

**POSICIÓN DEL GOBIERNO DEL PERÚ
RESPECTO DE LA COMUNICACIÓN PRESENTADA POR ORGANIZACIONES DE LA
SOCIEDAD CIVIL POR UN SUPUESTO INCUMPLIMIENTO DEL PERÚ DE SUS
COMPROMISOS LABORALES Y AMBIENTALES, CONTENIDOS EN EL
ACUERDO COMERCIAL ENTRE EL PERÚ Y LA UNIÓN EUROPEA**

5 de octubre de 2018

ÍNDICE

- I. Resumen Ejecutivo
- II. Introducción
- III. Título sobre Comercio y Desarrollo Sostenible
- IV. Vinculación de los compromisos laborales y ambientales con el comercio entre las Partes
- V. El Perú no ha incumplido los compromisos laborales del Título de Comercio y Desarrollo Sostenible
 - V.1. Evolución del régimen laboral en el Perú desde la entrada en vigencia del Acuerdo Comercial con la UE
 - V.2. Los compromisos laborales asumidos por el Perú en el marco del Título de Comercio y Desarrollo Sostenible
 - V.3. Fortalecimiento de los mecanismos de fiscalización y defensa de los derechos sociolaborales y de seguridad y salud en el trabajo en el Perú
 - a. El Sistema de Inspección del Trabajo en el Perú
 - b. Sobre el aspecto organizativo - funcional del Sistema de Inspección del Trabajo
 - c. Sobre la mejora y la actualización del marco regulatorio del procedimiento inspectivo
 - d. Sobre el fortalecimiento institucional de la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral (SUNAFIL)
 - V.4. Los regímenes laborales especiales son compatibles con las disposiciones del Título de Comercio y Desarrollo Sostenible del Acuerdo Comercial
 - a. El régimen especial de exportación no tradicional
 - b. El régimen laboral agrario
 - V.5. Los casos planteados no representan una falta de aplicación efectiva de la legislación peruana
- VI. El Perú no ha incumplido los compromisos ambientales del Título de Comercio y Desarrollo Sostenible
 - VI.1. Evolución del régimen ambiental en el Perú desde el año 2000
 - VI.2. Tratamiento de los temas ambientales en el marco del Acuerdo Comercial con la UE
 - VI.3. Cuestionamientos a la normativa emitida durante el período de gobierno 2011-2017 y precisiones del Perú en función a su alcance en el marco de los compromisos del Título de Comercio y Desarrollo Sostenible del Acuerdo Comercial con la UE
 - VI.4. Normativa peruana aplicable a los casos planteados
 - a. Acciones realizadas por el Gobierno del Perú a través del OEFA para fortalecer el Sistema de Fiscalización Ambiental
 - i. Acciones en materia de políticas y mejora regulatoria
 - b. Acciones realizadas por el Gobierno del Perú vinculadas a los casos señalados por algunas organizaciones de la sociedad civil
 - i. Casos las Bambas y el Gaseoducto Sur Peruano
 - ii. Caso del Oleoducto Norperuano
 - iii. El Caso Pluspetrol
 - iv. El caso Tamboraque (Nyrstar)
 - v. El caso de la agro exportación en Ica
- VII. Mecanismos y espacios de participación pública en materia laboral y ambiental
- VIII. Conclusiones

I. Resumen Ejecutivo

El objetivo del presente documento es exponer la posición del Gobierno peruano respecto a las alegaciones contenidas en la comunicación presentada el 23 de octubre de 2017 por algunas organizaciones de la sociedad civil del Perú y de la Unión Europea a la Comisión Europea, sobre un supuesto incumplimiento del Perú de los compromisos laborales y ambientales previstos en el Título IX “Comercio y Desarrollo Sostenible” del Acuerdo Comercial entre la Unión Europea y sus Estados Miembros, por una parte, y Colombia, Ecuador y el Perú.

El Perú es un país comprometido con la democracia, el Estado de Derecho y el desarrollo sostenible, cuya meta principal es alcanzar el bienestar integral de su población. Como tal, es plenamente respetuoso de sus compromisos internacionales, que incluyen aquellos establecidos en los acuerdos comerciales suscritos y los capítulos en materia laboral y ambiental.

Nuestro país valora los importantes beneficios mutuos alcanzados en los cinco primeros años de vigencia del Acuerdo Comercial, que han fortalecido aún más los vínculos entre la Unión Europea y el Perú basados en los valores políticos y culturales que compartimos. Desde la perspectiva peruana, este instrumento comercial es una herramienta para contribuir al desarrollo nacional.

