



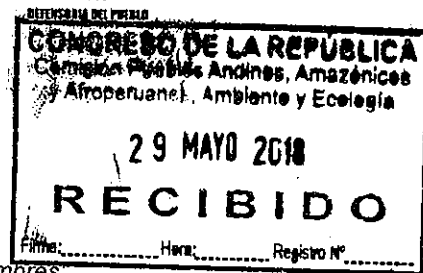
DEFENSORIA DEL PUEBLO

Reg. 1090

COPIA
INFORMATIVA

63970

FIRMA AUTENTICADA POR:
ABANTO CABANILLAS Alicia
Meribel FAU 20304117142 soft
Motivo: Soy el autor del
documento
Fecha: 24/05/2018 14:47:58



"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"

OFICIO N° 159-2018-DP/AMASPP

Lima, 22 de mayo de 2018

Señor
Miguel Román Valdivia
Presidente de la Comisión de Energía y Minas
del Congreso de la República
Plaza Bolívar, Av. Abancay S/N
Lima.-

Asunto : Proyecto de Ley N° 2145/2017-PE.

De mi especial consideración:

Es grato dirigirme a usted para saludarlo cordialmente y, a la vez, referirme al Proyecto de Ley N° 2145/2017-PE, mediante el cual se propone la modificación de la Ley N° 26221, Ley Orgánica de Hidrocarburos.

De la revisión del citado proyecto, la Defensoría del Pueblo considera necesario pronunciarse sobre algunos aspectos del mismo, a fin de que sean tomados en consideración durante el análisis de la propuesta legislativa, conforme a los términos siguientes:

Sobre el monto por el aporte al sostenimiento de las entidades encargadas de velar por el cumplimiento de la Ley

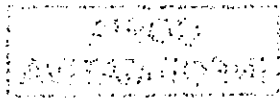
En la Ley N° 26221 se establece que el Ministerio de Energía y Minas y el OSINERGMIN son las entidades encargadas de velar por el cumplimiento de la Ley. Asimismo, en el inciso g del artículo 6° de la norma, se prevé que Perupetro S.A. (en adelante Perupetro) entregará al tesoro público los ingresos de los contratos, deduciendo un monto por el aporte al sostenimiento de dichas entidades.

En la propuesta normativa, se suma al Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA) –que ejerce funciones de supervisión y fiscalización en materia ambiental– como entidad encargada de velar por el cumplimiento de la Ley. En ese sentido, estimamos conveniente que también se establezca que Perupetro deduzca un monto por el aporte al sostenimiento de dicha entidad, tal como ocurre con el Ministerio de Energía y Minas y el OSINERGMIN.

Sobre la generación de información para los inversionistas por parte de Perupetro

La propuesta legislativa incorpora como una de las funciones de Perupetro, la de levantar información relativa a los aspectos físicos, biológicos, sociales y culturales en los Lotes a ser promocionados por dicha empresa, a efectos de que sea puesta a disposición de los inversionistas interesados (artículo 6°, inciso k).





2016

Al respecto, consideramos necesario que se señale que la generación de dicha información, no exime a los inversionistas de levantar información para la elaboración de la línea base de su instrumento de gestión ambiental. Asimismo, se debe precisar que esta información será puesta en conocimiento de las autoridades que intervienen en el proceso de evaluación del impacto ambiental, así como de la población aledaña; indicándosele a esta última, que con la promoción del Lote posiblemente se suscriba el contrato y consecuentemente se realizaría la actividad.

Sobre la creación de la Ventanilla Única de Hidrocarburos

De igual manera, se propone como una función de Perupetro, la de actuar como Ventanilla Única de Hidrocarburos en la tramitación de permisos, licencias y autorizaciones vinculadas a las actividades de exploración y explotación de hidrocarburos, excluyéndose aquellos procedimientos administrativos sujetos a la Ventanilla Única de Certificación Ambiental (artículo 6°, inciso I).

