

1033/2016- CR

- CONSTITUCIÓN Y REGLAMENTO

"Año del Buen Servicio al Ciudadano"



Lima, 02 de junio de 2017

OFICIO N° 153 -2017 -PR

Señora
LUZ SALGADO RUBIANES
Presidenta del Congreso de la República
Presente.-

Tenemos el agrado de dirigirnos a usted, con relación a la Ley que modifica el numeral 6.2. del artículo 6 del Decreto Legislativo N° 1285, Decreto Legislativo que modifica el artículo 79 de la Ley N° 29338, Ley de recursos hídricos y establece disposiciones para la adecuación progresiva a la autorización progresiva a la autorización de vertimientos y a los instrumentos de gestión ambiental. Al respecto, estimamos conveniente observar la misma por lo siguiente:

- a) El artículo 6 del Decreto Legislativo N° 1285 regula la competencia del Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento para ejercer su potestad sancionadora respecto de normas sectoriales y ambientales. Para tal efecto, dicho precepto legal prevé que el incumplimiento de normas sectoriales y ambientales califican como infracciones.

En efecto, los artículos 5 y 6 de la Ley N° 30156, Ley de Organización y Funciones del Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento, establecen que dicho Sector tiene competencias en las materias de vivienda, construcción, saneamiento, urbanismo y desarrollo urbano, bienes estatales y propiedad urbana. Asimismo, se constituye en el órgano rector de las políticas nacionales y sectoriales dentro de su ámbito de competencia, que son de obligatorio cumplimiento por los tres niveles de gobierno en el marco del proceso de descentralización, y en todo el territorio nacional.

Asimismo, el artículo 8 de la Ley N° 30156 establece que el Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento, en el marco de sus competencias, se encuentra facultado para hacer cumplir el marco normativo vinculado al ámbito de su competencia, ejerciendo la potestad sancionadora cuando corresponda.

- b) No obstante, la Ley materia de comentario busca modificar la referencia a las normas sectoriales y ambientales por normas relacionadas con los servicios de saneamiento (atendiendo a lo señalado en la exposición de motivos del Decreto Legislativo N° 1285) y los recursos hídricos (dado que el Decreto Legislativo N° 1285 ha modificado la Ley N° 29338, Ley de Recursos Hídricos).

1

1033/2016-CR

CONGRESO DE LA REPÚBLICA
Lima, 05 de JUNIO de 2017

Pase a la Comisión de Constitución y
Reglamento, con cargo de dar cuenta de este
procedimiento al Consejo Directivo.

JOSÉ F. GEVASCO PIEDRA
Oficial Mayor
CONGRESO DE LA REPUBLICA

- c) Al respecto, el Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento se encuentra facultado para dictar normativa reglamentaria sectorial en materia de saneamiento¹ y ejercer su potestad sancionadora. Siendo así, la referencia a normas relacionadas con los servicios de saneamiento, propuesta en la Ley materia de comentario resulta demasiado amplia y podría comprender, incluso, las normas aprobadas por la Superintendencia Nacional de Servicios de Saneamiento – Sunass; la cual, en su condición de organismo regulador, también cuenta con potestad para sancionar el incumplimiento de obligaciones derivadas de sus propias normas regulatorias, las cuales se vinculan con la prestación de servicios de saneamiento².

Asimismo, las normas ambientales establecidas en normas con rango de ley son disposiciones transectoriales, esto es, aplicables a todos los sectores, los cuales se encuentran habilitados para establecer las obligaciones específicas vía reglamentaria.

- d) También se debe tener presente que, en materia de recursos hídricos, la competencia es ejercida por la Autoridad Nacional del Agua en su condición de ente rector y máxima autoridad técnico-normativa del sistema nacional de Gestión de Recursos Hídricos. En ese sentido, de conformidad con el inciso 12 del artículo 12 del artículo 15 de la Ley N° 29338, Ley de Recursos Hídricos, dicho organismo desarrolla la siguiente función:

“Artículo 15.- Funciones de la Autoridad Nacional

Son funciones de la Autoridad Nacional las siguientes:

(...)

