

Lima 07 de febrero del 2017

Oficio N° 626 - 01/2016-2017/DP-VZS-CR

Señora:

Miguel Ángel Torres Morales

Presidente de la Comisión de Constitución y Reglamento

Edificio Víctor Raúl Haya de la Torre – Pasaje Simón Rodríguez s/n

Presente.-


De mi especial consideración:

Me es grato dirigirme a Usted, para expresarle mis cordiales saludos, asimismo hacerle llegar la siguiente documentación:

- 1.- Informe en Mayoría del Decreto Legislativo N° 1285
- 2.- Informe en Mayoría del Decreto Legislativo N° 1254
- 3.- Informe en Mayoría del Decreto Legislativo N° 1337
- 4.- Informe en Mayoría del Decreto Legislativo N° 1319
- 5.- Informe en Mayoría del Decreto Legislativo N° 1260

Sin otro en particular,

Atentamente



-----  
VICENTE ANTONIO ZEBALLOS SALINAS  
Congresista de la República

Decreto Legislativo N° 1285 que modifica el artículo 79° de la Ley N° 29338, Ley de recursos hídricos y establece disposiciones para la adecuación progresiva a la autorización de vertimientos y a los instrumentos de gestión ambiental

## **GRUPO DE TRABAJO ENCARGADO DEL CONTROL CONSTITUCIONAL SOBRE LOS ACTOS NORMATIVOS DEL PODER EJECUTIVO**

### **SEÑOR PRESIDENTE:**

Ha ingresado para informe del Grupo de Trabajo encargado del Control Constitucional sobre los Actos Normativos del Poder Ejecutivo de la Comisión de Constitución y Reglamento el siguiente Decreto Legislativo:

**Decreto Legislativo N° 1285 que modifica el artículo 79° de la Ley N° 29338, Ley de recursos hídricos y establece disposiciones para la adecuación progresiva a la autorización de vertimientos y a los instrumentos de gestión ambiental.**

El presente informe se aprobó por mayoría de los presentes en la Novena Sesión Ordinaria del Grupo de Trabajo, realizada el 01 de febrero de 2017, contando con los votos a favor de los señores congresistas: Vicente Zeballos Salinas (Miembro) y Javier Velásquez Quesquén (Miembro).

### **1. BASE LEGAL:**

- 1.1. Constitución Política del Perú, artículo 104°.
- 1.2. Reglamento del Congreso de la República, artículo 90°.
- 1.3. Artículos 13° al 21° de la Ley N° 25397.

### **2. ANTECEDENTES:**

- 2.1. Mediante Ley N° 30506, de fecha 09 de octubre de 2016, el Congreso de la República delegó en el Poder Ejecutivo la facultad de legislar en materia de reactivación económica y formalización, seguridad ciudadana, lucha contra la corrupción, agua y saneamiento y reorganización de Petroperú S.A., por el término de noventa (90) días.
- 2.2. Dicha Ley Autoritativa dispone -entre otros- la potestad del Poder Ejecutivo de legislar en materia de reactivación económica y formalización a fin de simplificar, optimizar y eliminar procedimientos administrativos, priorizar y fortalecer las acciones de fiscalización posterior y sanción; así también, aprobar medidas que permitan la eliminación de barreras burocráticas en los tres niveles de gobierno<sup>1</sup>; modernizar y fortalecer la gestión de las entidades prestadoras de servicios de agua y saneamiento<sup>2</sup>; y, legislar para promover, facilitar, optimizar, ampliar y agilizar las

---

<sup>1</sup> Artículo 2°, numeral 1, literal f).

<sup>2</sup> Artículo 2°, numeral 4, literal b).

inversiones públicas en agua y saneamiento y público-privadas en tratamiento de agua, garantizando la continuidad de las empresas públicas que prestan estos servicios e incluyendo mecanismos con el objetivo de apoyar la ejecución de la política del sector y simplificar la ejecución de proyectos en saneamiento<sup>3</sup>.

