



PERU Ministerio del Ambiente

Despacho Ministerial

67931

San Isidro,

16 JUN 2017

OFICIO N° 3562017/MINAM/DM

Señora
MARÍA ELENA FORONDA FARRO
 Congresista de la República
 Presidente de la Comisión de Pueblos Andinos, Amazónicos y Afroperuanos, Ambiente y Ecología
 Congreso de la República
 Pasaje Simón Rodríguez s/n, Edificio Victor Raúl Haya de la Torre, Piso N° 03
 Cercado de Lima.-

CONGRESO DE LA REPÚBLICA
 Año del Buen Servicio al Ciudadano
 Comisión Pueblos Andinos, Amazónicos y Afroperuanos, Ambiente y Ecología
 23 JUN. 2017
RECIBIDO
 Firma: Hora: Registro N° 9.30

67931
 CONGRESO DE LA REPÚBLICA
 ÁREA DE TRÁMITE DOCUMENTARIO
 MESA DE PARTES
 19 JUN 2017
RECIBIDO
 Firma: Hora:
 R-1489

Asunto: Opinión al Proyecto de Ley N° 1143/2016-CR

Referencia: a) Oficio N° 2363-2016-2017/CPAAAAE-CR
 b) Oficio N° 220-2017-OEFA/PCD
 (Exp. MINAM N° 07520-2017)

Es grato dirigirme a usted, con relación a los documentos de la referencia, correspondientes a la solicitud de opinión que formuló su despacho al Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA), correspondiente al Proyecto de Ley N° 1143/2016-CR que propone aprobar la "Ley que declara de necesidad y utilidad pública la creación de un área natural protegida en el ecosistema marino Mar Pacífico Tropical en el Perú".

Al respecto, adjunto al presente copia del Informe N° 124-2017-MINAM/SG/OGAJ emitido por la Oficina General de Asesoría Jurídica del Ministerio del Ambiente, para su conocimiento y fines que estime pertinentes.

Es propicia la ocasión para reiterarle los sentimientos de mi especial consideración y estima personal.

Atentamente,


 Elsa Galánza Contreras
 Ministra del Ambiente



PERÚ

Ministerio del Ambiente

Secretaría General

Oficina General de Asesoría Jurídica

"Año del Buen Servicio al Ciudadano"

INFORME N° 124 - 2017-MINAM/SG/OGAJ



PARA : Kitty Trinidad Guerrero
Secretaría General

DE : Richard Eduardo García Sabroso
Director de la Oficina General de Asesoría Jurídica

ASUNTO : Proyecto de Ley N° 1143/2016-CR

REFERENCIA : a) Oficio 2363-2016-2017/CPAAAAE-CR
b) Oficio N° 205-2017-SERNANP-J
c) Memorando N° 322-2017-MINAM/VMDERN

FECHA : San Isidro, 14 JUN. 2017

Me dirijo a usted, con relación a los documentos de la referencia, vinculados al Proyecto de Ley N° 1143/2016-CR que propone aprobar la "Ley que declara de necesidad y utilidad pública la creación de un área natural protegida en el ecosistema marino Mar Pacífico Tropical en el Perú".

Al respecto, informo a su Despacho lo siguiente:

I. ANTECEDENTES

- 1.1. Mediante el Oficio 2363-2016-2017/CPAAAAE-CR, la Presidenta de la Comisión de Pueblos Andinos, Amazónicos y Afroperuanos, Ambiente y Ecología del Congreso de la República solicita la opinión del Ministerio del Ambiente (MINAM) sobre el Proyecto de Ley N° 1143/2016-CR que propone aprobar la "Ley que declara de necesidad y utilidad pública la creación de un área natural protegida en el ecosistema marino Mar Pacífico Tropical en el Perú".
- 1.2. A través del Oficio N° 205-2017-SERNANP-J, el Jefe del Servicio Nacional de Áreas Naturales Protegidas por el Estado (SERNANP) remite al MINAM el Informe Técnico Legal N° 10-2017-SERNANP-DDE-OAJ, a través del cual emite opinión acerca del citado proyecto de ley.
- 1.3. Con Memorando N° 332-2017-MINAM/VMDERN, el Viceministerio de Desarrollo Estratégico de los Recursos Naturales (VMDERN) remite el Informe N° 128-2017-MINAM/DVMDERN/DGDB, emitido por la Dirección General de Diversidad Biológica (DGDB), el cual consolida las opiniones técnicas del Servicio Nacional de Áreas Naturales Protegidas por el Estado (SERNANP) y de dicha Dirección General respecto del proyecto de ley submatéria.

