



PERÚ

Ministerio del Ambiente

Despacho Ministerial

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
"Año del Diálogo y la Reconciliación Nacional"

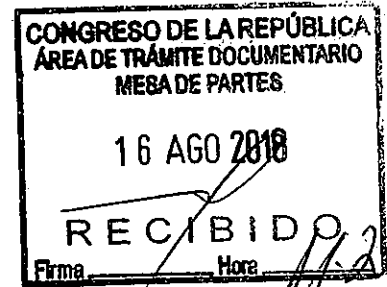
3632

Lima, 15 AGO 2018

REG. 039

OFICIO N° 450-2018-MINAM/DM

RU.177254



Señor

WILBERT ROZAS BELTRÁN

Presidente

Comisión de Pueblos Andinos, Amazónicos y

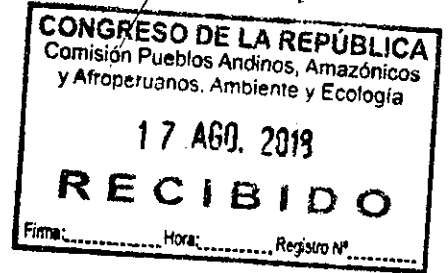
Afroperuanos, Ambiente y Ecología

Congreso de la República

Edificio Víctor Raúl Haya de la Torre, Piso 3, Oficina 304

Pasaje Simón Rodríguez s/n

Lima.-



Asunto : Proyecto de Ley N° 3063/2017-CR

Referencia : Oficio P.O. N° 344-2017-2018/CPAAAAE-CR
(Registro MINAM N° 14015-2018)

Es grato dirigirme a usted, en atención al documento de la referencia, mediante el cual su Despacho solicita opinión sobre el Proyecto de Ley N° 3063/2017-CR "Ley que declara la intangibilidad de la totalidad del área de "La Montaña de Siete Colores" ubicada en el distrito de Pitumarca, provincia de Canchis, departamento del Cusco".

Ai respecto, remito a usted copia del Informe N° 500-2018-MINAM/SG/OGAJ, elaborado por la Oficina General de Asesoría Jurídica, para su conocimiento y fines pertinentes.

Sin otro particular, quedo de usted.

Atentamente,


Fabiola Muñoz Dodero
Ministra del Ambiente

JVM/dcm

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



1957

1957

1957

1957



"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
"Año del Diálogo y la Reconciliación Nacional"

INFORME N° 500-2018-MINAM/SG/OGAJ

MINISTERIO DEL AMBIENTE
SECRETARÍA GENERAL
13 AGO. 2018 8:49
RECIBIDO
Firma:..... Hora:.....

PARA : José Ángel Valdivia Morón
Secretario General

DE : Kirla Echegaray Alfaro
Directora de la Oficina General de Asesoría Jurídica

ASUNTO : Opinión sobre el Proyecto de Ley N° 3063/2017-CR, "Ley que declara la intangibilidad de la totalidad del área de La Montaña de Siete Colores ubicada en el distrito de Pitumarca, provincia de Canchis, departamento del Cusco".

REFERENCIA : a) Oficio P.O. N° 344-2017-2018-CPAAAAE/CR
b) Memorando N° 453-2018-MINAM/VMGA
c) Oficio N° 300-2018-OEFA/GEG
d) Oficio N° 0917-3-PL3063-2017-2018/CEM-CR
e) Oficio N° 358-2018-SERNANP-J

FECHA : San Isidro, **10 AGO. 2018**

Me dirijo a usted, con relación a los documentos de la referencia, los cuales están relacionados con el Proyecto de Ley N° 3063/2017-CR, "Ley que declara la intangibilidad de la totalidad del área de La Montaña de Siete Colores ubicada en el distrito de Pitumarca, provincia de Canchis, departamento del Cusco".

