



Carta N° 031-2017/OCEANA-PERU

Lima, 13 de junio de 2017

Señora Congresista

María Elena Foronda Farro

Presidenta de la Comisión de Pueblos Andinos, Amazónicos y Afroperuanos, Ambiente y Ecología
Congreso de la República

Presente.-

R-1438

Asunto: Opinión sobre el Proyecto de Ley 1260/2016-CR que propone modificar los artículos 2 y 5 de la Ley que crea el Fondo de Contingencia para la remediación ambiental, Ley 30321.

Estimada señora congresista:

Por medio de la presente me es grato saludarla en representación de Oceana Inc., la mayor organización internacional dedicada exclusivamente a conservar los océanos del mundo; a su vez, hacerle llegar nuestros comentarios al Proyecto de Ley 1260/2016-CR que propone modificar los artículos 2 y 5 de la Ley que crea el Fondo de Contingencia para la remediación ambiental, Ley 30321, de acuerdo a lo solicitado por su representada.

El garantizar los derechos a la salud y al ambiente es un deber constitucional del Estado. En ese sentido, el Estado debe garantizar estos derechos, especialmente cuando sea evidente su afectación. Ello ocurre con los pasivos ambientales del sector hidrocarburos, que suman 1770 en todo el territorio nacional, de acuerdo con la actualización del Inventario de pasivos ambientales a cargo del Ministerio de Energía y Minas en enero del 2016.

En ese contexto, consideramos que se debe atender de manera urgente la remediación de dichos pasivos ambientales y que las acciones del Congreso de la República al respecto deben estar orientadas al control sobre el cumplimiento, por parte del Poder Ejecutivo, del procedimiento establecido en la Ley 29134 y su reglamento aprobado por Decreto Supremo 004-2011-EM.

Agradeciéndole la atención a la presente, quedamos a su disposición para ampliar la información aquí presentada en caso lo estime necesario. Para cualquier coordinación comunicarse al correo peru@oceana.org o al teléfono (01) 500-8190.

Atentamente,

Carmen Heck Franco
Directora de Políticas, Perú
Oceana Inc

Opinión al Proyecto de Ley 1260/2016-CR, Ley que modifica el artículo 2 y 5 de la Ley que crea el Fondo de Contingencia para la remediación ambiental, Ley 30321

I. Base legal

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

- Constitución Política del Perú
- Ley 30321, Ley que Crea el Fondo de Contingencia para la remediación ambiental
- Ley 29134, Ley que regula los pasivos ambientales del subsector hidrocarburos
- Decreto Supremo 039-2016-EM, Reglamento de la Ley 30321, Ley que crea el Fondo de Contingencia para la remediación ambiental
- Decreto Supremo 004-2011-EM, Reglamento de la Ley que regula los pasivos ambientales del subsector hidrocarburos
- Resolución Suprema 119-2014-PCM, que crea la Comisión Multisectorial de carácter temporal denominada "Desarrollo de las Cuencas Pastaza, Tigre, Corrientes y Marañón del Departamento de Loreto"

II. Análisis

2.1 Comentarios generales

Consideramos positivo el interés del Congreso de la República de promover la remediación de los pasivos ambientales generados por las actividades del subsector hidrocarburos, ya que de acuerdo con la Constitución Política, es obligación del Estado garantizar el derecho a la salud (artículo 7), así como el derecho a un ambiente equilibrado y adecuado para la vida (artículo 2, numeral 22).

No obstante, se debe tener en cuenta que la remediación de los pasivos ambientales identificados a nivel nacional se ejecuta mediante el procedimiento establecido en la Ley que regula los pasivos ambientales del subsector hidrocarburos, Ley 29134, y su reglamento aprobado por Decreto Supremo 004-2011-EM; y, que estas normas regulan los aspectos vinculados a las acciones de remediación y los mecanismos empleados para su financiamiento.

Asimismo, se debe tener en cuenta que la Ley del Fondo de Contingencia para la remediación ambiental, Ley 30321, crea el referido fondo con el objetivo específico de ejecutar las acciones de remediación en los sitios impactados por los pasivos ambientales identificados en las cuencas Pastaza, Corrientes, Tigre y Marañón, estableciéndose un procedimiento específico para tal efecto.