- 2.3. Bajo dicho escenario, con fecha 29 de diciembre de 2016 se publicó en el Diario Oficial El Peruano el Decreto Legislativo N° 1285 que modifica el artículo 79° de la Ley N° 29338, Ley de recursos hídricos y establece disposiciones para la adecuación progresiva a la autorización de vertimientos y a los instrumentos de gestión ambiental.

### 3. SOBRE LOS DECRETOS LEGISLATIVOS

De conformidad con el artículo 104<sup>4</sup> de la Constitución Política del Perú, el Presidente de la República debe dar cuenta al Congreso de la República sobre cada Decreto Legislativo, debiendo este ser emitido sobre la materia específica y por el plazo determinado mediante Ley Autoritativa.

Por su parte, el artículo 90° del Reglamento del Congreso dispone que el control posterior de los Decreto Legislativos deba comprender lo siguiente:

- (i) Advertir la contravención a la Constitución Política del Perú; y
- (ii) Verificar que los Decretos Legislativos sean emitidos en el marco de la delegación de facultades otorgado por el Congreso de la República.

Estas limitaciones han sido recogidas por el Tribunal Constitucional mediante Sentencia recaída en el expediente 00047-2004-PI/TC, donde se establece:

*“(...) la regulación a través de este tipo normativo, el decreto legislativo, está limitada directamente por la Constitución y también por la ley autoritativa. Podía darse el caso de que el Congreso de la República delegue una materia prohibida, con lo cual no sólo será inconstitucional la ley autoritativa, sino también el decreto legislativo que regula la materia en cuestión. De otro lado, también puede darse el caso de que la ley autoritativa delegue una materia permitida por la Constitución y, sin embargo, el decreto legislativo se exceda en la materia delegada, con lo cual, en este caso también se configurará un supuesto de inconstitucionalidad por vulneración del artículo 104° de la Constitución.*

Como resultado de este análisis, la Comisión informante emitirá dictamen que declare la conformidad o que recomiende la modificación o derogación del Decreto Legislativo, en caso de verificarse cualquiera de los supuestos antes citados.

### 4. CONTENIDO DEL DECRETO LEGISLATIVO

El Decreto Legislativo establece principalmente lo siguiente:

---

<sup>3</sup> Artículo 2°, numeral 4, literal c).

<sup>4</sup> Artículo 104°.- El Congreso puede delegar en el Poder Ejecutivo la facultad de legislar, mediante decretos legislativos, sobre la materia específica y por el plazo determinado establecidos en la ley autoritativa. No pueden delegarse las materias que son indelegables a la Comisión Permanente. Los decretos legislativos están sometidos, en cuanto a su promulgación, publicación, vigencia y efectos, a las mismas normas que rigen para la ley. El Presidente de la República da cuenta al Congreso o a la Comisión Permanente de cada decreto legislativo

- **Vertimiento de agua residual (artículo 3°):** se modifica el artículo 79° de la mencionada ley a efecto de eliminar la disposición que señalaba que para el otorgamiento de la autorización de vertimiento de agua residual, se necesitaba la opinión técnica favorable de las autoridades ambiental y de salud sobre el cumplimiento de los ECA y LMP.
- **Adecuación de los vertimientos (artículo 4°):** las empresas prestadoras de servicios de saneamiento tienen un plazo no mayor de nueve (09) años para cumplir con los ECA, LMP, obtener la autorización de vertimiento y aprobación de la evaluación de impacto ambiental. El instrumento de gestión ambiental de adecuación y el plazo proporcional al tamaño y complejidad será establecido por Reglamento.
- **Descarga o rebose de las aguas residuales (artículo 5°):** en caso de deficiencias o fallas operativas en los sistemas de saneamiento, no se exige el cumplimiento de los ECA y los LMP mientras dure la restitución del sistema o parte averiada. El plazo para la restitución no puede exceder de veinte (20) días calendario prorrogables por única vez con la debida justificación.
- **Infracciones (artículo 6°):** constituyen infracciones las conductas que incumplen las normas sectoriales y ambientales. La tipificación, escala y medidas administrativas se establecen por reglamento.

