

15 ENE 2019

RECIBIDO

PROYECTO DE LEY QUE MODIFICA LA *12 lot*

UNDÉCIMA DISPOSICIÓN FINAL DE LA LEY 30754,
LEY MARCO DE CAMBIO CLIMÁTICO

Proyecto de Ley Nº *3805/2018-CR*

Los Congresistas de diversos Grupos Parlamentarios, a iniciativa del Congresista WILBERT GABRIEL ROZAS BELTRÁN, suscriben el presente Proyecto de Ley, ejerciendo el derecho de iniciativa legislativa que le confiere el Artículo 107º de la Constitución Política del Perú, cuyo texto es el siguiente:

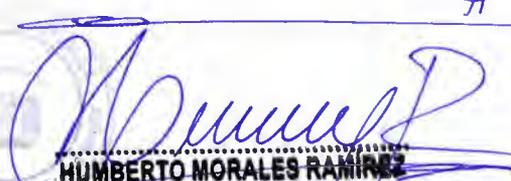
**PROYECTO DE LEY QUE MODIFICA LA UNDÉCIMA DISPOSICIÓN FINAL DE
LA LEY 30754, LEY MARCO DE CAMBIO CLIMÁTICO**

"Artículo Único.- Modifíquese la undécima disposición final de la Ley 30754, referida a la Reglamentación de la Ley Marco del Cambio Climático, en los siguientes términos:

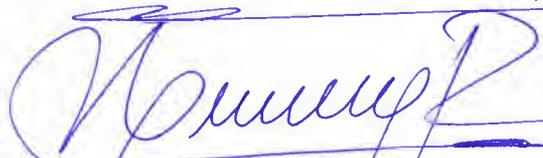
UNDÉCIMA. Reglamentación

El Ministerio del Ambiente reglamentará la presente ley, **asegurando la implementación de la consulta previa del Proyecto del Decreto Supremo a los pueblos indígenas u originarios de acuerdo a la normatividad correspondiente, en un plazo no mayor a ciento ochenta (180) días calendario, contados desde el día siguiente de la pre-publicación del Proyecto de Decreto Supremo que aprueba el Reglamento de la presente Ley, para los fines de la consulta previa a los pueblos indígenas u originarios de acuerdo a lo normado por la Ley 29785**".

Lima, 07 de enero del 2019

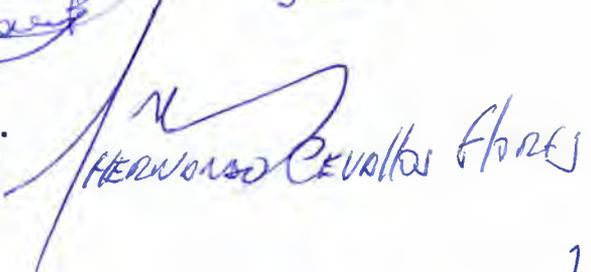
71

.....
HUMBERTO MORALES RAMIREZ
DIRECTIVO PORTAVOZ GRUPO
PARLAMENTARIO FRENTE
AMPLIO POR JUSTICIA
VIDA Y LIBERTAD


WILBERT GABRIEL ROZAS BELTRÁN
Congresista de la República

71

H. MORALES
.....
Z. REYMUNDO LAPA INGA
Congresista de la República


.....
EDILBERTO CURRO LOPEZ
Congresista de la República


.....
MARÍA ELENA FORONDA FARRO
Congresista de la República


HERONORO CEVALLOS FLORES



270380-ATD

I. EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

1. Restricción de la Disposición Complementaria Final Úndecima de la Ley Marco de Cambio Climático que impide la implementación de la consulta previa de su reglamentación

La disposición complementaria final, objeto del presente proyecto de ley de modificación, es la siguiente:

“UNDÉCIMA. Reglamentación

El Ministerio del Ambiente reglamentará la presente ley, en un plazo no mayor a ciento veinte (120) días hábiles, contados desde el día siguiente de su publicación, bajo responsabilidad funcional y política de su titular”.

El plazo máximo de 120 días hábiles establecido para la reglamentación de la Ley Marco de Cambio Climático en esta disposición tiene un efecto excluyente de hecho del ejercicio de otro derecho humano colectivo fundamental: la imposibilidad de que el proyecto de reglamentación sea puesto a consulta previa a los pueblos indígenas u originarios, en tanto el plazo máximo del proceso de consulta previa es de 120 días calendarios, de acuerdo al Artículo 24 del Reglamento de la Ley 29785, Ley del Derecho a la Consulta Previa a los Pueblos Indígenas u Originarios reconocido en el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT)

Esta es la razón – el garantizar el ejercicio de un derecho de rango constitucional - que fundamenta su modificación, de tal modo que se asegure un plazo máximo de 150 días hábiles para los efectos de implementación del proceso de consulta previa a los pueblos indígenas u originarios, en lo que corresponda. Dado que se alude a este derecho de rango constitucional a continuación fundamentaremos su aplicabilidad a la reglamentación y al proyecto de reglamento pre-publicado por el Ministerio del Ambiente, entidad competente en la reglamentación de la Ley Marco de Cambio Climático, por tanto la legalidad del pedido de consulta previa del Proyecto de Reglamento por parte de AIDSESP y en consecuencia la necesidad de establecer un tiempo adicional que garantice la inclusión del plazo del proceso de consulta previa de acuerdo a norma.

Por otra parte, la determinación del plazo máximo de reglamentación en 120 días en la undécima disposición de la mencionada Ley, explicitándose que su incumplimiento está *“bajo responsabilidad funcional y política de su titular”*, ha complicado las consecuencias prácticas de esta falla de origen normativo porque ha funcionado como una traba para incluir en el proceso de reglamentación la etapa de consulta previa y así mismo como sustento de notificación del Ministerio Público al Poder Ejecutivo por incumplimiento de la reglamentación en el plazo legal establecido.

2. Aplicabilidad del derecho a la consulta previa a la reglamentación de la Ley Marco del Cambio Climático que no fue considerada en la determinación del plazo de reglamentación

De acuerdo al Artículo 2 de la Ley 29785, el Derecho a la consulta previa: *“Es el derecho de los pueblos indígenas u originarios a ser consultados de forma previa sobre las medidas legislativas o administrativas que afecten directamente sus derechos colectivos, sobre su existencia física, identidad cultural, calidad de vida o desarrollo (...). La consulta a la que hace referencia la presente Ley es implementada de forma obligatoria solo por el Estado”*. Consulta que tiene por finalidad, de acuerdo al Artículo 3 de la mencionada Ley: *“es alcanzar un acuerdo o consentimiento entre el*

Estado y los pueblos indígenas u originarios respecto a la medida legislativa o administrativa que les afecten directamente, a través de un diálogo intercultural que garantice su inclusión en los procesos de toma de decisión del Estado y la adopción de medidas respetuosas de sus derechos colectivos" (el subrayado es nuestro)

Por lo que se desprende que el centro de la cuestión es ¿qué normas de la Ley Marco del Cambio Climático que serían objeto de reglamentación podrían afectar directamente algún o algunos derechos colectivos de los pueblos indígenas u originarios?

Para los fines de sustentar la presente iniciativa legislativa, en lo que sigue sólo nos referiremos al siguiente derecho colectivo susceptible de afectación directa que tiene como distintivo ser un derecho cuyo ejercicio sirve para asegurar otros derechos colectivos de los pueblos indígenas u originarios: el derecho de participación de los pueblos indígenas u originarios en la adopción de decisiones en instituciones electivas y organismos administrativos y de otra índole, responsables de políticas y programas que les conciernen, con miras a proteger los derechos de esos pueblos y a garantizar el respeto de su integridad, constituye un derecho colectivo amparado en los Artículos 2 y 6 (inciso b) del Convenio 169-OIT que forma parte de nuestro marco jurídico constitucional.

Así mismo, para identificar las normas susceptibles de afectación directa, se asume la definición de "Afectación Directa" establecida en el Artículo 3, inciso b, del Reglamento de la Ley 29785, que afirma: *"Se considera que una medida legislativa o administrativa afecta directamente al o los pueblos indígenas cuando contiene aspectos que pueden producir cambios en la situación jurídica o en el ejercicio de los derechos colectivos de tales pueblos"* (el subrayado es nuestro).