En ese sentido consideramos que se debe archivar la propuesta legislativa, sin perjuicio de precisar que el Congreso de la República puede ejercer los mecanismos de control político establecidas en el reglamento del Congreso a fin que el procedimiento establecido en la Ley que regula los pasivos ambientales del subsector hidrocarburos siga su curso sin más dilación, ya que a la fecha este procedimiento se encuentra en la etapa de determinación de los responsables a cargo del Ministerio de Energía y Minas.

2.2 Comentarios específicos

- Sobre la definición de pasivos ambientales:

El artículo 1 de la propuesta legislativa propone la modificación del artículo 2 de la Ley que crea el Fondo de Contingencia Ambiental, en el sentido que se incluya en los numerales 2.1 y 2.2 los términos “pasivos ambientales de hidrocarburos” y “pozos inactivos”.

Al respecto, la definición de pasivos ambientales de hidrocarburos está contemplada en la Ley que regula los pasivos ambientales del subsector hidrocarburos, Ley 29134, y su reglamento, aprobado por Decreto Supremo 004-2011-EM. La Ley 29134 establece lo siguiente:

“(…) son considerados, como pasivos ambientales, los pozos e instalaciones mal abandonados, los suelos contaminados, los efluentes, emisiones, restos o depósitos de residuos ubicados en cualquier lugar del territorio nacional, incluyendo el zócalo marino, producidos como consecuencia de operaciones en el subsector hidrocarburos, realizadas por parte de empresas que han cesado sus actividades en el área donde se produjeron dichos impactos.” (el subrayado es nuestro)

Mientras que el reglamento, precisa la definición antes expuesta:

“Se entiende como Pasivo Ambiental del Subsector Hidrocarburos, los pozos e instalaciones mal abandonados, los suelos contaminados por efluentes, derrames, fugas residuos sólidos, emisiones, restos o depósitos de residuos ubicados en cualquier lugar del territorio nacional, incluyendo el zócalo continental, napa freática, quebradas, ríos, lagunas y lagos, producidos como consecuencia de operaciones en el Subsector Hidrocarburos, realizadas por parte de personas naturales o jurídicas que han cesado sus actividades en el área donde se produjeron dichos impactos.” (el subrayado es nuestro)

Se puede observar que la Ley 30321 adopta la definición del reglamento de la Ley 29134 para referirse a los sitios impactados por las actividades de hidrocarburos:

“Créase un Fondo de Contingencia para Remediación Ambiental para el financiamiento de las acciones de remediación ambiental de sitios impactados por las actividades de hidrocarburos, que impliquen riesgos para la salud y el ambiente, que ameriten una atención prioritaria y excepcional del Estado, entendiéndose para los efectos de la presente Ley como sitio impactado, los pozos e instalaciones mal abandonadas, suelos contaminados, efluentes, derrames, fugas, residuos sólidos, emisiones, restos o depósitos de residuos.” (el subrayado es nuestro)

Asimismo, de acuerdo con la definición de pasivos ambientales expuesta, se debe entender como “pozo inactivo” a los pozos mal abandonados.

Por lo expuesto, no resulta necesaria la inclusión de los términos “pasivos ambientales de hidrocarburos” y “pozos inactivos” en la Ley 30321; y por consiguiente, no corresponde la modificación de dicha norma.

- Sobre los objetivos de la Ley 30321, que crea el Fondo de Contingencia Ambiental y la Ley 29134, que regula los pasivos ambientales

La Ley que regula los pasivos ambientales del subsector hidrocarburos tiene como objetivo la gestión de los pasivos ambientales mediante su remediación con la finalidad de reducir o eliminar los impactos negativos en la salud, en la población, en el ecosistema circundante y en la propiedad¹. Esta norma establece un procedimiento general para la remediación de pasivos ambientales identificados por el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA) a nivel nacional.

En cambio, la Ley que crea el Fondo de Contingencia para la remediación ambiental y su reglamento, tienen como objetivo específico el financiamiento de las acciones de remediación de sitios impactados por los pasivos ambientales en las cuencas Pastaza, Corrientes, Tigre y Marañón, estableciendo un procedimiento específico para ello.

