitada.</p> <p>15 Otros que le sean exigibles por Ley, de acuerdo a la naturaleza de su actividad.</p>
<p>Infracciones y Sanciones</p>	<p>Artículo xx.- Infracciones y Sanciones</p> <p>Hasta que el PRODUCE realice la transferencia efectiva del Registro de Entidades al MINAM, los actos cometidos por los representantes de las entidades que infrinjan la presente norma, estarán sujetos a las acciones administrativas y/o judiciales a las que hubiere lugar.</p>
<p>Supervisión y Fiscalización en el sector PRODUCE</p>	<p>Artículo xx.- Supervisión y Fiscalización en el sector PRODUCE</p> <p>1. La DIGGAM, supervisa y fiscaliza el cumplimiento de las obligaciones derivadas de las normas ambientales, y de los instrumentos de gestión ambiental aprobados por el Sector PRODUCE, ejerciendo su potestad sancionadora ante el incumplimiento de dichas obligaciones. Los aspectos inherentes al desarrollo de la supervisión y fiscalización ambiental, son establecidos por la DIGGAM.</p> <p>2. Si como resultado de una acción de supervisión y/o fiscalización ambiental, se advierte que deben disponerse medidas de prevención, mitigación y/o control adicionales a las consideradas en el instrumento de gestión ambiental aprobado, o se</p>

	<p>determina que los impactos ambientales negativos generados difieren de manera significativa a los declarados en la documentación que propició la aprobación del instrumento de gestión ambiental; la DIGGAM, previo informe técnico, determinará, cuando corresponda, lo conveniente a fin que se evalúe, disponga y aprueben dichas medidas adicionales, ya sea mediante la actualización del Plan de Manejo Ambiental, actualización del instrumento de gestión ambiental aprobado, Ficha Técnica Ambiental u otro mecanismo que determine para tal fin, sin perjuicio de las acciones administrativas y/o judiciales a las que hubiere lugar, de acuerdo con la normativa vigente.</p> <p>3. Si como resultado de una acción de supervisión y/o fiscalización ambiental, se verifica que una actividad de competencia del Sector PRODUCE, no cuenta con instrumento de gestión ambiental, la DIGGAM, determinará cuando corresponda, lo conveniente a fin que se disponga su adecuación ambiental, sin perjuicio de las acciones administrativas y/o judiciales a las que hubiere lugar, de acuerdo con la normativa vigente.</p>
<p>Aprobación de un PAMA para regularizar una obra ya construida sin contar con Certificación Ambiental</p>	<p>Artículo xx.- Aprobación de un PAMA para regularizar una obra ya construida sin contar con Certificación Ambiental</p> <p>El titular de un proyecto de inversión o de una actividad de competencia del sector PRODUCE, que a la fecha de la publicación de la presente norma legal, haya iniciado obras o la actividad se encuentre en funcionamiento sin contar con la respectiva certificación ambiental, sin perjuicio de las acciones administrativas y/o judiciales a</p>

	<p>las que hubiera lugar, tendrá un plazo máximo de un (1) año; contado a partir de la vigencia de la presente norma legal; para presentar ante la DIGGAM, un Programa de Adecuación y Manejo Ambiental, de conformidad con los términos de referencia elaborados por la DIGGAM, según las características de las actividades de competencia del Sector, los cuales serán aprobados mediante Resolución Ministerial de PRODUCE.</p> <p>El citado Programa deberá contener las medidas correctivas que permitan corregir los efectos negativos que pudieran haberse generado durante la ejecución de la actividad, así como las medidas de carácter permanente necesarias para su sostenibilidad.</p>
<p>Acciones sancionadoras por ejecutar obra sin contar con Certificación Ambiental o incumplir compromisos asumidos en el PAMA</p>	<p>Artículo xx.- Acciones sancionadoras por ejecutar obra sin contar con Certificación Ambiental o incumplir compromisos asumidos en el PAMA</p> <p>El titular de una actividad de competencia del sector PRODUCE que, luego de la entrada en vigencia de la presente norma legal hubiere comenzado su ejecución sin contar con la Certificación Ambiental a la que se encuentra obligado, o hubiera incumplido con los compromisos asumidos en el PAMA, o no hubiere aplicado lo dispuesto en el artículo precedente, será sujeto de las acciones administrativas y/o judiciales a las que hubiere lugar, de acuerdo con la normativa vigente, sin perjuicio de la paralización de sus operaciones y la aplicación de otras medidas que correspondan.</p>
<p>Aplicación supletoria de normas generales del SEIA</p>	<p>En aquellos aspectos no previstos en el presente Reglamento, se aplicará supletoriamente el Reglamento de la Ley N° 27446, Ley del Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental, aprobado por Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM.</p>