Considerando dicho derecho colectivo y dicha definición, identificamos algunas normas de la Ley Marco de Cambio Climático cuya reglamentación sería objeto de la aplicabilidad de la consulta previa en tanto afecta directamente dicho derecho colectivo de participación de los pueblos indígenas u originarios, que pasaremos a fundamentar, sin que por ello sean todas las normas que debieran ser consultadas. Incorporaremos en la fundamentación la normatividad del proyecto de reglamento de la Ley 30754 pre-publicada, por disposición de la Resolución Ministerial 339-2018-MINAM, publicada el 30-09-2018 en el Diario Oficial El Peruano.

En ese sentido identificamos las siguientes normas cuya reglamentación – cómo, en qué y mediante qué espacios y/o mecanismos institucionales se garantizará el ejercicio de ese derecho colectivo - podría afectar directamente el mencionado derecho colectivo (los subrayados son nuestros):

- Artículo 4. Gestión integral del cambio climático: *"Las medidas de adaptación y mitigación al cambio climático se incorporan a las políticas, estrategias, planes, programas y proyectos de inversión de los tres niveles de gobierno, en el marco de sus competencias y funciones, de manera coherente y complementaria, bajo un proceso participativo, transparente e inclusivo del sector privado y de la sociedad civil, con especial énfasis en los pueblos indígenas u originarios, a fin de integrar la gestión del cambio climático y al desarrollo del país en armonía con la naturaleza"*. En el proyecto de reglamento no se norma cómo se aseguraría ese proceso incluyente de los pueblos indígenas u originarios.
- Artículo 9. Comisión Nacional sobre el Cambio Climático: *"La Comisión Nacional sobre el Cambio Climático, presidida por el Ministerio del Ambiente, es el espacio permanente a través del cual el sector público y la sociedad civil realizan el seguimiento del cumplimiento de las políticas públicas en materia de cambio climático, así como de los compromisos internacionales asumidos por el Estado ante la Convención Marco de las Naciones Unidas*

sobre Cambio Climático, a fin de elaborar propuestas para contribuir en la toma de decisiones del Estado en materia de cambio climático.

El Reglamento Interno define la participación de los representantes del gobierno nacional, regional y local, así como de comunidades, gremios, universidades, colegios profesionales y otros. Asimismo, define su estructura interna, sus funciones específicas, las funciones y organización de los grupos de trabajo, y otros aspectos necesarios para su mejor funcionamiento". En este caso por ejemplo, el proyecto de reglamento no precisa que las organizaciones de los pueblos indígenas u originarios de alcance nacional están comprendidos en la definición de sociedad civil, lo que por omisión afecta directa y negativamente el ejercicio de este derecho colectivo.

Artículo 11. Actores no estatales en la gestión integral del cambio climático: "El sector privado, la sociedad civil y los pueblos indígenas u originarios, dentro del marco de la normatividad vigente, recomiendan acciones de adaptación y mitigación al cambio climático, como el aumento y conservación de reservas de carbono y reducción de emisiones de gases de efecto invernadero, entre otros, de conformidad a lo establecido en la presente ley y su reglamento.

La participación de los actores no estatales se rige conforme a la Ley 29785, Ley de Consulta Previa"

Artículo 22. Participación indígena. "El Estado salvaguarda el derecho de participación de los pueblos indígenas u originarios, respetando su identidad social, colectiva y cultural, sus costumbres, tradiciones e instituciones, en la formulación, implementación, seguimiento, y evaluación de las políticas públicas y proyectos de inversión referidos al cambio climático que los afecte, en lo que corresponda al Convenio 169 de la OIT, Convenio sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes". En este caso, el Artículo 65 lo reglamenta como parte del proyecto pre-publicado y debiera ser consultado.

3. Legalidad del petitorio de implementación de la consulta previa del proyecto de reglamento pero imposible legalmente de implementarse por la restricción de plazo establecido en la undécima disposición de la Ley 30754.

Es importante incorporar en la exposición de motivos de la presente iniciativa legislativa que las organizaciones indígenas de alcance nacional, especialmente AIDSESEP respecto a los pueblos indígenas amazónicos, han realizado petitorio para que el Proyecto de Reglamento sea consultado acorde con la normatividad, sin considerar la restricción legal de plazo de la reglamentación. A su vez, las Autoridades del MINAM y del MINCU no comunicaron ni generaron iniciativas para superar esta falla de origen legal de la reglamentación.

