

# El macroproceso de la fiscalización ambiental

Hugo R. Gómez Apac<sup>1</sup>  
Milagros Granados Mandujano<sup>2,3</sup>

## SUMARIO

I. Introducción. II. El Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental. 2.1. El Ministerio del Ambiente (Minam). 2.2. El Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA). 2.3. Las Entidades de Fiscalización Ambiental (EFA). III. La fiscalización ambiental directa desarrollada por el OEFA. 3.1. La evaluación ambiental. 3.2. La supervisión ambiental directa. 3.3. La fiscalización ambiental en estricto. 3.4. La aplicación de incentivos. IV. La supervisión a las entidades de fiscalización ambiental. 4.1. Finalidad. 4.2. Procedimiento. V. Conclusiones.

## PALABRAS CLAVE

Fiscalización ambiental; monitoreo ambiental; medidas preventivas; medidas correctivas; impacto ambiental.

## KEYWORDS

Environmental audit; environmental monitoring; preventive measures; corrective measures; environmental impact.

## RESUMEN

Los autores proponen que la fiscalización ambiental se desarrolla a través de un gran proceso que engloba distintas etapas a cargo de diversas autoridades, todas con el fin principal de cumplir con la protección del medio ambiente. Por lo tanto, se busca que la inversión privada se realice de una manera responsable garantizando buenas prácticas ambientales que preserven los recursos naturales y no dañen a la población.

## ABSTRACT

The authors propose that the environmental audit develops by a huge process that involves different stages in charge of authorities; all of them with the main purpose of

<sup>1</sup> Abogado por la Universidad Nacional Mayor de San Marcos. Es profesor del curso de Derecho Administrativo en la Universidad Peruana de Ciencias Aplicadas, de Derecho Administrativo II en la Universidad ESAN, y de Organización del Estado y Derecho Público Administrativo en la Maestría de Gestión Pública de la Universidad del Pacífico. Actualmente, se desempeña como Presidente del Consejo Directivo del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA), Vicepresidente de la Comisión de Protección al Consumidor 1 del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (Indecopi) y Segundo Magistrado Suplente del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina.

<sup>2</sup> Abogada por la Universidad Nacional Mayor de San Marcos, con estudios de Maestría en Derecho Constitucional en la Pontificia Universidad Católica del Perú. Actualmente, se desempeña como Coordinadora General (e) de Proyectos Normativos e Investigación Jurídica en el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA).

<sup>3</sup> Los autores agradecen a Percy Grandez Barrón y Hernán Arana Ñique por el valioso apoyo brindado en la elaboración y corrección del presente documento.

accomplish the environmental protection. Therefore, the private investment is made in a responsible manner ensuring good environmental practices that preserve natural resources and doesn't harm the population.

## I. Introducción

En nuestro país se han emitido una serie de normas jurídicas con la finalidad de garantizar que las actividades económicas se desarrollen conservando el ambiente y los recursos naturales. Para controlar el cumplimiento de estas normas, se ha creado el Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental (Sinefa). La fiscalización ambiental que se realiza en el marco de este sistema no busca ser un obstáculo para la inversión privada; por el contrario, procura que la inversión se dé, pero de manera responsable, esto es, que la explotación de los recursos naturales garantice el mayor bienestar de las generaciones presentes y futuras.

El citado sistema tiene como ente rector al Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA). Esta entidad realiza acciones de fiscalización ambiental en dos niveles. En primer lugar, desarrolla fiscalización directa sobre los administrados que pertenecen a los sectores de minería (mediana y gran minería), energía (hidrocarburos y electricidad), pesquería (procesamiento pesquero industrial y acuicultura de mayor escala) e industria manufacturera (por ahora en los rubros cerveza, papel, cemento y curtiembre). En segundo lugar, realiza acciones de supervisión a las Entidades de Fiscalización Ambiental (EFA) de ámbito nacional, regional y local que se encuentran encargadas de fiscalizar las demás actividades económicas.

En este contexto, el presente artículo se centra en explicar los alcances del macroproceso de fiscalización ambiental y detallar los mecanismos que se han implementado para conseguir que sea efectiva y logre armonizar la libre iniciativa privada y la libertad de empresa con la protección ambiental.

## II. El sistema nacional de evaluación y fiscalización ambiental

El Estado, en su rol de garante del interés público, ha emitido una serie de normas que condicionan el desarrollo de las actividades económicas al cumplimiento de determinados estándares o parámetros con el propósito de lograr una protección efectiva del ambiente y los recursos naturales.

En principio, ha establecido que, para iniciar una actividad económica, las empresas deben contar necesariamente con la certificación (autorización) ambiental aprobada por la autoridad competente. Dicha certificación se desarrolla para evaluar los posibles impactos negativos que se podrían generar en el ambiente y determinar las acciones que se adoptarán para evitarlos o minimizarlos.<sup>4</sup> La supervisión y el control del correcto otorgamiento de esta certificación se encuentra a cargo del Sistema Nacional de Evaluación

<sup>4</sup> De conformidad con lo establecido en la Ley 27446 (Ley del Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental), las empresas están obligadas a contar con estudios de impacto ambiental, tales como la declaración de impacto ambiental (DIA), el estudio de impacto ambiental semidetallado (EIA-sd) y el estudio de impacto ambiental detallado (EIA-d), teniendo en cuenta la gravedad de los impactos que podrían generar en el ambiente.

del Impacto Ambiental (SEIA), la cual efectúa un control previo (fiscalización *ex ante*) de estas actividades económicas.

Una vez que la empresa logre obtener la certificación o autorización correspondiente podrá iniciar sus operaciones, debiendo observar todas las obligaciones ambientales previstas en las normas, los contratos de concesión, los instrumentos de gestión ambiental (certificación aprobada) y los mandatos emitidos por la autoridad competente. La fiscalización del cumplimiento de estas obligaciones está a cargo del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental (Sinefa), el cual se encarga de realizar un control posterior (fiscalización *ex post*) de las actividades económicas.

Dicho sistema fue creado mediante la Ley 29325 (Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental)<sup>5</sup> y se encuentra integrado por las siguientes entidades:

## 2.1 El Ministerio del Ambiente (Minam)

El Minam, como ente rector del Sector Ambiente, desarrolla, dirige, supervisa y ejecuta la Política Nacional Ambiental.<sup>6</sup> Dicha política se encuentra integrada por un conjunto de lineamientos, objetivos, estrategias y acciones que orientan la actuación de las entidades públicas. Mediante esta política, se busca asegurar la prevención, protección y recuperación del ambiente, así como la conservación y el aprovechamiento sostenible de los recursos naturales. De esta forma, la ejecución de la política ambiental coadyuva a garantizar la existencia de ecosistemas viables y funcionales en el largo plazo, y el desarrollo sostenible del país.<sup>7</sup>

## 2.2 El Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA)

OEFA<sup>8</sup> es un organismo público técnico especializado,<sup>9</sup> adscrito al Minam, que, como se ha dicho, ejerce la fiscalización ambiental sobre los administrados que desarrollan actividades económicas en los sectores de minería, energía, pesquería y algunos rubros de la industria manufacturera.

Asimismo, es el ente rector del Sinefa y, como tal, supervisa que todas las entidades públicas de fiscalización ambiental cumplan su función de forma eficiente. Para tal efecto, se encuentra facultado para dictar normas, directivas y procedimientos de obligatorio cumplimiento para estas entidades públicas.

## 2.3 Las Entidades de Fiscalización Ambiental (EFA)

Las EFA son aquellas entidades públicas de ámbito nacional, regional o local que cuentan con facultades expresas para desarrollar funciones de fiscalización ambiental.

<sup>5</sup> Ley 29325 (Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental), publicada el 5 de marzo de 2009.

