

Lima, 25 de Setiembre de 2018

OFICIO N° 143- 2018-2019-BGAG/CR.

REG-173

RU. 203742

Congresista:

WILBERT GABRIEL ROZAS BELTRÁN

Presidente de la Comisión de pueblos andinos, Amazónicos y Afro-peruanos, Ambiente y Ecología

Presente. -

Asunto: Traslado la Carta Múltiple N° 264-2018-DAR/GGA.
para los fines de su atención por ser de especialidad de vuestra Comisión.

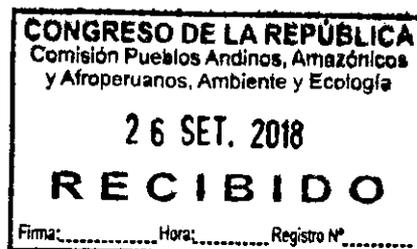
De mi especial consideración:

Me dirijo a Usted, para saludarlo cordialmente y a la vez poner de su conocimiento que mi despacho congresal ha recepcionado la Carta Múltiple N° 264-2018-DAR/GGA, debidamente suscrito por el ciudadano Cesar Gamboa Balbín, en su calidad de Director Ejecutivo, de la Asociación Civil DERECHO, AMBIENTE y RECURSOS NATURALES, (DAR), institución comprometida en construir y fortalecer la gobernanza ambiental y promover el ejercicio de los derechos humanos, en el cual hacen un análisis a la propuesta del dictamen para la reforma de la ley Orgánica de hidrocarburos Ley N° 26221.

En tal sentido, siendo este pedido de especial competencia de la Comisión de Pueblos Andinos, Amazónicos y Afro-peruanos, Ambiente y Ecología me permito correr traslado del pedido, según lo solicitado, para que se sirva evaluar la petición formulada, por ser especialidad de vuestra comisión.

Agradeciendo su atención al presente, aprovecho la oportunidad para expresarle mi especial consideración y estima personal.

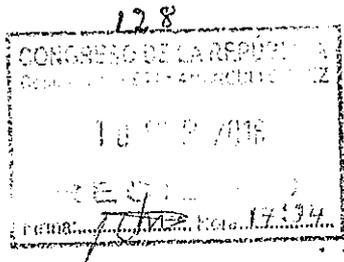
Atentamente,




BETTY G. ANANCULI GOMEZ
Congresista de la República

871-229

RECEIVED
JUL 10 1964
U.S. AIR FORCE
HEADQUARTERS
WASHINGTON, D.C.



8237

CARTA MULTIPLE N° 264-2018-DAR/GGA

Señora

Betty Gladys Ananculi Gómez

Congresista de la República

Congreso de la República

Lima, 05 de septiembre de 2018



Asunto: Envío de Análisis Preliminar del Dictamen para la reforma de la Ley Orgánica de Hidrocarburos.

De mi especial consideración,

Tengo el agrado de dirigirme a Usted, en relación al asunto de la referencia, en representación de la Asociación Civil **DERECHO, AMBIENTE Y RECURSOS NATURALES**, institución comprometida en construir y fortalecer la gobernanza ambiental y promover el ejercicio de los derechos humanos.

DAR es una organización civil sin fines de lucro, cuyo fin prioritario es lograr una Cuenca Amazónica inclusiva, equitativa y sostenible, a partir de la gestión del conocimiento y aprendizaje organizacional, empoderando actores, fortalecimiento la institucionalidad, haciendo incidencia política e implementando políticas y la vigilancia social; en múltiples escalas.

Como parte de las líneas de trabajo que realizamos, hemos realizado diversas recomendaciones a múltiples proyectos de ley relacionados a la gestión ambiental y el sector extractivo en nuestro país con el fin de mejorar la gobernanza durante los 13 años de existencia institucional.

Por ello, nuestra institución está realizando un análisis a la propuesta del Dictamen de la referencia que tiene como objetivo modificar la actual Ley orgánica de hidrocarburos N° 26221. Desde nuestra institución hemos observado serios retrocesos respecto a la protección de los derechos pueblos indígenas, la institucionalidad ambiental, la seguridad jurídica del Estado, y la soberanía energética, así mismo, consideramos que la propuesta contiene desventajas económicas para el Estado.

En ese sentido, debido a que forma parte de la Comisión de Energía y Minas, comisión encargada analizar este dictamen, adjuntamos con esta carta el análisis elaborado por DAR sobre el Dictamen señalando nuestras principales observaciones al dictamen con el fin de que este pueda ser discutido a mayor detalle con organizaciones de sociedad civil, pueblos indígenas, entidades públicas, gobiernos locales y regionales.

Agradeciendo su atención a la presente, aprovecho la ocasión para manifestarle los sentimientos de mi estima personal.

Atentamente,

César Gamboa Balbín

Director Ejecutivo

Derecho, Ambiente y Recursos Naturales (DAR)

Eladio:

Conces Traslado a
la Comisión de
Pueblos Andinos, Amazónicos
y Afroperuanos, Ambiente.
y Ecología.





DERECHO
AMBIENTE Y
RECURSOS
NATURALES

INFORME PRELIMINAR

Análisis del Dictamen recaído en los proyectos de Ley acumulados N° 98/2016-CR "Ley que defiende los intereses del Estado y de los usuarios en la explotación de los Hidrocarburos", N° 1525/2016-CR "Ley de fortalecimiento de PERÚPETRO S.A.", N° 2145-2017-PE "Ley de promoción de la Industria de Hidrocarburos", el cual propone reformar la Ley Orgánica de Hidrocarburos N° 26221

Elaborado por: Programa de Gobernanza y Gestión Ambiental

Lima, 4 de septiembre de 2018

Contenido

I. Introducción	3
II. Análisis	4
1. Creación de opinión favorable vinculante del MINEM	4
2. Facultad para levantar información relativa a los aspectos físicos, biológicos, sociales y culturales	5
3. Ventanilla única de hidrocarburos	7
4. Modificación de los criterios para la certificación ambiental	8
5. Consulta Previa a Pueblos Indígenas	9
6. Plazo de los contratos	9
7. Construcción de infraestructura de transporte sin autorizaciones dentro de los lotes	13
8. Cláusula de terminación del contrato por el incumplimiento de la normatividad ambiental y corrupción.	14
9. Supervisión de Perupetro	16
10. Derechos de tránsito y seguridad	16
11. Difusión de información y confidencialidad	18
12. Renegociación de Regalías	20
13. Terminación de contrato	20
14. Subdivisión de contratos	21
15. Debilitamiento presupuestal de OSINERGMIN que afecta su rol de fiscalización	22
16. Perupetro no sería parte del FONAFE	22
III. Conclusiones	23

Análisis del Dictamen recaído en los proyectos de Ley acumulados N° 98/2016-CR "Ley que defiende los intereses del Estado y de los usuarios en la explotación de los Hidrocarburos", N° 1525/2016-CR "Ley de fortalecimiento de PERÚPETRO S.A.", N° 2145-2017-PE "Ley de promoción de la Industria de Hidrocarburos", N° 2625/2017-CR.

I. INTRODUCCIÓN

En estos últimos tres años se han presentado una serie de iniciativas legislativas para reformar y fortalecer el sub sector hidrocarburos, estas iniciativas fueron presentadas tanto por el Ministerio de Energía y Minas, así como por miembros de bancadas del Congreso de la República, y buscaban sobre todo generar cambios en la Ley Orgánica de Hidrocarburos (LOH), Ley N° 26221.

Es así que en el año 2016 se presenta el "Proyecto de Ley que defiende los intereses del Estado y de los usuarios en la explotación de los hidrocarburos", seguidos por los proyectos como "Ley de fortalecimiento de Perupetro S.A., y el "Proyecto de Ley de promoción de la industria de hidrocarburos", ambos presentados en el 2017, este último propone grandes modificaciones a la actual Ley Orgánica de Hidrocarburos.

A partir del año 2018, se reanudan las discusiones de estos proyectos de Ley en el Congreso. Cabe mencionar que, el Proyecto de Ley N° 2145-2017-PE "Ley de promoción de la Industria de Hidrocarburos", el cual fue presentado por el Ministerio de Energía y Minas, iba a ser discutido en comisión el día en que el presidente Pedro Pablo Kuczynski renunciaría a la presidencia. Este proyecto proponía una serie de modificaciones a la Ley Orgánica de Hidrocarburos (1993) con el objeto de promover la industria de hidrocarburos, a través del establecimiento de un marco normativo que incentive el desarrollo de las actividades de exploración y explotación en hidrocarburos en el territorio nacional, el cual implicaba una serie de cambios en cuanto a contratos, proyectos, condiciones ambientales, tributarias, modificaciones de regalías, cambios ambientales, permisos, rol de Perupetro, entre otros, y en donde no se ha considerado procesos de participación ciudadana, consulta previa, la coordinación con la institucionalidad ambiental.

Durante el mes de marzo del 2018, la Comisión de Pueblos Andinos, Afroperuanos, Ambiente y Ecología del Congreso, solicita se le envíe a comisión para su discusión el Proyecto de Ley N° 2145-2017-PE, y con fecha 12 de marzo, se le comunica que el Consejo Directivo del Congreso ha decidido que pase dicho proyecto para estudio y dictamen de la Comisión, como segunda Comisión. Sin embargo, si bien se citó al MINEM a dicha Comisión para que exponga el proyecto y sus implicancias, el MINEM no acudió a la reunión.

El 6 de junio la Comisión de Energía y Minas aprobó el pre dictamen de los proyectos de Ley Acumulados N° 98/2016-CR "Ley que defiende los intereses del Estado y de los usuarios en la explotación de los Hidrocarburos", N° 1525/2016-CR "Ley de fortalecimiento de PERUPETRO S.A.", N° 2145-2017-PE "Ley de promoción de la Industria de Hidrocarburos". Esta aprobación se desarrolló sin el debate previo de la Comisión de Pueblos Andinos Amazónicos, Ambiente y Ecología, basándose en una cuestión previa presentada por la bancada de Fuerza Popular.