12. ejercer jurisdicción administrativa exclusiva en materia de aguas, desarrollando acciones de administración, fiscalización, control y vigilancia, para asegurar la preservación y conservación de las fuentes naturales de agua, de los bienes naturales asociados a estas y de la infraestructura hidráulica, ejerciendo, para tal efecto, la facultad sancionadora y coactiva”.

- e) Por tanto, la propuesta realizada en la Ley respecto a facultar al Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento a sancionar el incumplimiento de normas relacionadas con los servicios de saneamiento (desde un punto de vista amplio) y con los recursos hídricos (competencia de la ANA) contraviene las disposiciones legales previstas en el marco normativo vigente.

Al respecto, el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado con Decreto Supremo N° 006-2017-JUS,

¹ De conformidad con el inciso 1 del artículo 6 del Decreto Legislativo N° 1280, Decreto Legislativo que aprueba la Ley Marco de la Gestión y Prestación de los Servicios de Saneamiento.

² Ley N° 27332, Ley Marco de los Organismos Reguladores de la Inversión Privada en Servicios Públicos
Artículo 3.- Funciones

3.1. Dentro de sus respectivos ámbitos de competencia, los Organismos Reguladores ejercen las siguientes funciones:

(...)

d) Función fiscalizadora y sancionadora: comprende la facultad de imponer sanciones dentro de su ámbito de competencia por el incumplimiento de obligaciones derivadas de normas legales o técnicas, así como las obligaciones contraídas por los concesionarios en los respectivos contratos de concesión;

(...)

desarrolla en el inciso 4 del artículo 246 los alcances del principio de tipicidad, aplicable en el ámbito administrativo sancionador.

En aplicación de dicho principio -en lo que se refiere a la identificación, especificación o graduación de las infracciones y sanciones- las normas con rango de ley pueden remitirse a otras normas, tales como reglamentos, siempre y cuando estas últimas no constituyan nuevas conductas sancionables a las previstas legalmente, salvo que la ley o Decreto Legislativo (como es el caso del Decreto Legislativo N° 1285) lo permita³.

A estos efectos, el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente N° 197-2010-PA/TC precisa lo siguiente:

“Sin embargo, no debe identificarse el principio de legalidad con el principio de tipicidad. El primero, garantizado por el artículo 2º, inciso 24, literal d) de la Constitución, se satisface cuando se cumple con la previsión de las infracciones y sanciones en la ley. El segundo, en cambio, define la conducta que la ley considera como falta. Tal precisión de lo considerado como antijurídico desde un punto de vista administrativo, por tanto, no está sujeto a una reserva de ley absoluta, sino que puede ser complementado a través de los reglamentos respectivos.”

Esta sentencia establece que la tipificación de las conductas ilícitas no está sujeta a una reserva de ley absoluta, sino que, dentro de los parámetros de la ley, podría ser viable la colaboración por parte de los reglamentos. En este sentido, en el ámbito del Derecho Administrativo Sancionador *“no existe una reserva absoluta en favor de la ley. Resulta imposible que en leyes formales se recojan todos los mandatos y prohibiciones, por lo cual se hace necesario usar la técnica de la remisión normativa que permite que, siendo la ley la que tipifica en rasgos generales la infracción y especifica la sanción que le corresponde, sea a través del reglamento que se logre la labor de concretar todos los detalles de la infracción”*⁴.

En la misma línea, se debe tener en cuenta que *“la colaboración reglamentaria no supone una excepción a la reserva de ley sino una modalidad de su ejercicio. La Ley, si quiere, puede decidir quedarse incompleta, dejando huecos en blanco, y encomendar a un Reglamento que regule el resto de acuerdo con las instrucciones y pautas que le proporciona”*⁵.