<p>Aplicación de normas generales del SINEFA</p>	<p>El PRODUCE aplicará las normas del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental – OEFA referidas a supervisión y fiscalización ambiental, hasta en tanto expida su propia normatividad sobre la materia, de conformidad con lo establecido en el último párrafo del artículo 17° de la Ley N° 29325 - Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, modificado por artículo 1° de la Ley N° 30011.</p>
<p>Autoridades del Procedimiento Administrativo Sancionador</p>	<p>Artículo xx.- Autoridades del Procedimiento Administrativo Sancionador</p> <p>Conforme a la actual estructura orgánica de la DIGGAM del Ministerio de la Producción, entiéndase que:</p> <ul style="list-style-type: none"> a) La Autoridad Acusadora es la Dirección de Evaluación Ambiental de Industria (DIEVAI) para el Subsector Industria Manufacturera; y la Dirección de Evaluación Ambiental de Comercio Interno (DIEVACI) para el Subsector Comercio Interno. b) La Autoridad Instructora es el órgano correspondiente de la Dirección de Evaluación Ambiental de Industria (DIEVAI) para el Subsector Industria Manufacturera; y la Dirección de Evaluación Ambiental de Comercio Interno (DIEVACI) para el Subsector Comercio Interno; y, c) La Autoridad Decisora es la Dirección General de Asuntos Ambientales del Ministerio de la Producción.

FUENTES DE INFORMACIÓN

- **Bibliografía**

- BRAÑES, R. (1987). *Derecho Ambiental Mexicano*. México D.F, México. Universo Veintiuno.
- CANO, G.J. (1978). *Derecho, Política y Administración Ambientales*. Buenos Aires, Argentina. Ediciones Depalma.
- FERRANDO, E. (2000). *La Responsabilidad por el Daño Ambiental en Perú*. Lima, Perú. Sociedad Peruana de Derecho Ambiental.
- LOZANO CUTANDA, B. (2010). *Derecho Ambiental Administrativo*, Madrid, España. Editorial La Ley.
- MORON, J. (2011). *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General*, Lima. Perú, Editorial Gaceta Jurídica.

- **Referencias bibliográficas**

- CARRILLO, L. (2007). *El Principio de Responsabilidad Ambiental en la Gestión Ambiental Peruana. Tesis para optar el Grado de Maestro*. Lima, Perú. Universidad Nacional Federico Villarreal.
- NAVA, R., ARMIJO, R. y GASTO, J. (1979). *Ecosistema, la unidad de la naturaleza y el hombre*. México D.F., México. Universidad Autónoma Agraria Antonio Narro, Serie de Recursos Naturales, Citado en: CEPAL/PNUMA, Ecosistemas: Conceptos Fundamentales.
- ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS. (2005). *Clasificación Industrial Internacional Uniforme de todas las actividades económicas*

