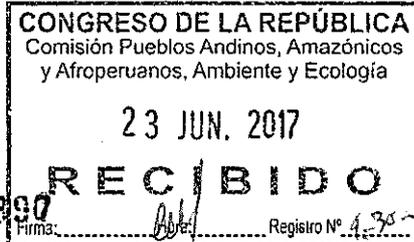




SPDA



Lima, 21 de junio de 2017

R-1487

Carta N° 027-2017/SPDA

Señora Congresista
María Elena Foronda Farro
Comisión Pueblos Andinos, Amazónicos y Afro-peruanos, Ambiente y Ecología
Congreso de la República
Plaza Bolívar, Av. Abancay s/n – Lima
Presente. –

De mi consideración:

Mediante la presente me es grato saludarlo(a) y a la vez remitirle la opinión legal de nuestra institución respecto de los **Proyectos de Ley N° 1314/2016-PE que propone "establecer disposiciones generales para la planificación, ejecución, articulación, monitoreo, evaluación, reporte y difusión de la gestión ante el cambio climático, a fin de cumplir con el Acuerdo de París y con otros compromisos internacionales del Estado Peruano ante la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre Cambio Climático"**, la cual consideramos una iniciativa legislativa importante, dado que contribuirán a la adopción de medidas que eviten el incremento de gases de efecto invernadero en el país, y con ello el cumplimiento de nuestras contribuciones nacionales presentadas ante la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático.

Esperamos que los comentarios y aportes remitidos sean de utilidad para la Comisión que usted integra. Asimismo, reiteramos la disposición de nuestra institución para apoyar en las actividades de la Comisión, cuando se requiera.

Hago propicia la oportunidad para expresarle los sentimientos de mi especial estima y consideración.

Atentamente,

Isabel Calle Valladares
Directora del Programa de Política y Gestión Ambiental
Sociedad Peruana de Derecho Ambiental

Prof. Arenales 437 - Lima 27 - Perú
Telf: (511) 612 4700
(511) 421 9018
(511) 469 7378

E-mail: postmast@spda.org.pe

Web page: <http://www.spda.org.pe>

Miembro de la Unión Mundial para la Naturaleza **UICN**



Opinión legal
Proyectos de Ley N° 1314-2016-PE
Proyecto de "Ley Marco sobre Cambio Climático"

I. Antecedentes

Mediante comunicación de fecha 26 de abril de 2017 el Consejo de Ministros remitió la comunicación N° al Congreso de la República a través de la cual somete a consideración de dicha instancia la propuesta denominada "Ley Marco sobre Cambio Climático" registrada como Proyecto de Ley° 1314/2016-PE (en adelante el "Proyecto de Ley").

En este sentido, teniendo en cuenta el activo rol de la SPDA durante los debates legislativos vinculados a las diversas propuestas del Congreso de la República orientadas a regular el tema de cambio climático y en general nuestra histórica atención a los temas de protección y gobernanza ambiental, tenemos a bien formular opinión legal respecto al Proyecto de Ley.

II. Base legal

La base normativa revisada y analizada para efectuar los comentarios al Proyecto de Ley es la siguiente:

- Constitución Política del Perú de 1993.
- Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, Ley N° 27806.
- Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente, Decreto Legislativo N° 1013.
- Ley de derecho a la consulta previa a los pueblos indígenas u originarios, reconocido en el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), Ley N° 29785.
- Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente, Decreto Supremo N° 007-2008-MINAM y normas modificatorias.
- Precisan denominación de la Comisión Nacional sobre el Cambio Climático y adecúan su funcionamiento a las disposiciones del Decreto Legislativo N° 1013 y a la Ley Orgánica del Poder Ejecutivo, Decreto Supremo N° 006-2009-MINAM.
- Plan de acción de adaptación y mitigación frente al cambio climático, Resolución Ministerial N° 238-2010-MINAM.
- Disposiciones para la elaboración del Inventario Nacional de Gases de Efecto Invernadero (INFOCARBONO), Decreto Supremo N° 013-2014-MINAM.
- Reglamento Interno de la Comisión Nacional sobre el Cambio Climático, Resolución Ministerial N° 262-2014-MINAM.
- Aprueban la Estrategia Nacional ante el Cambio Climático, Decreto Supremo N° 011-2015-MINAM.
- Informe Final de la Comisión Multisectorial, Resolución Suprema N° 129-2015-PCM.
- Aprobación de las guías para la elaboración de reportes anuales de gases de efecto invernadero y la difusión del inventario nacional de gases de efecto invernadero, Resolución Ministerial N° 168-2016-MINAM.