## 5. CALIFICACIÓN

El Decreto Legislativo N° 1285, Decreto Legislativo que modifica el artículo 79 de la Ley N° 29338, Ley de Recursos de Hídricos y establece disposiciones para la adecuación progresiva a la autorización de vertimientos y a los instrumentos de gestión ambiental se enmarca en lo establecido en el artículo 104° de la Constitución Política del Perú, en tanto: (i) ha sido emitido en el marco de la Ley Autoritativa N° 30506 - artículo 2°, numeral 1, literal h); así como del numeral 4, literales b) y c) no transgrede la Constitución Política del Perú.

No obstante, la Secretaría Técnica sostiene que el numeral 4.1 del artículo 4° contraviene el artículo 2°, inciso 22 de la Constitución Política del Perú y se aparta de las recomendaciones de la OCDE; y que el numeral 6.2 del artículo 6° contraviene el artículo 2°, inciso 24, literal d) de la Constitución Política del Perú.

Sobre la contravención al artículo 2°, inciso 22 de la Constitución señala que, se puede colegir que una interpretación sistemática del artículo 2°, inciso 22 y de los artículos 66° y 67° de nuestra Constitución, nos permite afirmar que una manifestación concreta del derecho de toda persona a disfrutar de un entorno ambiental idóneo para el desarrollo de su existencia, conlleva a que el Estado asuma como deber el promover políticas adecuadas para conservar o mejorar el medio ambiente, y no perforar o flexibilizar las políticas medioambientales.

Por consiguiente, sostiene que los Decretos Legislativos expedidos en el marco de facultades delegadas no pueden vulnerar los derechos fundamentales ya mencionados, y sobre todo la protección del derecho a la salud como bien primario, que posibilita el ejercicio de los demás derechos y el libre desarrollo de la personalidad que obliga al Estado a adoptar todas las medidas encaminadas no solo a recuperar dicho estado cuando una persona lo pierde, sino primordialmente a evitar que dicha disminución se produzca.

A su vez, señala que el numeral 4.1 del artículo 4° del Decreto Legislativo N° 1285, se aleja de las Recomendaciones formuladas por la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE) en el Estudio "*Evaluaciones del desempeño ambiental Perú: Aspectos destacados y recomendaciones 2016*" elaborado dentro del marco Programa País

Perú, cuyas conclusiones y recomendaciones deben ser implementadas para aspirar a ser miembros de esta importante organización internacional.

En ese sentido, la Secretaría Técnica establece que, en el rubro "Agua", el referido estudio ha señalado lo siguiente:

*"(...) Sin embargo, la sobrecarga en las plantas de tratamiento de aguas residuales hace que los efluentes tratados excedan a menudo los límites máximos permisibles (LMP). El PNRH prevé que, para 2035, se depure correctamente el 99% de las aguas residuales generadas por la población objetivo (población urbana y rural de la Región Hidrográfica (RH) del Pacífico y la urbana de las RH del Amazonas y del Titicaca). **El número de actividades que deben cumplir los LMP sobre los efluentes ha aumentado y el Plan Nacional de Acción Ambiental (PLANAA, 2011-2021) establece que el 100% de los permisos deben cumplir los LMP para 2021**"<sup>5</sup>.*

En tal sentido, propone que conceder un plazo de adecuación progresiva no mayor de nueve (09) años no solo contradice lo dispuesto en el artículo 2°, inciso 22 de la Constitución, sino que, a su vez, se aparta de las recomendaciones señaladas por la OCDE, por lo que recomienda la modificación del numeral 4.1 del artículo 4° del Decreto Legislativo N° 1285 a efectos de que el plazo de adecuación no exceda de cinco (05) años.

No obstante, la opinión en mayoría disiente de lo sostenido por la Secretaría Técnica. Ello por cuanto, los plazos OCDE no son vinculantes para el Estado peruano, debido a que solo son **recomendaciones**, más aún que el Perú no es miembro de esta organización. En tal sentido, modificar de 9 a 5 años el plazo, estaría fuera del marco de control de las facultades delegadas que realiza el Congreso.