<sup>6</sup> Artículo 5 de la Ley 29325 (Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental).

<sup>7</sup> Artículos 8 y 9 de la Ley 28611 (Ley General del Ambiente), publicada el 15 de octubre de 2005.

<sup>8</sup> Este organismo fue creado mediante la Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto Legislativo 1013 (Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente), publicado el 14 de mayo de 2008.

<sup>9</sup> De conformidad con lo establecido en el Artículo 33 de la Ley 29158 (Ley Orgánica del Poder Ejecutivo), los organismos públicos calificados como "técnicos especializados" gozan de un alto grado de independencia funcional.

Dichas entidades tienen independencia funcional y sujetan su actuación a lo establecido en las normas ambientales, así como a las disposiciones que dicte el OEFA como ente rector del Sinefa.<sup>10</sup>

Lo antes expuesto se puede apreciar en el siguiente gráfico:

**Gráfico 1. Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental**



Con la finalidad de garantizar la eficacia del Sinefa, el Minam ha aprobado el Régimen Común de Fiscalización Ambiental,<sup>11</sup> el cual establece los lineamientos, principios y bases comunes de la fiscalización ambiental en nuestro país, así como las disposiciones que deben cumplir el OEFA y las EFA de manera obligatoria.

Las disposiciones contenidas en la mencionada norma se orientan a garantizar que la fiscalización ambiental sea homogénea, eficaz, eficiente, armónica y coordinada. Además, estas normas contribuyen a mejorar la calidad de vida de las personas y a lograr un desarrollo sostenible en el país en aras de asegurar el respeto de los derechos vinculados a la protección del ambiente.

### III. La fiscalización ambiental directa desarrollada por el OEFA

Como se ha indicado anteriormente, la fiscalización ambiental desarrollada por el OEFA constituye un control posterior (*ex post*) de las actividades de los administrados. Esto es, dicha entidad fiscaliza a las empresas una vez que estas han iniciado sus operaciones económicas (incluyendo la etapa de exploración).

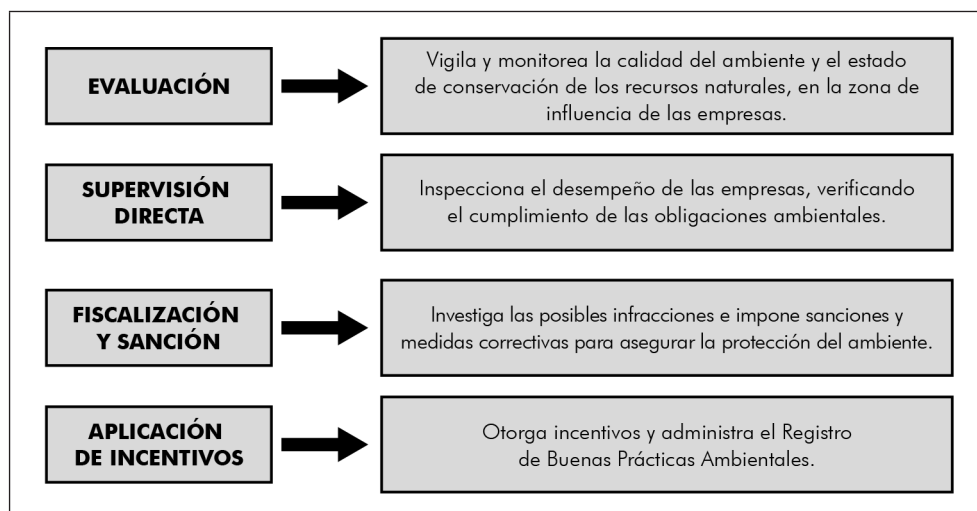
La fiscalización ambiental constituye un macroproceso que comprende las acciones de evaluación de la calidad ambiental de la zona de influencia del proyecto o actividad económica, la supervisión de las obligaciones ambientales de los administrados y, de detectarse incumplimientos a dichas obligaciones, la tramitación de los respectivos procedimientos sancionadores, en los cuales se pueden imponer sanciones y dictar medidas cautelares y correctivas. Además, comprende el otorgamiento de incentivos por las buenas prácticas ambientales implementadas por las empresas.

<sup>10</sup> Artículo 7 de la Ley 29325 (Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental).

<sup>11</sup> Aprobado por Resolución Ministerial 247-2013-Minam, publicado el 28 de agosto de 2013.

Las etapas de este macroproceso se pueden apreciar en el siguiente gráfico:

**Gráfico 2. Macroproceso de fiscalización ambiental**



### 3.1 La evaluación ambiental

#### 3.1.1 Delimitación conceptual

La función de evaluación consiste en la realización de actividades de vigilancia y monitoreo de la calidad del ambiente y del estado de conservación de los recursos naturales. Su naturaleza es de carácter científico y técnico. Ello debido a que para realizar acciones de evaluación se requiere contar con estudios técnicos (v. gr. estudios de líneas base, estudios mineralógicos, geológicos, hidrológicos e hidrogeológicos), sobre la base de los cuales se pueden generar diagnósticos ambientales.

La función evaluadora se realiza en el área de influencia ambiental del proyecto o actividad económica, pues es en este espacio geográfico donde potencialmente pueden producirse mayores impactos ambientales ocasionados por el desarrollo de dichas actividades.

La finalidad de la función evaluadora no es la verificación del desempeño ambiental de los administrados, sino la obtención de evidencia técnica (a través del recojo de muestras) que permita verificar el estado de los componentes ambientales (agua, aire, suelo, flora y fauna). Por ende, en esta etapa no se toman muestras de los efluentes o emisiones de las empresas, sino de los cuerpos receptores (v. gr. laguna) que se encuentran en la zona de influencia de una determinada actividad económica. De esta forma, no se busca determinar si existe una excedencia de los Límites Máximos Permisibles,<sup>12</sup> sino de los Estándares de Calidad Ambiental.<sup>13</sup>

<sup>12</sup> Según el artículo 32 de la Ley 28611 (Ley General del Ambiente, el Límite Máximo Permisible – LMP) es la medida de la concentración o grado de elementos, sustancias o parámetros físicos, químicos y biológicos, que caracterizan a un efluente o una emisión, que al ser excedida causa o puede causar daños a la salud, al bienestar humano y al ambiente.

<sup>13</sup> Según el artículo 31 de la Ley 28611 (Ley General del Ambiente, el Estándar de Calidad Ambiental – ECA) es la medida que establece el nivel de concentración o del grado de elementos, sustancias o parámetros

Los resultados obtenidos de las acciones de evaluación pueden constituir un insumo que sirva de soporte para realizar posteriormente acciones de supervisión con la finalidad de verificar si los administrados cumplen o no con sus obligaciones ambientales. Estos resultados permiten que en la etapa de supervisión se determine si la modificación o alteración de un componente ambiental se debe o no a una actividad económica realizada por un determinado administrado.

OEFA viene consolidando un nuevo enfoque de su función evaluadora. Es así que ahora no se realizan evaluaciones puntuales de la calidad ambiental, sino evaluaciones integrales. Se desarrollan estudios ambientales especializados y monitoreos sistematizados de los componentes ambientales (agua, aire, suelo, flora y fauna). Simultáneamente, se efectúan análisis de los factores externos que podrían repercutir en la calidad del ambiente.

Para comprender el alcance de la evaluación integral, es importante precisar las diferencias entre muestreo, monitoreo y vigilancia:

— **Muestreo.** Implica la toma de muestra en un punto determinado. Se realiza de forma aislada y por única vez.

— **Monitoreo.** Implica la ejecución de una serie de muestreos en diferentes puntos que son realizados y analizados de modo sistemático (red de monitoreo dependiendo de la necesidad que se presente en la zona a ser monitoreada).