Al respecto, informo a su Despacho lo siguiente:

I. ANTECEDENTES

- 1.1. Mediante el Oficio P.O. N° 344-2017-2018-CPAAAAE/CR el Presidente de la Comisión de Pueblos Andinos, Amazónicos y Afroperuanos, Ambiente y Ecología del Congreso de la República, solicita al Ministerio del Ambiente emitir opinión sobre el Proyecto de Ley N° 3063/2017-CR, "Ley que declara la intangibilidad de la totalidad del área de La Montaña de Siete Colores ubicada en el distrito de Pitumarca, provincia de Canchis, departamento del Cusco", en adelante el Proyecto de Ley.
- 1.2. Con Memorando N° 453-2018-MINAM/VMGA el Viceministerio de Gestión Ambiental, remite el Memorando N° 364-2018-MINAM/VMGA/DGPIGA y el Informe N° 658-2018-MINAM/VMGA/DGPIGA, que contienen la opinión de la Dirección General de Políticas e Instrumentos de Gestión Ambiental sobre el Proyecto de Ley.
- 1.3. Con Oficio N° 300-2018-OEFA/GEG, la Gerenta General del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental – OEFA, remite al Secretario General el Informe N° 66-2018-OEFA/DPEF-SMER, a través del cual la Oficina de Asesoría Jurídica, la Dirección de Evaluación Ambiental; y la Subdirección de Políticas y Mejora Regulatoria de dicha entidad, emiten opinión conjunta sobre el referido proyecto de Ley.





PERÚ

Ministerio
del Ambiente

Secretaría
General

Oficina General de
Asesoría Jurídica

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
"Año del Diálogo y la Reconciliación Nacional"

- 1.4. A través del Oficio N° 917-3-PL3063-2017-2018/CEM-CR, el Presidente de la Comisión de Energía y Minas del Congreso de la República, solicita al Ministerio del Ambiente emitir opinión sobre el Proyecto de Ley.
- 1.5. Con Oficio N° 358-2018-SERNANP-J el Jefe del Servicio Nacional de Áreas Naturales Protegidas por el Estado - SERNANP, remite adjunto el Informe Técnico Legal N° 18-2018-SERNANP-DDE-OAJ que contiene la opinión de la Dirección de Desarrollo Estratégico y de la Oficina de Asesoría Jurídica, sobre el Proyecto de Ley.

ii. PROPUESTA NORMATIVA

El artículo 107 de la Constitución Política del Perú, modificado por el artículo Único de la Ley N° 28390, faculta a los Congresistas a tener iniciativa en la formación de leyes.

El artículo único del Proyecto de Ley establece lo siguiente:

"Artículo Único. - Declaración de intangibilidad.

- 1.1. *Declarase intangible la totalidad del área de la "Montaña de Siete Colores" ubicada en el distrito de Pitumarca, provincia de Canchis, departamento del Cusco.*
- 1.2. *Declarase de interés nacional y necesidad pública la protección y conservación de la "Montaña de Siete Colores" permitiéndose únicamente su uso para el desarrollo turístico medioambiental y actividades comunales agropecuarias.*

Disposición Derogatoria:

Única. - Derogase la Resolución de Presidencia N° 042-2018-INGEMMET/PCD de fecha 11 abril de 2018."

iii. ANÁLISIS

3.1. Sobre la declaración de intangibilidad de la "Montaña de Siete Colores"

Sobre el particular, el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental – OEFA, a través del Oficio N° 300-2018-OEFA/GEG, señala que el carácter de "intangible" le corresponde a las siguientes Áreas Naturales Protegidas – ANP: Parque Nacional, Santuario Nacional y Reserva Paisajística; de acuerdo a lo establecido en el artículo 22 de la Ley N° 26834, Ley de Áreas Naturales Protegidas.