Sin embargo, es necesario diferenciar entre cuestiones relacionadas con la implementación de las obligaciones derivadas del Acuerdo Comercial – para lo cual el Perú ha demostrado una permanente disposición a favor de un diálogo colaborativo – de otros asuntos que no están relacionados al comercio y la inversión o que exceden el alcance de los compromisos contenidos en este importante instrumento.

En los campos laboral y ambiental, durante las últimas décadas, se han realizado significativos esfuerzos para mejorar la calidad de nuestras políticas y su implementación, fortaleciendo los sistemas de inspección y regulación que garantizan una aplicación efectiva de la vasta normativa que el Perú ha desarrollado.

Ámbito Laboral

En cuanto a los temas laborales, la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral (SUNAFIL), creada en 2013, ha logrado un crecimiento sostenido de 138% en las planillas fiscalizadas entre 2014 y 2017, y la meta al 2018 es incorporar y formalizar 15,444 trabajadores. En los avances en la lucha contra la informalidad laboral, destaca que el número de empresas fiscalizadas creció de 4,492 en 2014 a 12,734 en 2017. A septiembre de 2018, se ha fiscalizado a un total de 9,442 empresas, según el Sistema Informático de Inspección del Trabajo.

Asimismo, en julio de 2018, se publicó la Ley N° 30814, Ley de Fortalecimiento del Sistema de Inspección del Trabajo, que permitirá que la SUNAFIL asuma centralizadamente las funciones concernientes a la inspección laboral a nivel nacional por un periodo de 8 años. De este modo, su fuerza de inspectores crecería de 549 en agosto del 2018 a 924 al 2020 y de 16 Intendencias Regionales en el 2018 a 26 al 2020, cubriendo todo el territorio nacional. Adicionalmente, el incremento del presupuesto del 2018 respecto al 2017 de la SUNAFIL fue de 63%, destinado principalmente a la contratación de un mayor número de personal dedicado a la labor de inspección.

Los regímenes laborales especiales, que aplican solamente a un número reducido de sectores que por sus características productivas requieren de contrataciones temporales, también han contribuido a la formalización laboral. En el caso del régimen de promoción de exportaciones no tradicionales, este esquema de contratación ha permitido brindar empleo formal y fiscalizable a 76,123 trabajadores.

Por su parte, el aumento de la producción agrícola destinada a la exportación ha generado un crecimiento del empleo formal privado en este sector, fomentado por el régimen de promoción agrario. El número de trabajadores bajo dicho régimen ha crecido en el periodo comprendido entre el año 2012 a noviembre de 2017 de 210,298 a 276,403 trabajadores. En los departamentos del Perú donde predominan las empresas agroexportadoras, la tasa de pobreza se ha reducido en más del 60 por ciento entre 2004 y 2017.

Es importante enfatizar que los regímenes temporales, cuya legalidad ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional del Perú, no limitan el derecho del trabajador a afiliarse a un sindicato, siendo que el Gobierno peruano garantiza el pleno ejercicio de dicho derecho de todos los trabajadores incluidos en ambos regímenes.

En ese sentido, el Estado peruano no ha realizado acciones que limiten la aplicación o dejen sin efecto los derechos fundamentales en el trabajo. Por el contrario, en este documento de posición se reseña la actuación del Gobierno peruano para garantizar el ejercicio efectivo de dichos derechos de los trabajadores.

Respecto a la implementación de estándares laborales internacionales, cabe resaltar que el Estado peruano ha suscrito el pasado 6 de agosto de 2018 un Convenio Marco con la Organización Internacional del Trabajo (OIT) para promover el trabajo decente en el Perú, periodo 2018-2021, cuyas prioridades se ven reflejadas en las siguientes temáticas: derechos fundamentales, inspección del trabajo, formalización laboral, diálogo social y tripartismo, entre otras.

Ámbito Medioambiental

En lo que respecta a la protección medioambiental, el documento de posición aclara y rebate los cuestionamientos sobre un supuesto proceso de flexibilización en la normativa ambiental ocurrido entre 2013 y 2017.