— **Vigilancia ambiental.** Comprende la toma de muestras en un mismo punto en diferentes momentos, a fin de identificar la evolución de un parámetro específico (v. gr. arsénico) o un componente ambiental (v. gr. agua). También puede comprender un conjunto de monitoreos realizados en una red sistemática de puntos, de modo continuo o discontinuo, en diversos componentes ambientales (agua, suelo y aire) y respecto de un conjunto de parámetros (plomo, arsénico, zinc, coliformes, entre otros). Estos monitoreos son realizados en diferentes momentos para identificar la evolución de dichos parámetros en el tiempo.

Por su parte, la evaluación ambiental integral implica el análisis de diversos parámetros, componentes ambientales (agua, suelo, aire, flora y fauna), ruido y radiaciones no ionizantes, en diferentes momentos y de modo sistematizado; de tal manera que pueda determinarse el nivel de riesgo para el ambiente e identificar las posibles fuentes contaminantes. A diferencia de la vigilancia, la evaluación ambiental integral podría comprender la realización y el análisis de una serie de estudios técnicos especializados, así como el desarrollo de monitoreos en toda una cuenca, lote de explotación y exploración, nodo energético y sistema aislado, bahía, zona acuícola y otras áreas específicas.

Las evaluaciones integrales de calidad ambiental revisten un mayor grado de complejidad por la especialización y focalización de la evaluación. Por ello, su duración se puede prolongar entre ocho (8) y dieciocho (18) meses, según la complejidad, distancia del lugar evaluado, componentes evaluados, número de análisis de factores externos, entre otros.

---

físicos, químicos y biológicos, presentes en el aire, agua o suelo, en su condición de cuerpo receptor, que no representa riesgo significativo para la salud de las personas ni al ambiente.

### 3.1.2 Monitoreos participativos

Los monitoreos realizados por el OEFA pueden efectuarse con la participación de la ciudadanía cuando se presenten razones de sensibilidad ambiental, conflictividad socioambiental u otros criterios previstos en el Plan Anual de Evaluación y Fiscalización Ambiental (Planefa).

La realización de dichos monitoreos se encuentra regulada en el Reglamento de participación ciudadana en las acciones de monitoreo ambiental a cargo del OEFA.<sup>14</sup> Según este reglamento, la ciudadanía podrá acompañar al OEFA durante el desarrollo del monitoreo ambiental (toma de muestras), en calidad de observador y, a su vez, podrá colaborar en la identificación de los puntos de monitoreo. A continuación, se podrá apreciar un cuadro en el que se detallan las etapas que comprende el monitoreo ambiental participativo:

ETAPAS	DESCRIPCIÓN
Coordinación previa con los actores involucrados	En esta etapa, OEFA realiza acciones de coordinación con los representantes de las empresas, las instituciones, las comunidades campesinas, nativas y/o pueblos indígenas asentados en el lugar en el cual se llevará a cabo el monitoreo y las autoridades públicas correspondientes. Esto se realiza con la finalidad de coordinar el lugar y la fecha de la realización del monitoreo, así como otras acciones que resulten pertinentes.
Convocatoria	La convocatoria se publica en el medio de comunicación de mayor audiencia o tiraje de la zona donde se llevará a cabo el monitoreo. Adicionalmente, se publica en el portal web del OEFA, así como en otros lugares o medios que permitan difundirla.
Inscripción en los programas de inducción	En esta etapa, los ciudadanos e instituciones interesadas en participar en los monitoreos ambientales pueden inscribirse en el programa de inducción que organice el OEFA.
Realización de la inducción	En esta etapa, OEFA informa sobre las competencias de fiscalización ambiental a su cargo, los lineamientos y procedimientos para la toma de muestras, entre otros.
Taller para la presentación de la propuesta del Plan de Monitoreo	En esta etapa, se presenta una propuesta del Plan de Monitoreo, el cual contiene las labores de monitoreo a realizar, la metodología para la recolección de muestras y la determinación de puntos de monitoreo. Con los aportes de los participantes, se elabora el contenido final del plan.
Ejecución del monitoreo ambiental participativo	Esta etapa comprende el levantamiento de información técnica (toma de muestras) sobre el estado de la calidad del ambiente o la conservación de los recursos naturales, de acuerdo con protocolos establecidos. Los ciudadanos y las instituciones pueden acompañar al OEFA durante el desarrollo del monitoreo ambiental, en calidad de observadores.
Taller para la presentación de los resultados del monitoreo realizado	En esta etapa, se informa sobre las labores de monitoreo realizadas en campo y se explican los resultados obtenidos de la toma de muestras, de forma clara, sencilla y accesible.

<sup>14</sup> Aprobado por Resolución de Consejo Directivo 032-2014-OEFA/CD, publicado el 5 de septiembre de 2014.

Con los resultados obtenidos en el monitoreo participativo, se podrán adoptar posteriormente acciones de supervisión, en caso corresponda. Por ejemplo, si los resultados de análisis del laboratorio evidencian que un determinado cuerpo hídrico (v. gr. una laguna) excede los Estándares de Calidad Ambiental (ECA), entonces corresponderá realizar acciones de supervisión para identificar a la empresa que puede estar generando dicha excedencia y, con base en ello, adoptar acciones de prevención o remediación oportunas.

Se ha considerado indispensable implementar este mecanismo de participación en la función evaluadora a fin de dar a conocer a la ciudadanía en general el real estado del ambiente y los recursos naturales. El objetivo es que la ciudadanía confíe en el ente fiscalizador y que este logre garantizar una protección oportuna de su entorno, lo que coadyuvará a disminuir la conflictividad social.

### 3.1.3 Monitoreos ambientales y supervisión a EFA

Las acciones de evaluación ambiental también pueden coadyuvar al adecuado desempeño de la función de supervisión a EFA. El resultado de las evaluaciones (monitoreos) realizadas permite verificar si una determinada EFA está cumpliendo o no debidamente sus funciones de fiscalización ambiental.

Por ejemplo, las municipalidades distritales son competentes para fiscalizar el manejo y gestión de los residuos sólidos en su jurisdicción. Estas entidades públicas deben garantizar que dichos residuos se dispongan en lugares adecuados, como son los rellenos sanitarios. Sin embargo, en la mayoría de distritos y provincias del país dichos residuos son dispuestos en lugares inadecuados, comúnmente denominados “botaderos”, lo cual es ilegal, pues genera un riesgo para el ambiente y la salud de las personas.

En ejercicio de su función supervisora a EFA, OEFA advirtió la existencia de los botaderos “El Edén” y “Agua de las vírgenes” en la provincia de Huancayo, departamento de Junín. En dicho caso, se realizó un monitoreo de la calidad ambiental del suelo verificando que en el botadero “El Edén” el componente plomo en los puntos de monitoreo superaba los Estándares de Calidad Ambiental previstos para suelo de uso agrícola. Mientras que en el botadero “Agua de las vírgenes”, además del plomo, el arsénico superaba los mencionados estándares en los puntos de monitoreo. Con los monitoreos realizados se advirtió que la municipalidad competente no había cumplido adecuadamente sus funciones. Por tal motivo, estos hechos fueron denunciados ante la Contraloría General de la República y el Ministerio Público.

## 3.2 La supervisión ambiental directa

### 3.2.1 Delimitación conceptual

La función de supervisión directa 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.