El pre dictamen aprobado el día 06 de junio, contempla el mismo objetivo y la mayoría de artículos de la anterior propuesta, sin embargo propone modificaciones aún más graves que afectan derechos colectivos de pueblos indígenas, la institucionalidad ambiental y la soberanía de los nuestros recursos naturales. Entre ellas están el debilitamiento de los criterios de presentación de estudios de impacto

1

http://www.leyes.congreso.gob.pe/Documentos/2016_2021/Proyectos_de_Ley_y_de_Resoluciones_Legislativas/PL0009820160823..pdf

ambiental en actividades de exploración, el aumento de los años de concesión de hidrocarburos, el mayor poder que se da al MINEM sobre otras instituciones del Estado. Asimismo, tal como señala el artículo 1, se proponen modificar diversos artículos de la Ley N° 26221, ley Orgánica de Hidrocarburos, Ley N° 6225, Ley de Organización y Funciones de PERUPETRO SA y Ley N° 27170, Ley del Fondo Nacional de Financiamiento de la Actividad Empresarial del Estado - FONAFE”.

En ese sentido, el 20 de junio de 2018, la Comisión de Energía y Minas presentó ante el presidente del Congreso de la República, el Dictamen recaído en los Proyecto de Ley acumulados N° 98/2016-CR "Ley que defiende los intereses del Estado y de los usuarios en la explotación de los Hidrocarburos", N° 1525/2016-CR "Ley de fortalecimiento de PERUPETRO S.A.", N° 2145-2017-PE "Ley de promoción de la Industria de Hidrocarburos", N° 2625/2017-CR.

En el mes de julio, se puso como el punto 19 de la agenda de la Comisión Permanente del Congreso, la discusión de dicho dictamen, sin embargo el mismo día a través del OFICIO N° 090-2017-2018/GPNP-CR², Nuevo Perú solicita se retiren de la Agenda de la Comisión Permanente los Proyectos de Ley N° 98/2016-CR "Ley que defiende los intereses del Estado y de los usuarios en la explotación de los Hidrocarburos", N° 1525/2016-CR "Ley de fortalecimiento de PERUPETRO S.A.", N° 2145-2017-PE "Ley de promoción de la Industria de Hidrocarburos", ya que se estaría violando lo señalado en el artículo 101 de la Constitución Política del Perú, en donde se señala que no pueden delegarse a la Comisión permanente leyes orgánicas.

Cabe señalar, que en el mes de febrero de 2018, DAR envió un informe con observaciones al Proyecto de Ley N° 2145 a la Comisión de Energía y Minas y a los congresistas de la república, habiendo advertido sobre los impactos y vacíos de dicho proyecto de ley. En ese sentido, continuamos haciendo el seguimiento a las acciones sobre los intentos de reformar la LOH, con la finalidad de realizar recomendaciones y observaciones frente a los cambios que representan riesgos preocupantes para la seguridad jurídica del Estado, los derechos humanos de los pueblos indígenas, y la institucionalidad ambiental.

II. ANALISIS

A continuación presentamos un análisis actualizado de los artículos más preocupantes y con mayores riesgos que generaría la aprobación de este pre dictamen:

1. Creación de opinión favorable vinculante del MINEM

El Artículo 4 del Dictamen señala:

“Las normas o dispositivos reglamentarios de otros Sectores o niveles de gobierno, que tengan incidencia en las actividades de Hidrocarburos, **deberán contar con la previa opinión favorable vinculante del Ministerio de Energía y Minas para ser aprobados y/o emitidos**, según corresponda, salvo lo dispuesto en la Norma XIV del Título Preliminar del Código Tributario.

Las normas, dispositivos reglamentarios, que no cuenten con la previa opinión favorable del Ministerio de Energía y Minas, no tendrán eficacia jurídica y son nulos de pleno derecho, sin perjuicio de la responsabilidad del funcionario que los apruebe o emita, según corresponda. Cualquier pronunciamiento de las autoridades públicas respeta los derechos adquiridos o el contenido de los contratos suscritos, bajo responsabilidad”.

Al proponer que el MINEM tenga la potestad de otorgar la opinión previa vinculante en normas o dispositivos reglamentarios de una manera tan general y sin precisión, se estarían afectando las

² http://www.leyes.congreso.gob.pe/Documentos/2016_2021/Oficios/Grupos_Parlamentarios/OFICIO-090-2017-2018-GPNP-CR.pdf

competencias de otros sectores y niveles de gobierno, como la independencia que tienen para legislar sobre sus materias, **transgrediendo la seguridad jurídica** de estas instituciones. Asimismo, este artículo **impactaría a las iniciativas de los gobiernos regionales y locales, yendo en contra de la Ley Orgánica de Gobierno Regionales**, lo cual significa interferir en sus competencias.

A su vez, **en el caso que el Ministerio del Ambiente (MINAM), intente generar una modificación al Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental (SEIA), la opinión del MINEM podría estar por encima de lo dispuesto por el SEIA y su Reglamento**, que establece un Sistema Nacional, principios, normas, procedimientos, técnicas e instrumentos para realizar la evaluación ambiental que son aplicados por las entidades públicas con la finalidad de asegurar el cumplimiento de las políticas públicas ambientales nacionales e identificar los impactos socio-ambientales de manera anticipada en pro de los derechos constitucionales de la vida y salud de las poblaciones, así como a un medio ambiente adecuado que tenemos todos los peruanos. Esto bien lo indica los arts. 43, 44 y 45 de la Ley N° 29158 Ley Orgánica del Poder Ejecutivo (LOPE), en especial, **el MINEM no puede dictar por encima de lo que disponga el ente rector del SEIA como Sistema, como lo indica el art. 42 de la LOPE**: “Los Sistemas están a cargo de un Ente Rector que se constituye en su autoridad técnico-normativa a nivel nacional; dicta las normas y establece los procedimientos relacionados con su ámbito; coordina su operación técnica y es responsable de su correcto funcionamiento en el marco de la presente Ley, sus leyes especiales y disposiciones complementarias”.

La Asamblea Nacional de Gobiernos Regionales se ha pronunciado, en relación a este artículo, señalando su desacuerdo por **atentar contra la autonomía administrativas, al pretender restar competencias y funciones en materia de hidrocarburos a los gobiernos regionales**, de acuerdo a lo establecido en el artículo 36 de la Ley de Bases de la Descentralización, Ley 27783 y la Ley 27867, Ley Orgánica de Gobiernos Regionales. En ese sentido, esta institución considera esta medida inconstitucional por contravenir el artículo 192 de la Constitución Política del Perú.

Cabe señalar que, la Defensoría del Pueblo señala que, **si el Ministerio de Energía y Minas es autorizado por el Congreso de la República para emitir opinión previa vinculante de las normas que le corresponde aprobar el Ministerio del Ambiente, se estaría debilitando la capacidad del Ministerio del Ambiente para el establecimiento de obligaciones ambientales aplicables a todos los sectores, sin excepción³**”

En ese sentido, como lo señalamos anteriormente (Ver informe DAR), esta medida, debilita la institucionalidad ambiental, por lo que no debería ser aprobado.

2. Facultad para levantar información relativa a los aspectos físicos, biológicos, sociales y culturales

Otro aspecto relevante de este proyecto, y que genera preocupación, es la incorporación del inciso k) en el artículo 6 de la Ley Orgánica de Hidrocarburos, que establece como competencia de Perupetro.

“(…) levantar información relativa a los aspectos físicos, biológicos, sociales y culturales en los Lotes a ser promocionados por PERUPETRO S.A. a efectos que sea puesta a disposición de los inversionistas interesados como Línea Base Válida para los instrumentos de gestión ambiental, en el marco de la Ley de Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental.

Para efectos del levantamiento de dicha información, en los casos que corresponda, PERUPETRO S.A realiza las coordinaciones necesarias con otras entidades competentes en la materia respectiva.

PERUPETRO S.A. podrá utilizar la información de los nuevos instrumentos de gestión ambiental aprobados y las que en la fecha se encuentran en su poder, para ser transferidos al Contratista para su uso, de acuerdo a la normativa sectorial ambiental.”

³ Defensoría del Pueblo. Informe N° 001-2018-DP/AMASPPI.MA

Asimismo, para hacer efectiva esta disposición, se propone reformar el artículo 16 del Reglamento de Organización y Funciones de Perupetro en la Primera Disposición Complementaria Modificatoria artículo 16, literal c) **aprobar los convenios de evaluación técnica y otras modalidades de convenios orientados a la obtención de información técnica de áreas susceptibles de contratación.**

La exposición de motivos relacionada al artículo 6 del proyecto de ley indica que esta medida permitirá al contratista optimizar tiempo y recursos sobre la realidad socioambiental que podrá ser empleada para la elaboración de las líneas de base de los instrumentos de gestión ambiental presentada a la autoridad competente para el desarrollo de sus actividades. Al respecto, esta propuesta iría contra la Ley del Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental, Ley N°27446, prevé que para la solicitud de certificación ambiental, el titular debe incluir la línea base ambiental.

“que el titular del proyecto debe describir la naturaleza de las actividades de investigación, extracción o colecta de recursos forestales y de fauna silvestre o recursos hidrobiológicos que sean necesarios para elaborar la línea base ambiental, así como información de las especies, el área o zona donde se desarrollarán las acciones, el personal involucrado en el levantamiento de la información, información de convenios, permisos o autorizaciones para el proceso de levantamiento de información, y compromiso de conservación y/o rehabilitación de la zona intervenida”.

Actualmente, la línea de base es presentada por el titular a través de consultoras ambientales ante las autoridades correspondientes con competencia ambiental como SENACE en caso de la evaluación de un EIA-d.

Con la propuesta del Dictamen, **se amplían las funciones de Perupetro para levantar información socio ambiental como línea de base ambiental, lo cual también se estaría contraponiendo a Ley de Protección Ambiental en las Actividades de Hidrocarburos, donde el Artículo 21 señala que las Líneas de Base se presentan ante la autoridad competente como parte de la certificación ambiental.** Por lo que, consideramos que la tarea de presentación de una “línea de base ambiental” no debe elaborada por PERUPETRO, pues su competencia se limita a levantar información técnica, geológica, geofísica de las cuencas como organismos especializado en hidrocarburos.

El hecho que sea Perupetro la entidad encargada del levantamiento de la información para la línea de base **puede afectar más adelante la calidad del monitoreo y evaluación de impactos en un instrumento de gestión ambiental, toda vez que la calidad de la información de la línea de base es determinante.** La calidad y rigurosidad de la sección de evaluación de impactos en un instrumento de gestión ambiental, la definición de las medidas que conforman los planes de manejo ambiental, el monitoreo y el cierre de actividades. En sí, la falta de independencia y calidad técnica en el levantamiento de información de línea de base afecta la fiabilidad de los datos y de un EIA en su conjunto, creando un problema de credibilidad de los juicios de valor de un estudio de EIA.

La referida propuesta de modificatoria tampoco menciona algún elemento sobre el uso de una metodología que permitan evaluar la calidad de la información de línea de base y su utilidad en el análisis de impactos. Se observa con frecuencia que la información de línea de base en los EIAs de proyectos de hidrocarburos omite datos importantes o presenta vacíos (tales como variaciones estacionales del caudal de cuerpos de agua, presencia de comunidades indígenas, incidir en aspectos descriptivos más que en la sustentación técnica de las predicciones de los impactos, no incluir información detallada sobre el manejo de los residuos, realizar un insuficiente análisis de impactos a largo plazo e impactos acumulativos, la información del ambiente físico, biológico y social frecuentemente se toma en periodos y espacios limitados que no necesariamente son representativos, no existen lineamientos técnicos claros para la determinación de las zonas de influencia y las medidas de manejo de fauna comprenden acciones que no han demostrado ser efectivas para el tipo y la escala de los proyectos la reubicación de especies de fauna silvestre, etc.). Tal como se plantea la propuesta

de modificatoria, no se garantiza que exista una mejora en este sentido que ayuden posteriormente a la elaboración de un EIA, que luego repercutirá en una deficiente fiscalización ambiental del territorio.

Por otro lado, Perupetro venía realizando como una actividad interna, de acuerdo a su normativa y procedimientos, un levantamiento de información para el diseño y demarcación de lotes de hidrocarburos. La Gerencia de Exploración es la actual encargada de realizar la evaluación técnica, geológica, geofísica de las cuencas, áreas con potencial de exploración y explotación de hidrocarburos, así como la elaboración de los mapas para ser utilizados en la promoción de las actividades de hidrocarburos para los procesos de negociación directa o de concurso público (PERUPETRO 2017). Durante esta etapa, la Gerencia de Exploración puede suscribir convenios con empresas petroleras, consultoras petroleras o empresas de servicios petroleros, los cuales permitan, por ejemplo, en el caso de los Convenios de Evaluación para Promoción, la realización de estudios técnicos con el fin de poner en relieve las probabilidades de éxito exploratorio, y posteriormente realizar la suscripción de un contrato.

Este procedimiento consta de una evaluación y aprobación de los lotes a adjudicar, los cuales se enfocan en el diseño de lotes con atractivo geológico (PERUPETRO 2011a). Así, esta primera etapa implica, como procedimiento interno, que Perupetro realice un mecanismo de calificación de áreas con potencial petrolero en el país. Esta identificación incluye información sobre la superposición con alguna área natural protegida o reservas territoriales. En caso que existiera alguna superposición con alguna ANP, estos proyectos de lotes son enviados al SERNANP para que pueda emitir la correspondiente compatibilidad del área, así si existe algún problema con el ANP se reconfigura el proyecto de lote.

Por ese motivo creemos que Perupetro puede seguir levantando la información técnica, geológica, geofísica como lo venía haciendo, pero no debería contar con la facultad de elaborar una línea de base ambiental, debido a que estaría contraviniendo la normativa del SEIA.

3. Ventanilla única de hidrocarburos

El proyecto de ley en el artículo 6 propone incorporar el inciso l) que indica que Perupetro tiene la siguiente función:

“Actuar como ventanilla única de hidrocarburos en la tramitación de permisos, licencias y autorizaciones vinculadas a las actividades de exploración y explotación de hidrocarburos seguidos por el Contratista ante las entidades competentes, excluyéndose aquellos procedimientos administrativos sujetos a la ventanilla única de certificación ambiental”.

De acuerdo a la exposición de motivos del proyecto en mención, se señala que esta iniciativa se motiva en la verificación que una de los principales dificultades que enfrenta la actividad de exploración y explotación de hidrocarburos es la existencia de permisos y autorizaciones de naturaleza ambiental, seguridad, arqueológicos, sobre uso de suelo y agua, entre otros, emitidos por las entidades competentes. Además, que esta ventanilla no reemplazaría la ventanilla única de la certificación ambiental global dirigida por el SENACE.

Sin embargo, se puede notar que **no se define claramente cuáles serían los otros permisos y autorizaciones, pues los permisos y autorizaciones de naturaleza ambiental mencionados en la exposición de motivos**, actualmente, son solicitados para poder realizar las operaciones una vez otorgada la certificación ambiental. Y, previamente a la firma de contrato, las empresas sólo pueden pedir permisos para fines de investigación para el caso de ANPs, más no para realizar otras actividades.

En ese sentido, el artículo no es lo suficientemente claro sobre las funciones que cumpliría la “ventanilla única” de la propuesta, en relación a la competencia de otras instituciones del Estado como en el caso de la Ventanilla Única del SENACE. La propuesta, no sustenta las garantías necesarias para suponer que esto sería una buena estrategia ni se menciona la coordinación con otras entidades implicadas.

Adicionalmente, el ser promotor de las inversiones y a su vez administrar una ventanilla única, Perupetro estaría asumiendo el rol de juez y parte, lo que afectaría la imparcialidad de los procesos.

4. Modificación de los criterios para la certificación ambiental

El artículo 22 del dictamen establece que:

“En la actividad de exploración sísmica, el **Instrumento de Gestión Ambiental de mayor complejidad exigible al Contratista es la Declaración de Impacto Ambiental (DIA)**. En caso de actividades de perforación exploratoria el instrumento de Gestión Ambiental exigible será un Estudio de Impacto Ambiental semi detallado (EIA-sd) o un Estudio de Impacto ambiental detallado (EIA-d) dependiendo de las circunstancias del lugar donde se realice la actividad, sin perjuicio que el Contratista presente a la autoridad un EVAP, quien determinará el Instrumento de Gestión Ambiental a utilizarse. En las demás actividades de la etapa de exploración no se requerirá Instrumento de Gestión Ambiental”.

Con este artículo se vulnera la Ley N° 27446, Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental (SEIA) (art. 3) y al principio de indivisibilidad de la evaluación ambiental para toda la etapa de exploración de hidrocarburos (Rgto Ley SEIA art. 3, lit. a) al asignar diferentes tipo de clasificación de instrumento de gestión ambiental para un proyecto.

De acuerdo a la legislación ambiental actual, el Reglamento de Protección Ambiental para Actividades de Hidrocarburos, para actividades de Exploración sísmica, se requiere un instrumento de gestión ambiental más complejo (EIA-sd) cuando estas actividades se realicen en áreas naturales protegidas y ecosistemas frágiles, incluidos en la lista Ramsar de humedales de importancia internacional, tanto en zonas de mar, zonas costeras, sierra o selva.

Actualmente, para esta actividad en las áreas de mar se exige un EIA-sd cuando se ubiquen en áreas naturales protegidas, zonas de amortiguamiento, ecosistemas frágiles y críticos para la reproducción de especies endémicas amenazadas o de importancia económica, banco de recursos bentónicos, arrecifes, áreas de desove y cuando las líneas sísmicas se encuentren a distancias menores a las 5 millas. Es necesario mencionar que las Áreas Naturales Protegidas marinas son muy pocas en el Perú; e, incluso, existe una propuesta paralizada, desde hace varios años para crear la Zona Reservada Mar Pacífico Tropical y que, recientemente la ministra del Ambiente ha decidido re-impulsar. En este marco, es necesario que la autoridad ambiental se pronuncie respecto al debilitamiento de los estándares, ya que afecta la conservación de estas áreas que se pretende proteger.

La evidencia científica prueba que cuando la exploración sísmica se realiza en zonas marítimas, esta actividad genera impactos negativos en ballenas, delfines, crustáceos y cardúmenes de peces, mientras que en el caso de cetáceos puede afectar órganos auditivos y sus rutas migratorias⁴.

Además, un aspecto importante son los desechos vertidos al lecho marino, que pueden aumentar la toxicidad y afectar la dinámica de estos ecosistemas. Anteriormente, las propuestas normativas no han considerado los impactos acumulativos y sinérgicos que genera la concentración de actividades de perforación y prospección concentradas en Piura y Tumbes, y que las fuentes de ruido de esta actividad pueden generar efectos a largo plazo y poco estudiados.

En la zona de selva, la prospección sísmica puede resultar en la deforestación y en la fragmentación de hábitats, asimismo, es una de las principales causas de la pérdida de biodiversidad y poblaciones de especies silvestres. Además, es necesario que el instrumento ambiental evalúe adecuadamente los riesgos ambientales y sociales por generación de desechos líquidos y sólidos (incluyendo residuos peligrosos)⁵.

En el caso de las áreas naturales protegidas, la legislación nacional (Ley de Áreas Naturales Protegidas) estipula la intangibilidad ciertas áreas como los Santuarios Nacionales, Santuarios Históricos y Parques

⁴ <https://es.mongabay.com/2018/04/peru-conservacion-marina-versus-actividad-petrolera/>

⁵ De acuerdo a Informe de Mercedes Lu de ELAW

Nacionales para la realización de actividades económicas, así también establece las condiciones y tipo de actividad a realizarse en áreas como Reservas Comunales, Zonas Reservadas, y áreas de amortiguamiento. Son estas últimas las que se verían más afectadas con la reducción de los estándares y criterios para la realización de estudios de impacto ambiental para exploración de hidrocarburos. De acuerdo a los representantes de Perupetro, el 26% de las cuencas hidrocarburíferas no pueden aprovecharse debido a que están superpuestas con algún área natural protegida.

Por ello es necesario que los instrumentos ambientales para las actividades sísmica cuente con los estudios necesarios, que permitan identificar el tipo, ubicación y densidad de las especies sensibles y la verdadera magnitud en que se afectarán los ecosistemas, y que tengan en cuenta que muchas jurisdicciones y países exigen la presentación de EIAs en actividades de prospección sísmica tales como EEUU y la Unión Europea, Colombia, Nigeria, México Costa de Marfil, Ecuador, Brasil, India, entre otros⁶. Sin embargo no sería la primera vez que se reducen los criterios de clasificación de instrumentos de evaluación de impactos sin estudios técnicos detallados e independientes, como sucedió anteriormente cuando se modificó el Reglamento de Protección Ambiental de Hidrocarburos en el año 2014.