Sobre el particular, resulta importante que se determinen cuáles son esos permisos, licencias y autorizaciones que formarían parte de esta ventanilla única, las autoridades que intervendrán en los procedimientos que se tramitarán a través de esta, las responsabilidades de cada una de ellas, así como los mecanismos de integración y articulación entre las mismas; ello, tomando como referencia el diseño del marco normativo que regula la Ventanilla Única de Certificación Ambiental, previsto en el Título II de la Ley N° 30327¹ y su Reglamento².

Sobre la cesión contractual

El proyecto de Ley modifica el segundo párrafo del artículo 17°, señalando lo siguiente: "por efecto de la cesión, el contratista cesionario sustituye en todos sus derechos, obligaciones, responsabilidades y garantías al Contratista cedente, conforme a lo que se acuerde entre el cesionario, cedente y Perupetro S.A. en el respectivo Contrato de Cesión de Posición Contractual".

Consideramos que con ello, se deja abierta la posibilidad que en el acuerdo no se contemplen todas las obligaciones y responsabilidades que deba asumir el contratista cesionario, como los pasivos ambientales, y que el Estado las tenga que asumir. Por ello, es indispensable que se establezca que el Estado no asumirá ninguna obligación de los contratistas y que serán ellos quienes asuman todas sus obligaciones y responsabilidades sin excepción.

Sobre la cláusula de terminación por incumplimiento de normatividad ambiental

El artículo 87° del proyecto, señala que los contratos "pueden" contener una cláusula de terminación, en función al incumplimiento de la normatividad aplicable en materia ambiental por parte del contratista o concesionario.

No obstante, teniendo en consideración los continuos derrames de petróleo que han venido ocurriendo en los últimos años en las actividades de hidrocarburos,

¹ Ley de promoción de las inversiones para el crecimiento económico y el desarrollo sostenible.

² Aprobado por Decreto Supremo N° 005-2016-MINAM.





produciendo grave afectación al ambiente, estimamos que la inclusión de esta cláusula debe ser obligatoria. Dicha obligatoriedad debe también consignarse expresamente en el segundo párrafo de la Cuarta Disposición Complementaria Final de la propuesta.

Sobre la constitución de un fondo para la remediación de pasivos ambientales de hidrocarburos

En el año 2015, nuestra institución señaló que resultaba de máxima importancia que se realicen acciones inmediatas para la remediación de los 72 pasivos ambientales de hidrocarburos calificados con nivel de riesgo alto por el OEFA.³ Según el reporte actualizado por dicho organismo, hasta abril de 2017, la cifra de pasivos de alto riesgo se ha incrementado a 160.⁴

Dentro de ese contexto, es importante la creación de un fondo para la remediación de los pasivos ambientales de hidrocarburos que se encuentren a cargo del Estado y de aquellos que estén calificados con nivel de riesgo alto, sin que para ello sea necesario contar con un responsable determinado y sin perjuicio de que se ejerza el derecho de repetición. Dicho fondo deberá captar financiamiento de la cooperación internacional, donaciones, canje de deuda, entre otros.

Sobre el derecho a la consulta previa y la presente iniciativa legislativa

Al respecto, desde la entrada en vigencia de la Ley N° 29785, Ley del Derecho a la Consulta Previa y su reglamento, aprobado mediante Decreto Supremo N° 001-2012-MC, se han implementado 12 procesos de consulta previa sobre medidas administrativas relacionadas con la exploración y explotación de hidrocarburos⁵, frente a la identificación derechos colectivos de pueblos indígenas susceptibles de verse afectados por la implementación de estos proyectos.

En tal sentido, a propósito de las propuestas de modificación de la Ley Orgánica de Hidrocarburos, y a fin de armonizar dicha normativa con el marco jurídico que garantiza el derecho a la consulta previa, sugerimos que se incorpore un artículo que aluda a las obligaciones del sector Energía y Minas de realizar procesos de consulta previa, en lo que corresponda, antes de la aprobación de la medida administrativa que autorice la exploración o explotación de hidrocarburos, que pudiese afectar los derechos colectivos de los pueblos indígenas u originarios.