Además, la determinación de un plazo máximo de hasta 9 años para el cumplimiento del proceso de adecuación se sustenta estrictamente a un criterio técnico apreciable en la evidencia la cual es verificable en la realidad de los prestadores de servicios de saneamiento, y cuya problemática recogida por el Poder Ejecutivo contiene los siguientes aspectos: (i) la antigüedad de la infraestructura para el tratamiento de aguas residuales, (ii) deficiencia en capacidades y recursos para la formulación de proyectos de inversión en PTAR, (iii) limitaciones administrativas, técnicas y presupuestales que presentan los prestadores de los servicios de saneamiento, (iv) entre otros. Por tanto, el plazo estipulado responde a su vez a la recomendación dada por la OCDE en el documento "Estudios de la OCDE en Reforma Regulatoria. Política Regulatoria en el Perú. Uniendo el Marco para la Calidad Regulatoria", el cual señaló como una de sus **recomendaciones clave la incorporación de la "evaluación ex ante de la propuesta regulatoria"**, la cual incluye el diseño de la **regulación basada en evidencia**, con la finalidad de garantizar una gestión eficaz de todo el ciclo de gobernanza regulatoria.

Sin perjuicio a lo mencionado es preciso señalar que, la información consignada en el mencionado estudio se encuentra como parte de las conclusiones, más no como una recomendación elaborada por la OCDE. En ese sentido, cuando se mencionó "El número de actividades que deben cumplir los LMP sobre los efluentes ha aumentado y el Plan Nacional de Acción Ambiental (PLANAA, 2011-2021) establece que el 100 % de los permisos deben cumplir los LMP para 2021" solo se estaba describiendo la meta planteada en el PLANAA, más ello no generó una "recomendación" que debía ser cumplida por el país para aspirar a ser miembros de la OCDE. Es más, el documento de la OCDE señaló lo siguiente:

*"Más del 40% de las cuencas hidrográficas monitoreadas no cumplen los ECA, por*

---

<sup>5</sup> Ibidem, p. 56.


*lo que resultará muy difícil alcanzar la meta (muy ambiciosa) del PLANAA de cumplir los ECA en todas las masas de agua para 2021. Entre los problemas principales figuran el de las aguas residuales domésticas deficientemente tratadas, los vertimientos sin ningún tratamiento procedente de industrias extractivas no formalizadas, la expansión de la industria extractiva de áridos en los ríos, el aumento de la construcción, el uso de agroquímicos en zona de agricultura intensiva y la existencia de pasivos ambientales que contaminan los ríos limítrofes. La explotación aurífera y petrolífera también contribuye al deterioro de la calidad del agua en la RH del Amazonas. Hay altos niveles de incumplimiento de los ECA en la RH del Titicaca. No ha habido una evaluación del monitoreo de la calidad de agua en los acuíferos."*


Por tanto, queda claro que la OCDE nunca recomendó que para el 2021 sean exigibles los LMP. Debiéndose mantener el plazo no mayor de 9 años establecido en el numeral 4.1 del artículo 4° del Decreto Legislativo materia de análisis.

## 6. CONCLUSIÓN

Por lo expuesto, el Grupo de Trabajo encargado del Control Constitucional sobre los Actos Normativos del Poder Ejecutivo de la Comisión de Constitución y Reglamento, luego de la evaluación del contenido del Decreto Legislativo N° Decreto Legislativo N° 1285 que modifica el artículo 79° de la Ley N° 29338, Ley de recursos hídricos y establece disposiciones para la adecuación progresiva a la autorización de vertimientos y a los instrumentos de gestión ambiental, considera que éste ha cumplido con lo dispuesto por el artículo 104° de la Constitución Política del Perú; y, por lo tanto, ACUERDA remitir el presente informe a la Comisión de Constitución y Reglamento.

Lima, 01 de febrero de 2017

  
\_\_\_\_\_  
Javier Velásquez Quesquén  
(miembro)

  
\_\_\_\_\_  
Vicente Antonio Zeballos Salinas  
(miembro)