No ha existido reducción de estándares ambientales ni afectación al proceso de evaluación de impacto ambiental mediante las normas referidas por algunas organizaciones de la sociedad civil como las relacionadas al Instrumento Técnico Sustentatorio. Este instrumento está concebido únicamente para habilitar modificaciones cuyo impacto ambiental es de carácter no significativo o cuando incluya únicamente mejoras tecnológicas, de acuerdo a criterios exclusivamente técnicos. Otro tipo de modificaciones, que sí tengan impactos ambientales significativos, requieren el trámite regular de modificación de estudios ambientales.

Asimismo, la información contenida en este documento aclara la confusión de algunas organizaciones de la sociedad civil, que erróneamente vinculan la reducción en el plazo de aprobación de los términos de referencia para proyectos con características comunes con una afectación a la calidad de estudio de impacto ambiental. Los términos de referencia contienen la estructura del estudio y la identificación de los aspectos sobre los cuales

deberán pronunciarse las entidades nacionales, pero no implica que se haya afectado la rigurosidad técnica del proceso mismo.

En esa misma línea, son inexactas las alusiones a un supuesto debilitamiento de la fiscalización ambiental referidas a normas que ya no están vigentes, y que además, en el caso del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA), no se anuló la potestad sancionadora sino que se privilegió temporalmente la imposición de medidas correctivas que garanticen y generen una práctica de restauración del bien jurídico protegido. Por el contrario, lo que sí sucedió fue un incremento del presupuesto de fiscalización ambiental que pasó de 16 millones de dólares en 2012 a 71 millones de dólares en 2015.

La nueva legislación ambiental, incluida aquella referida a los procedimientos de evaluación de impacto ambiental ha sido abordada de manera bilateral con la UE en las reuniones del Subcomité de Comercio y Desarrollo Sostenible (CDS). En particular, en el acta de dicho Subcomité del 2015, se indicó de manera expresa lo siguiente: "(...) la UE comentó que ha visto con interés la nueva legislación de Perú respecto a los procedimientos de evaluación de impacto ambiental (...). La UE entiende que la idea es simplificar los trámites y hacerlos más eficientes. Toma nota de esa legislación, y considerando que no reducen los niveles de protección ambiental, le gustaría contar a futuro con información del proceso de implementación".

Diálogo Social

En el ámbito del diálogo social y de acuerdo a lo establecido en el Acuerdo Comercial, el Gobierno peruano interactúa de manera abierta con las organizaciones sociales a través de diversos mecanismos nacionales y siempre procurando la más alta representatividad posible. Se debe resaltar que el Presidente del Perú, Martín Vizcarra, en su discurso ante el Congreso de la República con motivo del aniversario patrio, el 28 de julio del presente año, anunció que se reinstaló el Consejo Nacional del Trabajo y Promoción del Empleo (CNTPE), fortaleciendo la institucionalidad del diálogo sociolaboral a nivel nacional. El 9 de agosto pasado, el CNTPE consensuó por unanimidad una agenda que incluye, entre otros ejes temáticos: formalización y productividad; fortalecimiento del diálogo social; libertad sindical, negociación colectiva, arbitraje y huelga; e inspecciones y fiscalización laboral. Asimismo, desde el 2017 se emprendió un proceso de fortalecimiento del CNTPE con el apoyo técnico de la OIT para los Países Andinos.

En el caso de los mecanismos de participación vinculados a la protección ambiental, se debe destacar el buen funcionamiento de comisiones como la Comisión Nacional de Diversidad Biológica y la Comisión Nacional de Cambio Climático, las que sostienen reuniones regulares, incluso extraordinarias, y que cuentan con la participación de representantes de la sociedad civil.

El Gobierno del Perú considera que los mecanismos nacionales contribuyen al proceso de implementación y monitoreo de las políticas y normas nacionales en materia laboral y ambiental, destacando que estos espacios de diálogo responden a la dinámica institucional de nuestro país y que continúan siendo fortalecidos en el marco de la normativa peruana.

El Perú reafirma su interés por continuar fortaleciendo nuestra relación de cooperación con la Unión Europea en base a la coincidencia de valores democráticos, la apertura

económica, el dialogo colaborativo y el estricto respeto y protección de los derechos laborales fundamentales y la defensa del medio ambiente.

II. Introducción

El 23 de octubre de 2017, diversas organizaciones de la sociedad civil del Perú¹ y de la Unión Europea² presentaron ante la Comisión Europea una comunicación mediante la cual señalan que el Estado peruano estaría incumpliendo las obligaciones en materia laboral y ambiental asumidas en el Título IX “Comercio y Desarrollo Sostenible” del Acuerdo Comercial entre la Unión Europea y sus Estados Miembros, por una parte, y Colombia, Ecuador y el Perú, por otra (en adelante, Acuerdo Comercial con la UE). Específicamente, se indica que el Perú no aplicaría de manera efectiva, en sus leyes y prácticas, los estándares laborales y ambientales contenidos en las normas internacionales.

En ese contexto, en la comunicación antes mencionada se solicita que se convoque a consultas gubernamentales para abordar el tema, se constituya un grupo de expertos que examine las supuestas vulneraciones al Acuerdo con la UE, que la Unión Europea adopte una posición pública presentando recomendaciones y que se respete el derecho de la sociedad civil a organizarse, participar y ser consultada como Grupo Asesor en los asuntos relacionadas al Título IX.

Al respecto, el Gobierno peruano ha tenido la mayor disposición para aclarar los asuntos planteados por dichas organizaciones de la sociedad civil, y con ese espíritu de colaboración ha estado en contacto desde la presentación de la comunicación en cuestión con la Unión Europea, a efectos de brindarle información que evidencia que el Perú ha cumplido plenamente con las obligaciones asumidas en el Título IX del Acuerdo con la UE. En ese sentido, en el marco de la última reunión del Subcomité en noviembre de 2017, se conversó sobre algunos de los avances desarrollados en el Perú en materia laboral y ambiental; asimismo, durante el año 2018, se han llevado a cabo teleconferencias y videoconferencias en las que se ha podido compartir información relevante que aclara que el Perú no ha incurrido en ningún incumplimiento del Acuerdo Comercial con la UE.

El presente documento tiene por finalidad brindar mayores elementos a la Unión Europea respecto de la implementación por parte del Perú del Título sobre Comercio y Desarrollo Sostenible del Acuerdo Comercial con la UE. Así, se presenta información sobre los avances desarrollados por el Estado peruano de su política laboral y ambiental, que han permitido una plena implementación de sus tratados comerciales, incluyendo el Acuerdo Comercial con la UE; y sobre los casos mencionados por la sociedad civil, los cuales han sido atendidos en las jurisdicciones administrativas y judiciales en sede nacional.

¹ Asociación Nacional de Centros (ANC), Asociación Pro Derechos Humanos (Aprodeh), Central Autónoma de Trabajadores del Perú (CATP), Central Unitaria de Trabajadores del Perú (CUT), Centro Peruano de Estudios Sociales (CEPES), Confederación Campesina del Perú (CCP), Confederación General de Trabajadores del Perú (CGTP), Confederación Nacional Agraria (CNA), Conferencia Nacional de Desarrollo Social (CONADES), CooperAcción, Coordinadora Nacional de Derechos Humanos (CNDDHH), Equidad, Centro de Políticas Públicas y Derechos Humanos, Estudio para la Defensa de los Derechos de la Mujer (DEMUS), Federación de Trabajadores del Agua Potable y Alcantarillado del Perú (FENTAP), Federación Nacional de Trabajadores Textiles, Confecciones y Afines del Perú (FNTP), Foro de la Sociedad Civil en Salud (FOROSALUD), Grupo Propuesta Ciudadana (GPC), Instituto del Bien Común (IBC), Movimiento Ciudadano Frente al Cambio Climático (MOCICCC), Red Latinoamericana sobre Deuda, Desarrollo y Derechos (Latindadd), Red Muqui Perú, Red Peruana por una Globalización con Equidad (RedGE), Red Uniendo Manos Perú y la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral (SUNAFIL). Sobre esta última organización, es pertinente aclarar que la SUNAFIL no ha participado en dicha comunicación, habiéndose consignado erróneamente su participación.

² Asociación Pro Derechos Humanos (España), Asociación Putumayo (Bélgica), Broederlijk Delen (Bélgica), Catapa (Bélgica), Centro de Investigación y Documentación Chile-América Latina – FDCL (Alemania), CNCD-11.11.11 (Bélgica), Commission Justice et Paix de Belgique Francophone (Bélgica), Entraide & Fraternité (Bélgica), FOS – Socialistische Solidariteit (Bélgica), Informationsstelle Perú (Alemania), Kampagne “Bergwerk Peru – Reichtum geht Armut Bleibt” (Alemania), Koepel van de Vlaamse Noordzuidbeweging – 11.11.11 (Bélgica), Perú Support Group (Inglaterra) y Secours Catholique (Francia).

De igual manera, se brinda información sobre los órganos nacionales a los que la sociedad civil puede recurrir, a efectos de abordar los temas sobre asuntos laborales y ambientales vinculados al comercio o la inversión, de conformidad a lo dispuesto en el Acuerdo Comercial con la UE.

Todos estos elementos permitirán que la Unión Europea efectúe un análisis objetivo e imparcial, en el marco de lo dispuesto en el Título IX del Acuerdo Comercial con la UE, que si bien faculta a las Partes a abordar temas sobre aspectos laborales y ambientales que estén vinculados al comercio o la inversión, también limita dicha facultad precisando de manera clara que ninguna disposición del referido Título será interpretada en el sentido de facultar a las autoridades de una Parte para realizar actividades de aplicación y cumplimiento de la legislación laboral y ambiental en el territorio de otra Parte.

Finalmente, el Gobierno peruano es enfático en rechazar cualquier argumento que pretenda señalar que el Perú ha incumplido las obligaciones asumidas en el Acuerdo Comercial con la UE. No obstante, considera que este ejercicio de intercambio de información, además de aclarar los argumentos presentados por las referidas organizaciones de la sociedad civil, fortalecerá los lazos de cooperación entre el Perú y la Unión Europea.

III. Título sobre Comercio y Desarrollo Sostenible

El Título IX de Comercio y Desarrollo Sostenible (CDS) del Acuerdo Comercial con la UE comprende una serie de disposiciones en materia de comercio, ambiente y laboral. Como consta en el artículo 267 del Título CDS, las Partes reafirman su compromiso con el desarrollo sostenible, para el bienestar de las generaciones presentes y futuras y acuerdan promover el comercio internacional, a modo de contribuir con el objetivo de desarrollo sostenible y trabajar para integrar y reflejar este objetivo en su relación comercial.

Un aspecto importante a tener presente, es que de acuerdo a lo establecido en los numerales 1 y 5 del artículo 267 del Título de CDS del Acuerdo Comercial entre la UE y el Perú, se dispone lo siguiente:

“(…) En particular, las Partes resaltan el beneficio de considerar los asuntos laborales y ambientales relacionados con el comercio como parte de un enfoque integral orientado hacia el comercio y el desarrollo sostenible”; y

“(…) Las disposiciones del presente Título no se interpretarán ni serán utilizadas como un medio de discriminación arbitraria o injustificable entre las Partes o una restricción encubierta al comercio o a la inversión”.

Es importante tener en consideración la coherencia entre las políticas ambientales y las políticas comerciales, para que se apoyen mutuamente orientadas hacia el comercio y el desarrollo sostenible.

En el mismo artículo, se señala que son objetivos de este Título, entre otros:

(a) promover el diálogo y la cooperación entre las Partes con miras a facilitar la aplicación de las disposiciones del Título y fortalecer las relaciones entre comercio y políticas y prácticas laborales y ambientales; (b) fortalecer el cumplimiento de la legislación laboral y ambiental de cada Parte, así como los compromisos derivados de los convenios y acuerdos internacionales referidos en los artículos 269 y 270, como un elemento importante para mejorar la contribución del comercio al desarrollo sostenible; (c) fortalecer el papel del comercio y la política comercial en la promoción de la conservación y uso sostenible de la diversidad biológica y de los recursos naturales, así como en la reducción de la contaminación de acuerdo con el objetivo de desarrollo sostenible; (d) fortalecer el compromiso con los principios y derechos laborales de acuerdo con lo dispuesto en el Título, como un elemento importante para mejorar la contribución del comercio al desarrollo sostenible; y, (e) promover la participación pública en los asuntos cubiertos por el Título.

El artículo 268 del Título de CDS, referido al derecho de regular y niveles de protección, indica que cada Parte procurará asegurar que sus leyes y políticas pertinentes contemplen e incentiven altos niveles de protección ambiental y laboral, reconociendo el derecho soberano de cada Parte a establecer sus políticas y prioridades nacionales sobre el desarrollo sostenible y sus propios niveles de protección ambiental y laboral, de conformidad con las normas y acuerdos reconocidos internacionalmente que se mencionan en los artículos 269 (normas y acuerdos laborales multilaterales) y 270 (normas y acuerdos multilaterales sobre medio ambiente), y a adoptar o modificar en consecuencia sus leyes, regulaciones y políticas pertinentes.