Han transcurrido alrededor de tres (3) meses desde la prepublicación sin que el MINAM haya convocado al proceso ni que el Ministerio de Cultura se haya pronunciado. La preocupación central no resuelta que ha trabado la decisión de convocar al proceso de consulta previa por parte del MINAM reside en que la undécima disposición completaría final de la Ley Marco de Cambio Climático excluye dicha posibilidad, dado que el plazo máximo establecido venció en el mes de agosto 2018; por lo que no podría convocar dicho proceso sino se modifica previamente dicha disposición para asegurar un tiempo adicional para el proceso de consulta previa.

A modo de línea de tiempo referencial presentamos la siguiente secuencia referencial de los hechos referidos:

- El petitorio de consulta previa del proyecto de decreto supremo no considera que la undécima disposición impide en la práctica destinar un tiempo adicional para garantizar la consulta previa. Así tenemos que el 08 de agosto del 2018, antes que venciera el plazo de la reglamentación de la Ley Marco de Cambio Climático establecido en la undécima disposición complementaria final de dicha Ley (vigente desde el 18 de abril 2018), el Ministerio del Ambiente recibió la Carta 242-2018-AIDSESEP-CNA-CONAP-CCP-ONAMIAP se solicitó la realización de la consulta previa del proyecto de reglamento de la Ley 30754, luego de saludar el espacio de participación ciudadana DIALOGUEMOS previsto para aportar en la construcción de la reglamentación de dicha Ley. Así mismo, en esa carta se agrega: *"Aclaremos que este proceso participativo, no sustituye o suprime la realización de la consulta previa de Reglamento de la Ley N° 30754"*
- Sin embargo, el MINAM ni el MINCU estando de acuerdo con la implementación de la consulta previa no explicitan al Grupo de Trabajo de Pueblos Indígenas sobre esta restricción legal para convocar el proceso de consulta previa. Así tenemos, que el MINAM en la respuesta al petitorio antes mencionado, mediante Carta Múltiple 008-2018-MINAM/VMDERN/DGCCD, recibida por AIDSESEP el 24 de agosto, afirma que: *"Esta etapa del proceso participativo de construcción del reglamento, que se realiza con los pueblos indígenas, no reemplaza el proceso de consulta previa establecido por la Ley como se indicó en la reunión sostenida del Grupo de Trabajo de Pueblos Indígenas el 15 de junio en el Ministerio de Cultura"*. En ese marco de indefinición, el 30 de setiembre del 2018, mediante Resolución Ministerial 339-2018-MINAM, se dispone la republicación del Proyecto de Decreto Supremo que aprueba el Reglamento de la Ley 30754, a fin de conocer las opiniones y/o sugerencias de los interesados por un plazo de diez (10) días, contados a partir de la publicación de dicha Resolución.
- Continuó esta indefinición de hecho sobre la necesaria modificación de la restricción normativa del plazo establecido para implementar la consulta. Así tenemos, que el 03 de octubre del 2018, la CPAAAAE recibió el Oficio 518-2018-MINAM (RU. 208558), mediante el cual comunica la pre-publicación del Proyecto de Reglamento de la Ley Marco de Cambio Climático y la solicitud de consulta previa del mismo realizado por las organizaciones indígenas/originarias mediante la Carta 142 antes mencionada, a la par de expresar su preocupación del plazo de reglamentación previsto en la Ley 30754, explicitando su acuerdo con la consulta previa solicitada en los siguiente términos: *"le solicitamos sostener una reunión con la Comisión que usted preside, para analizar el cumplimiento de los plazos previstos en la Ley 30754 respecto a la aprobación de su reglamento, considerando nuestra preocupación por el respeto al derecho de consulta previa de los pueblos indígenas y el menoscabo que podría generarse sobre sus derechos legítimos frente a los plazos establecidos"*. Así mismo, el 14 de octubre del 2018, mediante las Resoluciones Ministeriales 354-MINAM-2018 y 355-MINAM-2018, se disponen las republicaciones del Proyecto de Decreto Supremo que adecúa la Comisión Nacional sobre el Cambio Climático a la Ley 30754 Ley Marco del Cambio Climático, y el Proyecto de Decreto Supremo que crea la Comisión de Alto Nivel de Cambio Climático, respectivamente.
- En el marco del desconocimiento de esta restricción normativa del plazo de reglamentación que impide asignar el plazo adicional para asegurar la implementación de la consulta previa, AIDSESEP reiteró el petitorio esta vez mediante Carta Notarial 327-2018-AIDSESEP y el MINAM respondió que implementará la consulta previa una vez concluido el proceso de consulta pública, mediante la Carta 87-2018-MINAM/VMDERN recibida por AIDSESEP el 19 de octubre. Posteriormente, el 24 de octubre del 2018, mediante Pronunciamiento publicado en el Diario La República, organizaciones integrantes del Pacto de Unidad y otras, mediante el cual se dirigen al Ministerio del Ambiente para solicitar, entre otros: *"10. Garantizar el pleno ejercicio del*