Desde el año 2014, OEFA ha venido consolidando un nuevo enfoque de la supervisión ambiental, orientado a evaluar de manera integral el desempeño de las unidades



productivas que operan en una misma zona geográfica, esto con la finalidad de analizar en conjunto el impacto generado en el ambiente por dichas unidades. Antes, las supervisiones se realizaban en función a regiones, provincias y/o distritos. Actualmente, en el sector minería, se programan por cuencas hidrográficas; en el subsector hidrocarburos, por lotes de exploración y explotación; en el subsector electricidad, por nodos energéticos y sistemas aislados; y en las actividades de procesamiento pesquero, por bahías en las temporadas de pesca. Este nuevo enfoque de supervisión permite realizar un análisis más cualitativo de los impactos ambientales que se pueden generar en las áreas de influencia (cuencas, bahías, lotes integrales, entre otros).

Recientemente, con la dación del nuevo Reglamento de Supervisión Directa del OEFA, aprobado por Resolución de Consejo Directivo 016-2015-OEFA/CD, publicado el 28 de marzo de 2015, se ha consolidado el enfoque preventivo y correctivo de la función de supervisión directa, el cual se orienta principalmente a prevenir daños ambientales y promover la subsanación voluntaria de los presuntos incumplimientos de las obligaciones ambientales de los administrados, con la finalidad de asegurar una oportuna tutela de nuestro entorno.

### 3.2.2 Supervisión de campo y documental

Las supervisiones pueden ser de campo y documental (también llamada de gabinete). La primera modalidad consiste en verificar in situ el desempeño ambiental de las empresas. En estas supervisiones, por ejemplo, se toman muestras de los efluentes o emisiones generados por las actividades económicas con la finalidad de verificar si estos se ajustan a los parámetros establecidos (Límites Máximos Permisibles). La segunda modalidad consiste en el análisis de la información con la que se cuenta sobre la actividad desarrollada por el administrado.

Los resultados de las acciones de supervisión reflejan el desempeño ambiental del administrado. La autoridad administrativa debe analizar todos los hallazgos detectados en la supervisión y determinar si estos constituyen hallazgos que motivan el dictado de una medida administrativa (mandatos de carácter particular, medidas preventivas) o hallazgos de presuntas infracciones administrativas. Algunos de ellos van a constituir ambos supuestos.

### 3.2.3 Medidas administrativas

Durante la supervisión ambiental se pueden dictar tres (3) tipos de medidas administrativas:

#### a. Mandatos de carácter particular

Si luego de la supervisión de campo y documental se advierte que no existe suficiente información que permita determinar si el administrado está o no cumpliendo con sus obligaciones ambientales, entonces corresponde dictar un mandato de carácter particular. A través de estos mandatos se ordena al administrado elaborar o generar información o documentación relevante que permita garantizar la eficacia de la fiscalización ambiental.<sup>15</sup> Esta medida administrativa tiene un alcance mayor a los requerimientos de información.

<sup>15</sup> Artículo 16-A de la Ley 29325 (Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental).

De manera enunciativa, se pueden dictar como mandatos de carácter particular la realización de estudios ambientales, programas de monitoreo y otros de naturaleza similar que permitan generar información sobre el desempeño ambiental de los administrados. Los estudios ambientales se realizan con la finalidad de obtener información relevante y específica relacionada con el desarrollo de las actividades del administrado. Por su parte, los programas de monitoreo consisten en la realización de muestreos de las condiciones ambientales de determinadas zonas que serán establecidas por la autoridad de fiscalización ambiental.

### b. Medida preventiva

Si en la supervisión se advierte que la actividad desarrollada por el administrado puede generar daños en el ambiente, se deben dictar medidas preventivas. Este tipo de medidas se fundamenta en el principio de prevención<sup>16</sup> reconocido en el Artículo VI del Título Preliminar de la Ley 28611 (Ley General del Ambiente), el cual dispone que “la gestión ambiental tiene como objetivos prioritarios prevenir, vigilar y evitar la degradación ambiental.”

La medida preventiva se puede dictar en cualquiera de los siguientes supuestos:<sup>17</sup>

- **Inminente peligro.** Situación de riesgo o daño al ambiente cuya potencial ocurrencia es altamente probable en el corto plazo.
- **Alto riesgo.** Probabilidad de ocurrencia de impactos ambientales que puedan trascender los límites de una instalación y afectar de manera adversa al ambiente y la población.
- **Mitigación.** Se configura cuando es necesario implementar acciones tendientes a prevenir daños acumulativos de mayor gravedad sobre el ambiente.

De manera enunciativa, se puede dictar como medida preventiva la clausura del establecimiento, la paralización de las actividades, el decomiso temporal de objetos, la destrucción de materiales, entre otras medidas idóneas que tengan como propósito prevenir la generación de un daño ambiental. Las medidas preventivas son dictadas con independencia del inicio de un procedimiento administrativo sancionador.

Por ejemplo, OEFA dictó una medida preventiva para mitigar el impacto ambiental que se estaba generando en dos lagunas ubicadas en el distrito de Morococha, provincia de Yauli, departamento de Junín. En este caso, OEFA observó que los efluentes del depósito de desmonte de una unidad minera eran vertidos en las referidas lagunas, por lo que dispuso el cese inmediato de las descargas hacia las lagunas.<sup>18</sup> La medida preventiva fue cumplida por el administrado, el cual realizó las acciones necesarias para encauzar adecuadamente sus efluentes. Luego de ello, OEFA procedió a levantar dicha medida al haberse demostrado que la amenaza inminente de daño al ambiente había desaparecido.<sup>19</sup>

<sup>16</sup> Este principio también se encuentra reconocido en números instrumentos internacionales. Entre estos, en el Principio 7 de la Declaración de Estocolmo, el cual señala que “[l]os **Estados deberán tomar todas las medidas posibles para impedir** la contaminación de los mares por sustancias que puedan poner en peligro la salud del hombre, dañar los recursos vivos y la vida marina, menoscabar las posibilidades de esparcimiento o entorpecer otras utilidades legítimas del mar”.

<sup>17</sup> Artículo 22-A de la Ley 29325 (Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental).

<sup>18</sup> Dicha medida se dictó mediante Resolución Directoral 003-2014-OEFA/DS, del 27 de marzo de 2014.

<sup>19</sup> La medida preventiva fue levantada mediante Resolución Directoral 005-2014-OEFA/DS, del 11 de abril de 2014.

### c. Requerimiento de actualización del Instrumento de Gestión Ambiental (IGA):

Si en la supervisión se advierte que los impactos ambientales negativos generados difieren de manera significativa con los declarados en la documentación que propició la certificación ambiental, entonces corresponde dictar un requerimiento de actualización del Instrumento de Gestión Ambiental (IGA), de conformidad con lo establecido en el Artículo 78 del Reglamento de la Ley 27446 (Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental), aprobado por Decreto Supremo 019-2009-Minam.<sup>20</sup>

Mediante este mandato se busca que la autoridad competente para la certificación ambiental pueda evaluar el IGA del administrado y determinar si corresponde su actualización, a fin de contemplar mayores obligaciones ambientales que sean idóneas para evitar la configuración de un daño al ambiente.

El dictado de todas las medidas antes mencionadas se encuentra regulado en el Reglamento de Medidas Administrativas del OEFA, aprobado por Resolución de Consejo Directivo 007-2015-OEFA/CD, publicado el 24 de febrero de 2015.

### 3.2.4 Hallazgos de presuntas infracciones

Luego de la supervisión de campo y documental, también se pueden detectar hallazgos que constituyen presuntas infracciones administrativas. La clasificación de estos hallazgos y el trámite que debe otorgárseles se detalla a continuación.