III. Opinión legal

3.1. Observaciones generales

El Perú se caracteriza por ser un país con ecosistemas particularmente vulnerables al cambio climático, pues presenta siete de las nueve características reconocidas por la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre



el Cambio Climático (CMNUCC)¹. En ese contexto, el Perú se propuso contribuir en la reducción global de emisiones de gases de efecto invernadero (GEI); por ello, desde 1992 formó parte de la CMNUCC, siendo ratificado en 1993; en el 2002 el Perú reiteró su compromiso al sumarse al Protocolo de Kioto; y, en julio de 2016 ratificó el Acuerdo de París.

En ese escenario, nos encontramos a tiempo para adoptar medidas que eviten el aumento de GEI, por ello resulta indispensable la aprobación de una ley marco de cambio climático por parte del Congreso de la República, que resulte de observancia obligatoria. Un tema relevante es la presentación de las contribuciones previstas y determinadas a nivel nacional (INDC por sus siglas en inglés) en setiembre de 2015, determinando una reducción del 30 % respecto a las emisiones de GEI proyectadas para el año 2030, como parte de un escenario Business as Usual (BaU).

Al respecto, con el fin de contribuir al debate legislativo, la SPDA formula los siguientes aportes al Proyecto de Ley y saluda la iniciativa legislativa del Poder Ejecutivo en tanto evidencia que el tema de cambio climático es prioritario en la agenda pública nacional.

3.2. Observaciones específicas

3.2.1. Institucionalidad de la gestión ante el cambio climático (Título II del Proyecto de Ley)

Sobre la rectoría a cargo del Ministerio del Ambiente (Artículo 2°)

Si bien en el Proyecto de Ley se establece un rol predominante del Minam en la gestión del cambio climático, consideramos importante que se señale de manera expresa que dicho Ministerio asume la rectoría de esta materia y que dicha rectoría lo habilitará a ejercer de manera prioritaria las funciones de dirección y normativa respecto al tema de cambio climático. En este sentido, proponemos se precise dicha rectoría y se desarrollen funciones más sustantivas de manera que el Minam pueda atender los compromisos internacionales e internos desde un enfoque rector y no sólo orientador.

Elo se sustenta además en que una materia de la naturaleza de la gestión del cambio climático al ser de carácter transectorial y multidisciplinario demanda que exista una autoridad rectora que dirija el cumplimiento de la política pública correspondiente, evitando decisiones aisladas e incompatibles de los sectores u otros niveles de gobierno y que puedan contravenir no sólo los objetivos internacionales sino las propias metas de reducción de emisiones y adaptación nacionales. En este sentido, proponemos la siguiente redacción al Artículo 2° del Proyecto de Ley:

Artículo 2.- Rol del Ministerio del Ambiente

El Ministerio del Ambiente (MINAM) es el ente rector encargado de articular a nivel nacional la gestión del cambio climático.

En su calidad de ente rector el MINAM es la autoridad a cargo de establecer, orientar, dirigir, monitorear y promover el cumplimiento de la gestión ante el cambio climático. Asimismo, actúa como punto focal ante la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre Cambio Climático.

El MINAM ejerce las siguientes funciones en materia de cambio climático:

- a) **Formular y aprobar, en coordinación con las entidades correspondientes, la política, planes y normas de carácter nacional, para la gestión del cambio climático.**

¹ (i) zonas costeras bajas (ii) zonas áridas y semiáridas (iii) zonas expuestas a inundaciones, sequías y desertificación (iv) ecosistemas montañosos frágiles (v) zonas propensas a desastres (vi) zonas con alta contaminación atmosférica urbana (vii) economías dependientes en gran medida de los ingresos generados por la producción y uso de combustibles fósiles.