- (CIIU) Rev.3.1. Nueva York, Estados Unidos de América. Departamento de Asuntos Económicos y Sociales. Informes Estadísticos Serie M, No. 4/Rev. 3.1.
- ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS. (2009). *Clasificación Industrial Internacional Uniforme de todas las actividades económicas (CIIU) Rev.4*. Nueva York, Estados Unidos de América. Departamento de Asuntos Económicos y Sociales. Informes estadísticos Serie M, No. 4/Rev. 4.
 - PRODUCE. (2014). *Informe N° 16-2014-PRODUCE/OGAJ-pwadsworth*. Lima, Perú. Oficina General de Asesoría Jurídica.
 - PRODUCE. (2015). *Informe N° 240-2015-PRODUCE/DVMYPE-//DIGGAM-DIEVACI. Evaluación de los Informes 1, 2 y 3 del avance del Plan de Manejo Ambiental del proyecto “Ampliación Megaplaza” de la empresa INMUEBLES PANAMERICANA S.A.* Lima, Perú. Dirección de Evaluación de Comercio Interno.
 - PRODUCE. (2015). *Informe N° 241-2015-PRODUCE/DVMYPE-//DIGGAM-DIEVACI. Nivel de ejecución de la etapa de construcción del proyecto “Ampliación Megaplaza” de la empresa INMUEBLES PANAMERICANA S.A.* Lima, Perú. Dirección de Evaluación de Comercio Interno.
 - PRODUCE. (2015). *Informe N° 242-2015-PRODUCE/DVMYPE-//DIGGAM-DIEVACI. Resultados de la supervisión del proyecto “Ampliación Megaplaza” de la empresa INMUEBLES PANAMERICANA S.A.* Lima, Perú. Dirección de Evaluación de Comercio Interno.
 - PRODUCE. (2015). *Informe N° 0355-2015-PRODUCE/DVMYPE-//DIGGAM-DIEVACI. Nivel de ejecución de la etapa de construcción del proyecto “Supermercado Mayorista Comas” de la empresa MAKRO*

- SUPERMAYORISTA S.A.* Lima, Perú. Dirección de Evaluación de Comercio Interno.
- PRODUCE. (2015). *Informe N° 388-2015-PRODUCE/DVMYPE-//DIGGAM-DIEVACI. Nivel de ejecución de la etapa de construcción del proyecto “Tienda Maestro Comas” de la empresa MAESTRO PERU S.A.* Lima, Perú. Dirección de Evaluación de Comercio Interno.
 - PRODUCE. (2015). *Informe N° 389-2015-PRODUCE/DVMYPE-//DIGGAM-DIEVACI. Resultados de la verificación de avance de implementación del proyecto “Ampliación, Remodelación y Demolición de la Tienda Comercial de Hiraoka Independencia” de la empresa IMPORTACIONES HIRAOKA S.A.C.* Lima, Perú. Dirección de Evaluación de Comercio Interno.
 - PRODUCE. (2015). *Informe N° 391-2015-PRODUCE/DVMYPE-//DIGGAM-DIEVACI. Nivel de ejecución de la etapa de construcción del “Terminal de Almacenamiento a Granel de Hidrosulfuro de Sodio y Aceites Vegetales Crudos” de la empresa BARCINO S.A.* Lima, Perú. Dirección de Evaluación de Comercio Interno.
 - PRODUCE. (2015). *Informe N° 392-2015-PRODUCE/DVMYPE-//DIGGAM-DIEVACI. Ejecución de la etapa de construcción del proyecto “Edificio Torre Tangüis I” de la empresa RYA TORINO S.A.C.* Lima, Perú. Dirección de Evaluación de Comercio Interno.
 - PRODUCE. (2015). *Informe N° 452-2015-PRODUCE/DVMYPE-//DIGGAM-DIEVACI. Inicio de obras del proyecto “Edificio de Oficinas Edifica” de la empresa GERENCIA INMOBILIARIA EDIFICA S.A.C.* Lima, Perú. Dirección de Evaluación de Comercio Interno.
 - PRODUCE. (2015). *Informe N° 525-2015-PRODUCE/DVMYPE-//DIGGAM-DIEVACI. Ejecución de la etapa de construcción del proyecto “Centro Comercial Brasil” de la empresa Patrimonio en Fideicomiso D.S.*

N° 093-2002-EF *Interproperties Peru*. Lima, Perú. Dirección de Evaluación de Comercio Interno.

- TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, 2002. Perú. *Sentencia del Expediente N° 0018-2001-AI/TC*. Acción de inconstitucionalidad interpuesta por el Colegio de Abogados del Santa contra la Ordenanza Municipal N.º 016-2001-MSP, emitida por la Municipalidad Provincial del Santa-Chimbote <<http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2003/00018-2001-AI.html>

- **Normas legales consultadas**

- “Constitución Política del Perú”
- Código Civil, Decreto Legislativo N° 084.
- “Ley General del Ambiente, Ley N° 28611”, publicada en el diario oficial “El Peruano” el 15 de octubre de 2005.
- “Ley del Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental-SEIA, Ley 27446”, modificada por “Decreto Legislativo N° 1078”.
- “Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental (SINEFA), LEY N° 29325”, publicada en el diario oficial “El Peruano”, el 5 de marzo del 2009.
- “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 del 2014.
- “Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley 27444”.
- “Decreto Legislativo N° 1047, Ley de Organización y Funciones del Ministerio de la Producción”.
- “Decreto Supremo N° 019-97-ITINCI, Reglamento de Protección Ambiental para el Desarrollo de Actividades de la Industria Manufacturera”.
- “Decreto Supremo N° 025-2001-ITINCI, Régimen de Sanciones e Incentivos del Reglamento de Protección Ambiental para el Desarrollo de Actividades en la Industria Manufacturera”.

- “Decreto Supremo N° 017-2015-PRODUCE”, publicado en el diario oficial “El Peruano”, el 6 de junio del 2015, que aprueba el “Reglamento de Gestión Ambiental para la Industria Manufacturera y Comercio Interno”.
- “Resolución Ministerial N° 343-2012-PRODUCE”, publicada en el diario oficial “El Peruano”, el 24 de julio del 2012, que aprueba el “Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de la Producción”.
- “Régimen Común de Fiscalización Ambiental”, aprobado por “Resolución Ministerial N° 247-2013-MINAM”, publicada en el diario oficial “El Peruano” el 28 de agosto de 2013
- “Resolución de Consejo Directivo N° 016-2015-OEFA/CD” que aprobó el “Reglamento de Supervisión Directa del OEFA”, publicado en el diario oficial “El Peruano” el 28 de marzo del 2015.
- “Resolución de Consejo Directivo N° 007-2015-OEFA/CD”, que aprobó el “Reglamento de Medidas Administrativas del OEFA”
- “Resolución de Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/CD”, que aprobó el “Texto Único Ordenado del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA”.
- “Resolución de Consejo Directivo N° 040-2014-OEFA/CD”, “Reglamento del Régimen de Incentivos en el ámbito de la fiscalización ambiental a cargo del OEFA”.

ANEXOS

- **ANEXO N° 1 MATRIZ DE CONSISTENCIA**
- **ANEXO N° 2 LISTA DE COTEJO**

ANEXO N° 1 MATRIZ DE CONSISTENCIA

UNIVERSIDAD PRIVADA SAN JUAN BAUTISTA
 ESCUELA DE POST GRADO

PLAN DE INVESTIGACION: “LA FISCALIZACION AMBIENTAL EN EL SUBSECTOR COMERCIO INTERNO -
 MINISTERIO DE LA PRODUCCION- PARA EVITAR EL DAÑO AMBIENTAL”