#### a. Tipos de hallazgos

Los hallazgos de presuntas infracciones administrativas se clasifican según su nivel de gravedad en:

— **Hallazgos críticos.** Aquellos que involucrarían (i) un daño real a la vida o la salud de las personas; (ii) el desarrollo de actividades sin contar con un instrumento de gestión ambiental o en zonas prohibidas; (iii) la reincidencia, dentro de un periodo de seis (6) meses desde que se cometió la primera infracción. Para que se configure la reincidencia, debe existir resolución firme sobre la primera infracción.<sup>21</sup>

<sup>20</sup> Reglamento de la Ley 27446 (Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental), aprobado por Decreto Supremo 019-2009-Minam, publicado el 25 de diciembre de 2009.

*Artículo 78.- Atención de impactos ambientales no considerados en el Estudio Ambiental*

*Si como resultado de las acciones de supervisión y fiscalización de las obligaciones establecidos en el estudio ambiental aprobado, se determinase que los impactos ambientales negativos generados difieren de manera significativa a los declarados en la documentación que propició la Certificación Ambiental, la autoridad en materia de supervisión, fiscalización y sanción ambiental, que ejercen funciones en el ámbito del SEIA requerirá al titular, la adopción de las medidas correctivas o de manejo ambiental que resulten necesarias para mitigar y controlar sus efectos, sin perjuicio de requerir la actualización del estudio ambiental, ante la autoridad competente, en el plazo y condiciones que indique de acuerdo a la legislación vigente. Esta condición no exceptúa la eventual paralización de operaciones o la aplicación de otras sanciones que pudieran corresponder.*

<sup>21</sup> En este grupo de hallazgos se contemplan aquellos supuestos que por su nivel de gravedad han sido excluidos de la aplicación del procedimiento sancionador regulado en el artículo 19 de la Ley 30230 (Ley que establece medidas tributarias, simplificación de procedimientos y permisos para la promoción y dinamización de la inversión en el país).

— **Hallazgos significativos.** Aquellos que generarían (i) un daño potencial a la vida o salud de las personas, o (ii) un daño real a la flora y fauna.

— **Hallazgos moderados.** Aquellos (i) que generarían un daño potencial a la flora y fauna, y (ii) los incumplimientos de menor trascendencia.

Esta clasificación permite otorgar a los hallazgos detectados un tratamiento diferenciado según su nivel de gravedad, tal como se explica a continuación.

## b. Procedimiento

### — Informe Preliminar de Supervisión Directa

La principal novedad que trae consigo el nuevo Reglamento de Supervisión Directa es el Informe Preliminar de Supervisión Directa, mediante el cual se busca lograr un mayor diálogo con las empresas y otorgar mayores oportunidades de subsanación. En dicho informe, la Subdirección de Supervisión Directa describirá el desempeño ambiental del administrado, detallando los hallazgos críticos, significativos y moderados detectados.

El Informe Preliminar de Supervisión Directa será notificado al administrado con la finalidad de que pueda presentar información relevante que permita desvirtuar los hallazgos detectados o acreditar que estos han sido subsanados, información que será evaluada antes de la emisión del Informe de Supervisión Directa y, de ser el caso, del Informe Técnico Acusatorio.

### — Informe de Supervisión Directa

Concluido el plazo otorgado al administrado para que remita sus consideraciones al Informe Preliminar de Supervisión Directa, la Autoridad de Supervisión Directa a través del Informe de Supervisión Directa valorará la información recibida y determinará si corresponde o no acusar, conforme al siguiente detalle:

\* **Hallazgos críticos y significativos.** Si estos hallazgos no han sido desvirtuados, la Autoridad de Supervisión Directa dispondrá la emisión de un Informe Técnico Acusatorio, sin perjuicio de las medidas administrativas que pudieran dictarse. Estos hallazgos podrán ser contradichos por el administrado, en ejercicio de su derecho de defensa, una vez iniciado el respectivo procedimiento administrativo sancionador con la correspondiente resolución de imputación de cargos. En caso estos hallazgos hayan sido subsanados, esto será considerado como un factor atenuante de la posible sanción que corresponda imponer.

\* **Hallazgos moderados.** Si estos hallazgos no han sido desvirtuados ni subsanados por el administrado, la Autoridad de Supervisión Directa dispondrá la emisión del Informe Técnico Acusatorio. Si han sido subsanados, la Autoridad de Supervisión Directa podrá decidir no emitir el Informe Técnico Acusatorio, según las características del caso concreto.

Antes de la aprobación del nuevo Reglamento de Supervisión Directa solo la subsanación de hallazgos de menor trascendencia evitaba el inicio de un procedimiento sancionador. Con el nuevo reglamento, todos los hallazgos moderados podrían recibir

el mismo tratamiento. Este mecanismo busca generar beneficios tanto para el administrado como para la Administración Pública. Para el administrado es más conveniente subsanar el hallazgo que asumir los costos que demandaría su defensa en un procedimiento sancionador y la eventual sanción. Para la Administración Pública es más eficiente en términos de tutela del interés público que el administrado subsane oportunamente dicho incumplimiento que iniciar un procedimiento sancionador para tal efecto.

El beneficio antes mencionado solo se concederá por única vez. Si el administrado realiza nuevamente la misma conducta infractora (hallazgo moderado), se iniciará el procedimiento sancionador. Para ello, se ha dispuesto la implementación de un registro de hallazgos subsanados, con la finalidad de conocer dichos hallazgos y poder identificar posteriormente una conducta similar por parte del administrado.

### — Informe Técnico Acusatorio

En caso corresponda, se iniciará la etapa de acusación, en la cual la Autoridad de Supervisión Directa elaborará y suscribirá el Informe Técnico Acusatorio, si es que determina 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.

El Informe Técnico Acusatorio debe contener (i) la exposición de las actuaciones u omisiones que constituyen indicios de la existencia de presuntas infracciones administrativas, identificando a los presuntos responsables, los medios probatorios, las obligaciones ambientales incumplidas; (ii) la identificación de las medidas preventivas impuestas, de ser el caso; y (iii) la solicitud de apersonamiento al procedimiento administrativo sancionador, de considerarse pertinente.

Además, el nuevo reglamento ha establecido que dicho informe también debe contener una propuesta de medida correctiva, la cual será valorada por la autoridad instructora. Se ha realizado dicha incorporación debido a que la Autoridad de Supervisión Directa (Dirección de Supervisión) es el órgano técnico del OEFA y como tal cuenta con los conocimientos técnicos necesarios para proponer la medida correctiva más adecuada para reparar el daño ambiental, garantizando de esta forma su cumplimiento efectivo.

De otro lado, es importante precisar que la autoridad instructora se encuentra facultada para imputar al administrado mayores cargos a los consignados en el Informe Técnico Acusatorio. En este caso, tanto los cargos contenidos en el mencionado informe como los que agregue la autoridad instructora deberán consignarse en la resolución de imputación de cargos. Con la notificación de esta resolución se inicia el procedimiento administrativo sancionador.

## 3.3 La fiscalización ambiental en sentido estricto

### 3.3.1 Marco legal del procedimiento sancionador

La fiscalización ambiental, en sentido estricto, comprende la facultad de investigar la comisión de posibles infracciones administrativas y de imponer sanciones, medidas cautelares y correctivas. Actualmente, dicho procedimiento se encuentra regulado por la Ley 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

de julio de 2014, la cual dispuso que durante un plazo de tres (3) años, contado a partir de su publicación, OEFA privilegie las acciones orientadas a la prevención y corrección de la conducta infractora en materia ambiental.

Este enfoque ha sido optimizado mediante las recientes modificaciones efectuadas al Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA,<sup>22</sup> las cuales buscan asegurar el logro de los objetivos de prevención y corrección planteados, estableciendo para ello disposiciones que permitan brindar mayores garantías a los administrados y, al mismo tiempo, lograr una protección ambiental eficaz y oportuna.

