



PERÚ

Ministerio del Ambiente

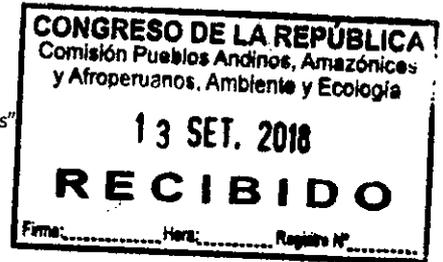
Despacho Ministerial

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
"Año del Diálogo y la Reconciliación Nacional"

Lima, 11 SET. 2018

OFICIO N° 493-2018-MINAM/DM

RU.192623



Señor
WILBERT ROZAS BELTRÁN
Presidente
Comisión de Pueblos Andinos, Amazónicos y Afroperuanos, Ambiente y Ecología
Congreso de la República
Edificio Víctor Raúl Haya de la Torre, Piso 3, Oficina 304
Pasaje Simón Rodríguez s/n
Lima.-

9421



Asunto : Proyecto de Ley N° 1498/2016-CR
Referencia : Oficio P.O. N° 350-2017-2018/CPAAAAE-CR
(Registro MINAM N° 14433-2018)

Es grato dirigirme a usted, en atención al documento de la referencia, mediante el cual su Despacho solicita opinión sobre el Proyecto de Ley N° 1498/2016-CR "Ley sobre la gestión de la calidad ambiental del aire".

Al respecto, se remite copia del Informe N° 545-2018-MINAM/SG/OGAJ, elaborado por la Oficina General de Asesoría Jurídica, para su conocimiento y fines pertinentes.

Sin otro particular, quedo de usted.

Atentamente,


Fabiola Muñoz Dodero
Ministra del Ambiente

JVM/dcm

Central Telefónica: 611-6000
www.minam.gob.pe



RECEIVED
1905 JUN 11
U.S. DEPARTMENT OF AGRICULTURE
WASHINGTON, D.C.



PERU

Ministerio del Ambiente

Secretaría General

Oficina General de Asesoría Jurídica

MINAM
OGAJ

71

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres"
"Año del Diálogo y la Reconciliación Nacional"

INFORME N° ⁵⁴⁵ -2018-MINAM/SG/OGAJ

PARA : José Ángel Valdivia Morón
Secretario General

DE : Kirla Echegaray Alfaro
Directora de la Oficina General de Asesoría Jurídica

ASUNTO : Proyecto de Ley N° 1498/2016-CR

REFERENCIA : a) Oficio P.O. N° 350-2017-2018/CPAAAAE-CR
b) Oficio N° 293-2018-OEFA/GEG
d) Memorando N° 483-2018-MINAM/VMGA

FECHA : **07 SET. 2018**



Me dirijo a usted, con relación al documento a) de la referencia, por el cual el Congreso de la República solicita opinión sobre el Proyecto de Ley N° 1498/2016-CR.

Al respecto, informo a su Despacho lo siguiente:

I. ANTECEDENTES:

- 1.1 Mediante Oficio P.O. N° 350-2017-2018/CPAAAAE-CR, el Presidente de la Comisión de Pueblos Andinos, Amazónicos y Afroperuanos, Ambiente y Ecología del Congreso de la República solicita la opinión del Ministerio del Ambiente sobre el Proyecto de Ley N° 1498/2016-CR, "Proyecto de Ley que establece la Gestión de la Calidad Ambiental del Aire".
- 1.2 Mediante Oficio N° 293-2018-OEFA/GEG, el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA) remite el Informe N° 064-2018-OEFA/DPEF-SMER, el cual contiene la opinión sobre el referido Proyecto de Ley.
- 1.3 Mediante Memorando N° 483-2018-MINAM/VMGA, el Viceministerio de Gestión Ambiental remite el Informe N° 0057-2018-MINAM/VMGA/DGCA, de la Dirección General de Calidad Ambiental, el cual contiene la opinión sobre el mencionado Proyecto de Ley.

II. PROPUESTA NORMATIVA

- 2.1 El artículo 107 de la Constitución Política del Perú, modificado por el artículo único de la Ley N° 28390, faculta a los Congresistas a tener iniciativa en la formación de leyes.





PERÚ

Ministerio
del Ambiente

Secretaría
General

Oficina General de
Asesoría Jurídica

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres"
"Año del Diálogo y la Reconciliación Nacional"

2.2 El Proyecto de Ley contiene ocho (08) artículos, una (01) única disposición complementaria final y tres (03) disposiciones complementarias transitorias, de acuerdo al siguiente detalle:

- a) El artículo 1 señala que la Ley tiene por objeto establecer el marco legal que permita una adecuada gestión de la calidad ambiental del aire y la protección de la atmósfera.
- b) El artículo 2 desarrolla los siguientes principios rectores de la calidad ambiental del aire: principio precautorio ambiental, principio de internalización de costos, principio de gradualidad, principio de prevención, principio de no regresión y principio de participación ciudadana. Con relación al principio de no regresión, el Proyecto de Ley señala que el mismo consiste en que: las leyes que protegen el derecho a respirar un aire limpio no deberán ser revisadas si esto implicara retroceder respecto a los niveles de protección ambiental alcanzados con anterioridad en el país.
- c) El artículo 3 señala que se encuentra dentro de los alcances de la Ley a toda persona natural o jurídica que desarrolle actividades públicas y privadas susceptibles de generar agentes contaminantes del aire y cuyas concentraciones en el ambiente representen riesgo y daño para el ambiente, la vida y salud de las personas.
- d) El artículo 4 propone que el Ministerio del Ambiente sea el ente rector de la calidad ambiental del aire, quien tiene a su cargo dirigir, promover y controlar la adecuada gestión de la calidad ambiental del aire y la protección de la atmósfera.
- e) El artículo 5 establece que en ningún caso, los funcionarios de la administración pública vulnerarán el derecho a respirar un aire limpio y a la protección de la atmósfera, disponiendo revisiones a los estándares de calidad ambiental del aire, con el objeto de incrementar dichos valores para facilitar el ingreso de actividades económicas contaminantes y con ello perjudicar los ecosistemas, servicios ambientales, biodiversidad, la vida y la salud de la persona, ni a desconocer los compromisos internacionales suscritos por el Estado Peruano.
- f) El artículo 6 encarga al Ministerio del Ambiente la conformación del grupo de trabajo denominado Comité Técnico Nacional de la Gestión de la Calidad Ambiental del Aire, encargado de revisar, evaluar, reformular y hacer seguimiento a la implementación de varios instrumentos de gestión ambiental; tales como Estándares de Calidad Ambiental del aire, Inventario Nacional de Emisiones, Zonas de Atención Prioritaria, red de monitoreo de calidad ambiental del aire, etc.
- g) El artículo 7 encarga a los gobiernos regionales la conformación del grupo de trabajo denominado Comité Técnico Regional de la Gestión de la Calidad Ambiental del Aire, encargado de monitorear y evaluar la adecuada gestión regional o local de la calidad ambiental del aire, así como el cumplimiento de sus funciones y la finalidad de la Ley.





"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres"
 "Año del Diálogo y la Reconciliación Nacional"

- h) El artículo 8 encarga a los gobiernos locales provinciales la conformación del grupo de trabajo denominado Comité Técnico Local Provincial de la Gestión de la Calidad Ambiental del Aire, encargado de monitorear y evaluar la adecuada gestión local de la calidad ambiental del aire, así como el cumplimiento de sus funciones y la finalidad de la Ley.
- i) La única disposición complementaria final señala que el Anexo "Glosario de Términos" de la Ley no forma parte de su dispositivo, que puede ser modificado por resolución ministerial.
- j) La primera disposición complementaria transitoria señala que la Ley no deroga las normas que establecen los Estándares de Calidad Ambiental del Aire Primarios vigentes.
- k) La segunda disposición complementaria transitoria propone que, en el plazo de treinta días, contados desde la vigencia de la Ley, el Ministerio del Ambiente debe conformar el Comité Técnico Nacional de la Gestión de la Calidad Ambiental del Aire.
- l) La tercera disposición complementaria transitoria establece que los plazos para la adecuación de los Límites Máximos Permisibles a los Estándares de Calidad Ambiental del Aire se podrán definir teniendo en cuenta la situación de salud, ambiental y socioeconómica de cada zona prioritaria con tratamiento especial.



III. ANÁLISIS

3.1 Sobre el principio

El artículo 2 del Proyecto de Ley desarrolla los siguientes principios rectores de la calidad ambiental del aire: a) principio precautorio ambiental; b) principio de internalización de costos; c) principio de gradualidad; d) principio de prevención; e) principio de no regresión, y; f) principio de participación ciudadana.

Los citados principios, con excepción del principio de no regresión, ya se encuentran recogidos en el Título Preliminar y en el artículo 33 de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente, en la Ley N° 28245, Ley Marco del Sistema Nacional de Gestión Ambiental, y en el Reglamento sobre Transparencia, Acceso a la Información Pública Ambiental y Participación y Consulta Ciudadana en Asuntos Ambientales, aprobado por Decreto Supremo N° 002-2009-MINAM.

Con relación al principio precautorio ambiental, el Proyecto de Ley señala que el mismo consiste en lo siguiente:

"Cuando haya riesgo de daño a la salud o deterioro del ambiente producto de la contaminación del aire o de la presencia de agentes físicos, que se propagan a través del aire, la falta de certeza no será motivo para postergar el desarrollo de medidas de protección."