MATRIZ DE CONSISTENCIA

PROBLEMAS	OBJETIVOS	HIPOTESIS	METODOLOGIA
<p>PROBLEMA GENERAL</p> <p>¿Es conveniente contar con una norma legal que reglamente el ejercicio de la función de Fiscalización Ambiental en el Subsector Comercio Interno a cargo de la DIEVACI para contribuir a evitar el daño ambiental?</p>	<p>OBJETIVO GENERAL</p> <p>“Determinar si es conveniente contar con una norma legal que reglamente el ejercicio de la función de Fiscalización Ambiental en el Subsector Comercio Interno a cargo de la DIEVACI para contribuir a evitar el daño ambiental”.</p>	<p>HIPOTESIS GENERAL</p> <p>“Establecer si contando con una norma legal que reglamente el ejercicio de la función de Fiscalización Ambiental en el Subsector Comercio Interno a cargo de la DIEVACI se contribuye a evitar el daño ambiental.”</p>	<p>TIPO DE INVESTIGACION:</p> <p>Descriptivo</p> <p>DISEÑO DE LA INVESTIGACION:</p> <p>Explicativo y documental</p> <p>POBLACION Y MUESTRA DE LA INVESTIGACION:</p> <p>Se buscará desarrollar un análisis de la legislación ambiental.</p>
<p>PROBLEMAS ESPECIFICOS</p>	<p>OBJETIVOS ESPECIFICOS</p>	<p>HIPOTESIS ESPECIFICAS</p>	

<p>P1: ¿Es necesario conocer cómo la falta de un reglamento sobre Fiscalización Ambiental influye o limita a la DIEVACI para el cumplimiento de sus funciones sobre las actividades del Subsector Comercio Interno?</p>	<p>O1: Determinar si es necesario conocer cómo la falta de un reglamento sobre Fiscalización Ambiental influye o limita a la DIEVACI para el cumplimiento de sus funciones sobre las actividades del Subsector Comercio Interno.</p>	<p>H1: Considerar si conociendo cómo la falta de un reglamento sobre Fiscalización Ambiental influye o limita a la DIEVACI para el cumplimiento de sus funciones sobre las actividades del Subsector Comercio Interno se puede evitar el daño ambiental.</p>	<p>La población de estudio abarcó el análisis de todos los informes de supervisión ambiental emitidos por la Dirección de Evaluación Ambiental de Comercio Interno-DIEVACI emitidos durante el año 2015, y de estos se tomó como muestra el análisis de diez (10) informes.</p>
<p>P2: ¿Es necesario contar con una norma legal que reglamente el ejercicio de la potestad sancionadora de la DIEVACI, comprendiendo el establecimiento de competencias sobre los órganos que cumplen el rol instructor y sancionador?</p>	<p>O2: Determinar si es necesario contar con una norma legal que reglamente el ejercicio de la potestad sancionadora de la DIEVACI, comprendiendo el establecimiento de competencias sobre los órganos que cumplen el rol instructor y sancionador.</p>	<p>H2: Determinar si contando con una norma legal que reglamente el ejercicio de la potestad sancionadora de la DIEVACI, comprendiendo el establecimiento de competencias sobre los órganos que cumplen el rol instructor y sancionador, se puede evitar el daño ambiental.</p>	<p>TECNICAS INSTRUMENTOS DE INVESTIGACION: E DE Para el análisis legislativo, se utilizaron dos modelos: el interpretativo y el de integración.</p>
<p>P3: ¿Es necesario contar con una norma legal que tipifique las infracciones y escala de sanciones por incumplimiento de compromisos u obligaciones de las actividades del Subsector Comercio Interno?</p>	<p>O3: Determinar si es necesario contar con una norma legal que tipifique las infracciones y escala de sanciones por incumplimiento de compromisos u obligaciones de las actividades del Subsector Comercio Interno.</p>	<p>H3: Determinar si contando con una norma legal que tipifique las infracciones y escala de sanciones por incumplimiento de compromisos u obligaciones de las actividades del Subsector Comercio Interno,</p>	