### 3.3.2 El trámite del procedimiento sancionador

El trámite del procedimiento sancionador varía según el hallazgo detectado, conforme se detalla a continuación:

— **Hallazgos críticos.** Teniendo en cuenta la gravedad de la conducta infractora y según lo dispone el artículo 19 de la Ley 30230, en estos casos corresponde dictar en la resolución final la sanción íntegra, más la medida correctiva que corresponda.

— **Hallazgos significativos.** En estos casos, si se declara la existencia de una infracción, se concederá al administrado una oportunidad para subsanar a través del dictado de una medida correctiva y se suspenderá el procedimiento. Luego, si se verifica que la medida fue cumplida, dicho procedimiento concluirá. De lo contrario, se reanudará quedando habilitado para imponer la sanción, la cual no podrá ser superior al 50% (cincuenta por ciento) de la multa que correspondería imponer.

— **Hallazgos moderados.** En estos supuestos, se concede dos oportunidades al administrado: uno en la supervisión (mediante el Informe Preliminar de Supervisión Directa antes mencionado) y otra en el procedimiento sancionador (a través de la medida correctiva). No obstante, lo que se busca es evitar el inicio de un procedimiento sancionador, por lo que lo óptimo sería que el administrado subsane el hallazgo durante la supervisión y no se llegue a la etapa del procedimiento sancionador.

En caso se verifique que el administrado ha revertido, remediado o compensado todos los impactos negativos generados por la conducta infractora y no resulte pertinente el dictado de una medida correctiva, la autoridad decisora se limitará a declarar en la resolución final la existencia de responsabilidad administrativa. Si dicha resolución adquiere firmeza, será tomada en cuenta para determinar la reincidencia, sin perjuicio de su inscripción en el registro correspondiente.

### 3.3.3 Las nuevas garantías del procedimiento sancionador

Con la reciente modificación del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA se han incorporado un conjunto de nuevas garantías del procedimiento

<sup>22</sup> El Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA fue aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo 012-2012-OEFA/CD, publicada el 13 de diciembre de 2012. La modificación a la que se hace referencia fue aprobada mediante Resolución de Consejo Directivo 017-2015-OEFA/CD, publicado el 27 de marzo de 2015.

sancionador, las cuales optimizan los derechos del administrado y logran una tutela efectiva del ambiente, tal como se aprecia a continuación:

#### **a. Adopción de mecanismos para privilegiar las acciones de corrección**

Se incorpora un nuevo mecanismo para fortalecer el dictado de las medidas correctivas, a fin de lograr una restauración y remediación efectiva del daño generado. En esta línea, se contempla la posibilidad de que el administrado proponga una medida correctiva en su escrito de descargos, sin que ello implique la aceptación de los cargos imputados. Esto a efectos de garantizar que la medida dictada sea la más idónea y pueda ser implementada de forma oportuna.

La autoridad instructora también puede proponer una medida correctiva, teniendo en cuenta la propuesta planteada por la autoridad acusadora. Dicha propuesta toma en consideración los conocimientos técnicos de la dirección de supervisión, la cual está en mejor condición de proponer la medida más adecuada para reparar el daño ambiental, garantizando de esta forma su efectivo cumplimiento.

Este mecanismo permite que la autoridad decisora cuente con mayores opciones para determinar las medidas correctivas que se implementarán para proteger adecuadamente los bienes jurídicos tutelados. Podrá tener en cuenta la medida propuesta por la autoridad instructora y la propuesta planteada por el administrado. En la resolución final deberá motivar la medida adoptada, expresando las razones por las cuales acogió o no las propuestas.

#### **b. Fortalecimiento del derecho de defensa**

Para garantizar en mayor medida el derecho de defensa del administrado imputado, se ha ampliado el plazo para que presente sus descargos de quince (15) a veinte (20) días hábiles. Para no afectar la duración del procedimiento, este plazo es improrrogable. Esta medida resulta trascendente considerando el nuevo enfoque de la fiscalización ambiental, que prioriza las supervisiones de mayor complejidad, que tienen por finalidad evaluar de manera integral el desempeño ambiental de los administrados. En ese sentido, teniendo en cuenta la complejidad de los casos que se discutirán dentro del procedimiento sancionador, corresponde otorgar a los administrados un mayor plazo para fundamentar su defensa.

#### **c. Registro de la audiencia de informe oral**

Se ha contemplado la posibilidad de que la audiencia de informe oral sea registrada en audio y/o video. Este soporte técnico permitirá que la autoridad decisora o el Tribunal de Fiscalización Ambiental, de ser el caso, pueda tomar en cuenta todo lo actuado durante la audiencia de informe oral a efectos de emitir una decisión final. Esta propuesta permite implementar lo previsto en el numeral 184.3 del artículo 184 de la Ley 27444 (Ley del Procedimiento Administrativo General), que señala que las informaciones y opiniones manifestadas durante la audiencia pública son registradas para fines de consulta.

#### **d. Mayor celeridad**

Se han reducido los plazos para resolver los recursos impugnativos, con la finalidad de otorgar mayor celeridad al procedimiento. Con la normativa anterior, el plazo para

resolver el recurso de reconsideración era de sesenta (60) días hábiles y el recurso de apelación de noventa días (90) días hábiles.

Con la modificación aprobada, el plazo para resolver el recurso de reconsideración interpuesta contra medidas cautelares y correctivas es de quince (15) días hábiles; y en caso de la resolución final, el plazo para resolver es de treinta (30) días hábiles. De otro lado, el plazo para resolver el recurso de apelación contra medidas cautelares y correctivas es de treinta (30) días hábiles; y cuando se trate de la resolución final, el plazo es de sesenta (60) días hábiles.

#### e. No confiscatoriedad

El principio de no confiscatoriedad se encuentra reconocido en las Reglas Generales sobre el ejercicio de la Potestad Sancionadora del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental, aprobadas mediante Resolución de Consejo Directivo 038-2013-OEFA/CD, publicada el 18 de septiembre de 2013. La décima regla general de esta norma establece que la sanción a imponer al infractor no podrá superar el 10% del ingreso bruto percibido por este el año anterior a la comisión de la infracción. Este principio permite que la imposición de las sanciones sea proporcional a la capacidad económica del infractor. Esta garantía prevista a favor del administrado también ha sido incorporada de forma expresa en el Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA con la reciente modificación aprobada.

#### f. Reducción de multas

La Décima Primera regla general de la norma antes mencionada contempla dos supuestos de reducción de multas. El primero señala que la multa se reducirá en 25%, si el administrado la cancela dentro del plazo de quince (15) hábiles contado desde la notificación de la sanción. Dicha reducción resulta aplicable si el administrado no impugna el acto administrativo. El segundo supuesto refiere que la reducción será de 30% si, adicionalmente a lo anterior, el administrado ha autorizado en su escrito de descargos que se le notifique los actos administrativos por correo electrónico.

Los supuestos antes descritos tienen por finalidad incentivar el pronto pago de las multas y asegurar el cumplimiento de las resoluciones emitidas por el OEFA. Estos beneficios también han sido incorporados en el Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA con la reciente modificación aprobada.

#### g. Prescripción de oficio

De conformidad con el numeral 233.1 del artículo 233 de la Ley 27444,<sup>23</sup> la facultad de la autoridad administrativa para determinar la existencia de infracciones prescribe en

<sup>23</sup> Ley 27444 (Ley del Procedimiento Administrativo General)

Artículo 233.- Prescripción

233.1 La facultad de la autoridad para determinar la existencia de infracciones administrativas, prescribe en el plazo que establezcan las leyes especiales, sin perjuicio del cómputo de los plazos de prescripción respecto de las demás obligaciones que se deriven de los efectos de la comisión de la infracción. En caso ello no hubiera sido determinado, dicha facultad de la autoridad prescribirá a los cuatro (4) años.

233.2 El cómputo del plazo de prescripción de la facultad para determinar la existencia de infracciones comenzará a partir del día en que la infracción se hubiera cometido o desde que cesó, si fuera una acción continuada.



el plazo que establezcan las leyes especiales. En caso esto no hubiera sido determinado, dicha facultad prescribe a los cuatro (4) años.

El numeral 233.3 del artículo antes mencionado reconoce el derecho del administrado de alegar la prescripción en vía de defensa. Esto no enerva la facultad de la autoridad administrativa de declarar de oficio la prescripción una vez vencido el plazo que tiene para determinar la existencia de responsabilidad administrativa.

Teniendo en cuenta lo antes expuesto, las normas aprobadas por OEFA han reconocido expresamente que las autoridades administrativas tienen la facultad de declarar de oficio la prescripción y decidir no iniciar un procedimiento administrativo sancionador, o darlo por concluido.<sup>24</sup>

### 3.4 La aplicación de incentivos

La fiscalización ambiental también comprende el otorgamiento de incentivos a los administrados.<sup>25</sup> A través del empleo de los incentivos, la administración pública, sin usar la coacción, impulsa y estimula la realización de determinadas actividades por parte de los ciudadanos; para lo cual ofrece todo tipo de ventajas y, en especial, aquellas de carácter honorífico y económico.<sup>26</sup>

Para cumplir con esta función, OEFA ha implementado el Registro de Buenas Prácticas Ambientales,<sup>27</sup> en el cual se encuentran registradas, al mes de abril de 2015, cuarenta y ocho (48) unidades fiscalizables, que corresponden a treinta y seis (36) empresas que cumplen cabalmente la normativa ambiental vigente y sus compromisos ambientales. Con la implementación de este registro se estimula a las empresas a mantener un buen desempeño ambiental, lo cual incide positivamente en la conservación y protección del ambiente.

---

*El cómputo del plazo de prescripción sólo se suspende con la iniciación del procedimiento sancionador a través de la notificación al administrado de los hechos constitutivos de infracción que les sean imputados a título de cargo, de acuerdo a lo establecido en el artículo 235, inciso 3 de esta Ley. Dicho cómputo deberá reanudarse inmediatamente si el trámite del procedimiento sancionador se mantuviera paralizado por más de veinticinco (25) días hábiles, por causa no imputable al administrado.*

*233.3 Los administrados plantean la prescripción por vía de defensa y la autoridad debe resolverla sin más trámite que la constatación de los plazos, debiendo en caso de estimarla fundada, disponer el inicio de las acciones de responsabilidad para dilucidar las causas de la inacción administrativa.*

<sup>24</sup> La prescripción de oficio ha sido reconocida en la Segunda Disposición Complementaria Final de las Normas reglamentarias que facilitan la aplicación de lo establecido en el artículo 19 de la Ley 30230 (Ley que establece medidas tributarias, simplificación de procedimientos y permisos para la promoción y dinamización de la inversión en el país), aprobadas por Resolución de Consejo Directivo 026-2014-OEFA/CD, y el artículo 42 del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado por Resolución de Consejo Directivo 012-2012-OEFA/CD, modificada mediante Resolución de Consejo Directivo 017-2015-OEFA/CD.

<sup>25</sup> Esta función se encuentra regulada en: (i) el artículo 150 de la Ley 28611 (Ley General del Ambiente); (ii) la Resolución Ministerial 167-2014-Minam, publicada el 14 de junio de 2014; (iii) el Reglamento del Registro de Buenas Prácticas Ambientales del OEFA, aprobada por Resolución de Consejo Directivo 034-2014-OEFA/CD, publicada el 25 de octubre de 2014; y (iv) el Reglamento del Régimen de Incentivos en el ámbito de la fiscalización ambiental a cargo del OEFA, aprobado por Resolución de Consejo Directivo 040-2014-OEFA/CD, publicada el 18 de diciembre de 2014.

<sup>26</sup> Cfr. Lozano, Blanca. *Op. cit.*, p. 595.

<sup>27</sup> La inscripción en este registro se encuentra regulado en el Reglamento del Registro de Buenas Prácticas Ambientales del OEFA, aprobado por Resolución de Consejo Directivo 034-2014-OEFA/CD, publicado el 25 de octubre de 2014.

Las empresas inscritas en el mencionado registro pueden acceder al otorgamiento de un incentivo, si realizan una buena práctica ambiental destinada a prevenir y reducir los impactos negativos en el ambiente, en mayor medida a lo exigido en la normativa ambiental, sus compromisos ambientales o los mandatos emitidos por las autoridades competentes. Se trata, por tanto, de incentivar el “sobrecumplimiento” de las obligaciones ambientales. OEFA puede otorgar incentivos honoríficos y económicos para reconocer el sobrecumplimiento de la normativa ambiental.<sup>28</sup>

Como incentivos honoríficos se pueden conceder (i) la incorporación al Ranking de Excelencia Ambiental – REAL; (ii) el reconocimiento anual Qumir Rapi (hoja verde); y (iii) el sello anual Qumir Kawsay (vida verde). Asimismo, como incentivo económico se puede otorgar un Certificado de Descuento sobre Multas que representa un valor en unidades impositivas tributarias (UIT), el cual es transferible y tiene una vigencia de cuatro (4) años.

Como se puede apreciar, el macroproceso de fiscalización ambiental se orienta a evaluar de forma integral los impactos ambientales generados por una determinada empresa y adoptar las acciones que resulten necesarias para la protección del ambiente. Estas no se limitan a sancionar, sino principalmente a adoptar acciones de prevención y remediación oportunas. Además, se incentiva las buenas prácticas ambientales, con la finalidad de incrementar la eficiencia en el manejo de los recursos naturales y reducir los riesgos para la población.

## IV. La supervisión a las entidades de fiscalización ambiental

### 4.1 Finalidad

OEFA, en su calidad de ente rector del Sinefa, tiene la facultad de supervisar a las entidades públicas de ámbito nacional, regional o local que cuentan con facultades para desarrollar acciones de fiscalización ambiental.<sup>29</sup> Esto con la finalidad de asegurar que dichas entidades ejerzan sus funciones de manera eficaz, eficiente y oportuna.

De esta forma, se garantiza que las empresas fiscalizadas por las EFA desarrollen sus actividades sin poner en riesgo el ambiente o la salud de las personas. En este sentido, resulta de vital importancia que las EFA desarrollen de manera oportuna y adecuada sus funciones de fiscalización ambiental, pues no resulta posible lograr una fiscalización ambiental exitosa sin la correcta actuación de todas las entidades con competencia de fiscalización ambiental.<sup>30</sup>

<sup>28</sup> El otorgamiento de incentivos se encuentra regulado en el Reglamento del Régimen de Incentivos en el ámbito de la fiscalización ambiental a cargo del OEFA, aprobado por Resolución de Consejo Directivo 040-2014-OEFA/CD, publicado el 18 de diciembre de 2014.

<sup>29</sup> Constituyen entidades de fiscalización ambiental, entre otras: (i) el Servicio Nacional de Sanidad Agraria (Senasa) del Ministerio de Agricultura y Riego; (ii) la Dirección General de Minería (DGM) del Ministerio de Energía y Minas; (iii) la Dirección General de Salud Ambiental (Digesa) del Ministerio de Salud; (iv) la Dirección General de Capitanías y Guardacostas (Dicapi) del Ministerio de Defensa; y (v) los Gobiernos regionales y locales.

<sup>30</sup> Cf. Lanegra, Iván (2009). “La Política Nacional del Ambiente: ¿Fijando el rumbo?”. En *Revista Coyuntura* 25. Lima: Centro de Investigaciones Sociológicas, Económicas, Políticas y Antropológicas de la Pontificia Universidad Católica del Perú, p. 14.