5. Consulta previa a pueblos indígenas

En el artículo 6 se agrega esta última disposición: **n) Efectuar la consulta previa a los pueblos indígenas presentes en las áreas de influencia de los proyectos de exploración y explotación de Hidrocarburos** con el acompañamiento del Ministerio de Energía y Minas y demás entidades del sector público, cuando corresponda.

Si bien es cierto, es importante la incorporación de la Consulta Previa en el Proyecto de Ley, dado que es un derecho reconocido en el convenio 169 de la organización internacional del trabajo (OIT), normado por la Ley N° 29785 Ley del Derecho a Consulta Previa a los Pueblos Indígenas u Originarios y su reglamento. Sin embargo creemos es necesario que se añada explícitamente la realización de la consulta previa dentro de la etapa de la delimitación de lotes. De esta manera se actualizará el listado de procedimientos administrativos por ser este un procedimiento que afecta los derechos colectivos de los pueblos indígenas.

Además, es importante que la propuesta incluya la realización de la consulta previa durante dos etapas más de las que realiza actualmente la DGAAE, las cuales son: 1) durante las etapas de negociación y concesión del lote, y 2) durante el proceso de elaboración y aprobación del EIA. Esta inclusión es necesaria, debido a que la información que se elabora y consulta en estas etapas son distintas.

En ese sentido, se debe tener cuenta, la sentencia de la Corte Superior de Justicia de Lima que ordenó suspender el contrato del Lote 116 y otras actividades hasta que se realice el proceso de consulta previa a las comunidades afectadas, este fallo además ordena la consulta previa para los nuevos estudios de impacto ambiental que se elaboren para las actividades de exploración y explotación.

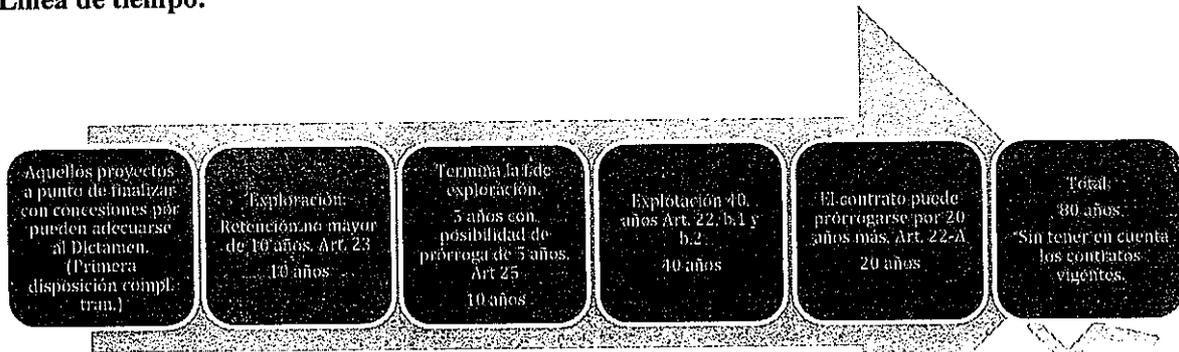
6. Plazos de los contratos

El proyecto de Ley propone una serie de prórrogas a las fases de exploración y explotación de hidrocarburos. Estos cambios se observan en los artículos 22, 22-A, 23, 25, y, en la Tercera Disposición complementaria Transitoria.

Una de las modificaciones que se cuestionan es lo señalado el art 22-A, pues aumenta hasta 20 años las prórrogas del contrato, sin embargo con una lectura integral de una serie más de artículos del Dictamen, estas fases de ampliación podrían llegar hasta 80 años.

⁶ De acuerdo a Informe de Mercedes Lu de ELAW

Línea de tiempo:



Elaboración: DAR.

El primer cambio se observa en el artículo 22, el cual propone cambios en los siguientes literales:

“Los plazos máximos de los contratos son: a) Para la fase de exploración, de **hasta 10 años, contados a partir de la fecha del contrato**, pudiendo dividirse esta fase en varios periodos conforme se acuerde el mismo.

b) para la fase de explotación:

- 1) Tratándose de petróleo crudo de **hasta cuarenta (40) años**, contados a partir de la fecha efectiva del Contrato. En el caso previsto en el artículo 23° de la presente Ley, el plazo del Contrato puede extenderse para incluir el período de retención que se acuerde
- 2) Tratándose de gas natural no asociado y de gas natural no asociado condensados de hasta **cuarenta (40) años**, contados a partir de la fecha efectiva del contrato. En los casos previstos en los artículos 23 y 24, el plazo del Contrato puede extenderse para incluir los periodos de retención que se acuerden”

En comparación con la ley actual se estaría aumentando 3 años para la exploración y 10 años para la explotación de petróleo crudo (Art. 22 de la LOH actual)

Luego, el artículo 22-A aumenta el plazo de prórroga del contrato por 20 años.

“El plazo del contrato puede prorrogarse por única vez, por un plazo de **hasta veinte (20) años**, para lo cual el Contratista debe cumplir un conjunto de requisitos. Además en la SÉPTIMA disposición complementaria final se señala que: “Para efecto de la estabilidad del régimen tributario previsto en el artículo 63° de la Ley N° 26221, Ley Orgánica de Hidrocarburos, la suscripción de la prórroga del Contrato al amparo del artículo 22-A de la referida Ley, implica nuevas condiciones contractuales negociadas.”

Si a esto le sumamos lo propuesto por los siguientes artículos:

Artículo 23: “Para el caso en que el Contratista realice un descubrimiento de Hidrocarburos durante cualquier período de la fase de exploración, que no sea comercial sólo por razones de transporte, podrá solicitar un período de retención con el propósito de hacer factible el transporte de la producción.

Dicho período será hasta de cinco años, prorrogables hasta por cinco años adicionales.”

Y, el Artículo 25, el cual modifica:

“Al término de la fase de exploración el contratista puede solicitar a PERUPETRO S.A. mantener aquella parte o partes del área del contrato no exploradas o sub exploradas con potencial de hidrocarburos, a fin de realizar actividad exploratoria por un **plazo de hasta (5) años, prorrogable por un plazo similar**, dentro de la fase de explotación.

Finalmente, la Primera Disposición Complementaria Transitoria, señala que los contratos vigentes pueden adecuarse a las prórrogas propuestas:

“Los Contratos en vigor a la fecha de entrada en vigencia de la presente Ley continúan sujetos a las normas bajo las cuales fueron suscritos. Sin embargo, **el Contratista tiene derecho a solicitar a PERUPETRO S.A., la adecuación de sus Contratos a la misma**, incluyendo la cláusula anticorrupción prevista en el literal m) del artículo 6 de la Ley Orgánica de Hidrocarburos que norma las actividades de hidrocarburos en el territorio nacional.

En materia de plazos contractuales, los Contratistas con Contratos vigentes que extraigan petróleo crudo también podrán solicitar su adecuación a lo dispuesto en el literal b) del artículo 22° de la presente Ley, para lo cual deberán cumplir con presentar a PERUPETRO S.A., su solicitud y un programa de trabajo con el sustento correspondiente para su aprobación

Dentro de los siete (7) años antes del cumplimiento del plazo contractual pueden solicitar la prórroga de sus contratos de acuerdo a lo establecido en el artículo 22-A de la Ley N° 26221, Ley Orgánica que norma las actividades de hidrocarburos en el territorio nacional.”

Al respecto, en primer lugar podemos señalar que la exposición de motivos justifica esta prórroga de veinte años adicionales para las fases de exploración y explotación, debido a que es necesario aumentar los años para explorar un mayor porcentaje de nuestro potencial petrolero y poder incrementar el PBI, también señala que las autorizaciones socio ambientales demoran hasta 3 años y se han incrementado.

Cabe mencionar, que desde el 2013 se viene aprobando diversas normas y decretos legislativos (DS 054-2013-PCM, DS 060-2013-PCM, Ley 30230, Ley 30327, etc.) con el propósito de agilizar las inversiones facilitando los trámites y permisos ambientales. Sin embargo, a pesar de que se ha observado al Estado por las normativas ambientales que han debilitado la gestión del sector ambiental, no se ha hecho un mea culpa, sino por el contrario se continua con el discurso de la tramitología ambiental sin una estrategia integral por parte del gobierno para promover inversiones sostenibles.

Las medidas para ampliar los plazos en las actividades de exploración y explotación de hidrocarburos sumarían alrededor de 80 años, situación que pone en riesgo la soberanía energética del país, así como lo señala el Artículo 44 de la C.P.P, donde señala que es un deber del Estado defender la soberanía nacional. En ese sentido, las prórrogas de las concesiones para las actividades de hidrocarburos no aseguran un cambio de estrategia para el abastecimiento interno, pues actualmente la producción es destinada a la exportación.

Al hablar de la soberanía, se hace referencia también a aquellos territorios que ocupan los pueblos indígenas, los cuales son parte del Estado peruano y como lo indica la Constitución el Estado tiene la responsabilidad de garantizar el respeto de los derechos colectivos de los pueblos indígenas, quienes convivirán con la actividad petrolera y sus impactos por más de 80 años.

En ese sentido, es importante evaluar la sostenibilidad de los lotes petroleros que requieren ampliaciones, además que deberían contar con sustentos técnicos y económicos para ser aprobados y el comportamiento de las empresas respecto al cumplimiento de sus obligaciones. Ya que el Perú, tiene como objetivo pertenecer a la OCDE, las renovaciones deben contar con filtros que busquen que las empresas contribuyan con la sostenibilidad de los proyectos y el respeto a las normas sociales y ambientales.

Por otro lado, según la Resolución Ministerial N° 350-2012-MEN/DM de fecha 20 de julio de 2012, confirma que, cuando se realiza la modificación de la concesión (sólo si se trata de ampliación) corresponde realizar el proceso de consulta previa. Es decir, existe una norma donde se establece la obligatoriedad de la aplicación de la consulta previa en caso de modificar el contrato. Por lo que es necesario también incorporar esta visión dentro de una prórroga de contrato que implica que se han originado cambios o transformaciones socio ambientales en los territorios, por lo que se tienen que evaluar la viabilidad ambiental al otorgar una prórroga.