- b) Solicitar a las autoridades públicas competentes información referida a la emisión y remoción de gases de efecto invernadero, que servirá de insumo para la formulación de instrumentos de relevancia en materia de cambio climático.
- c) Formular comunicaciones nacionales a la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático, sobre la base de la información debidamente actualizada, con base a los reportes anuales enviados por las autoridades públicas competentes.
- d) Supervisar permanentemente el diseño e implementación de las políticas públicas a cargo de las autoridades públicas competentes en la gestión de cambio climático, así como el cumplimiento de las contribuciones determinadas a nivel nacional.
- e) Elaborar el Inventario Nacional de Gases de Efecto Invernadero.
- f) Desarrollar y presentar un informe anual sobre el progreso del cumplimiento de metas en adaptación y mitigación aprobadas en planes, políticas, programas o establecidas en las contribuciones nacionales.
- g) Desarrollar reportes con recomendaciones y aportes a las autoridades públicas a fin de asegurar el cumplimiento de los compromisos sobre cambio climático contenidos en los instrumentos de gestión de dichas entidades.
- h) Brindar asistencia técnica a los gobiernos regionales durante el proceso de diseño e implementación de sus Estrategias Regionales de Cambio Climático, en concordancia con la Estrategia Nacional de Cambio Climático y otros instrumentos de planificación en materia de cambio climático.
- i) Desarrollar programas de fortalecimiento de capacidades y asistencia técnica a las autoridades públicas competentes.

Sobre la competencia de los sectores en materia de cambio climático (Artículo 3° del Proyecto de Ley)

Consideramos clave desarrollar de manera detallada los sectores que intervienen directa e indirectamente en la gestión del cambio climático, así como delimitar sus deberes. En el Proyecto de Ley se menciona de forma genérica una serie de deberes de las entidades públicas a nivel nacional, regional y local pero no se precisa cuáles son las entidades; al respecto, consideramos que esta cláusula genérica puede devenir en la inacción de autoridades de sectores estratégicos para las metas de reducción de GEI, acciones de adaptación al cambio climático, entre otros.

A manera de referencia se debe tener en cuenta que mediante el Artículo 6° del Decreto Supremo N° 013-2014-MINAM, que regula las herramientas del INFOCARBONO, se determinó las autoridades públicas competentes en dicha área:

- a) Ministerio de Agricultura y Riego
- b) Ministerio de Energía y Minas
- c) Ministerio de la Producción
- d) Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento
- e) Ministerio de Transportes y Comunicaciones
- f) Ministerio de Salud
- g) Ministerio de Educación
- h) Ministerio de Cultura
- i) Instituto Nacional de Estadística e Informática.

De acuerdo a lo señalado proponemos la siguiente redacción en el Artículo 3° del Proyecto de Ley:

Artículo 3.- Deberes en materia de cambio climático

Las siguientes entidades públicas formulan, aprueban, ejecutan y supervisan las políticas públicas en materia de cambio climático en el ámbito de su competencia y acorde a las contribuciones nacionales y disposiciones internacionales vigentes, incorporando así sus herramientas de gestión acciones de adaptación y mitigación:

- a) Ministerio de Agricultura y Riego
- b) Ministerio de Energía y Minas
- c) Ministerio de la Producción



- d) Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento
- e) Ministerio de Transportes y Comunicaciones
- f) Ministerio de Salud
- g) Ministerio de Educación
- h) Ministerio de Cultura
- i) Presidencia de Consejo de Ministros
- j) Gobiernos regionales y locales

La presente lista es de naturaleza enunciativa de manera que pueden ser incorporados los sectores y/o niveles de gobiernos que identifique el Minam o que por la naturaleza de sus funciones deban asumir deberes y responsabilidades en relación a la gestión del cambio climático.

Son deberes de estas entidades:

- a. Definir e **implementar** sus acciones de adaptación al cambio climático que **tengan como objetivo** incrementar la resiliencia de las infraestructuras, sistemas productivos, población y ecosistemas, las cuales se formulan considerando los enfoques de adaptación basados en ciudades, comunidades locales, pueblos indígenas u originarios, cuencas y ecosistemas.
- b. Definir e **implementar** sus acciones de reducción de emisiones de GEI, aumento y conservación de reservas de carbono que incluyen acciones en materia de energía, transporte procesos industriales, agricultura, forestal, uso y cambio de uso de suelo, silvicultura, manejo de residuos sólidos y efluentes, entre otras.
- c. Incorporar, en coordinación con el Ministerio del Ambiente, acciones concretas de adaptación al cambio climático, aumento y conservación de reservas de carbono y **en la medida de lo posible** reducción de emisiones de GEI, en sus instrumentos de gestión, planificación del desarrollo y de inversión, articulados al Sistema Nacional de Planeamiento Estratégico, Sistema Nacional de Programación Multianual y Gestión de Inversiones.
- d. Promover y **asegurar** la participación informada de los actores no estatales en la gestión ante el cambio climático **desde un enfoque intercultural, intergeneracional y de género.**
- e. **Durante el primer trimestre de cada año**, presentar al Ministerio del Ambiente un reporte de monitoreo y cumplimiento, que incluye información consistente sobre las acciones realizadas en adaptación al cambio climático, aumento y conservación de reservas de carbono y reducción de emisiones, así como, los avances en fortalecimiento de capacidades, tecnologías y sobre el apoyo económico recibido y ejecutado, de acuerdo a lo establecido en el Artículo 9°.
- f. Identificar y priorizar, en coordinación con el Ministerio del Ambiente en el ámbito de sus competencias y considerando la legislación nacional vigente, las necesidades de financiamiento para la adaptación al cambio climático, aumento y conservación de reservas de carbono y reducción de emisiones de GEI, de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 8°.
- g. Las demás que establezca el reglamento de la presente Ley.

3.2.2. Sobre los instrumentos de gestión ante el cambio climático (Artículo 5°)

En el Artículo 5° del Proyecto de Ley se hace referencia a los instrumentos de gestión en materia de cambio climático; sin embargo, no se ha considerado el Plan de Acción de Adaptación y Mitigación aprobado en el 2010, el cual desarrolla objetivos estratégicos, líneas temáticas e indicadores generales para evaluar los avances del Plan². En ese sentido, se propone su inclusión como uno de los instrumentos de gestión en los siguientes términos:

Artículo 5.- Instrumentos para la gestión ante el cambio climático
Son instrumentos para la gestión ante el cambio climático, entre otros:

(....)

² Ministerio del Ambiente. (2015). Estrategia Nacional ante el Cambio Climático. Pág. 32



d. El Plan de Acción de Adaptación y Mitigación frente al cambio climático

3.2.3. Sobre el financiamiento (Artículo 8°)

Las actividades para la gestión del cambio climático se deben realizar con cargo al presupuesto de los sectores competentes en la materia y no solo con base al presupuesto del FONAM, incluso en el Informe Final de la Comisión Multisectorial, aprobado mediante Resolución Suprema N° 129-2015-PCM, se ha planteado que las acciones de mitigación y adaptación se realizarán con financiamiento a nivel nacional e internacional, siendo que a nivel nacional la implementación de dichas medidas en el país dependerá de los sectores las cuales formarán parte de sus paquetes presupuestales.

Sin embargo, consideramos que la redacción actual del Artículo 8° resulta en exceso blanda respecto del nivel de compromiso y obligación que tienen los sectores para programas partidas presupuestales específicas para atender esta materia. Asimismo, definitivamente la inclusión de la variable climática en el presupuesto público de cada entidad demandará la asignación de partidas específicas y adicionales.

En este sentido, proponemos la siguiente redacción al Artículo 8° del Proyecto Ley:

Artículo 8°.- Financiamiento

Las iniciativas, proyectos, programas y actividades que contribuyen a la gestión ante el cambio climático y al compromiso asumido a través de la Contribución Nacionalmente Determinadas son financiados a través de recursos públicos, privados, nacionales e internacionales.