Sobre el particular, cabe recordar que una fórmula similar ha sido considerada en otras normas que regulan la explotación de otros recursos naturales, como es el caso de la Ley N° 29763, Ley Forestal y de Fauna Silvestre y sus reglamentos, con la finalidad de fortalecer la implementación del derecho a la consulta previa en dicho sector.



³ Defensoría del Pueblo. Informe Defensorial N° 171 "¡Un llamado a la remediación! Avances y pendientes en la gestión estatal frente a los pasivos ambientales mineros e hidrocarburíferos." Lima, 2015, p. 191

⁴ Información publicada en la página web del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental- OEFA. Ver: <https://www.oefa.gob.pe/direccion-de-evaluacion>

⁵ Defensoría del Pueblo, Informe N° 003-2015-DP/AMASPPI-PPI, disponible en: <https://www.defensoria.gob.pe/modules/Downloads/documentos/Informe-N-003-2015-DP-AMASPPI-PPI.pdf> (consultado el 12 de abril de 2018).



Por otra parte, en atención al pedido de intervención de organizaciones indígenas⁶ sobre la realización de un proceso de consulta por el Proyecto de Ley N° 2145/2017-PE, se debe precisar que el Tribunal Constitucional ha señalado que una propuesta de ley de alcance general no implica una afectación directa a derechos colectivos de los pueblos indígenas, aun cuando podría generar alguna consecuencia o efecto indirecto de la misma, por tanto, se encuentra eximida de realizar dicho proceso. No obstante, cuando la propuesta requiera establecer en algunos puntos referencias específicas a los pueblos indígenas, si éstas modifican directamente la situación jurídica de sus miembros, sobre temas relevantes y de una manera sustancial, esos puntos deberán ser consultados.⁷

En tal sentido, en opinión de la Defensoría del Pueblo, corresponde al Congreso de la República identificar si las modificaciones propuestas por el Proyecto mencionado son susceptibles de generar afectaciones directas a derechos colectivos de pueblos indígenas o si cuentan con referencias específicas que las puedan producir, a fin de determinar si dicha iniciativa legislativa debe o no ser consultada, conforme a las obligaciones establecidas en el Convenio N° 169, la Ley N° 29785 y su reglamento.

En ese sentido, ponemos en consideración los argumentos expuestos, con el objeto de que sean tomados en cuenta durante la evaluación del Proyecto de Ley N° 2145/2017-PE, con plena observancia de lo previsto en la Constitución y las leyes, y respetando los derechos fundamentales de todos los peruanos y peruanas, especialmente de los grupos más vulnerables.

Con la seguridad de su gentil atención, me valgo de la oportunidad para reiterarle los sentimientos de mi especial consideración y estima.

Atentamente,



Alicia Abanto Cabanillas
Defensor del Pueblo para el Medio Ambiente,
Servicios Públicos y Pueblos Indígenas (e)

EHB
NHAR/jaah

Cc.

Señor
Marco Antonio Arana Zegarra
Presidente de la Comisión de Pueblos Andinos, Amazónicos
y Afroperuanos, Ambiente y Ecología del Congreso de la República
Plaza Bolívar, Av. Abancay S/N
Lima.-

⁶ Carta de las organizaciones Federación Indígena Quechua del Pastaza (Fediquep), Federación de Comunidades Nativas de la cuenca del Corrientes (Feconacor), Asociación Cocama para el Desarrollo y Conservación de San Pablo de Tipishca (Acodecospat) y Organización de Pueblos Indígenas Kichuas, Amazónicos Fronterizos del Perú y Ecuador (Opikafpe), de 02 de febrero de 2018.

⁷ Tribunal Constitucional peruano. Sentencia recaída en el Expediente N° 0022-2009-PI/TC de fecha 09 de junio de 2010; fundamentos 19 a 21.