Solo como experiencia previa, es importante, mencionar las observaciones sobre la ampliación y extracción de gas natural en el Lote 88 del proyecto Camisea realizadas por del Relator Especial sobre los derechos de los pueblos indígenas Relator Especial de Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas, James Anaya⁷. En el documento citado se detalla sobre la necesidad de la evaluación exhaustiva de las diferentes características de la ampliación planificada y sobre los impactos que éstas tendrán o podrían tener sobre el medio ambiente del cual dependen las diferentes agrupaciones indígenas en el área y sobre sus condiciones de salud. Esta recomendación se realizó con el objetivo de salvaguardar los derechos de los pueblos indígenas”.

6.1. Implicancias ambientales para la ampliación de la prórroga según el Dictamen.

El artículo 22 en su inciso h incorpora lo siguiente:

“De darse la prórroga, el Contratista debe actualizar el estudio ambiental del proyecto, en lo que corresponda y de acuerdo a las normas del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental (SEIA).”

Estas actividades deben tener una evaluación más rigurosa sobre la ampliación de la prórroga, además **deben ser coordinadas con SENACE** que es la entidad encargada de evaluar los estudios de impacto ambiental detallados. Además, es el SEIA el que establece los supuestos relacionados a los EIA, por lo que esta propuesta de norma no puede regular aspectos de los mismos, pues no sería de su competencia.

Por ejemplo, algunos de estos supuestos están señalados por la Ley del SEIA, en los siguientes artículos: Artículo 30°, que la actualización del Estudio Ambiental debe realizarse por el titular al quinto año de iniciada la ejecución del proyecto y por periodos consecutivos y similares, debiendo precisarse sus contenidos así como las eventuales modificaciones de los planes señalados en el artículo precedente, y ser presentada a la Autoridad Competente. Asimismo, el Artículo 57 señala que la Certificación Ambiental pierde vigencia si dentro del plazo máximo de tres (03) años posteriores a su emisión, el titular no inicia las obras para la ejecución del proyecto, pudiendo ampliarse el plazo por única vez y ha pedido sustentado del titular, hasta por dos (02) años adicionales.

En ese sentido, tal como señala la Defensoría del Pueblo en su Informe N° 001-2018-DP/AMASPP/IMA, es importante la aplicación de lo establecido por el SEIA en todos los sectores, atendiendo al carácter único y coordinado de este sistema preventivo, por lo que se debe garantizar que este Dictamen no regule respecto a la actualización del estudio ambiental. Es necesario que el MINEM cumpla con las normas transectoriales del SEIA, y debe estar adecuada a la misma.

6.2. Otras implicancias:

El artículo 22-A señala en el literal h)

“no se debe calificar como incumplimiento situaciones que al momento de la evaluación, se encuentran sometidos a controversia en sede administrativa judicial o arbitral o diversas sanciones a las cuales el contratista se hubiera allanado con la finalidad de reducir el valor económico de la

⁷ Ver: <http://unsr.jamesanaya.org/esp/special-reports/peru-observaciones-sobre-la-ampliacion-de-exploracion-y-extraccion-de-gas-natural-en-el-lote-88-del-proyecto-camisea>.

sanción y evitar procedimientos administrativos, judiciales y arbitrales cuya tramitación sea más costosa que la sanción reducida, previo informe debidamente sustentado emitido por el Contratista.”

Sobre ello, preocupa cómo se solucionarán aquellas multas ya impuestas, u otros procesos administrativos que no han sido resueltas por las instancias correspondientes. Una empresa no puede continuar sus operaciones o alguna actividad si tiene un proceso pendiente con el Estado, lo cual puede significar un riesgo económico o socio ambiental para el Estado. Por lo que, la Ley debe aclarar cómo se realizará el procedimiento.

Luego, “En caso la evaluación de Perupetro S.A. determine que resulta procedente la solicitud de prórroga, negocia con el Contratista las nuevas condiciones contractuales, para luego proceder con el trámite de suscripción de la prórroga, previa aprobación conforme al procedimiento del artículo 12 de la presente Ley”.

Es importante mencionar que, todos los nuevos contratos y estos procesos de nuevas condiciones contractuales deben desarrollarse de manera transparente, pública, y con participación de actores interesados como los pueblos indígenas amazónicos y campesinos. Además, estos procesos deben tener mecanismos para ser consultados a los actores pertinentes como los pueblos indígenas y necesitan incorporar la opinión de otras instituciones públicas como gobiernos regionales.

Asimismo, El artículo 25 modifica que:

“(…) Para tal efecto, la solicitud del contratista debe contener un programa de trabajo mínimo obligatorio, cuyo cumplimiento no requiere ser garantizado mediante fianza (…)”.

Cabe indicar que, dentro del procedimiento de la elaboración de las bases del Proceso de Selección que realiza Perupetro, las bases deben contener como mínimo (PERUPETRO 2011) el Programa de Trabajo Mínimo Obligatorio de los lotes de hidrocarburos que se realiza para las fases de exploración y explotación. En este proceso las empresas siempre han presentado cartas fianza. Es decir, en la etapa de aprobación del contrato, donde el proyecto de contrato es aprobado por Acuerdo de Directorio de Perupetro para proceder con la aprobación y suscripción del contrato mediante D.S. refrendado por los ministros de Economía y Finanzas y de Energía y Minas y sometido a consideración del Presidente de la República (artículo 3 y 5 del D.S. N° 045-2008-EM), la empresa tiene treinta días para suscribir el contrato presentando su Carta de Fianza que garantiza su capacidad financiera para llevar a cabo las actividades (artículo 21 de la LOH).

En este nuevo apartado en el artículo 25, entonces se eliminaría la carta de fianza de una empresa para la actividad exploratoria. Es necesario que se clarifique la justificación del porqué de estas facilidades a las empresas, pues teniendo una carta fianza, se aseguraría rentabilidad para el Estado en caso que las empresa no cumplan con sus programas propuestos, en todo caso tal y como esta no sería beneficioso para el propio Estado. Por otro lado, cuando se generan sueltas de áreas, la empresa necesita presentar un nuevo instrumento de gestión ambiental, sin embargo esto tampoco se explica en la propuesta.

7. Construcción de infraestructura de transporte sin autorizaciones dentro de los lotes

El Dictamen propone en el artículo 31 que:

“El contratista tiene derecho al libre ingreso y salida del área del Contrato.

Esta libertad de tránsito incluye el derecho del Contratista a construir caminos, puentes, carreteras, puertos y cualquier otra infraestructura de transporte al interior o exterior del Lote que facilite sus operaciones en la zona de selva, para lo cual se comunicará a PERUPETRO S.A. sobre las actividades que realizarán al interior del lote, y solicita las

autorizaciones correspondientes a las autoridades competentes cuando dicha infraestructura se efectúe fuera del lote.

En cualquier caso el Contratista se obligará a reforestar un área equivalente a tres (3) veces el área afectada por dichas infraestructuras, incluyendo el área afectada por la construcción de sus instalaciones administrativas y de producción, debiendo emitirse el reglamento correspondiente a través de un decreto supremo, refrendado por el Ministro de Energía y Minas y el Ministro de Agricultura y Riego. Asimismo, **si la construcción de esta infraestructura afecta derechos de terceros, el Contratista estará obligado a cumplir con la legislación vigente vinculada al uso, usufructo, derecho de vía, servidumbre y demás derechos análogos.**"

La construcción de caminos, puentes, carreteras, puertos y cualquier otra infraestructura de transporte al interior del Lote, deben contar con los permisos, autorizaciones correspondientes, debido a que incluso dentro del Lote, sobretodo en selva, existen comunidades nativas, pueblos indígenas en aislamiento y contacto inicial (PIACI), las cuales cuentan con su derecho al territorio indígena y en caso a las su derecho a propiedad, lo cual está estipulado en la Constitución Política del Perú⁸.

Por otro lado, la normativa actual Ley Forestal y de Fauna Silvestre establece que establece que no se autoriza desbosque en reservas de tierras para PIACI. Además, la construcción de puentes, carreteras, e infraestructura, implica realizar actividades de desbosque, las cuales deben contar con la autorización del SERFOR, establecido en el artículo 36 del SEIA, por lo que no sería suficiente sólo la presentación de un informe al MINEM, tal como lo propone el Dictamen.

"(...) la instalación de infraestructura, la apertura de vías de comunicación, incluyendo caminos de acceso a áreas de producción forestal, la producción o transporte de energía, así como operaciones energéticas, hidrocarbúferas y mineras" y que "estas actividades requieren la autorización previa del SERFOR o de la autoridad regional forestal y de fauna silvestre correspondiente, de acuerdo al nivel de evaluación ambiental exigible en cada caso".

Al respecto, esta propuesta transgrede la normativa ambiental. Estos procesos necesitan tener la opinión vinculante del MINAM y de las entidades ambientales, no puede restringirse una vez más el rol que tienen y estar por debajo del MINEM, que no es un ente rector en materia de reforestación.

Por lo tanto, esta propuesta de artículo transgrede normas de carácter nacional como el SEIA, la Ley para la protección de pueblos indígenas u originarios en situación de aislamiento y en situación de contacto inicial, así como el Reglamento de Participación Ciudadana en Actividades de Hidrocarburos.

8. Cláusula de terminación del contrato por el incumplimiento de la normatividad ambiental y corrupción.

El artículo 70.2 propone dos formas para terminación de contrato, en los literales a y b):

El literal b) **"Por causa imputable al contratista derivada del incumplimiento de la normatividad aplicable en materia ambiental, a que se refiere el artículo 87, cuando exista resolución firme"**.

Si bien es cierto, es necesario que se incluya en los contratos una cláusula de terminación del contrato por incumplimiento de la normativa ambiental, la propuesta del artículo 87, no plantea una real paralización o sanción debido a este tipo de incumplimientos, pues sólo será posible la terminación del contrato cuando la sanción sea firme o consentida, es decir, se deberá esperar a que se termine todo el proceso de investigación para conocer la sanción, y, durante el transcurso del proceso, la empresa puede seguir realizando sus actividades.

⁸ Inciso 16 del artículo 2° y artículo 70° de la Constitución Política del Perú.

Esto también flexibiliza la disposición, pues se recuerda que actualmente las empresas vienen judicializando las resoluciones de la OEFA para no pagar las sanciones ni para cumplir con sus obligaciones en materia ambiental. Por lo que estos procesos, también demoran muchos años en que se vuelvan realidad.

El Artículo 87 especifica que:

Las personas naturales o jurídicas, nacionales o extranjeras, que desarrollen actividades de hidrocarburos deben cumplir con la normativa ambiental vigente. En caso de incumplimiento, las entidades de fiscalización ambiental competente imponen las sanciones pertinentes y dictan las medidas administrativas, de ser el caso.

Los contratos de exploración y explotación y de explotación de hidrocarburos, así como de concesión, deben contener una cláusula de terminación en función al incumplimiento de la normatividad aplicable en materia ambiental, siempre que la resolución de la entidad administrativa competente en materia ambiental que impuso la sanción por este incumplimiento haya quedado firme o consentida, y la infracción sea tan grave que genere un daño real y muy grave a la vida y salud de las personas

Además, otro punto importante, tal como lo señala la Defensoría del Pueblo, **la sanción depende de que se compruebe que se haya producido un daño real y muy grave a la vida y salud de las personas. Los estudios de línea de base no incluyen estudios de salud de las personas, ni tampoco hay una opinión previa del Ministerio de Salud para que se pueda tener información del estado de salud de las personas antes de la iniciación de un proyecto, por lo que sería muy difícil determinar el nexo causal.** Cabe mencionar que, para conocer las reales afectaciones a la salud debido a la contaminación por hidrocarburos se necesitan varios meses, incluso existen casos que no terminan de establecer las sanciones por salud, debido a la demora de estas investigaciones⁹.

Es preciso mencionar que el Reglamento de Protección Ambiental para actividades de Hidrocarburos señala en su Artículo 108, sobre Obligaciones y compromisos ambientales a cargo del Titular de la Actividad de Hidrocarburos: "Se sujetan a fiscalización ambiental, las obligaciones y compromisos del Titular de una Actividad de Hidrocarburos contenidas en los Contratos de Licencia y/o Servicios, los Estudios Ambientales e Instrumentos de Gestión Ambiental Complementarios aprobados por la Autoridad Ambiental Competente, así como el cumplimiento de la normatividad vigente". En este caso las autoridades competentes son OEFA y OSINERMIN.

Además, es importante que se complemente con una cláusula del aspecto social, específicamente de la consulta previa señalando expresamente que de no respetarse los acuerdos de consulta, concluiría el contrato de acuerdo a la normatividad vigente. Recordemos que el Estado ha ratificado el Convenio N° 169 de la OIT para la implementación de la consulta previa. El Estado es responsable de la protección de los derechos de los pueblos indígenas, y, respecto al sector hidrocarburos, el Perú ha tenido lamentables experiencias de contaminación ambiental donde se han visto afectadas las vidas de estos pueblos. Es preciso recordar los casos de los derrames de petróleo del Oleoducto Norperuano operado por Petroperú, sólo en el 2016 se registraron 16 casos¹⁰. Entre los más recientes es el reportado cerca de la Reserva Nacional Pacaya Samiria, y al igual que en los otros casos, afectó gravemente la salud de las personas, siendo esta vez los damnificados la comunidad nativa de Cuninico¹¹.

Literal a) Por causa imputable al Contratista derivada de la aplicación de la cláusula anticorrupción a la que hace referencia el literal m) del artículo 6 de la presente Ley, cuando exista sentencia condenatoria firme.

⁹ Un ejemplo claro, son los derrames producidos en el ONP, los cuales hasta el momento no han sido sancionados en su totalidad.

¹⁰ Ver: <https://elcomercio.pe/peru/derrames-petroleo-10-transcurso-ano-274290>.

¹¹ Ver: <http://revistadeele.com/ideele/content/r%C3%ADo-de-petr%C3%B3leo-en-loreto>.

En ningún supuesto de terminación derivado de causa imputable al Contratista procede indemnización de daños y perjuicios a su favor.”

Debido al contexto generalizado de corrupción que estamos viviendo actualmente en el país y en América Latina, como son los casos de corrupción Odebrecht, del conflicto de intereses de Interoil¹², y el caso de los Petroaudios¹³, esta disposición se vuelve ambigua cuando se incorpora que se dará cuando exista sentencia condenatoria firme. Esto hace casi imposible que se pueda terminar un contrato por esta cláusula, pues los casos de investigación, juicios y procesos demoran mucho tiempo hasta terminar en una sentencia. Inclusive hasta el sistema judicial podría fallar a favor de un hecho corrupto liberándolo de toda sentencia. En ese sentido, consideramos que esto genera carta abierta para que se generen contratos con contratistas que vienen siendo investigados y que sigan siendo corruptos sin ninguna sanción. Esta es una disposición que genera mayores incentivos a los contratistas para la impunidad y para transgredir la ley sin ser imputados con alguna sentencia.

Es importante establecer las sanciones producto de actos de corrupción, pues, esto contribuye a la toma de decisiones del Estado para no realizar o renovar contratos con aquellas empresas corruptas. Por ello, es necesario dejar explícito el rol de la Contraloría General de la República en estos procesos, y de sus informes que detectan las irregularidades y actos de corrupción, el cual debe ser fortalecido para una mejor gestión de los proyectos petroleros.

9. Supervisión de Perupetro

Se modifica el artículo 34 de la LOH indicando lo siguiente:

“La explotación y la recuperación económica de las reservas de Hidrocarburos son supervisadas por PERUPETRO S.A. y llevadas a cabo por los Contratistas (...)”.

Esta propuesta debe tener en cuenta que, la actual LOH no precisa cuáles son las instituciones encargadas de supervisar la explotación y recuperación económica de los lotes, esto debido a que la LOH es anterior a la creación del OEFA y el OSINERMIN. Actualmente, ambos organismos han sido asignados para desarrollar competencias de supervisión de acuerdo a sus competencias.

En ese sentido, el Artículo 12 del Reglamento para la Protección Ambiental en las Actividades de Hidrocarburos señala que las autoridades competentes en materia de supervisión y fiscalización son el OEFA y las EFA, realizando actividades de la evaluación, supervisión y la fiscalización ambiental de las Actividades de Hidrocarburos; asimismo, señala que corresponde al OSINERMIN, supervisar y fiscalizar el cumplimiento de las disposiciones legales y técnicas relacionadas con la seguridad de la infraestructura en las Actividades de Hidrocarburos.

Entonces, ante la falta de precisión en la actual LOH sobre las funciones de estos organismos, las reformas propuestas deberían incluir a OEFA y a OSINERMIN respecto a las funciones de supervisión que desempeñan. Si bien es cierto, Perupetro es la encargada de promover las inversiones en el sector, su rol no debe sobreponerse o duplicar lo que ya ha sido establecido para otras instituciones, sino diferenciarlas de aquellas competencias de otros organismos.

10. Derechos de tránsito y seguridad

Son varios los artículos que proponen cambios y precisan el rol de Ministerio de Energía y Minas respecto a la seguridad que brinda a las empresas, las cuales no establecen los límites de la protección

¹² Ver: <http://larepublica.pe/politica/787253-ministro-mayorga-en-conflicto-de-intereses-por-licitacion-con-petrolera-interoil>.

¹³ Ver: <https://elcomercio.pe/politica/justicia/petroaudios-6-puntos-claves-entender-caso-385557>.

brindada a los privados y a las funciones de protección de los ciudadanos realizada por ambas instituciones.

Asimismo, si bien es cierto la Ley Orgánica de Hidrocarburos (LOH) actual, contempla en el Artículo 36 la participación del Ministerio de Defensa y del Ministerio del Interior para brindar medidas de seguridad necesarias al contratista, la LOH no detalla sobre las actividades en las que ambos sectores realizarían, en contraste, la propuesta de Ley realiza propuestas generales sobre las actividades que cumpliría el Ministerio de Defensa y el Ministerio del Interior; sin embargo estas propuestas no están ajustadas a lo establecido por la Ley del SEIA respecto al rol de ambos Ministerios.

El SEIA, ya ha desarrollado las actividades en la que participa el Ministerio de Defensa dentro de las actividades extractivas. El Artículo 18 de la Ley del SEIA señala que, la Dirección General de Capitanías y Guardacostas es la autoridad competente para brindar seguridad en las siguientes actividades:

El Ministerio de Defensa, a través de la Dirección General de Capitanías y Guardacostas, es la autoridad competente respecto de los proyectos señalados a continuación:

1. Instalación de tuberías submarinas para el transporte de sustancias líquidas o químicas.
2. Instalación de emisores submarinos para efluentes domésticos e industriales tratados.
3. Instalación de terraplenes, espigones, rompeolas y otras construcciones que impliquen la modificación del ecosistema marino
4. Actividades de dragado.
5. Instalación de artefactos navales.
6. Astilleros, varaderos, desguace de naves en casos especiales.
7. Instalación de marinas, rompeolas, espigones, entre otros similares que impliquen modificaciones del medio acuático, así como muelles y embarcaderos, industriales pesqueros, plataformas.
8. Embarcaderos fluviales, muelles artesanales y turísticos, dedicados a brindar facilidades a embarcaciones recreativas y/o deportivas.

En ese sentido, es necesario que se señale que la Ley del SEIA ya establece que la Dirección General de Capitanías y Guardacostas del Ministerio de Defensa se encarga las actividades señaladas, por lo que lo propuesto por el MINEM no puede sobrepasar esas funciones.

Especificaciones agregadas sobre el rol del Ministerio de Defensa y el Ministerio del Interior:

Artículo 36: “El Estado a través del Ministerio de Defensa y del Ministerio del Interior, brinda al Contratista en las operaciones, y en cuanto sea posible, las medidas de seguridad necesarias en el marco de la normatividad vigente. Perupetro S.A. debe garantizar las coordinaciones necesarias con las entidades competentes, a fin de asegurar el normal desarrollo de las operaciones”.

Artículo 72-A. “El concesionario de transporte de hidrocarburos por ductos está obligado a facilitar la labor de las entidades fiscalizadoras, garantizar la prestación de servicio, salvaguardar el interés nacional y atender la seguridad y la salud de sus trabajadores”.

Artículo 72-B. “El Estado, a través del Ministerio de Defensa y del Ministerio del Interior, brinda al Concesionario de transporte de hidrocarburos por ductos las medidas de seguridad por operaciones cuando resulte aplicable, en el marco de la normatividad vigente. La infraestructura utilizada para el desarrollo de las actividades de transporte de hidrocarburos por ducto es considerada un activo crítico

Artículo 79-B. “El Estado a través del Ministerio de Defensa y del Ministerio del Interior, brinda al concesionario de distribución de gas natural por red de ductos las medidas de seguridad en las operaciones, cuando resulte aplicable, en el marco de la normatividad vigente.

El Ministerio de Energía y Minas debe realizar las coordinaciones necesarias con las entidades competentes, a fin de asegurar el normal desarrollo de las actividades del concesionario”

Por otro lado, es preciso mencionar que, en el Perú ya hemos tenido experiencias sobre estas acciones, como son los casos de Conga, Bagua, Las Bambas, Tía María, el Lote 192. Todos ellos trajeron consecuencias lamentables, produciéndose una ruptura de las relaciones entre el Estado y la sociedad, debido a la inconsecuente e injustificada intervención de la Policía Nacional del Perú mediante la represión de la protesta en estos conflictos. En ese sentido, el Estado a través del gobierno de turno no puede ignorar uno de sus objetivos principales, como es la seguridad de los pueblos indígenas y de los PIACI, en caso estén presentes.

Asimismo, es necesario que la propuesta de ley contemple la necesidad de la ciudadanía de reunirse y protestar debido a las malas prácticas de la empresa. En ese sentido, el artículo 2, numeral 12 de nuestra Constitución Política, así como el artículo 15 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el artículo 21 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos reconocen que toda persona tiene derecho a reunirse pacíficamente y sin armas. Este derecho fundamental ha sido definido por el Tribunal Constitucional peruano como “la facultad de congregarse junto a otras personas, en un lugar determinado, temporal y pacíficamente, y sin necesidad de autorización previa, con el propósito compartido de exponer y/o intercambiar libremente ideas u opiniones, defender sus intereses o acordar acciones comunes¹⁴”.

También, es preciso mencionar que, actualmente existen programas de vigilancia indígena, las cuales desarrollan acciones para el cuidado integral de las diferentes actividades que desarrollan las organizaciones indígenas, con el fin de preservar y proteger la vida y sus territorios¹⁵. Estos programas están siendo implementada por los gobiernos regionales de Loreto mediante Ordenanza N° 017-2016-GRL-CR y mediante la Ordenanza Regional N° 003-2017-GRL-CR, por el Gobierno Regional de Ucayali, que ha creado la Gerencia de Desarrollo Indígena como parte de su estructura. El Estado tiene que cambiar su visión represiva hacia las comunidades que en pleno derecho protestan por mejores condiciones de vida en las actividades de hidrocarburos, y a cambio generar espacios de diálogo y coordinación con las comunidades locales.

11. Difusión de información y confidencialidad

La propuesta del Dictamen agrega al artículo 37, sobre las disposiciones para la confidencialidad de la información, indicando lo siguiente:

“El Contratista está obligado a mantener permanentemente informado a PERUPETRO S.A. con respecto a sus operaciones, incluyendo sus planes de exploración, de desarrollo y de producción, así como sus respectivos avances de ejecución. Todos los estudios, informaciones y datos, procesados y no procesados obtenidos por los contratistas y los subcontratistas, serán entregados a PERUPETRO S.A.

El Contratista tiene el derecho de usar dicha información y datos con el propósito de desarrollarlos y de elaborar informes que las autoridades le soliciten, así como preparar y publicar otros informes y estudios.

El Contratista está obligado a presentar la información técnica y económica de sus operaciones al OSINERGMIN en la forma y plazos establecidos en la normatividad aplicable. Dicha información

¹⁴ <https://www.enfoquederecho.com/2018/01/11/protestar-no-es-un-delito-es-un-derecho/>

¹⁵ Ver: http://www.dar.org.pe/noticias/np140416_sistema-vigilancia-indigena/.

será de acceso público, salvo en el extremo que contenga carácter confidencial, cuya divulgación pueda afectar derechos del contratista”.

La propuesta de LOH no puede definir el alcance de la información confidencial, pues esta disposición ya se encuentra clasificada en la Constitución, en la Ley de Transparencia, y normas conexas.

Por un lado, la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, establece que cualquier exención debe interpretarse de una manera restrictiva que favorezca la divulgación pública (art. 15). Por esa razón, la ley de hidrocarburos debe ser enmendada para dirigir específicamente a los funcionarios públicos a divulgar públicamente toda la información relacionada con el petróleo o aquella información esté dentro de las excepciones limitadas y bien definidas con respecto a cuestiones legítimas de confidencialidad comercial o tecnología patentada.

Asimismo, la ley también debe especificar que la exención de confidencialidad, no se aplica si existe un interés público primordial en la divulgación de información, incluso si los intereses comerciales pueden verse perjudicados. Este enfoque es consistente con el principio de "máxima divulgación" enfatizado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el Caso de Claude-Reyes v. Chile, 2006.

Luego, en relación al manejo de la información, el artículo 38 modifica la LOH actual indicando lo siguiente:

“(…) El banco de datos de Perupetro S.A. contiene toda la información actualizada generada por el Contratista de carácter geológico, geofísico, petrofísico información técnica e información en general, la que se obtenga o se haya obtenido de las actividades de exploración y explotación de Hidrocarburos, llevadas a cabo en el territorio nacional.

Perupetro S.A. debe gestionar la información antes señalada, a través de la elaboración de informes, estudios y análisis actual y prospectivo de la industria de los Hidrocarburos, generando valor agregado a dicha información, a efectos de ponerla a disposición de cualquier interesado en desarrollar actividades de exploración y explotación de Hidrocarburos, a través de su portal institucional; y a su vez, a efectos de generar a partir de aquella, las acciones de promoción de las actividades de exploración y explotación de hidrocarburos.

La información de la base de datos debe ser público a través de un sistema informático, el cual no debe contener información de carácter confidencial cuya divulgación pueda afectar derechos del Contratista.”

Es necesario indicar que Perupetro ya recibía esta información de acuerdo a sus funciones y normativa, pero esta función no estaba determinada en la Ley de Hidrocarburos, en ese sentido al convertirla en obligatoria, se debe prever el presupuesto público que será asignado para estas funciones y para el mantenimiento de la base de datos.

Además, es importante que la información de la base de datos de Perupetro sea pública y compartida con las demás instituciones ambientales. De esta manera, pueda ser utilizada por otras instituciones públicas como OEFA, MINEM, SENACE, MINAM. En ese sentido, es fundamental que se incorpore al Sistema Nacional de Información Ambiental (SINIA), pues es “un instrumento de Gestión Ambiental señalado en la Ley N° 28611 (Ley General del Ambiente) que promueve la consolidación de la información ambiental de los distintos organismos públicos y privados¹⁶”. Este cambio de información servirá para las funciones que éstas realicen y para un adecuado monitoreo y fiscalización de las actividades de hidrocarburos.

¹⁶ Ver: <http://sinia.minam.gob.pe/acercade/que-es-sinia>.

12. Renegociación de las regalías

La Tercera disposición complementaria final abre paso a la renegociación de las regalías, pues señala lo siguiente:

“Los contratistas con contratos de licencia y servicios para la exploración y explotación o explotación de petróleo, suscritos antes de la entrada en vigencia de la presente ley, pueden solicitar a PERUPETRO S.A. la renegociación de las regalías o retribución pactadas, estando autorizada PERUPETRO S.A. a suscribir con los Contratistas acuerdos modificatorios a los porcentajes de regalías y retribuciones pactados, los que serán aplicables a la producción básica e incremental, conforme a las disposiciones del reglamento de regalías que apruebe el Ministerio de Energía y Minas.

La modificación del Contrato como consecuencia de la renegociación de regalías incluye de manera obligatoria la incorporación de la cláusula anticorrupción prevista en el literal m) del artículo 6 de la Ley Orgánica de Hidrocarburos.”

Es preciso mencionar que, la regalía es una contraprestación económica que realizan las empresas al Estado por el derecho a explotar los recursos minerales metálicos, no metálicos, hidrocarburos y gas en el territorio nacional y es establecida por Ley¹⁷. De acuerdo a la legislación actual, el contratista paga al Estado la regalía de acuerdo con los mecanismos de valorización y de pago que se establecerán en cada Contrato, el cual sólo podrá ser modificado por acuerdo escrito entre las partes (art. 12 y 45 de la LEY N° 26221). Sin embargo, esta disposición abre la puerta a la renegociación de regalías, lo cual se contrapone la seguridad jurídica de Estado.

En ese sentido, **la renegociación o los reajustes de las regalías, en cualquier caso, debería ser en beneficio del Estado. Con la promoción de esta Ley se pone en riesgo los intereses del Estado en beneficio de las empresas.** Esto también es contradictorio para el propio Estado porque también implica una inestabilidad tributaria para el país, por lo que el reajuste de las regalías necesita un análisis amplio para ser justificada, así como para conocer sus implicancias para la producción y los contratos de hidrocarburos.

Actualmente, las empresas no vienen cumpliendo con sus obligaciones tributarias y son grandes deudores, por lo que, el Estado no puede ser permisivo al otorgar mayores beneficios tributarios. Entonces, consideramos que este artículo también tiene que ser eliminado, o en su caso tener una mayor discusión y justificación sobre los riesgos y beneficios que implicará para el Estado peruano reajustar las regalías, cuando estas ya han sido pactadas en los contratos.