³ Texto Único Ordenado de la Ley de Procedimiento Administrativo General
“Artículo 246.- Principios de la potestad sancionadora administrativa
La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales:

“(…)

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

A través de la tipificación de infracciones no se puede imponer a los administrados el cumplimiento de obligaciones que no estén previstas previamente en una norma legal o reglamentaria, según corresponda. En la configuración de los regímenes sancionadores se evita la tipificación de infracciones con idéntico supuesto de hecho e idéntico fundamento respecto de aquellos delitos o faltas ya establecidos en las leyes penales o respecto de aquellas infracciones ya tipificadas en otras normas administrativas sancionadoras.”

⁴ HUERGO LORA, Alejandro (2007). “Las sanciones administrativas”. Madrid: lustel, p. 369.

⁵ NIETO, Alejandro (2008). “Derecho Administrativo Sancionador”. Madrid: Editorial Tecnos, p. 265.

Por estas consideraciones, el Decreto Legislativo N° 1285 (norma remitente) y la norma reglamentaria (norma remitida) constituyen un solo bloque jurídico, en virtud del cual esta última complementa a la primera a través del desarrollo y especificación de las infracciones.

- f) Con respecto al señalamiento que las infracciones administrativas deben sustentarse en el incumplimiento de conductas previstas en normas con rango de ley, corresponde señalar que gran parte de las obligaciones a cargo de los administrados se encuentran contenidas en normas de desarrollo, es decir, reglamentos.

Lo anterior, encuentra sustento en el artículo 237 del TUO de la LPAG, el cual define a la actividad de fiscalización – etapa previa al ejercicio de la potestad sancionadora – en los términos siguientes:

Artículo 237.-Definición de la actividad de fiscalización

237.1 La actividad de fiscalización constituye el conjunto de actos y diligencias de investigación, supervisión, control o inspección sobre el cumplimiento de las obligaciones, prohibiciones y otras limitaciones exigibles a los administrados, derivados de una norma legal o reglamentaria, contratos con el Estado u otra fuente jurídica, bajo un enfoque de cumplimiento normativo, de prevención del riesgo, de gestión del riesgo y tutela de los bienes jurídicos protegidos.(...)"

A mayor detalle, el segundo párrafo del principio de tipicidad desarrollado en el Texto Único Ordenado de la Ley de Procedimiento Administrativo General establece expresamente que, a través de la tipificación de infracciones, no se puede imponer a los administrados el cumplimiento de obligaciones que no estén previstas previamente en una norma legal o reglamentaria, según corresponda⁶.

Asimismo, debe tomarse en cuenta que son precisamente las normas reglamentarias las que establecen con mayor detalle, las obligaciones cuyo cumplimiento debe ser fiscalizado por las entidades.

- g) Siendo así, el precepto contenido en el párrafo 6.2 del artículo 6 del Decreto Legislativo N° 1285, el cual señala que "*Constituyen infracciones administrativas el incumplimiento de las normas sectoriales y ambientales. La tipificación de infracciones, escala de sanciones y medidas administrativas se establecen por vía reglamentaria...*", cumple con los alcances del principio de tipicidad previsto en el artículo 246 del Texto Único Ordenado de la Ley de Procedimiento Administrativo General.
- h) La Ley materia de comentario busca suprimir la facultad del Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento de aprobar la escala de sanciones respecto de las conductas que constituyan infracción a la normativa sectorial y ambiental.

Sobre el particular, debe tenerse en cuenta que la aprobación de una escala de sanciones constituye una herramienta para garantizar el cumplimiento de las obligaciones mediante el establecimiento del posible castigo aplicable a las

⁶ Corresponde señalar que en virtud del inciso 1 del artículo 6 del Decreto Legislativo N° 1280, Decreto Legislativo que aprueba la Ley Marco de la Gestión y Prestación de los Servicios de Saneamiento, el MVCS aprueba normativa reglamentaria sectorial.

conductas infractoras puesto que otorga un mayor respaldo a las funciones de fiscalización y sanción desempeñadas por el Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento. Así, a través de la misma se permite elevar el nivel de disuasión de las conductas infractoras por parte de los administrados, logrando desincentivar eficazmente la realización de las conductas proscritas.