## 4.2 Procedimiento

La supervisión a EFA se realiza en función de dos criterios:

— **Según el lugar donde se realiza.** La supervisión puede ser en campo, cuando se realiza in situ en el ámbito de competencia de la EFA; o documental, cuando a través del requerimiento y análisis de información documental se logra verificar el desempeño de las funciones de fiscalización ambiental a cargo de la EFA.

— **Según la oportunidad.** La supervisión puede ser regular, cuando se realiza conforme a lo programado en el Plan Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental (Planefa) del OEFA; o especial, cuando se realiza en una fecha no programada, en función de denuncias presentadas o ante presuntos incumplimientos de las funciones de las EFA.

Luego de efectuar la supervisión, se deberá elaborar un informe, a través del cual se realiza un análisis técnico legal de la información recogida durante la supervisión, y lo manifestado por los representantes de la EFA supervisada. En dicho informe se deberá determinar si la EFA cumple o no con sus funciones de fiscalización ambiental.

Si se advierte el incumplimiento de dichas funciones se podrán emitir disposiciones de obligatorio cumplimiento para las EFA, concediéndoles un plazo de treinta (30) días hábiles para que remita el cronograma de las acciones que realizará a efectos de implementar dichas disposiciones. El incumplimiento de estas disposiciones genera responsabilidad administrativa funcional. En este supuesto, corresponde al OEFA comunicar dicho incumplimiento a la Contraloría General de la República, a fin de que esta determine la responsabilidad funcional a que hubiere lugar.

Asimismo, con la finalidad de garantizar la protección ambiental, OEFA, a través de su Procuraduría Pública, comunica al Ministerio Público los siguientes hechos que sean detectados en el ejercicio de las funciones de fiscalización ambiental:

— Las acciones u omisiones de los funcionarios o servidores públicos de las EFA que puedan acarrear responsabilidad penal.

— Los hechos realizados por las personas naturales o jurídicas fiscalizadas por las EFA, que puedan causar o causen un grave riesgo o daño al ambiente o la salud de las personas, y que podrían configurar delitos ambientales.

## 4.3 Informes

Durante los años 2013 y 2014, OEFA ha priorizado la fiscalización de los gobiernos regionales y locales en dos aspectos críticos: la gestión de residuos sólidos y la fiscalización minera. Como resultado de dichas supervisiones, se han emitido dos informes de carácter público, los cuales se describen a continuación:

### **a. Fiscalización Ambiental en Residuos Sólidos de gestión municipal provincial. Informe 2013-2014 "Índice de cumplimiento de los Municipios Provinciales a Nivel Nacional"**

Este informe da cuenta de las supervisiones realizadas a las municipalidades provinciales para verificar las funciones de fiscalización ambiental relacionadas con la gestión y

manejo de los residuos sólidos municipales. Esto es, para verificar si cumplen con su obligación de prestar el servicio de recolección de residuos sólidos municipales y disponerlos de manera segura en una instalación adecuada.

Los resultados concluyeron que en el periodo 2013-2014 no existe una adecuada gestión y manejo de residuos sólidos municipales en el Perú, toda vez que no se cumplen con las exigencias legales mínimas en la mayoría de los municipios para evitar una afectación al ambiente y la salud de las personas. OEFA ha identificado veinte (20) lugares críticos de disposición final de la basura, que reciben alrededor de tres mil doscientas (3200) toneladas de residuos diariamente, y que se encuentran en las principales ciudades del país.

En nuestro país, existen solamente diez (10) rellenos sanitarios para una población que supera los treinta (30) millones de habitantes, lo que demuestra que existen graves problemas estructurales. En este sentido, la inadecuada disposición de residuos sólidos a nivel nacional es un problema ambiental grave.

#### **b. Fiscalización ambiental a la pequeña minería y minería artesanal. Informe 2013 “Índice de cumplimiento de los Gobiernos Regionales”**

Durante el año 2013, OEFA supervisó a todos los gobiernos regionales (25) y a la Dirección General de Minería del Ministerio de Energía y Minas para verificar el cumplimiento del ejercicio de la función de fiscalización ambiental a la pequeña minería y la minería artesanal. De las supervisiones realizadas, se observó que durante el año 2013, las EFA muestran, en general, un mayor cumplimiento de las exigencias formales. Por ejemplo, el establecimiento de sus funciones de fiscalización ambiental minera en su Reglamento de Organización y funciones (ROF). Sin embargo, no se aprecia el cumplimiento de otras exigencias sustanciales propias de la fiscalización ambiental, como realizar acciones de monitoreo y evaluación ambiental, o iniciar procedimientos administrativos sancionadores ante una presunta infracción ambiental.

Incluso, la mayoría de EFA no ejecuta supervisiones a las personas naturales o jurídicas sujetas a formalización ni a las actividades de minería ilegal. No remiten al OEFA el “Reporte trimestral sobre la ejecución de actividades de supervisión y fiscalización ambiental a la pequeña minería y minería artesanal”, así como no identifican ni comunican la minería ilegal a los órganos competentes, a pesar de que la minería ilegal genera mayor impacto negativo en el ambiente que la minería informal.

El OEFA viene publicando periódicamente los resultados de las supervisiones del desempeño de las EFA, con la finalidad de mantener informada a la ciudadanía y, de esta manera, fortalecer la vigilancia ciudadana sobre estas actividades.

## **V. Conclusiones**

Las normas ambientales imponen una serie de limitaciones y condicionamientos a las actividades económicas desarrolladas por los particulares con la finalidad de preservar y proteger el ambiente. Para controlar eficazmente el cumplimiento de dichas normas, se ha creado el Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, el cual se encuentra integrado por el Ministerio del Ambiente (Minam), el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA) y las Entidades de Fiscalización Ambiental (EFA).

La fiscalización ambiental constituye un macroproceso que abarca la evaluación de los impactos ambientales que podrían generar las empresas, la supervisión de sus actividades a fin de asegurar el cumplimiento de sus obligaciones ambientales y, solo en caso de que se compruebe algún incumplimiento, la imposición de sanciones. La reciente normativa aprobada por OEFA incentiva la subsanación voluntaria de las infracciones ambientales antes de llegar al procedimiento sancionador, lo que promueve la remediación ambiental oportuna y, al mismo tiempo, reduce costos tanto para las empresas como para el Estado.

La referida normativa, además, pone énfasis en el dictado de medidas correctivas, las que incluso pueden ser propuestas por las propias empresas supervisadas. Estas medidas tienen por objeto ordenar la rehabilitación, remediación y compensación ambiental, lo que tiene un impacto más rápido y directo en las poblaciones afectadas por la contaminación.

Con las nuevas reglas aprobadas, las empresas tomarán conocimiento del informe de supervisión luego de realizada esta. Dicha información no solo permitirá iniciar con prontitud las actividades de remediación ambiental, sino que, bajo el enfoque preventivo de la fiscalización ambiental que propugna OEFA, la empresa contará con información relevante sobre su desempeño ambiental. Adicionalmente a lo anterior, se han contemplado mayores garantías para fortalecer los derechos del administrado en el procedimiento sancionador.

Finalmente, OEFA, a través de su función de supervisión a las EFA, busca asegurar que estas entidades ejerzan sus funciones de manera eficaz, eficiente y oportuna. Con esto se garantiza que las empresas fiscalizadas por las EFA desarrollen sus actividades sin poner en riesgo el ambiente o la salud de las personas. Esta función resulta trascendente, pues solo con una correcta actuación de todas las entidades con competencia de fiscalización ambiental se logrará tener una fiscalización ambiental exitosa en nuestro país para beneficio de toda la sociedad.