II. PROPUESTA NORMATIVA

El artículo 107 de la Constitución Política del Perú faculta a los Congresistas a tener iniciativa en la formación de leyes, marco en el que se solicita la presente opinión.

El proyecto de ley materia del presente informe propone aprobar la "Ley que declara de necesidad y utilidad pública la creación de un área natural protegida en el ecosistema marino Mar Pacífico Tropical en el Perú", la cual contiene cuatro (04) artículos.

El objeto de la propuesta es declarar de necesidad y utilidad pública la creación de un área natural protegida en el ecosistema marino Mar Pacífico Tropical en el Perú.



Central Telefónica: 611-6000
www.minam.gob.pe



III. ANÁLISIS

3.1. Acerca de la competencia del Poder Ejecutivo para el establecimiento de Áreas Naturales Protegidas (ANP):

La Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto Legislativo N° 1013, Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente, crea el SERNANP como órgano rector del Sistema Nacional de Áreas Naturales Protegidas por el Estado – SINANPE, adscrito al MINAM.

El literal b) del artículo 3 del Reglamento de Organización y Funciones del Servicio Nacional de Áreas Protegidas por el Estado - SERNANP, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2008-MINAM, establece como una de las funciones generales del SERNANP *"aprobar las normas y establecer los criterios técnicos y administrativos, así como los procedimientos para el establecimiento y gestión de las Áreas Naturales Protegidas – ANP"*.

El artículo 1 de la Ley N° 26834, Ley de Áreas Naturales Protegidas, define a las ANP como *"(...) los espacios continentales y/o marinos del territorio nacional, expresamente reconocidos y declarados como tales, incluyendo sus categorías y zonificaciones, para conservar la diversidad biológica y demás valores asociados de interés cultural, paisajístico y científico, así como por su contribución al desarrollo sostenible del país. Las Áreas Naturales Protegidas constituyen patrimonio de la Nación. Su condición natural debe ser mantenida a perpetuidad pudiendo permitirse el uso regulado del área y el aprovechamiento de recursos, o determinarse la restricción de los usos directos"*.

La Ley N° 26834, Ley de Áreas Naturales Protegidas, en sus artículos 3 y 13, distinguen diferentes niveles de ANP (i) Las áreas de administración nacional y zonas reservadas, que conforman el SINANPE; (ii) Las áreas de conservación regionales (ACR); y, (iii) Las áreas de conservación privadas (ACP).

Además, en su artículo 7, se establece que para el establecimiento de un ANP de administración nacional y de las ACR se requiere la emisión de un Decreto Supremo del Ministerio del Ambiente, previa aprobación del Consejo de Ministros. En el caso del establecimiento de un ANP que comprendan la creación de áreas de protección de ecosistemas marinos o que incluyan aguas continentales donde sea posible el aprovechamiento de recursos hidrobiológicos, se requiere contar con el refrendo del Ministerio de la Producción. En el caso de las ACP, estas áreas se reconocen mediante Resolución Ministerial del MINAM.

De acuerdo a lo señalado por la DGDB, en su Informe N° 128-2017-MINAM/DVMDERN/DGDB, el proceso para el establecimiento de un ANP se determina de acuerdo a los criterios técnicos que la sustentan, para lo cual se requiere de una evaluación de la importancia ecológica, económica y social del área. Así, el Plan Director de las ANP, aprobado mediante Decreto Supremo N° 016-2009-MINAM, establece siete (07) características a ser tomadas en cuenta para el establecimiento de un ANP: representatividad, equilibrio, complementariedad, conectividad, coherencia externa, consistencia y eficiencia.

Adicionalmente, en caso corresponda, debe realizarse procesos transparentes de consulta a la población local interesada, donde se incluye a la comunidades campesinas o nativas, de acuerdo a los procedimientos de consulta establecidos en el "Convenio 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en países independientes" de la Organización Internacional del Trabajo; y el SERNANP, en base a estudios complementarios, determina la categoría y la extensión del ANP, así como la viabilidad de su gestión.

Dentro de ese contexto, el SERNANP, mediante las normas siguientes aprobó disposiciones complementarias que regula el proceso de establecimiento de un ANP, de acuerdo a sus distintos niveles:





Clase de ANP	Norma aplicable del SERNANP
ANP de administración nacional	Resolución Presidencial N° 324-2014-SERNANP, aprobó las Disposiciones Complementarias al Reglamento de la Ley de ANP en materia de establecimiento de ANP de administración nacional y del proceso de categorización de zonas reservadas
ANP de administración regional	Resolución Presidencial N° 144-2015-SERNANP, aprobó las Disposiciones Complementarias para la evaluación de propuestas para el establecimiento de ACR
Áreas de Conservación Privada	Resolución Presidencial N° 199-2013-SERNANP, aprobó las Disposiciones Complementarias para el reconocimiento de las Áreas de Conservación Privada

A la luz de lo reseñado, el Proyecto de Ley propuesto requiere tomar en consideración que existe un marco legal vigente para el establecimiento de un ANP, el cual involucra la observancia de un procedimiento que contempla requisitos a ser evaluados por el SERNANP; conforme lo establecido en el artículo 7 de la Ley N° 26834¹.

Por lo expuesto, podemos precisar que (i) el establecimiento de un ANP mediante una Ley no sería factible, en tanto el Poder Legislativo se arrogaría una competencia que por Ley (Ley N° 26834) ha otorgado al Poder Ejecutivo; (ii) el establecimiento de un ANP debe responder a una evaluación efectuada por el SERNANP, en base a los criterios técnicos regulados por la normativa previamente descrita; y (iii) consignar plazos para la implementación de la propuesta (determinación de un ANP), como lo propone el artículo 3 de la propuesta normativa, resultaría contraproducente para el proceso de evaluación técnica que realiza el SERNANP, el cual depende de la coordinación que tienen con los actores involucrados.

3.2. Sobre la declaración de necesidad y utilidad pública contemplada en la propuesta normativa:

Se debe tener en consideración que una declaratoria de necesidad y utilidad pública obedece a la necesidad de brindar un status especial o para fijar reglas de excepción (efectos jurídicos distintos a los ordinarios) que permitan sustentar actuaciones principalmente del Estado, de carácter extraordinario. La necesidad pública está definida como la satisfacción de un requerimiento para una colectividad en abstracto.

En tal sentido, las medidas excepcionales o extraordinarias que pudieran establecerse a través de declaratorias deben justificarse y estar acordes con el principio de razonabilidad y con el mandato constitucional, según el cual, "la Constitución no ampara el abuso del derecho".

Por tanto, el Congreso de la República tiene la facultad de declarar de necesidad y utilidad pública un evento siempre y cuando los efectos jurídicos de dicha declaración, prevean lo siguiente:

- Sean razonables y proporcionales con la misma, es decir, no afecten derechos superiores como los constitucionales; y,
- Estén de acuerdo con la naturaleza que los motiva, es decir, la declaratoria sea relevante para el desarrollo nacional o regional, por su carácter dinamizador de la economía, el ofrecimiento de



¹ Artículo 7.- La creación de Áreas Naturales Protegidas del SINANPE y de las Áreas de Conservación Regional se realiza por Decreto Supremo, aprobado en Consejo de Ministros, refrendado por el Ministro de Agricultura, salvo la creación de áreas de protección de ecosistemas marinos o que incluyan aguas continentales donde sea posible el aprovechamiento de recursos hidrobiológicos, en cuyo caso también lo refrenda el Ministro de Pesquería.

Por Resolución Ministerial se reconocen las Áreas de Conservación Privada a que se refiere el Artículo 12 de esta Ley. Por Decreto Supremo con el voto aprobatorio del Consejo de Ministros se establecen las Zonas Reservadas a que se refiere el Artículo 13 de esta Ley.



puestos de trabajo, por ser estratégico para el posicionamiento del país u otras razones fundamentadas que beneficien al país o la colectividad.

Al respecto, la Exposición de Motivos del Proyecto de Ley submateria señala que la creación de un área natural protegida en el ecosistema marino Mar Pacífico Tropical en el Perú responde a la existencia de una serie de estudios e informes que sustentan la creación de un ANP con carácter definitivo², lo cual otorgará una serie de beneficios tales como combatir la pesca ilegal, evitar la depredación del recurso marino, investigar el desarrollo de las especies marinas, desarrollar el potencial turístico de la zona, entre otros.

Por tal motivo, se advierte que la propuesta respecto a la declaración de necesidad y utilidad pública cumple con los supuestos previamente señalados en párrafos anteriores, toda vez que no afecta derechos superiores y es beneficioso para la colectividad de las islas que comprenden la zona del Mar Pacífico Tropical en el Perú. No obstante ello, esta afirmación debe interpretarse, en forma conjunta, con lo analizado en el numeral previo del presente informe (respecto al establecimiento de un ANP).

3.3. Respetto de los derechos adquiridos con anterioridad al establecimiento de un ANP:

Finalmente, respecto a los derechos adquiridos con anterioridad al establecimiento del ANP contemplados en el artículo 4 de la propuesta, se debe indicar que el artículo 5 de la Ley N° 26834, Ley de Áreas Naturales Protegidas, establece que el ejercicio de la propiedad y de los demás derechos reales adquiridos con anterioridad al establecimiento de un ANP debe hacerse en armonía con los objetivos y fines para los cuales éstas fueron creadas; por ello, no se requeriría de un Proyecto de Ley que regule aspectos ya contemplados en la normativa vigente.

IV. CONCLUSIONES:

4.1. La declaración de necesidad y utilidad pública de la creación de un área natural protegida en el ecosistema marino Mar Pacífico Tropical en el Perú considerada en los artículos 1 y 2 del Proyecto de Ley analizado resulta inviable; por cuanto:

- a. La creación de un ANP mediante una Ley no sería factible, en tanto el Poder Legislativo se arrogaría una competencia que por Ley (Ley N° 26834) se ha otorgado al Poder Ejecutivo.
- b. La creación de un ANP de administración nacional, como la propuesta, debe responder a una evaluación efectuada por el SERNANP sobre la base a los criterios técnicos regulados por (i) la Ley N° 28634, Ley de Áreas Naturales Protegidas; (ii) el Reglamento de la Ley N° 28634, aprobado por Decreto Supremo N° 038-2001-AG; (iii) el Plan Director de las Áreas Naturales Protegidas, aprobado por Decreto Supremo N° 016-2009-MINAM; (iv) la Resolución Presidencial N° 324-2014-SERNANP, que aprueba las Disposiciones Complementarias al Reglamento de la Ley de Áreas Naturales Protegidas de administración nacional y del proceso de categorización de Zonas Reservadas; y otras normas vinculadas a la materia.

La determinación de plazos para la implementación de la propuesta (determinación de un ANP), como lo propone el artículo 3 del Proyecto de Ley submateria, resultaría contraproducente al proceso de evaluación técnica que realiza el SERNANP, el cual depende de la coordinación que tienen con los actores involucrados.

4.3. El artículo 4 del Proyecto de Ley analizado resulta innecesario, toda vez que, el artículo 5 de la Ley N° 26834, Ley de Áreas Naturales Protegidas, establece que el ejercicio de la propiedad y de los demás



² Cabe precisar que, la Exposición de Motivos del Proyecto de Ley manifiesta que el SERNANP ha culminado con el estudio técnico para la creación de la Zona Reservada Mar Pacífico Tropical; afirmación que resulta inexacta por cuanto dicha entidad aún se encuentra realizando la recopilación y evaluación de la información requerida para el establecimiento de un ANP en el Mar Pacífico Tropical; conforme lo señala el SERNANP en el Informe Técnico Legal N° 10-2017-SERNANP-DDE-OAJ.



PERÚ

Ministerio
del Ambiente

Secretaría
General

Oficina General de
Asesoría Jurídica

"Año del Buen Servicio al Ciudadano"

derechos reales adquiridos con anterioridad al establecimiento de un ANP debe hacerse en armonía con los objetivos y fines para los cuales éstas fueron creadas.

Es todo cuanto informo a usted.

Atentamente,



F. CARRILLO
Abogada de la Oficina General de Asesoría Jurídica

RICHARD EDUARDO GARCÍA SABROSO
Director de la Oficina General de Asesoría Jurídica



Central Telefónica: 611-6000
www.minam.gob.pe