derecho de consulta previa e informada en el marco del Convenio 169 de la OIT, sobre el texto del Reglamento de la Ley Marco de Cambio Climático". En ese mismo punto se solicita también consulta de los Proyectos de Decreto Supremos mencionados en el ítem anterior. Sin alusión alguna de la restricción legal de la undécima disposición mencionada.

- En contraste, la Primera Fiscalía Provincial Civil de Lima, del Ministerio de Público, notificó a la Ministra del Ambiente y al Presidente del Consejo de Ministros, por incumplimiento de plazo dispuesto por la Ley Marco de Cambio Climático. El Oficio dirigido N° 073-MP-FN/1° FPCL, de fecha 30 noviembre, donde comunica "cumpló con solicitar se sirva dar cumplimiento al deber legal ya señalado, o reafirmar la inacción o no contestar la presente, dentro de los 10 días útiles siguientes; ante los últimos supuestos, este Despacho Fiscal entablará una demanda de cumplimiento, conforme lo regulan las normas jurídicas vigentes", en los hechos desconoce la legalidad de incorporación del proceso de consulta previa en el proceso de reglamentación de la Ley Marco de Cambio Climático, y, por tanto del imperativo de ampliación del plazo para dicho proceso mediante norma modificatoria.

4. Plazo del proceso de consulta en la determinación del plazo modificado

El Artículo 24 del Reglamento de la Ley 29875 aprobado mediante Decreto Supremo 001-2012-MC, a la letra establece: *"El plazo máximo para el desarrollo de las etapas de publicidad, información, evaluación interna y diálogo es de ciento veinte (120) días calendario; contados a partir de la entrega de la propuesta de medida administrativa o legislativa hasta la firma del Acta de Consulta"*.

Considerando que el proceso de consulta requiere la pre-publicación de la medida administrativa a ser consultada, en este caso el Proyecto de Decreto Supremo que aprueba el Reglamento, y un tiempo razonablemente mayor al plazo máximo del proceso de consulta previa para la preparación del mismo, se propone concluir la reglamentación dentro de un plazo máximo de ciento ochenta (180) días calendario contados a partir de la fecha de pre-publicación del Proyecto de Decreto Supremo para los fines de consulta previa a los pueblos indígenas u originarios.

De este modo se asegura que el proceso de reglamentación concluya con el Decreto Supremo que aprueba el Reglamento de la Ley 30754 incluyendo los Acuerdos de la Consulta Previa que son de carácter vinculante, de acuerdo a la normatividad vigente.

II. EFECTOS DE LA VIGENCIA DE LA NORMA SOBRE LA LEGISLACIÓN NACIONAL

Sustituye únicamente el texto actual de la ÚNDECIMA DISPOSICION COMPLETARIA FINAL DE LA LEY MARCO DE CAMBIO CLIMÁTICO.

III. CONCORDANCIA CON EL ACUERDO NACIONAL – POLÍTICAS 01

El Proyecto de Ley presente concuerda con la POLÍTICA DE ESTADO 01 de FORTALECIMIENTO DEL RÉGIMEN DEMOCRÁTICO Y DEL ESTADO DE DERECHO que a la letra dice: *"Nos comprometemos a consolidar el régimen democrático y el Estado de derecho para asegurar un clima de estabilidad y cooperación política (...)*.

IV. ANÁLISIS COSTO BENEFICIO

La presente ley no irroga gasto alguno al erario nacional, porque no tiene costo económico, pero sí un beneficio político e institucional democrático intercultural al velar por el estado de derecho en la modificación de Leyes, incluyendo el derecho de consulta previa que constituye una norma de rango constitucional, norma establecida en el Convenio 169 de la OIT y que es desarrollada por la Ley 29785.