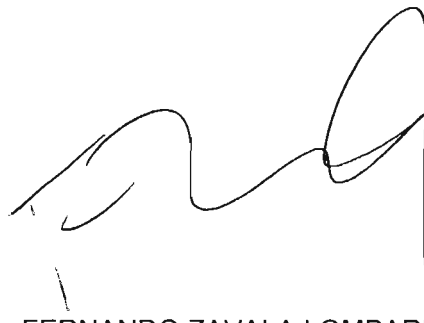
En ese sentido, debe tomarse en cuenta que limitar la posibilidad de aprobar una escala de sanciones supondría que las conductas infractoras tipificadas no cumplan con su objetivo disuasivo; y en consecuencia, se elimine toda posibilidad de prevenir los efectos negativos que se generen por los incumplimientos.

Por las razones expuestas, se observa la mencionada Ley, en aplicación del artículo 108 de la Constitución Política del Perú.

Atentamente,




PEDRO PABLO KUCZYNSKI GODARD
Presidente de la República



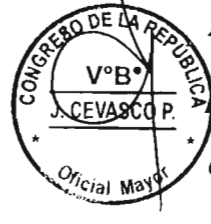
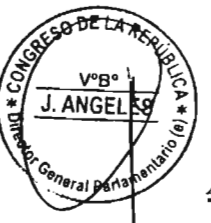
FERNANDO ZAVALA LOMBARDI
Presidente del Consejo de Ministros

EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA;


Ha dado la Ley siguiente:



**LEY QUE MODIFICA EL NUMERAL 6.2 DEL ARTÍCULO 6 DEL
DECRETO LEGISLATIVO 1285, DECRETO LEGISLATIVO QUE
MODIFICA EL ARTÍCULO 79 DE LA LEY 29338, LEY DE RECURSOS
HÍDRICOS Y ESTABLECE DISPOSICIONES PARA LA ADECUACIÓN
PROGRESIVA A LA AUTORIZACIÓN DE VERTIMIENTOS Y A LOS
INSTRUMENTOS DE GESTIÓN AMBIENTAL**



**Artículo único. Modificación del numeral 6.2 del artículo 6 del Decreto
Legislativo 1285, Decreto Legislativo que modifica el artículo 79 de la Ley
29338, Ley de Recursos Hídricos y establece disposiciones para la adecuación
progresiva a la autorización de vertimientos y a los instrumentos de gestión
ambiental**



Modifícase el numeral 6.2 del artículo 6 del Decreto Legislativo 1285, Decreto
Legislativo que modifica el artículo 79 de la Ley 29338, Ley de Recursos Hídricos
y establece disposiciones para la adecuación progresiva a la autorización de
vertimientos y a los instrumentos de gestión ambiental, conforme al texto
normativo siguiente:

**“Artículo 6. Tipificación de Infracciones, escala de sanciones y medidas
administrativas**

(...)

6.2 Constituyen infracciones pasibles de sanción las conductas que
incumplen las normas con rango de ley relacionadas con la prestación
de los servicios de saneamiento y los recursos hídricos. La tipificación
de infracciones y medidas administrativas se realiza por vía
reglamentaria, mediante decreto supremo refrendado por el Ministro
de Vivienda, Construcción y Saneamiento”.

*Comuníquese al señor Presidente de la República para su promulgación.
En Lima, a los doce días del mes de mayo de dos mil diecisiete.*



LUZ SALGADO RUBIANES
Presidenta del Congreso de la República



ROSA BARTRA BARRIGA
Primera Vicepresidenta del Congreso de la República

AL SEÑOR PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA

