

DE-C-017-20

Lima, 30 de junio de 2020

Señor Congresista
Gilmer Trujillo
Presidente de la Comisión de Relaciones Exteriores
del Congreso de la República
Presente. -

Ref.: Proyecto de Ley N° 4645/2019 que plantea la
aprobación del "Acuerdo de Escazú"

De nuestra consideración,

Sirva la presente para hacerle llegar nuestro saludo institucional, y a la vez expresarle nuestras observaciones al Proyecto de Ley N° 4645/2019 que plantea la aprobación del "Acuerdo Regional sobre el Acceso a la Información, la Participación Pública y el Acceso a la Justicia en Asuntos Ambientales en América Latina y el Caribe" (Acuerdo de Escazú).

Al respecto, consideramos que el Acuerdo no debiera ratificarse en virtud de las importantes trasgresiones constitucionales que su articulado plantea. Por lo demás, el mismo no toma en cuenta que el desempeño ambiental empresarial formal peruano se encuentra ampliamente regulado, controlado y fiscalizado; y que los procesos de toma de decisión pública disponen de importantes mecanismos de participación ciudadana. Por último, el Acuerdo tampoco repara en la real problemática ambiental del país, la misma que guarda relación directa con los nefastos efectos de la actividad informal e ilegal, respecto de lo cual no plantea ninguna medida ni compromiso.

El primer sustento constitucional para la no ratificación tiene que ver con el acceso por parte de terceros a la información de carácter privado sin interés público. El numeral 12 del artículo 6° del Acuerdo señala que "[c]ada [p]arte adoptará las medidas necesarias, a través de marcos legales y administrativos, entre otros, para promover el acceso a la información ambiental que esté en manos de entidades privadas..."; es decir, los Estados dictarán medidas para permitir a terceros el acceso a la información ambiental gestionada dentro de la esfera de las entidades privadas.

Al respecto, es importante precisar que nuestro marco jurídico determina qué información es de interés público y cómo la misma es alcanzada por los privados a las autoridades competentes. Cualquier ciudadano tiene el derecho de solicitar dicha información. De otra parte, la información no requerida por la autoridad, como planes, programas, estrategias, presupuestos, entre otros, tiene una naturaleza estrictamente privada y corresponde al libre desarrollo de la actividad empresarial.

Exigir a las empresas la entrega de información que no es de interés público, como se desprende del Acuerdo, nos llevaría a permitir la intromisión e intervención injustificada de terceros en los procesos ordinarios y el desarrollo empresarial. Ello, sin duda,



trasgrede los derechos constitucionales a la propiedad (inciso 16 del artículo 2º) y a la libertad de empresa (artículo 59º de la Constitución Política).

El segundo sustento constitucional para la no ratificación se refiere a la inversión de la carga de la prueba. En el literal 3 del artículo 8º del Acuerdo se señala que para garantizar el derecho de acceso a la justicia en asuntos ambientales, cada Estado, considerando sus circunstancias, contará con “...medidas para facilitar la producción de la prueba del daño ambiental, cuando corresponda y sea aplicable, como la inversión de la carga de la prueba y la carga dinámica de la prueba...”. De esta disposición se desprende que para facilitar la producción de la prueba del daño ambiental, se busca que la carga probatoria recaiga en el presunto responsable. Lo mencionado atenta contra el principio de presunción de licitud que se deriva del derecho constitucional a la presunción de inocencia previsto en el literal e) del inciso 24 del artículo 2º de la Constitución Política, el cual señala que toda persona es considerada inocente mientras no se haya declarado judicialmente su responsabilidad. Este principio para procedimientos administrativos se encuentra expresamente recogido en el artículo 248º del TUO de la Ley 27444, Ley General de Procedimientos Administrativos, que señala que las entidades administrativas deben presumir que los particulares han actuado apegados a sus deberes mientras no cuenten con evidencia en contrario.

Este derecho constitucional implica que la carga de la prueba recae sobre el denunciante o demandante, teniendo este la responsabilidad de probar lo que se ha planteado como premisa en el procedimiento. El Tribunal Constitucional en el fundamento número 45 de la sentencia recaída en el expediente 00156-2012-HC/TC ha señalado que “... la presunción de inocencia determina que no puede trasladarse la carga de la prueba a quien precisamente soporta la imputación, pues eso significaría que lo que se sanciona no es lo que está probado en el proceso o procedimiento, sino lo que el imputado, en este caso, no ha podido probar como descargo en defensa de su inocencia ...”

Por otro lado, los contenidos del Acuerdo consistentes con el marco constitucional peruano no añaden nada sustancial al marco jurídico ambiental vigente del país. Inclusive la figura de los defensores de los derechos ambientales está incorporada ya en el vigente Protocolo de los Defensores de los Derechos Humanos, aprobado por la resolución ministerial 159-2019-JUS. En esa línea, la OCDE en su reciente Informe-País de Conducta Empresarial (junio, 2020), en adelante Informe CER, manifiesta que el Perú ha fortalecido en la última década sustantivamente su marco de política interna para la protección del ambiente, incluyendo el derecho a acceso a la información y la participación ciudadana en los procesos de toma de decisiones.

“Perú ha realizado un progreso significativo en términos de legislación y gobernanza ambientales... Perú también ha desarrollado un importante cuerpo de legislación ambiental, entre la que figura la Ley General del Ambiente de 2005 que crea el Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental (SEIA), administrado por el MINAM. La Ley General del Ambiente también establece los derechos ambientales de los ciudadanos peruanos, incluidos el acceso a la información de manera oportuna y la participación en la gestión ambiental y los procesos de toma de decisiones (el subrayado es nuestro) (pg.47 del Informe CER).

Finalmente, el Acuerdo solo centra su atención en las empresas formales, las cuales por su naturaleza se sujetan a la ley y operan de conformidad con el estado de derecho.



De esta manera, el Acuerdo deja de lado la real problemática que reside en las actividades informales e ilegales, principales responsables de la deforestación, degradación de suelos y contaminación en el país. Sobre estas actividades que amenazan el ambiente y socaban los derechos humanos, el Acuerdo no aporta ningún compromiso.

En tal sentido, para remarcar el errado enfoque del Acuerdo sobre la actuación de las empresas formales, vale mencionar el reconocimiento que plantea el Informe CER respecto a los estándares ambientales, de cumplimiento a la ley y de responsabilidad social del sector minero agremiado:

“En los últimos años, la mayor parte de las compañías mineras a gran escala que operan en el sector formal han mejorado sus procesos para la protección del medio ambiente (OCDE/CEPAL, 2017). En general cumplen con las normas de calidad ambiental y algunas de ellas incluso han desarrollado buenas prácticas ambientales, como reciclar y reutilizar el agua y prestar asistencia a las comunidades locales para que mejoren la gestión de los recursos hídricos.” (pg. 51 del Informe CER).

El referido Informe resalta también el daño sustancial y principal de la actividad informal que actúa en la ilegalidad, ajena al estado de derecho, talando bosques y contaminando aguas y suelos, recomendando que en las políticas públicas “[d]ebería prestarse especial atención a las violaciones cometidas por empresas informales, en sectores específicos (tales como la minería, el petróleo y el gas y la agricultura), y contra grupos vulnerables como los pueblos indígenas y los defensores de los derechos humano (pg. 37 Informe CER)”.

De otro lado, llama poderosamente la atención que el prefacio del Acuerdo plantee un cambio del modelo de desarrollo, lo que constituye una declaración de carácter ideológico y no de políticas ambientales.

Por último, habría que considerar que los 9 signatarios que han ratificado el acuerdo son países caribeños u otros que no mantienen las orientaciones en materia de desarrollo económico asumidos por nuestro país. No resulta casual que ninguno de nuestros socios de la Alianza del Pacífico (Chile, Colombia y México), ni Brasil, lo han ratificado, precisamente en virtud de los reparos señalados en esta comunicación.

Por las consideraciones antes expuestas, somos de opinión que el Acuerdo de Escazú no debe ser ratificado por trasgredir importantes derechos constitucionales, debiendo priorizar nuestras políticas públicas la implementación efectiva de la legislación vigente y el control de la economía informal e ilegal.

Atentamente,

Pablo de la Flor Belaunde
Director Ejecutivo