13. Terminación del contrato

El artículo 71 propone el siguiente cambio sobre la titularidad de los instrumentos de gestión ambiental:

“A la terminación del Contrato, pasan a ser de propiedad de PERUPETRO S.A., a título gratuito, a menos que este no los requiera, los inmuebles, instalaciones de energía, campamentos, medios de comunicación, ductos, pozos y demás bienes de producción, **así como la titularidad de los instrumentos de gestión ambiental y de seguridad**, y cualquier otra autorización, licencia, derecho u otros permisos emitidos, cualquiera sea su denominación, que el contratista haya obtenido para las actividades necesarias para el desarrollo de las operaciones, de acuerdo a las características aprobadas por PERUPETRO S.A.

Para efectos de la transferencia, PERUPETRO debe elaborar un inventario que detalle los bienes que pasan a ser de su propiedad y el estado en que estos se encuentran.

¹⁷ Instituto Peruano de Economía. “Regalías mineras, petroleras y gasíferas”. Ver: <https://goo.gl/vV4JxY>.

Está facultado PERUPETRO S.A. para transferir la titularidad de dichos bienes e instrumentos a un nuevo contratista, de acuerdo a lo que se establezca en el nuevo contrato. Estas transferencias están inafectas de todo tributo”.

Este artículo es riesgoso pues se indica que Perupetro se encargará de la titularidad de los instrumentos de gestión ambiental y cualquier otro permiso o licencia. **Actualmente, los instrumentos de gestión ambiental de las actividades en hidrocarburos son administrados por SENACE en caso de los EIA-d¹⁸, y por Dirección General de Asuntos Ambientales Energéticos (DGAAE), en caso de los EIA-sd y DIA.**

A su vez, el artículo 11 del Reglamento para la Protección Ambiental en las Actividades de Hidrocarburos, señala las competencias de los gobiernos regionales, del SENACE, y de la DGAAE para la evaluación y revisión de los Estudios Ambientales e Instrumentos de Gestión Ambiental, en concordancia a ello, el artículo 18 de la Ley del SEIA, señala como autoridades competentes de administración y ejecución de los instrumentos de gestión ambiental al Ministerio del Ambiente, las autoridades sectoriales nacionales, las autoridades regionales y las autoridades locales. En ese sentido, se entiende que las autoridades facultadas para administrar los instrumentos de gestión ambiental y de seguridad, y cualquier otra autorización, licencia, derecho u otros permisos, ya están determinadas por las normas citadas.

Por lo que, consideramos que la propuesta del artículo debe precisar estas actividades de acuerdo a la Ley del SEIA, pues se estarían restringiendo la rectoría que tiene el MINAM y SENACE sobre la administración de los instrumentos de gestión ambientales.

14. Subdivisión de contratos

El artículo 12 es modificado de la siguiente manera:

“Artículo 12.- Los Contratos, una vez aprobados y suscritos, sólo podrán ser modificados por acuerdo escrito entre las partes. Las modificaciones serán aprobadas a través de Acuerdo de Directorio de PERUPETRO S.A. previa opinión vinculante y favorable del Ministerio de Energía y Minas y del Ministerio de Economía y Finanzas, quienes deberán responder en un plazo que no podrá exceder de treinta (30) días hábiles, debiendo ponerse en conocimiento del Banco Central de Reserva del Perú, cuando corresponda. Entre las modificaciones, se pueden subdividir y fusionar los contratos por yacimientos, razones geológicas, económicas, de infraestructura, sociales, entre otras.”

El actual artículo 12 de la LOH indica que “las modificaciones serán aprobadas por Decreto Supremo refrendado por los Ministros de Economía y Finanzas y de Energía y Minas, dentro del mismo plazo establecido en el Artículo 11^o”. En ese sentido, el MINEM y MEF tienen una superioridad sobre empresas como PERUPETRO, como lo establece la LOPE y está entre las funciones de los ministerios, bajo el principio de jerarquía. Una opinión del MINEM no puede estar subordinada a una empresa bajo su misma rectoría, esto atenta contra el orden institucional. Más aún si es para la aprobación y modificaciones de los contratos públicos de hidrocarburos. Los contratos para alcanzar su publicidad y luego ser publicados en el Diario oficial El Peruano, necesitan ser refrendados por los sectores, por lo que esta disposición tiene que ser modificada.

Además, se indica que los contratos podrán ser sub divididos, esto es muy nuevo en la norma, pero que no explica el proceso de esta subdivisión. Pues se entiende que varias empresas podrían asumir el desarrollo de los contratos, lo cual no asegura necesariamente una mejora, por lo que se debe aseverar la calidad de los contratistas. En ese sentido, es necesario respetar los principios de integralidad de los contratos suscritos, para un mejor monitoreo de las inversiones, de los beneficios y de los costos que traen consigo los proyectos de hidrocarburos.

¹⁸ Resolución Ministerial N° 328 -2015-MINAM,

Por lo que esta disposición es necesaria eliminarla, estaría creando un desorden legal y de los proyectos, al subdividir los compromisos contractuales entre el Estado y el sector privado. Esto también puede traer consigo mayores espacios de incertidumbre y riesgos para cometer actos de corrupción.

15. Debilitamiento presupuestal de OSINERGMIN que afecta su rol de fiscalización

En relación a las funciones de Perupetro es el inciso g) del artículo 6 señala:

“Entregar al Tesoro Público en el día útil siguiente a aquél en que se perciban, los ingresos como consecuencia de los Contratos, deduciendo: El monto por el aporte al sostenimiento de OSINERGMIN. Este monto no debe ser superior al cero enteros veinticinco centésimas por ciento (0.25%) del valor de la producción fiscalizada.”

En la actual ley orgánica de hidrocarburos se indica que “El monto por el aporte al sostenimiento de OSINERGMIN. Este monto no será superior al cero punto setenta y cinco por ciento (0.75%) y se calculará sobre la base del monto de las regalías y de su participación en los contratos.”

El aporte a OSINERGMIN como ente regulador es muy importante para la supervisión y fiscalización de las actividades de hidrocarburos, por lo que no se explica la disminución en su porcentaje de aporte de 0.75 del monto de las regalías y de su participación en los contratos a 0.25 del valor de la producción fiscalizada. Esta reducción de aportes a OSINERGMIN debe ser sustentada y aquel monto que ya no se aportaría, debería ser dirigido para otra fuente del Estado, de lo contrario se estaría afectando las finanzas del Estado, pues los aportes son parte del presupuesto público y su modificación sólo puede ser aprobada por una Ley expresa.

Anteriormente se mencionaba que se deducía del monto de las regalías y de la participación en los contratos, con la modificación propuesta se deduciría sólo de la producción fiscalizada. Se reduce aún más los aportes, porque hay que tener en cuenta que muchos de los contratos todavía se encuentran en fase de exploración, no todos cuentan con producción de hidrocarburos. El marco de aporte es muy reducido, en cuanto a todos en relación de los contratos, lotes y regalías. Esto no traería ningún beneficio para el Estado ni para las instituciones reguladoras como OSINERGMIN, cuya función es importante para que las inversiones se desarrollen con normalidad. En ese sentido, los cambios para la reducción de ingresos a OSINERGMIN deberían contar con sustentos económicos y legales que expliquen los cambios del sector y beneficien al Estado.

16. Perupetro no sería parte del FONAFE

El proyecto propone que Perupetro sea retirado del Fondo Nacional de Financiamiento. Este organismo es una empresa de derecho público encargada de normar y dirigir la actividad empresarial del Estado (Artículo 1, Ley N° 27170), es un órgano que sirve para el control de las empresas del Estado, y proporciona información a la Contraloría.

Al proponer que Perupetro pierda la vinculación con el FONAFE, se entiende que el objetivo es que la empresa se guíe por criterios del mercado, más no de política pública, es decir con influencia estatal. Estas reformas estarían en la línea de las reformas realizadas en Colombia y México, las cuales son las referencias citadas en la exposición de motivos de la propuesta de Ley.

III. CONCLUSIONES

Si bien es cierto, es necesaria la actualización de la normatividad de la Ley Orgánica de Hidrocarburos en relación a la normativa que guía la gestión ambiental y el relacionamiento con los pueblos indígenas, a su vez, es fundamental el planteamiento de reformas que busquen la sostenibilidad del sector. En ese sentido, los cambios deben realizarse de manera que respeten el marco legal, la estructura de gobernanza, así como procurar el fortalecimiento del Estado peruano como actor principal para promover, regular, fiscalizar y sancionar las actividades extractivas a través de sus instituciones pertinentes.

Por otro lado, existen actividades que el sector debería promover con el objetivo de generar nuevas fuentes de energía, como es la modernización de la matriz energética, pues el país depende en un 80% del petróleo, gas y sus derivados¹⁹, debido a la limitada cantidad de estas fuentes de energía, entonces es necesario y estratégico que se promueva el uso de nuevas energías como la eólica y solar.

“La economía peruana sigue dependiendo fuertemente de sectores extractivos y la diversificación de la matriz energética avanza a paso lento pues no existe una política de Estado consistente, que promueva las energías renovables no convencionales (RER). El gobierno ha colocado topes pero no metas para las RER²⁰”.

El Estado es el principal impulsor de estos cambios, por lo que en lugar de incentivar mayores inversiones para la explotación de los pozos de petróleo y gas otorgando beneficios excesivos a las empresas, se debe pensar en la planificación a largo plazo y la inversión en nuevas fuentes de energía que procuren el uso sostenible de los recursos dentro de los marcos normativos de respeto de los derechos humanos.

Es importante mencionar que, debido a la coyuntura de corrupción y la ineficiente presencia del Estado dentro de las concesiones de proyectos extractivos. Urge mejorar los mecanismos de gobernanza en la implementación de nuevas leyes, puesto que estos brindan canales de transparencia, rendición de cuentas y participación de la sociedad en general. Estos mecanismos contribuyen en el mejoramiento de la gestión, y sobre todo en contar con diferentes herramientas para hacer seguimiento, control ante posibles actos de corrupción. El sector hidrocarburos, no ha sido la excepción respecto a las malas prácticas de los funcionarios, por lo que es necesario mejorar y fortalecer los mecanismos de control y seguimiento de las actividades de los funcionarios del Estado con las empresas.

¹⁹ LUYO, Jaime "Futuro de la energía en el Perú".

²⁰ NIEZEN, Cecilia y Milton López "¿Salvavidas para el sector hidrocarburos?" La Mula, <https://redaccion.lamula.pe/2018/08/02/salvavidas-para-el-sector-hidrocarburos/redaccionmulera/>