Asimismo, precisa que el artículo 6 de la Ley N° 26834, establece que las ANP de administración nacional conforman en su conjunto el Sistema Nacional de Áreas Naturales Protegidas por el Estado – SINANPE, en cuya gestión se integran las instituciones públicas del gobierno central, gobiernos descentralizados de nivel regional y local, instituciones privadas y las poblaciones locales que actúan, intervienen o participan, directa o indirectamente, en la gestión y desarrollo de dichas áreas.

Además, precisa que el último párrafo del artículo 7 de la Ley N° 26834, las ANP se establecen por Decreto Supremo con el voto aprobatorio del Consejo de Ministros.

En la línea de lo señalado, no resultaría compatible con la normativa citada, que mediante una Ley se establezca la intangibilidad de la totalidad del área de la "Montaña de Siete



"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
"Año del Diálogo y la Reconciliación Nacional"

Colores", ubicada en el Distrito de Pitumarca, Provincia de Canchis, Departamento de Cusco; debido a que esta, no es parte de la categoría del Sistema Nacional de Áreas Naturales Protegidas, de acuerdo a lo establecido en el artículo 22 de la Ley N° 26834.

Además, es preciso señalar que el artículo 72 de la Constitución Política del Perú establece que la Ley, sólo por razón de seguridad nacional, puede establecer temporalmente restricciones y prohibiciones específicas para la adquisición, posesión, explotación y transferencia de determinados bienes.

3.2 Sobre la declaración de interés nacional y necesidad pública

Se debe tener en consideración que una declaratoria de interés nacional 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. Asimismo, 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 las declaratorias de interés nacional 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 interés nacional un evento siempre y cuando los efectos jurídicos de dicha declaración, prevean lo siguiente:

- a) Sean razonables y proporcionales con la misma, es decir, no afecten derechos superiores como los constitucionales; y,
- b) 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 puestos de trabajo, por ser estratégico para el posicionamiento del país u otras razones fundamentadas que beneficien al país o la colectividad.

Al respecto, a través del Informe Técnico Legal N° 18-2018-SERNANP-DDE-OAJ, el SERNANP¹, señala que, de acuerdo con la exposición de motivos, el Proyecto de Ley busca resolver la problemática suscitada por el otorgamiento de una concesión minera sobre la "Montaña de Siete Colores" por el Instituto Geológico Minero y Metalúrgico del Perú – INGEMMET; sin considerar que vulnera la Ley N° 30726² que prioriza el proyecto turístico medioambiental en la provincia de Canchis, y que se encuentra en trámite el establecimiento del Área de Conservación Regional Ausangate que se superpone con la referida montaña. De esta forma,

¹ El literal h) del artículo 7 del Decreto Legislativo N° 1013, Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente, el Ministerio del Ambiente tiene como función específica dirigir el Sistema Nacional de Áreas Naturales Protegidas por el Estado – SINANPE, a través del Servicio Nacional de Áreas Naturales Protegidas por el Estado – SERNANP, que se constituye en el Ente Rector del SINANPE y su autoridad técnico-normativa.

² Ley que reconoce a las Provincias de Canas, Canchis, Acomayo, Chumbivilcas y Espinar del Departamento del Cusco, como Provincias del Prócer Túpac Amaru II y declara de Interés Nacional la puesta en Valor Vivencial de los escenarios históricos y los bienes materiales conformantes del circuito histórico – Cultural Cuna de la Independencia Americana.





PERU

Ministerio
del Ambiente

Secretaría
General

Oficina General de
Asesoría Jurídica

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
"Año del Diálogo y la Reconciliación Nacional"

la propuesta legislativa pretende solucionar este problema y garantizar el uso planificado y ordenado de los suelos, así como las actividades estratégicas de turismo, agricultura y ganadería.

En ese sentido, la declaración de interés nacional y necesidad pública no supondría la afectación de derechos, sino estaría orientada a proteger a la "Montaña de Siete Colores" ante supuestos de carácter particular que implique una situación de vulnerabilidad, y de acuerdo a la opinión del SERNANP, al involucrar actividades de turismo, agricultura y ganadería, correspondería a los sectores involucrados, en el marco de sus competencias, emitir su opinión en tanto se establezca el Área de Conservación Regional.