En el caso de los recursos públicos, se sujetan a la disponibilidad presupuestal de las entidades competentes para lo cual éstas deberán provisionar y programar los recursos necesarios para atender sus compromisos y obligaciones y cumplir sus metas sectoriales de reducción de GEI y adaptación de manera efectiva y de conformidad con lo establecido en el Marco Macroeconómico Multianual y las reglas fiscales, sin demandar recursos adicionales al Tesoro Público.

(...)

Adicionalmente, es importante se evalúen mecanismos financieros y/o tributarios tales como la alimentación de un fondo público que se alimente de un porcentaje de conceptos afines tales como el Impuesto Selectivo al Consumo (ISC) aplicable a los combustibles fósiles. Ya existe un antecedente normativo en la utilización del ISC con fines ambientales, al respecto la derogada Ley Forestal y de Fauna Silvestre estableció que las actividades de conservación, rehabilitación e investigación de la biodiversidad y los recursos forestales y de fauna silvestre a cargo del Fondo de Promoción del Desarrollo Forestal (FONDEBOSQUE), puedan ser financiadas con los ingresos del ISC aplicable a los combustibles fósiles. Lamentablemente, este mecanismo no fue recogido en la Ley Forestal y de Fauna Silvestre vigente, Ley N° 29763.

Téngase presente que cualquier propuesta de un tributo predeterminado deberá canalizarse a través de una propuesta del Poder Ejecutivo, conforme a lo dispuesto por el artículo 79° de la Constitución. A su vez, es necesario un análisis el impacto de calidad regulatoria que permita identificar los efectos económicos de esta propuesta y su impacto en la disponibilidad de fondos del tesoro público.

No obstante, la norma podría establecer un mandato expreso para que el Poder Ejecutivo se encargue de analizar, diseñar, elaborar y proponer una iniciativa legislativa que disponga que las acciones de mitigación y adaptación contenidas en el Plan de Acción de Adaptación y Mitigación al Cambio Climático puedan financiarse, de ser posible, con un porcentaje de los ingresos del ISC aplicable a los combustibles fósiles, de acuerdo a los términos siguientes:

Artículo (X).- Propuesta del Poder Ejecutivo sobre mecanismos financieros para financiar las acciones de mitigación y adaptación



En un plazo no mayor a los 120 días calendario, el Poder Ejecutivo deberá presentar una iniciativa legislativa para la sostenibilidad financiera de las acciones de mitigación y adaptación contenidas el Plan de Acción de Adaptación y Mitigación al Cambio Climático, debiendo evaluar la viabilidad que un porcentaje del Impuesto Selectivo al Consumo aplicable a los combustibles fósiles pueda destinarse al financiamiento de las acciones identificadas en dicho plan.

Este es un capítulo particularmente importante que proponemos contenga acciones más concretas que permitan alcanzar las metas de mitigación y adaptación con sostenibilidad financiera. Una de las mejores herramientas para lograr promover la participación del sector privado y público es estableciendo incentivos de tipo tributario y fiscales, entre otros. Por esa razón, proponemos adicionar los artículos siguientes:

“Artículo (...) Incentivos tributarios y fiscales para promover acciones de mitigación y adaptación por el sector público y privado

El MINAM, en coordinación con el Ministerio de Economía y Finanzas – MEF, desarrollará y presentará propuestas de Ley que desarrollen incentivos tributarios para aquellos privados que inviertan en acciones concretas de mitigación adaptación al cambio climático. Asimismo, el MINAM, en coordinación con el MEF, desarrollará y presentará propuestas de Ley que establezcan incentivos fiscales para aquellas Entidades Públicas y niveles de gobierno que efectúen acciones concretas de mitigación y adaptación al cambio climático.

“Artículo (...) Lineamientos para impulsar la inversión pública en mitigación y adaptación

El Ministerio de Economía y Finanzas, en coordinación con el Ministerio del Ambiente, elaborará y validará las herramientas metodológicas y lineamientos para la formulación de Proyectos de Inversión Pública que tengan como objetivo ejecutar acciones de mitigación y adaptación al cambio climático por las diferentes Entidades Públicas y niveles de gobierno.

3.2.4. Sobre la ciencia y tecnología (Artículo 11°)

De acuerdo a lo establecido en el Decreto Supremo N° 013-2014-MINAM, INFOCARBONO tiene por finalidad la recopilación, evaluación, sistematización de la información referida a la emisión y remoción de GEI, dicha información contribuye a la formulación de políticas, estrategias y planes de desarrollo. Al respecto, sugerimos modificar los alcances del Artículo 11° conforme a lo siguiente:

Artículo 11°. - Ciencia y tecnología

Todas las entidades públicas con competencia en investigación científica y desarrollo tecnológico deben elaborar estudios, proyectos y programas de investigación y transferencias de tecnología con la finalidad de mejorar y aumentar la capacidad adaptativa de la población, los ecosistemas, infraestructura y sistemas productivos, así como para contribuir a la reducción de emisiones de GEI, así como al aumento y conservación de las reservas de carbono.

El Inventario Nacional de Gases de Efecto Invernadero será utilizado como insumo para la formulación de comunicaciones y reportes nacionales a la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático, e instrumentos de relevancia política y económica para el Estado Peruano; en ese sentido, a las entidades competentes listadas en el artículo 6° del Decreto Supremo N° 013-2014-MINAM, incorpórese a las siguientes entidades de investigación o afines que proveen información científica y tecnológica en materia de cambio climático:

- a) Instituto Nacional de Innovación Agraria – INIA.**
- b) Autoridad Nacional del Agua – ANA.**
- c) Instituto de Investigaciones de la Amazonía Peruana – IIAP.**
- d) Consejo Nacional de Ciencia, Tecnología e Innovación Tecnológica, Instituto de Investigaciones de la Amazonía Peruana – CONCYTEC.**



- e) Instituto Geológico, Minero y Metalúrgico – INGEMMET.
- f) Instituto Geofísico del Perú – IGP.
- g) Servicio Nacional de Meteorología e Hidrología – SENAMHI.
- h) Instituto Peruano de Energía Nuclear – IPEN.
- i) Instituto Nacional de Investigación en Glaciares y Ecosistemas de Montaña – INAIGEM.
- j) Instituto del Mar del Perú – IMARPE.
- k) Universidades públicas y privadas del país.

Las investigaciones se realizan en el marco de la agenda de investigación ambiental 2013-2021 y otros instrumentos de planificación complementarios vigentes. La información generada es pública, por lo que se garantizará su difusión a través de las páginas web institucionales y del Sistema Nacional de Información Ambiental (SINIA).

3.2.5. Sobre la participación ciudadana

La Comisión Multisectorial de carácter temporal creada mediante Resolución Suprema N° 129-2015-PCM que tuvo como objetivo elaborar el Informe Técnico que contenga la propuesta INDC ante la CMNUCC estableció que las poblaciones vulnerables que necesitan ser atendidas con prioridad son las poblaciones rurales ligadas a la agricultura familiar de subsistencia y/o con débil articulación al mercado, muchas de ellas corresponden a comunidades campesinas o nativas; pequeños agricultores; pescadores artesanales; comunidades nativas; pequeños productores forestales; y, desde el punto de vista de salud, los infantes, mujeres y adultos mayores. Estos grupos deberán ser mencionados expresamente en el Proyecto de Ley como actores clave con los que los distintos niveles de gobiernos deben trabajar obligatoriamente.

Artículo (X). - Participación ciudadana

Las entidades públicas en sus tres niveles de gobierno, en el marco de sus competencias, promueven e implementan de manera obligatoria mecanismos de participación ciudadana en sentido amplio durante la planificación, ejecución y monitoreo de las políticas públicas en materia de cambio climático, las mismas que deberán ser difundidas de manera oportuna.

Los pueblos indígenas u originarios deberán contar con mecanismos de participación ciudadana con enfoque de interculturalidad que permitan un efectivo ejercicio de sus derechos. Las comunidades locales, pequeños agricultores, pescadores artesanales, pequeños productores forestales, mujeres y adultos mayores, y todos los ciudadanos en general, participan en el proceso de identificación y priorización de acciones frente a los efectos del cambio climático en el Perú al Ministerio del Ambiente, información que además servirá de insumo para la elaboración de los reportes de GEI.

Sociedad Peruana de Derecho Ambiental - SPDA