PERU

Ministerio
del Ambiente

Secretaría
General

Oficina General de
Asesoría Jurídica

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres"
"Año del Diálogo y la Reconciliación Nacional"

Al respecto, resulta importante precisar que el citado principio no se encuentra adecuado al principio establecido en el literal k) del artículo 5 de la Ley N° 28245, Ley Marco del Sistema Nacional de Gestión Ambiental, modificado por la Ley N° 29050, el cual señala que el precautorio consiste en que, cuando haya indicios razonables de peligro de daño grave o irreversible al ambiente o, a través de este, a la salud, la ausencia de certeza científica no debe utilizarse como razón para no adoptar o postergar la ejecución de medidas eficaces y eficientes destinadas a evitar o reducir dicho peligro. Estas medidas y sus costos son razonables considerando los posibles escenarios que plantea el análisis científico disponible. Las medidas deben adecuarse a los cambios en el conocimiento científico que se vayan produciendo con posterioridad a su adopción. La autoridad que invoca el principio precautorio es responsable de las consecuencias de su aplicación.

Con relación al principio de no regresión, el Proyecto de Ley señala que el mismo consiste en lo siguiente:

"Las leyes que protegen el derecho a respirar un aire limpio no deberán ser revisadas si esto implicara retroceder respecto a los niveles de protección ambiental alcanzados con anterioridad en el país."

Al respecto, la Dirección General de Calidad Ambiental, en su Informe N° 0057-2018-MINAM/VMGA/DGCA, señala que, en el marco internacional comparado, este principio busca "(...) que el sistema no tenga retrocesos de los avances ya alcanzados por cada Estado"¹. De modo que, "(...) los logros hechos en materia del derecho al desarrollo sustentable tengan que permanecer y sean vinculantes, tanto para la Administración Pública, como para todos los administrados"².

Asimismo, indica "(...) la prohibición de regresividad ambiental no es ilimitada ni mucho menos irrestricta, encontrándose condicionada de forma general por la totalidad del elenco de derechos fundamentales con los que el derecho a un ambiente sano y equilibrado debe coexistir en justo equilibrio"³.

Sobre el particular, dicho principio se encuentra condicionado "(...) por los principios de razonabilidad y proporcionalidad, por las reglas unívocas de la ciencia y la técnica, por el deber de tutela del interés público ambiental, por los principios de desarrollo sostenible y uso racional, precautorio o evitación prudente, y por la vinculatoriedad de la normativa ambiental. De esta forma, las medidas regresivas que pueden afectar derechos ambientales no están prohibidas *per se* a los Estados, y bajo ciertas circunstancias muy calificadas, encuentran justificación y validez a la luz del derecho internacional de los derechos humanos"⁴.

¹ Sagot Rodríguez, Álvaro. El principio de no regresión en materia ambiental: análisis de dos casos de directrices transgresoras, página 2.

² *Idem*.

³ "El principio de no regresión ambiental en Iberoamérica", página 245. Documento disponible en el siguiente enlace: <https://portals.iucn.org/library/sites/library/files/documents/EPLP-084.pdf>. Sobre el mismo tema puede consultarse también la sentencia número 2015-5616 de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica.

⁴ *Idem*.





"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres"
"Año del Diálogo y la Reconciliación Nacional"

En adición a lo señalado anteriormente, otro factor importante a considerar, es el hecho de que "(...) la rebaja de algunas exigencias normativas, (...) en determinados casos aunque aparentemente supongan un retroceso pueden estar justificadas y caminar en (...) buena dirección"⁵.

Por ejemplo, pueden existir casos en los que se haya "(...) producido normativa ambiental copiando estándares de otros países sin tener en cuenta ni la realidad social y económica, ni la madurez tecnológica del sistema productivo del país en el que se pretende aplicar. En muchos de estos casos, la normativa es simplemente inaplicable"⁶.

Como bien señala el autor Gabriel Real Ferrer, en tales casos "Se ha cumplido con el trámite político de decir que se tiene una norma exigente, pero (...) lo sensato es rebajar los estándares a niveles que puedan ser realizables, exigir su cumplimiento y planificar temporalmente su progresivo endurecimiento de modo que el sistema productivo, y la sociedad en su conjunto, pueda adaptarse a mayores niveles de exigencia. Lo peor que le puede pasar a una norma ambiental es instalarse en el incumplimiento generalizado"⁷.

En atención a lo indicado, la Dirección General de Calidad Ambiental sugiere que no se establezca una prohibición para revisar la normativa ambiental, puesto que pueden presentarse casos en que, por razones de inaplicabilidad generalizada de una determinada norma, sea necesario modificar los niveles de protección ambiental aprobados, en la medida que estos no reflejen ni la realidad social y económica, ni la madurez tecnológica del sistema productivo del país. Por ello, se sugiere evaluar la pertinencia del principio de no regresión.

Sobre este particular, se debe destacar que en aquellos casos en que exista la necesidad de hacer cambios por la inaplicabilidad de una norma, el propio orden constitucional y el marco normativo vigente ya establecen límites intrínsecos a esta clase de revisiones, toda vez que la regresividad se encuentra condicionada "(...) por los principios de razonabilidad y proporcionalidad, por las reglas unívocas de la ciencia y la técnica, por el deber de tutela del interés público ambiental, por los principios de desarrollo sostenible y uso racional, precautorio o evitación prudente, y por la vinculatoriedad de la normativa ambiental"⁸.

3.2 Sobre el ámbito de aplicación del Proyecto de Ley

El artículo 3 del Proyecto de Ley señala que se encuentra dentro de los alcances de la Ley a toda persona natural o jurídica que desarrolle actividades públicas y privadas susceptibles de generar agentes contaminantes del aire y cuyas concentraciones en el ambiente representen riesgo y daño para el ambiente, la vida y salud de las personas.

⁵ "El principio de no regresión ambiental en Iberoamérica", página 11. Documento disponible en el siguiente enlace: <https://portals.iucn.org/library/sites/library/files/documents/EPLP-084.pdf>.

⁶ *Idem*.

⁷ *Idem*.

⁸ "El principio de no regresión ambiental en Iberoamérica", Óp. Cit., página 245.





PERÚ

Ministerio
del Ambiente

Secretaría
General

Oficina General de
Asesoría Jurídica

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres"
"Año del Diálogo y la Reconciliación Nacional"

Al respecto, de acuerdo a lo señalado por la Dirección General de Calidad Ambiental, en su Informe N° 0057-2018-MINAM/VMGA/DGCA, el Proyecto de Ley se encuentra orientado a regular el ámbito de actuación pública del Estado y de sus entidades, sin que ello se extienda a "las personas naturales o jurídicas susceptibles de generar contaminantes" a partir de las actividades productivas, extractivas o de servicios que estas desarrollan; por lo que se sugiere su evaluación y reformulación.

3.3 Sobre el Ministerio del Ambiente como ente rector de la calidad ambiental

El artículo 4 del Proyecto de Ley señala que el Ministerio del Ambiente es el ente rector de la calidad ambiental del aire y que tiene a su cargo dirigir, promover y controlar la adecuada gestión de la calidad ambiental del aire a nivel nacional y la protección de la atmósfera.

Al respecto, de acuerdo a lo señalado por artículo 43 de la Ley N° 29158, Ley Orgánica del Poder Ejecutivo, los sistemas son de dos tipos: Sistemas Funciones y Sistemas Administrativos.

Según lo establecido en el artículo 44 de la Ley N° 29158, Ley Orgánica del Poder Ejecutivo, los Sistemas están a cargo de un Ente Rector que se constituye en su autoridad técnico-normativa a nivel nacional; dicta las normas y establece los procedimientos relacionados con su ámbito; coordina su operación técnica y es responsable de su correcto funcionamiento en el marco de la presente Ley, sus leyes especiales y disposiciones complementarias.

En ese sentido, se advierte que las entidades rectoras están relacionadas a sistemas funcionales y administrativos. Considerando que la calidad ambiental del aire no es un sistema funcional o administrativo, no se podría otorgar al Ministerio del Ambiente la rectoría de la calidad ambiental, por lo que se sugiere evaluar la pertinencia de esta disposición.

Asimismo, cabe mencionar que el numeral 4.1 del artículo 4 del Decreto Legislativo N° 1013, Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente, esta entidad es el organismo del Poder Ejecutivo rector del sector ambiental, que desarrolla, dirige, supervisa y ejecuta la política nacional del ambiente.

De igual manera, de acuerdo al literal b) del artículo 6 del Decreto Legislativo N° 1013, el Ministerio del Ambiente tiene como función garantizar el cumplimiento de las normas ambientales, realizando funciones de fiscalización, supervisión, evaluación y control, así como ejercer la potestad sancionadora en materia de su competencia y dirigir el régimen de fiscalización y control ambiental y el régimen de incentivos previsto por la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente.

No obstante, la Tercera disposición Complementaria Modificatoria de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental señala que la función otorgada al Ministerio del Ambiente en el literal b) del artículo 6 del Decreto Legislativo N° 1013 debe entenderse como otorgada al Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental.





3.4 Sobre la revisión de los Estándares de Calidad Ambiental del Aire

El artículo 5 del Proyecto de Ley establece que en ningún caso, los funcionarios de la administración pública vulnerarán el derecho a respirar un aire limpio y a la protección de la atmósfera, disponiendo revisiones a los estándares de calidad ambiental del aire, con el objeto de incrementar dichos valores para facilitar el ingreso de actividades económicas contaminantes y con ello perjudicar los ecosistemas, servicios ambientales, biodiversidad, la vida y la salud de la persona, ni a desconocer los compromisos internacionales suscritos por el Estado Peruano.

Sobre el particular, la Dirección General de Calidad Ambiental, en su Informe N° 0057-2018-MINAM/VMGA/DGCA, indica que, de conformidad con lo establecido en el artículo 2 de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente, el cual establece que las disposiciones contenidas en la Ley y sus normas complementarias y reglamentarias son de obligatorio cumplimiento para toda persona natural o jurídica, pública o privada, las revisiones de los Estándares de Calidad Ambiental para aire deben cumplir con las disposiciones que se desprenden la citada Ley, tales como los principios de internalización de costos; principio de gradualidad; principio de prevención; principio de participación ciudadana; principio de sostenibilidad, entre otros.

Cabe indicar que el principio de sostenibilidad señala que la gestión del ambiente y de sus componentes, así como el ejercicio y la protección de los derechos que establece la Ley, se sustentan en la integración equilibrada de los aspectos sociales, ambientales y económicos del desarrollo nacional, así como en la satisfacción de las necesidades de las actuales y futuras generaciones.

Asimismo, resulta importante recalcar que el numeral 33.4 del artículo 33 de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente establece que, en el proceso de revisión de los parámetros de contaminación ambiental, con la finalidad de determinar nuevos niveles de calidad, se aplica el principio de la gradualidad, permitiendo ajustes progresivos a dichos niveles para las actividades en curso.

De igual manera, el artículo 23 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, establece que los Estándares de Calidad Ambiental (ECA) y los Límites Máximos Permisibles (LMP) deben basarse en criterios de protección de salud, el ambiente, así como en un análisis del impacto regulatorio y económico sobre las industrias y poblaciones involucradas.

Por su parte, la Dirección General de Calidad Ambiental manifiesta que, para la revisión de los ECA, resulta necesario analizar las investigaciones científicas de organizaciones de referencia internacional, normatividad comparada de otros países, así como la información disponible con relación a mediciones de calidad del aire que reflejen la realidad nacional. Por otro lado, es importante tener en cuenta también los factores de desarrollo productivo y el nivel de acceso a tecnología moderna, para evitar desequilibrios que limiten el crecimiento de la economía nacional.





PERU

Ministerio
del Ambiente

Secretaría
General

Oficina General de
Asesoría Jurídica

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres"
"Año del Diálogo y la Reconciliación Nacional"

Por lo expuesto, la revisión de los Estándares de Calidad Ambiental para el Aire va se encuentran sujetos a los límites establecidos en varios dispositivos normativos, tales como la Ley N° 28611 y la Ley N° 30230, las cuales buscan garantizar el derecho a los ciudadanos a gozar de un ambiente sano y equilibrado para el desarrollo de la vida, así como la protección del ambiente; así como se analizan las investigaciones científicas de organizaciones de referencia internacional y la normatividad comparada de otros países; por lo que se sugiere evaluar la pertinencia del artículo 5 del Proyecto de Ley.

3.5 Sobre la conformación de grupos de trabajo

De acuerdo al artículo 6 del Proyecto de Ley, el Ministerio del Ambiente debe conformar un grupo de trabajo denominado Comité Técnico Nacional de la Gestión de la Calidad Ambiental del Aire, encargado de revisar, evaluar, reformular y hacer seguimiento a la implementación de varios instrumentos de gestión ambiental, tales como Estándares de Calidad Ambiental del aire, Inventario Nacional de Emisiones, Zonas de Atención Prioritaria, red de monitoreo de calidad ambiental del aire, etc.

Asimismo, los artículos 7 y 8 del Proyecto de Ley encargan a los gobiernos regionales y gobiernos locales provinciales la conformación de los grupos de trabajos denominados "Comité Técnico Regional de la Gestión de la Calidad Ambiental del Aire" y "Comité Técnico Local Provincial de la Gestión de la Calidad Ambiental del Aire", respectivamente, encargados de monitorear y evaluar la adecuada gestión regional o local de la calidad ambiental del aire, así como el cumplimiento de sus funciones y la finalidad de la Ley.

Sobre el particular, cabe indicar que, de acuerdo al artículo 2 de la Ley N° 28245, Ley marco del Sistema Nacional de Gestión Ambiental, establece que dicho Sistema, se constituye 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; así como por los Sistemas Regionales y Locales de Gestión Ambiental, contando con la participación del sector privado y la sociedad civil.

Asimismo, el artículo 3 de la Ley N° 28245, señala que el Sistema Nacional de Gestión Ambiental (SNGA), tiene por finalidad orientar, integrar, coordinar, supervisar, evaluar y garantizar la aplicación de las políticas, planes, programas y acciones destinados a la protección del ambiente y contribuir a la conservación y aprovechamiento sostenible de los recursos naturales.

Ante ello, de acuerdo a los artículos 29 y 30 del Reglamento de la Ley N° 28245, Ley Marco del Sistema Nacional de Gestión Ambiental, aprobado por Decreto Supremo N° 008-2005-PCM, dentro del SNGA se pueden crear Grupos Técnicos Nacionales, encargados de evaluar la aplicación de los instrumentos de planeamiento y gestión ambiental, relacionados con la ejecución de políticas ambientales; proponer mecanismos, instrumentos y medidas para la aplicación de los acuerdos y tratados internacionales; entre otros.





PERÚ

Ministerio
del Ambiente

Secretaría
General

Oficina General de
Asesoría Jurídica

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres"
"Año del Diálogo y la Reconciliación Nacional"

Dichos Grupos Técnicos ejercen sus funciones por el tiempo que requieran para cumplir con la misión y mandato que se les asigne, y pueden estar constituidos por representantes de instituciones del sector público, del sector privado, de la sociedad civil y por personas naturales designadas por sus cualidades profesionales y personales.

Además, existen Comisiones Ambientales Regionales y Municipales, tal como se indica en los artículos 40 y 49 del referido Reglamento:

"Artículo 40.- De la Comisión Ambiental Regional.- La Comisión Ambiental Regional es la instancia de gestión ambiental de carácter multisectorial, encargada de la coordinación y concertación de la política ambiental regional, promoviendo el diálogo y el acuerdo entre los sectores público y privado."

Artículo 49.- De las Comisiones Ambientales Municipales.- La Comisión Ambiental Municipal, o la instancia participativa que haga sus veces, creada o reconocida formalmente por la Municipalidad de su jurisdicción; está encargada de la coordinación y la concertación de la política ambiental local, promoviendo el diálogo y el acuerdo entre los actores locales".

Por ello, la Dirección General de Calidad Ambiental, en su Informe N° 0057-2018-MINAM/VMGA/DGCA, señala que, actualmente, SNGA ya organiza la gestión de la calidad ambiental a través de sistemas nacionales, regionales y locales, grupos técnicos y comisiones ambientales.

Asimismo, cabe indicar que, mediante Resolución Ministerial N° 305-2017-MINAM, se aprueba los "Lineamientos para el fortalecimiento e incorporación de los Grupos de Estudio Técnico Ambiental de la Calidad del Aire en las Comisiones Ambientales Municipales provinciales". Estos grupos, encargados de formular y evaluar los Planes de Acción para el Mejoramiento de la Calidad del Aire en las Zonas de Atención Prioritaria (ZAP) que son aprobados por las municipalidades, están siendo incorporados a las Comisiones Ambientales Municipales de las Municipalidades Provinciales, en el marco del SNGA, a fin de optimizar su trabajo y lograr una mejor articulación sobre la base de pautas claras para la formulación, elaboración, implementación y ejecución de los Planes de Acción para el Mejoramiento de la Calidad del Aire.

De igual manera, de acuerdo al artículo 1 de la Resolución Suprema N° 768-98-PCM y modificatorias, se constituye la Comisión Multisectorial de Gestión de la Iniciativa de Aire Limpio para Lima y Callao, la cual cuenta con su propio reglamento y sesiona cada 45 días. Dicha Comisión Multisectorial tiene a su cargo la formulación de los Planes de Acción para el Mejoramiento de la Calidad del Aire de las provincias conurbadas de Lima y el Callao, así como de: (i) proponer mecanismos de coordinación interinstitucional para la formulación o modificación de la normativa orientada a mejorar la calidad del aire; y, (ii) coadyuvar con el fortalecimiento institucional de la gestión de la calidad del aire en dicho ámbito territorial, mediante la identificación de oportunidades de mejora.

Por lo expuesto, se advierte que ya existe, en el marco de las normas antes señaladas, grupos de trabajo y comisiones que tienen por finalidad el fortalecimiento de la gestión





PERU

Ministerio
del Ambiente

Secretaría
General

Oficina General de
Asesoría Jurídica

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres"
"Año del Diálogo y la Reconciliación Nacional"

ambiental del aire, por lo que se sugiere evaluar la pertinencia de lo establecido en los artículos 6, 7 y 8 del Proyecto de Ley.

3.6 Otros aspectos a considerar

La Primera Disposición Complementaria Transitoria del Proyecto de Ley señala que la Ley no deroga las normas que establecen los Estándares de Calidad Ambiental del Aire Primarios vigentes a la fecha.

Al respecto, el OEFA precisa, en su Informe N° 064-2018-OEFA/DPEF-SMER, que los ECA para aire, aprobadas por Decreto Supremo N° 003-2017-MINAM, no hace distinción entre primarios y secundarios; por lo que se sugiere evaluar la pertinencia del mismo.

Por otro lado, la Tercera Disposición Complementaria Transitoria del Proyecto de Ley establece que los plazos para la adecuación de los Límites Máximos Permisibles a los Estándares de Calidad Ambiental del Aire se podrán definir teniendo en cuenta la situación de salud, ambiental y socioeconómica de cada zona prioritaria con tratamiento especial.

Sobre el particular, el OEFA precisa, en su Informe N° 064-2018-OEFA/DPEF-SMER, que los límites máximos permisibles se establecen en función del avance tecnológico y en consideración con la capacidad de saturación del aire, por lo que se sugiere evaluar la pertinencia de dicha disposición.

CONCLUSIONES:

El Proyecto de Ley resulta inviable, debido a lo siguiente:

- En el marco internacional comparado, el principio de no regresión no es ilimitada ni irrestricta, puesto que pueden existir casos en los que se haya producido normativa ambiental copiando estándares de otros países sin tener en cuenta ni la realidad social y económica, ni la madurez tecnológica del sistema productivo del país en el que se pretende aplicar. En muchos de estos casos, la normativa es simplemente inaplicable, por lo que se requiere de una norma ambiental con estándares que puedan ser realizables, exigir su cumplimiento y planificar mayores niveles de exigencia.
- El Proyecto de Ley está orientado a regular el ámbito de actuación pública del Estado y de sus entidades, por lo que el ámbito de aplicación del mismo no podría extenderse a "las personas naturales o jurídicas susceptibles de generar contaminantes" a partir de las actividades productivas, extractivas o de servicios que estas desarrollan.
- De acuerdo a la Ley N° 29158, Ley Orgánica del Poder Ejecutivo, las entidades rectoras están relacionadas a sistemas funcionales y administrativos. Considerando que la calidad ambiental del aire no es un sistema funcional o administrativo, no se podría otorgar al Ministerio del Ambiente la rectoría de la calidad ambiental.





"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres"
 "Año del Diálogo y la Reconciliación Nacional"

- d) En el marco del literal b) del artículo 6 del Decreto Legislativo N° 1013, Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente, y la Tercera disposición Complementaria Modificatoria de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, el Ministerio del Ambiente no tiene competencia para realizar funciones de control de la calidad ambiental del aire y de la atmósfera.
- e) La revisión de los Estándares de Calidad Ambiental para el Aire ya se encuentran sujetos a los límites establecidos en varios dispositivos normativos, tales como la Ley N° 28611 y la Ley N° 30230, las cuales buscan garantizar el derecho a los ciudadanos a gozar de un ambiente sano y equilibrado para el desarrollo de la vida, así como la protección del ambiente; así como se analizan las investigaciones científicas de organizaciones de referencia internacional y la normatividad comparada de otros países.
- f) Existe normativa vigente que regula lo que se propone en el Proyecto de Ley, tales como la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente; la Ley N° 28245, Ley Marco del Sistema Nacional de Gestión Ambiental, y su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 008-2005-PCM; 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; Resolución Ministerial N° 305-2017-MINAM, entre otras.



Es cuanto informo a usted para los fines pertinentes.

Atentamente,

Nancy García-Yi
 Nancy García-Yi
 Abogada

Visto el informe y estando de acuerdo con su contenido, lo hago mío y lo suscribo en señal de conformidad.

Kirila Echegaray Alfaro
 Kirila Echegaray Alfaro
 Directora de la Oficina General de Asesoría Jurídica

Proyecto de Ley N° 1498/2016-CR
“Ley sobre la Gestión de la Calidad Ambiental del Aire”

El proyecto de ley tiene por objeto establecer el marco legal que permita una adecuada gestión de la calidad ambiental del aire y la protección de la atmósfera, a fin de lograr un ambiente equilibrado que contemple la protección de la salud, ecosistema, biodiversidad y sus servicios ecosistémicos, reconociendo el derecho de la persona humana a disfrutar un aire limpio.

El numeral 2.5 del artículo 2 del proyecto de ley desarrolla el principio de no regresión que señala: **“Las leyes que protegen el derecho a respirar un aire limpio no deberán ser revisadas si esto implicará retroceder respecto a los niveles de protección ambiental alcanzados con anterioridad en el país”**.

En sintonía con el citado principio, el artículo 5 del proyecto de ley establece que **“En ningún caso, los funcionarios de la administración pública vulnerarán el derecho a respirar un aire limpio y a la protección de la atmósfera, disponiendo revisiones a los estándares de calidad ambiental del aire, con el objeto de incrementar dichos valores para facilitar el ingreso de actividades económicas contaminantes y con ello perjudicar los ecosistemas, servicios ambientales, biodiversidad, la vida y la salud de la persona humana, ni a desconocer los compromisos internacionales suscritos por el Estado Peruano”**.

Al respecto, es importante señalar que el numeral 33.4 del artículo 33 de la Ley N° Ley General del Ambiente desarrolla disposiciones para la revisión de los parámetros consagrando el principio de gradualidad que reconoce el ajuste progresivo de los diversos niveles para las actividades en curso.

En ese sentido, la revisión a cargo del MINAM está sujeta a límites razonables con el objeto de proteger el ambiente y la salud de la población de forma equilibrada, lo cual significa considerar, por ejemplo, el **principio de sostenibilidad¹**, de acuerdo al cual **“La gestión del ambiente y de sus componentes (...) se sustentan en la integración equilibrada de los aspectos sociales, ambientales y económicos del desarrollo nacional”**.

Asimismo, se debe precisar que **“(...) la prohibición de regresividad ambiental no es ilimitada ni mucho menos irrestricta, encontrándose condicionada de forma general por la totalidad del elenco de derechos fundamentales con los que el derecho a un ambiente sano y equilibrado debe coexistir en justo equilibrio**, y de forma específica, por los principios de razonabilidad y proporcionalidad, por las reglas unívocas de la ciencia y la técnica, por el deber de tutela del interés público ambiental, por los principios de desarrollo sostenible y uso racional, precautorio o evitación prudente, y por la vinculatoriedad de la normativa ambiental. De esta forma, **las medidas regresivas que pueden afectar derechos ambientales no están prohibidas per se a los Estados**, y bajo ciertas circunstancias muy calificadas, encuentran justificación y validez a la luz del derecho internacional de los derechos humanos”²

¹ Artículo VI del Título Preliminar de la Ley N° 28611.

² “El principio de no regresión ambiental en Iberoamérica, página 245. Documento disponible en el siguiente enlace: <https://www.poder-judicial.co.cr/escuelajudicial/archivos/bibliotecaVirtual/derechoAmbiental/principio%20de%20no%20regresion%20ambiental%20en%20Iberoamerica.pdf>. Sobre el tema puede consultarse también la sentencia número 2015-5616 de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica.

Por otro lado, el artículo 4 del Proyecto de Ley señala que el Ministerio del Ambiente es el ente rector de la calidad ambiental del aire y que tiene a su cargo dirigir, promover y controlar la adecuada gestión de la calidad ambiental del aire a nivel nacional y la protección de la atmósfera.

Al respecto, de acuerdo a lo señalado por el artículo 44 de la Ley N° 29158, Ley Orgánica del Poder Ejecutivo, las entidades rectoras están relacionadas a sistemas funcionales y administrativos. Considerando que la calidad ambiental del aire no es un sistema funcional o administrativo, en ese sentido, no se podría otorgar al Ministerio del Ambiente dicha rectoría.

Asimismo, cabe mencionar que, de acuerdo al literal b) del artículo 6 del Decreto Legislativo N° 1013, Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente, esta entidad tiene como función garantizar el cumplimiento de las normas ambientales, realizando funciones de fiscalización, supervisión, evaluación y control, así como ejercer la potestad sancionadora en materia de su competencia y dirigir el régimen de fiscalización y control ambiental y el régimen de incentivos previsto por la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente.

No obstante, la Tercera disposición Complementaria Modificatoria de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental señala que la función otorgada al Ministerio del Ambiente en el citado literal debe entenderse como otorgada al Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental.

Por ello, el Ministerio del Ambiente no le compete realizar funciones de control de la calidad ambiental del aire y de la atmósfera, por lo que se sugiere su revisión.

En adición, el artículo 6 del Proyecto de Ley, encarga al Ministerio del Ambiente la conformación de un grupo de trabajo denominado "Comité Técnico Nacional de la Gestión de la Calidad Ambiental del Aire", encargado de revisar, evaluar y reformular, así como hacer el seguimiento de la implementación de los Estándares de Calidad Ambiental, el Inventario Nacional de Emisiones, la Red de Monitoreo de la Calidad Ambiental del aire, instrumentos económicos para incentivos, índice de calidad aire, así como establecimiento de zonas de atención prioritarias.

Asimismo, los artículos 7 y 8 del Proyecto de Ley encarga a los gobiernos regionales y gobiernos locales la conformación de grupos de trabajo denominados "Comité Técnico Regional de la Gestión de la Calidad Ambiental del Aire" y "Comité Técnico Local Provincial de la Gestión de la Calidad Ambiental del Aire", respectivamente, encargados de monitoreo y evaluar la adecuada gestión regional o local de la calidad ambiental del aire.

Con relación a dichos artículos, es necesario tener presente que los proyectos de ley emitidos por el Congreso de la República se sujetan a lo dispuesto en el Manual de Técnica Legislativa, aprobado por Acuerdo de Mesa Directiva N° 242-2012-2013/MESA-CR del Congreso de la República. En esa medida, para la elaboración de la propuesta normativa se debe tomar en consideración algunos criterios de técnica legislativa contenidos en el referido Manual, como son el determinar si la materia que se pretende regular requiere la aprobación de una ley o estudiar el marco normativo que regula la materia, análisis que no se aprecia en el presente caso, puesto que lo que se pretende regular, ya se encuentra regulado en las siguientes normas:

- El Decreto Supremo N° 003-2017-MINAM, que aprueba los Estándares de Calidad ambiental (ECA) para Aire y establecen Disposiciones Complementarias, señala la incorporación de los

Grupos de Estudio Técnico Ambiental de la Calidad del Aire en las Comisiones Ambientales Municipales provinciales, en el marco del Sistema Nacional de Gestión Ambiental, las cuales ejercen las funciones de supervisar los diagnósticos de línea base, formular planes de acción para el mejoramiento de la calidad del aire y proponer medidas inmediatas que deban realizarse en los estados de alerta nacionales para contaminantes del aire.

- Los Lineamientos para el fortalecimiento e incorporación de los Grupos de Estudio Técnico Ambiental de la Calidad del Aire en las Comisiones Ambientales Municipales Provinciales, aprobados por Resolución Ministerial N° 305-2017-MINAM, orientan el funcionamiento de los citados Grupos, así como la formulación e implementación de los Planes de Acción para el Mejoramiento de la Calidad del Aire.
- Los Lineamientos para la determinación de las Zonas de Atención Prioritaria, aprobados por Resolución Ministerial N° 20-2018-MINAM, establecen los criterios para la determinación y aprobación de dichas Zonas.

Nancy García Yi
(Con observaciones)