Cabe precisar que la expedición de esta Ley se dio como consecuencia del Acta de Lima² suscrita el 10 de marzo de 2015 entre el Gobierno Nacional, el Gobierno Regional de Loreto y los presidentes de las Federaciones de las cuencas Pastaza, Tigre, corrientes y Marañón. El Acta de Lima se suscribió en el marco de la Resolución Suprema 119-2014-PCM, que crea la Comisión Multisectorial de carácter temporal denominada “Desarrollo de las Cuencas Pastaza, Tigre, Corrientes y Marañón del Departamento de Loreto”, la cual fue creada con la finalidad de proponer medidas que permitan mejorar las condiciones sociales y ambientales de las poblaciones de las cuencas antes mencionadas.

Considerando lo expuesto, la remediación de los pasivos ambientales identificados en el departamento de Tumbes se rigen por el procedimiento establecido en la Ley 29134 y no por el procedimiento que establece la Ley 30321 y su reglamento, ya que el financiamiento contemplado por esta última norma tiene como objetivo específico la ejecución de acciones de remediación en las cuencas Pastaza, Corrientes, Tigre y Marañón.

- Sobre el proceso de remediación de los pasivos ambientales

Como se mencionó líneas arriba, el procedimiento aplicable a los pasivos ambientales identificados en la región Tumbes es el contemplado en la Ley 29134 y su reglamento.

El procedimiento para la gestión de los pasivos ambientales tiene 5 etapas:

¹ Defensoría del Pueblo (2015). *¡Un llamado a la remediación! Avances y pendientes en la gestión estatal frente a los pasivos ambientales mineros e hidrocarburíferos*. Serie de Informes Defensoriales – Informe 171. Lima, Pg. 130.

² Para mayor información, véase el Acta de Lima del 10 de marzo de 2015, suscrita entre los presidentes de las Federaciones de las cuencas del Pastaza, Tigre, Corrientes y Marañón, y los representantes del Gobierno Nacional y del Gobierno Regional de Loreto. <http://www.minam.gob.pe/oaas/wp-content/uploads/sites/49/2017/04/18-Acta-Lima-M2-10.03.15.pdf>



Fuente: Defensoría del Pueblo (2015)

La labor de identificación de los pasivos le corresponde al OEFA. Al 2015, en el departamento de Tumbes OEFA ha identificado 71 pasivos ambientales en total, de los cuales 70 se ubican en la provincia de Contralmirante Villar y 1 en la provincia de Tumbes³.

Si bien OEFA cumplió con enviar al Ministerio de Energía y Minas (Minem) el Informe preliminar de los pasivos ambientales identificados a nivel nacional de acuerdo a las características que establece el reglamento de la Ley 29134, no cumplió con remitir de manera oportuna la actualización de dicho informe al Minem⁴. Ello tuvo como consecuencia que el Minem no publicara oportunamente la actualización del Inventario Inicial de los pasivos ambientales, ni proceda con la determinación de los responsables de la remediación de los pasivos ambientales⁵.

A la fecha, ya se cuenta con el Inventario Inicial de los pasivos ambientales, aprobado por Resolución Ministerial 536-2014-EM, y su actualización, aprobada por la Resolución Ministerial 013-2016-MEM/DM. Sin embargo, a la fecha, aún no se verifica la aprobación de la Resolución Ministerial que determina a los responsables de los pasivos ambientales.

La emisión de la Resolución Ministerial permite que los responsables de los pasivos ambientales presenten el Plan de Abandono correspondiente, que contempla las acciones de remediación correspondientes, el cual será aprobado por el Minem y cuya ejecución será fiscalizada por OEFA. En caso no se identifique a los responsables, la emisión de esta resolución permite que el Estado (el Minem) asuma progresivamente

³ Defensoría del Pueblo (2015). *¡Un llamado a la remediación! Avances y pendientes en la gestión estatal frente a los pasivos ambientales mineros e hidrocarburíferos*. Serie de Informes Defensoriales – Informe 171. Lima, Pg. 149.