3.3

Sobre el posible impacto ambiental y el cumplimiento de la Ley N° 27446

Al respecto, mediante la Ley N° 27446, modificada por el Decreto Legislativo N° 1078, se crea el Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental (SEIA) como un sistema único y coordinado de identificación, prevención, supervisión, control y corrección anticipada de impactos ambientales negativos, derivados de las acciones humanas expresadas por medio del proyecto de inversión.

Así tenemos, que el Reglamento de la Ley del SEIA aprobado mediante Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM, en su artículo 15 establece que toda persona natural o jurídica, de derecho público o privado, nacional o extranjera, que pretenda desarrollar un proyecto de inversión susceptible de generar impactos ambientales negativos de carácter significativo, relacionados con los criterios de protección ambiental, está en la obligación de gestionar una Certificación Ambiental ante la Autoridad Competente que corresponda; con arreglo a la normativa vigente y a lo dispuesto en el referido reglamento.

Asimismo, el último párrafo de dicho artículo, indica que la desaprobación, improcedencia, inadmisibilidad o cualquier otra causa que implique la no obtención o la pérdida de la Certificación Ambiental, implica la imposibilidad legal de iniciar obras, ejecutar y continuar con el desarrollo del proyecto de inversión.

En esa línea de análisis, la Ley que declara de interés nacional y necesidad pública la protección y conservación de la "Montaña de Siete Colores" permitiéndose únicamente su uso para el desarrollo turístico medioambiental y actividades comunales agropecuarias, no eximiría que los proyectos que se formulen tengan la obligación de contar con una Certificación Ambiental, en caso generen impactos ambientales negativos significativos, en el marco de las normas del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental; por lo que, correspondería a la autoridad administrativa competente emitir dicha Certificación de conformidad con lo establecido en el artículo 15 del Reglamento de la Ley N° 27446.

Al respecto, la DGPIGA a través del Informe N° 658-2018-MINAM/VMGA/DGPIGA, señala que si las intervenciones de protección y conservación ambiental que promueve el proyecto de Ley, generan impactos ambientales negativos de carácter significativo, implicaría la obtención de una Certificación Ambiental en el marco del SEIA.

3.4. Sobre la afectación de algún área natural protegida o zona de amortiguamiento

Sobre el particular, en el Informe Técnico Legal N° 18-2018-SERNANP-DDE-OAJ, el SERNANP, señala que:



PERU

Ministerio del Ambiente

Secretaría General

Oficina General de Asesoría Jurídica

MINAM
OGAJ

32

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
"Año del Diálogo y la Reconciliación Nacional"

El artículo 1 de la Ley N° 26834, Ley de Áreas Naturales Protegidas, señala que las Áreas Naturales Protegidas – ANP son 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, constituyendo patrimonio de la Nación.

En atención a lo señalado, el SERNANP, informa que mediante Ordenanza Regional N° 050-2009-CR/GRC.CUSCO, el Gobierno Regional de Cusco declaró de interés público la protección y conservación ambiental de 18 áreas priorizadas para la conservación regional, entre las cuales se encuentra el área denominada Ausangate.

Es en función a ello, el Gobierno Regional de Cusco ha elaborado la propuesta de Área de Conservación Regional Ausangate, el cual fue presentado al SERNANP, cuyo objetivo es conservar la diversidad biológica altoandina incluyendo la flora y fauna de alta montaña y los ecosistemas que conforman, así como los nevados y puentes de agua, el entorno natural de los paisajes y los valores culturales del área del macizo del Ausangate.

Sin embargo, la dicha propuesta, incorpora ámbitos de Comunidades Campesinas, poseionarios y propietarios de predios; en ese sentido, al haberse identificado la presencia de pueblos indígenas originarios en las Comunidades Campesina, se realizó un proceso de consulta previa (acta publicada por el Ministerio de Cultura que contiene los resultados de las reuniones realizadas el 5 y 6 de marzo del 2018); por lo que, el Gobierno Regional de Cusco, viene incorporando las manifestaciones expresadas en dicho proceso de consulta para el establecimiento del Área de Conservación Regional Ausangate, a fin que sea acorde con los derechos colectivos de los pueblos indígenas y a su vez con la conservación de la diversidad biológica existente en dichos ámbitos.

Al respecto, el SERNANP precisa que viene coordinando con la Gerencia de Recursos Naturales y Gestión del Medio Ambiente del Gobierno Regional de Cusco, coadyuvando con las acciones que viene realizando para el establecimiento del Área de Conservación Regional.

En esa línea de análisis, se señala que es necesario tener presente que los Proyectos de Ley emitidos por el Congreso de la República se sujetan a lo dispuesto en el Manual de Técnica Legislativa, aprobado por Acuerdo N° 095-2010-2011/MESA-CR de la Mesa Directiva del Congreso de la República de 7 de diciembre de 2010.

Dentro de ese contexto, para la elaboración de la propuesta normativa se debe tomar en consideración algunos criterios de técnica legislativa contenidos en el Manual de Técnica Legislativa citado, como son el determinar si la materia que se pretende regular requiere la aprobación de una ley y estudiar el marco normativo que regula la materia, a efectos de determinar su necesidad y viabilidad; lo cual no se aprecia en el presente caso.

IV. CONCLUSIONES

El carácter de "intangibles" le corresponde a las siguientes Áreas Naturales Protegidas tales como: al Parque Nacional, al Santuario Nacional y Reserva Paisajística; además que dichas ANP, se establecen por Decreto Supremo con el voto aprobatorio del Consejo de Ministros, y no por Ley, como lo es la propuesta normativa.





PERU

Ministerio
del Ambiente

Secretaría
General

Oficina General de
Asesoría Jurídica

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
"Año del Diálogo y la Reconciliación Nacional"

- Respecto a la declaración de interés nacional y necesidad pública de la "Montaña de Siete Colores", y permitir el desarrollo de las actividades de turismo, agricultura y ganadería, en ella, amerita la opinión de los sectores correspondientes, en tanto se establezca el Área de Conservación Regional.
- En caso que las intervenciones de protección y conservación ambiental que promueve el proyecto de Ley, genere impactos ambientales negativos de carácter significativo, debe exigirse como condición previa obligatoria para la ejecución del citado proyecto una Certificación Ambiental otorgada por la Autoridad Competente.
- El SERNANP, está coadyuvando con las acciones que viene realizando para el establecimiento del Área de Conservación Regional Ausangate, el Gobierno Regional de Cusco, viene incorporando las manifestaciones expresadas en el proceso de consulta previa para el establecimiento del Área de Conservación Regional Ausangate, a fin que sea acorde con los derechos colectivos de los pueblos indígenas y a su vez con la conservación de la diversidad biológica existente en dichos ámbitos.



Se debe tomar que para la elaboración del Proyecto de Ley N° 3063/2017-CR, se debe tener en cuenta los criterios de técnica legislativa contenidos en el Manual de Técnica Legislativa citado, a efectos de determinar la necesidad y viabilidad de dicho proyecto.

V. RECOMENDACIÓN

De acuerdo a lo solicitado por el Presidente de la Comisión de Energía y Minas del Congreso de la República en el Oficio N° 917-3-PL3063-2017-2018/CEM-CR, se recomienda remitir copia del presente informe y sus antecedentes.

Atentamente,

Juanita del Socorro Radas Vera
Abogada
Oficina General de Asesoría Jurídica

Visto el Informe y estando de acuerdo con su contenido, lo hago mío y lo suscribo en señal de conformidad.

Kirla Echeagaray Alfaro
Directora de la Oficina General de Asesoría Jurídica