<p>P4: ¿Es necesario contar con una norma legal que establezca la posibilidad de imponer medidas administrativas, preventivas y correctivas como parte del proceso de fiscalización ambiental de las actividades del Subsector Comercio Interno?</p>	<p>O4: Determinar si es necesario contar con una norma legal que establezca la posibilidad de imponer medidas administrativas, preventivas y correctivas como parte del proceso de Fiscalización Ambiental de las actividades del Subsector Comercio Interno.</p>	<p>se puede evitar el daño ambiental.</p> <p>H4: Determinar si contando con una norma legal que establezca la posibilidad de imponer medidas administrativas, preventivas y correctivas como parte del proceso de Fiscalización Ambiental de las actividades del Subsector Comercio Interno, se puede evitar el daño ambiental.</p>	
---	--	--	--

ANEXO N° 2 LISTA DE COTEJO

Lista de cotejo de la revisión de la muestra documental- Informes de supervisión ambiental emitidos por la Dirección de Evaluación Ambiental de Comercio Interno-DIEVACI durante los años 2014-2015

	¿DIGGAM administrado que se había verificado que no había cumplido con presentar los Informes de Monitoreo Ambiental y de avance de la implementación de las medidas del Plan de Manejo Ambiental?	¿Administrado cumplió con obligaciones ambientales?	¿Construcción del proyecto se realizó antes del otorgamiento de la Certificación Ambiental, contraviniendo el artículo 3° de la Ley N° 27446 y el artículo 22° del Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM?	¿DIGGAM inició procedimiento administrativo sancionador/ sancionó por infracción a la legislación ambiental?
Informe N° 240-2015-PRODUCE/DVMYPE- I/DIGGAM-DIEVACI (05.05.15), por el cual se emitió evaluación de los Informes 1, 2 y 3 del avance del Plan de Manejo Ambiental del proyecto "Ampliación Megaplaza" de la empresa INMUEBLES PANAMERICANA S.A.	Si, con Oficio N° 4434-2014-PRODUCE/DVMYPE- I/DIGGAM. Ref. Certificación Ambiental (Resolución Directoral N° 026-2014-PRODUCE/DVMYPE- I/DIGGAM)	No cumplió dentro del plazo de ley. Registro N° 075754-2014 (23.09.14). Mediante el Oficio N° 4793-2014-PRODUCE/DVMYPE- I/DIGGAM administrado que se le concedía por única vez un plazo adicional de 10 días hábiles.	Si	No
Informe N° 241-2015-PRODUCE/DVMYPE- I/DIGGAM-DIEVACI (05.05.15), por el cual se informó sobre el nivel de ejecución de la etapa de construcción del proyecto "Ampliación Megaplaza" de la empresa INMUEBLES PANAMERICANA S.A.	Si, con Oficio N° 4434-2014-PRODUCE/DVMYPE- I/DIGGAM. Ref. Certificación Ambiental (Resolución Directoral N° 026-2014-PRODUCE/DVMYPE- I/DIGGAM)	No cumplió dentro del plazo de ley. Registro N° 075754-2014. Otorgándosele un plazo adicional, por única vez, de 10 días hábiles, lo cual fue comunicado mediante Oficio N° 4793-2014-PRODUCE/DVMYPE- I/DIGGAM	Si	No
Informe N° 242-2015-PRODUCE/DVMYPE- I/DIGGAM-DIEVACI (05.05.15), por el cual se informaron los resultados de la supervisión del proyecto "Ampliación Megaplaza" de la empresa INMUEBLES PANAMERICANA S.A.	No indica. El Informe señala que el administrado presentó los informes de avance de la implementación del Plan de Manejo Ambiental de la etapa de construcción en forma extemporánea y no ha cumplido con presentar los informes de monitoreo ambiental de la etapa de construcción, según lo establecido en la Certificación Ambiental (Resolución Directoral N° 026-2014-PRODUCE/DVMYPE- I/DIGGAM)	No cumplió dentro del plazo de ley.	No indica	No
Informe N° 0388-2015-PRODUCE/DVMYPE- I/DIGGAM-DIEVACI (16.07.15), se informó sobre el nivel de ejecución de la etapa de construcción del proyecto "Tienda Maestro Comas" de la empresa MAESTRO PERU S.A.	Si, con Oficio N° 01341-2014-PRODUCE/DVMYPE- I/DIGGAM. Ref. Certificación Ambiental (Oficio N° 02123-2012-PRODUCE/DVMYPE- I/DIGGAM)	No cumplió dentro del plazo de ley. Registro N° 074065-2014 la empresa MAESTRO PERU S.A. remitió a la DIGGAM, el Informe de Implementación del Plan de Manejo Ambiental en la Etapa de Construcción y etapa de Funcionamiento de la "Tienda Maestro Comas".	Si	No