⁴ OEFA contaba con un plazo de 90 días desde la publicación del Inventario Inicial de los pasivos ambientales del subsector hidrocarburos para enviar el Informe Actualizado de los pasivos ambientales al Minem, el cual venció el 19/03/2015. No obstante, dicho informe fue notificado al Minem el 22/05/2015. (Informe Defensorial 171 2015: 159)

⁵ Defensoría del Pueblo (2015). *¡Un llamado a la remediación! Avances y pendientes en la gestión estatal frente a los pasivos ambientales mineros e hidrocarburíferos*. Serie de Informes Defensoriales – Informe 171. Lima, Pg. 160 – 163.

la remediación de los pasivos ambientales identificados de acuerdo a su disponibilidad presupuesta⁶.

En ese contexto, el procedimiento para la remediación de los pasivos ambientales a nivel nacional ha seguido su curso, sin embargo se encuentra en suspenso, ya que está pendiente la determinación de los responsables por parte del Minem.

Lo que se requiere entonces para avanzar con la remediación de los pasivos ambientales en el departamento de Tumbes es la emisión de la referida Resolución Ministerial.

- Sobre los pasivos de alto riesgo y sobre la participación del Fondo Nacional del Ambiente

La exposición de motivos de la propuesta legislativa, en la parte sobre la situación actual de los pasivos ambientales en Tumbes, señala que el Gobierno Regional de Tumbes solicitó a la Presidente Ejecutiva del Fondo Nacional del Ambiente (Fonam) se priorice el cierre de los pasivos ambientales identificados en el departamento de Tumbes, ya que presentan un alto riesgo a la salud y medio ambiente.

En primer lugar, es necesario precisar que la determinación de la característica de “alto riesgo” de un pasivo ambiental le corresponde a OEFA; que, en ese caso, se encargará de remitir de manera inmediata el informe correspondiente al Minem para que se tomen las medidas necesarias para la remediación⁷.

Al año 2015, Oefa ha identificado a nivel nacional 72 pasivos ambientales de alto riesgo, de los cuales 7 de ellos califican como alto riesgo en los aspectos salud, calidad del ambiente y seguridad de la población. En el departamento de Tumbes, el pasivo ambiental con Ficha OEFA F02822, ubicado en el Lote XX es considerado como de alto riesgo en los 3 aspectos antes mencionados⁸.

Por otro lado, en relación a la participación del Fonam en la gestión de los pasivos ambientales, se debe tener en cuenta que la Ley 29134 y su reglamento no le otorgan una participación directa ni una obligación específica, como lo hace la Ley 30321⁹.

El reglamento de la Ley 29134 establece que la remediación de los pasivos ambientales del subsector hidrocarburos asumidos por el Estado está a cargo del Minem y que, para tal efecto, podrá suscribir contratos, convenios, fideicomisos o cualquier otra modalidad de acuerdo, ya sea con el Fonam y/o terceros especializados para efectuar la remediación¹⁰.

En ese sentido, la remediación de pasivos ambientales de alto riesgo le corresponde al Minem, así como la suscripción de los contratos u otros acuerdos con el Fonam y/o terceros especializados en la materia.

⁶ Artículos 12, 13 y 14 del Decreto Supremo 004-2011-EM.

⁷ Artículo 10 del Decreto Supremo 004-2011-EM.

⁸ Defensoría del Pueblo (2015). *¡Un llamado a la remediación! Avances y pendientes en la gestión estatal frente a los pasivos ambientales mineros e hidrocarburíferos*. Serie de Informes Defensoriales – Informe 171. Lima, Pg. 150-151.

⁹ De acuerdo con la Ley 30321 (artículo 4) y su reglamento (artículo 4), el monto asignado en dicha Ley se ejecuta conforme a los procedimientos establecidos por el Fonam, siendo dicha entidad la Secretaría Técnica Administrativa y Financiera de la Junta de Administración.

¹⁰ Artículo 16 del Decreto Supremo 004-2011-EM.