	¿DIGGAM administrado que se había verificado que no había cumplido con presentar los Informes de Monitoreo Ambiental y de avance de la implementación de las medidas del Plan de Manejo Ambiental?	¿Administrado cumplió con obligaciones ambientales?	¿Construcción del proyecto se realizó antes del otorgamiento de la Certificación Ambiental, contraviniendo el artículo 3° de la Ley N° 27446 y el artículo 22° del Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM?	¿DIGGAM procedimiento administrativo sancionador/ infracción a la legislación ambiental?
Informe N° 0355-2015-PRODUCE/DVMPYE-I/DIGGAM-DIEVACI (02.07.15), se informó sobre el nivel de ejecución de la etapa de construcción del proyecto "Supermercado Mayorista Comas" de la empresa MAKRO SUPERMAYORISTA S.A.	Si, con Oficio N° 01589-2014-PRODUCE/DVMPYE-I/DIGGAM. Resolución Directoral N° 070-2013-PRODUCE/DVMPYE-I/DIGGAM	No cumplió dentro del plazo de ley. Registro N° 00033820-2014, la empresa MAKRO SUPERMAYORISTA S.A. remitió a la DIGGAM, solicitó una ampliación de plazo, otorgándosele un plazo adicional, por única vez, de 10 días hábiles, lo cual fue comunicado mediante Oficio N° 2064-2014-PRODUCE/DVMPYE-I/DIGGAM.	Si	No
Informe N° 0389-2015-PRODUCE/DVMPYE-I/DIGGAM-DIEVACI (16.07.15), se informaron los resultados de la verificación de avance de implementación del proyecto "Ampliación, Remodelación y Demolición de la Tienda Comercial de Hiraoka Independencia" de la empresa IMPORTACIONES HIRAOKA S.A.C.	Si, con Oficio N° 01339-2014-PRODUCE/DVMPYE-I/DIGGAM. Oficio N° 01895-2012-PRODUCE/DVMPYE-I/DIGGAM	No cumplió dentro del plazo de ley. Registro N° 00033473-2014, la empresa IMPORTACIONES HIRAOKA S.A.C. remitió a la DIGGAM, solicitó una ampliación de plazo, otorgándosele un plazo adicional, por única vez, de 10 días hábiles, lo cual fue comunicado mediante Oficio N° 2065-2014-PRODUCE/DVMPYE-I/DIGGAM. Con Registro N° 042608-2014, la empresa IMPORTACIONES HIRAOKA S.A.C. presentó el Informe de Monitoreo Ambiental del proyecto "Ampliación, Remodelación y Demolición de la Tienda Comercial de Hiraoka Independencia", el cual fue realizado del 21 al 22 de mayo del 2014 y, según menciona el informe, fue realizado al término de la etapa constructiva.	Si	No
Informe N° 0391-2015-PRODUCE/DVMPYE-I/DIGGAM-DIEVACI (17.07.15), se informó sobre el nivel de ejecución de la etapa de construcción del "Terminal de Almacenamiento a Granel de Hidrosulfuro de Sodio y Aceites Vegetales Crudos" de la empresa BARCINO S.A.	Si, con Oficio N° 01787-2014-PRODUCE/DVMPYE-I/DIGGAM. Resolución Directoral N° 021-2012-PRODUCE/DVMPYE-I/DIGGAM	Registro N° 00061719-2014, la empresa BARCINO S.A. remitió a la DIGGAM, el Primer Informe de Monitoreo Ambiental correspondiente a la etapa de operación, señalando que ya había concluido la etapa de construcción.	Si	No
Informe N° 0452-2014-PRODUCE/DVMPYE-I/DIGGAM-DIEVACI (10.09.14), se informó sobre el inicio de obras del proyecto "Edificio de Oficinas Edifica" de la empresa GERENCIA INMOBILIARIA EDIFICA S.A.C.	Si, con Oficio N° 02939-2014-PRODUCE/DVMPYE-I/DIGGAM comunicó al administrado que aclare la denominación del proyecto para el cual se otorgó Certificación Ambiental.	No cumplió dentro del plazo de ley. Registro N° 52743-2014 (31.07.2014), la empresa GERENCIA INMOBILIARIA EDIFICA S.A.C. señaló que la denominación del	Si	No

	¿DIGGAM comunicó al administrado que se había verificado que no había cumplido con presentar los Informes de Monitoreo Ambiental y de avance de la implementación de las medidas del Plan de Manejo Ambiental?	¿Administrado cumplió con obligaciones ambientales?	¿Construcción del proyecto se realizó antes del otorgamiento de la Certificación Ambiental, contraviniendo el artículo 3º de la Ley N° 27446 y el artículo 22º del Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM?	¿DIGGAM inició procedimiento administrativo sancionador/ infracción a la legislación ambiental?
	<p>puesto que la misma fue entregada a favor del "Edificio de Oficinas Edifica" y mediante Registro N° 52743-2014 (02.07.2014) la empresa comunicó el inicio de obras del "Edificio de Oficinas Sky Tower". Certificación Ambiental, la cual fue otorgada el 17.06.2014 mediante Resolución Directoral N° 115-2014-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM</p>	<p>proyecto para el cual se otorgó Certificación Ambiental es "Edificio de Oficinas Edifica" adjuntando la documentación solicitada (entre las cuales se alcanzó copia del Acta de Inicio de Obra del 14.04.2013).</p>		
<p>Informe N° 0525-2014-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM-DIEVACI (28.10.14), se informó sobre la ejecución de la etapa de construcción del proyecto "Centro Comercial Brasil" de la empresa PATRIMONIO EN FIDEICOMISO D.S. N° 093-2002-EF INTERPROPERTIES PERU.</p>	<p>Si, con Oficio N° 04443-2014-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM. Ref. Resolución Directoral N° 057-2014-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM</p>	<p>No cumplió dentro del plazo de ley. Registro N° 00074139-2014, la empresa PATRIMONIO EN FIDEICOMISO D.S. N° 093-2002-EF INTERPROPERTIES PERU solicitó una ampliación de plazo, otorgándosele un plazo adicional, por única vez, de 05 días hábiles, lo cual fue comunicado mediante Oficio N° 4668-2014-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM</p>	<p>Si</p>	<p>No</p>
<p>Informe N° 0392-2015-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM-DIEVACI (17.07.15), se informó sobre la ejecución de la etapa de construcción del proyecto "Edificio Torre Tangüis I" de la empresa RYA TORINO S.A.C.</p>	<p>No.</p>	<p>Si cumplió. Registros N°s 036893-2015 (27.04.15), 036894-2015 (27.04.15), 036902-2015 (27.04.15), 036897-2015 (27.04.15), 036899-2015 (27.04.15) la empresa RYA TORINO S.A.C. presentó los informes de monitoreo ambiental correspondientes a la etapa de construcción del período comprendido de julio 2014 a marzo 2015</p>	<p>Si</p>	<p>No</p>