- Sobre la incorporación de un representante en la Junta de Administración del Fondo de Contingencia:

Teniendo en consideración lo expuesto sobre el contexto de la promulgación de la Ley que Crea el Fondo de Contingencia para la remediación ambiental, Ley 30321, no es posible modificar dicha norma para incorporar a un (1) representante del Gobierno Regional de Tumbes, en vista que la Junta de Administración está conformada de acuerdo a los objetivos de la constitución del Fondo de Contingencia, es decir el financiamiento de la remediación ambiental de los sitios impactados por los pasivos ambientales en las cuencas Pastaza, Corrientes, Tigre y Marañón, de conformidad con el Acta de Lima del 10 de marzo de 2015.

- De la función de control político del Congreso de la República:

En virtud de sus facultades de control político, el Congreso o la Comisión de Pueblos Andinos, Amazónicos y Afroperuanos, Ambiente y Ecología (CPAAAAE) o sus integrantes pueden hacer uso de los mecanismos de control político establecidos en el Reglamento del Congreso de la República para velar por que el Poder Ejecutivo prosiga con el procedimiento de remediación de los pasivos ambientales del subsector hidrocarburos a nivel nacional y , por ende, cumpla con la expedición de los instrumentos legales necesarios para ejecutar las acciones de remediación tanto por parte de los responsables y/o por el Estado, de acuerdo a lo establecido en la Ley 29134 y su reglamento.

Así, puede extender una invitación al Ministro de Energía y Minas, y al OEFA para informar (artículo 84) o solicitarles información (artículo 87) con la finalidad de contar con la documentación que se requiera para el ejercicio de sus funciones y/o consultar sobre temas específicos que se requieran, respecto del estado actual del procedimiento de remediación de pasivos ambientales en relación a: 1) la identificación de los responsables de los pasivos ambientales, 2) la identificación de los pasivos ambientales y la actualización del inventario, 3) las acciones para la remediación de pasivos ambientales calificado como de alto riesgo y las medidas de financiamiento, entre otros.

III. Conclusiones

Consideramos que la propuesta legislativa debe ser archivada por las siguientes consideraciones:

- La modificación del numeral 2.1 de la Ley que crea el Fondo de Contingencia para la remediación ambiental (Ley 30321) propuesta no resulta necesaria, ya que cuando la Ley hace referencia a los "sitios impactados", acoge la definición de pasivos ambientales establecida en el reglamento de la Ley que regula los pasivos ambientales en el subsector hidrocarburos (D.S. 004-2011-EM).
- La remediación de los pasivos ambientales identificados a nivel nacional se regula por el procedimiento establecido en la Ley que regula los pasivos ambientales del subsector hidrocarburos, Ley 29134 y su reglamento. Este procedimiento es el que se ha seguido para la identificación de los pasivos ambientales en el departamento de Tumbes.

De acuerdo a lo expuesto, la remediación de los pasivos ambientales en este departamento se encuentra en la etapa de determinación de los responsables por parte del Ministerio de Energía y Minas.

- De acuerdo con la Ley 29134 y su reglamento, la identificación de pasivos ambientales calificados de “alto riesgo” le corresponde al OEFA y la disposición de acciones inmediatas para su remediación le corresponde al Minem, quien puede suscribir acuerdos con el Fonam y/o con terceros para dicho fin.
- La Ley que crea el Fondo de Contingencia para la remediación ambiental y su reglamento tienen como objetivo específico el financiamiento de las acciones de remediación de sitios impactados por los pasivos ambientales en las cuencas Pastaza, Corrientes, Tigre y Marañón, en virtud de la suscripción del Acta de Lima, el 10/03/2015, entre el Gobierno Nacional, el Gobierno Regional de Loreto y los representantes de las Federaciones de las cuencas antes mencionadas.
- La modificación del artículo 5 de la Ley 30321 propuesta no puede ser aprobada en vista que la Junta de Administración del Fondo de Contingencia, ya que la conformación de la misma responde al objetivo específico de la Ley que es financiar las acciones de remediación de las cuencas Pastaza, Corrientes, Tigre y Marañón.

Sin perjuicio de ello, el Congreso de la República puede ejercer las funciones de control político de acuerdo a lo dispuesto en su reglamento a fin de garantizar se cumpla con la obligación del Estado de promover los derechos a la salud y a un ambiente sano, equilibrado y adecuado para la vida de las personas.