En cuanto a los arreglos institucionales para la administración del Título de CDS, el artículo 280 establece la creación del Subcomité de Comercio y Desarrollo Sostenible, el cual está

conformado por representantes de alto nivel de las administraciones de cada parte, responsables de los asuntos laborales, ambientales y de comercio; siendo una de las funciones de dicho Subcomité realizar seguimiento al Título de CDS. Cabe indicar que por parte de Perú dicho Subcomité está integrado por representantes del MINCETUR, MINAM y Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo (MTPE).

El artículo 282 del Acuerdo Comercial con la UE dispone que, salvo las Partes acuerden lo contrario, el Subcomité de Comercio y Desarrollo Sostenible sostendrá una sesión con organizaciones de la sociedad civil y el público en general, a efectos de llevar a cabo un diálogo sobre asuntos relacionados a la implementación del Título de Comercio y Desarrollo Sostenible. A la fecha, en cada reunión del Subcomité de Comercio y Desarrollo Sostenible se ha convocado a una sesión pública de esta naturaleza. A la fecha, se han realizado cuatro reuniones del citado Subcomité. La primera reunión fue el 2014 (en Lima), la segunda el 2015 (en Bogotá), la tercera el 2016 (en Bruselas) y la cuarta el 2017 (en Lima). En todas estas reuniones se sostuvo un diálogo con representantes de sociedad civil. Incluso en la reunión realizada el 2017 en Lima, se realizaron videoconferencias con Colombia y Ecuador, para facilitar que un mayor número de representantes de la sociedad civil de dichos países pueda participar en vivo de la sesión pública.

El Comité de Comercio del Acuerdo emitió en mayo de 2014 dos decisiones (4/2014 y 5/2014) a fin de adoptar Reglas de Procedimiento para el Grupo de Expertos en Comercio y Desarrollo Sostenible mencionadas en el artículo 284, párrafo 6, del Acuerdo y para identificar una lista de personas que pueden actuar como expertos a efectos del artículo mencionado.³

³ Las Decisiones se encuentran disponibles en la web de Acuerdos Comerciales del Perú: <http://www.acuerdoscomerciales.gob.pe/>.

IV. Vinculación de los compromisos laborales y ambientales con el comercio entre las Partes

Conforme a la comunicación presentada por algunas organizaciones de la sociedad civil, las obligaciones comprometidas en el Acuerdo Comercial con la UE en materia laboral serían los Artículos 269 y 277 del Título IX “Comercio y Desarrollo Sostenible”, en tanto que el Perú estaría manteniendo regímenes laborales especiales o diferenciados que afectarían el derecho a la libertad sindical de los trabajadores en el sector textil, confecciones y agrario.

Asimismo, dichas organizaciones manifiestan que el Perú estaría manteniendo una normativa que protegería de manera reducida el ejercicio de los derechos fundamentales de los trabajadores, en particular, su derecho fundamental a la libertad sindical, y que estaría en desacato de las sentencias de su sistema de justicia, así como de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, cuando estas ordenan la restitución de derechos laborales. En materia ambiental, alegan un debilitamiento de la institucionalidad y de la protección del ambiente para favorecer la inversión.

En ese contexto, resulta fundamental recordar que las obligaciones asumidas en el marco del Título IX Comercio y Desarrollo Sostenible del Acuerdo Comercial con la UE no se han establecido de manera aislada a las obligaciones comerciales adoptadas en el referido acuerdo, pues dicho Título no regula aspectos laborales o ambientales por sí mismos, como si fuese un tratado eminentemente ambiental o laboral.

Asimismo, resulta pertinente tener en consideración que, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 31 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969, los tratados deben interpretarse de buena fe, conforme al sentido corriente de sus términos, el contexto de los mismos y teniendo en cuenta su objeto y fin.

Así, el Acuerdo Comercial con la UE, conforme a su Artículo 4 “Objetivos” del Título I Disposiciones Iniciales tiene como objetivos, entre otros, la liberalización del comercio, así como promover el comercio internacional de modo que contribuya al objetivo del desarrollo sostenible y trabajar para integrar este objetivo en las relaciones comerciales de las Partes. En esa misma línea, el Artículo 267 “Contexto y objetivos” del Título IX Comercio y Desarrollo Sostenible del referido Acuerdo dispone lo siguiente:

“(...) las Partes acuerdan promover el comercio internacional, a modo de contribuir con el objetivo de desarrollo sostenible y trabajar para integrar y reflejar este objetivo en su relación comercial. En particular, las Partes resaltan el beneficio de considerar los asuntos laborales y ambientales relacionados con el comercio como parte de un enfoque integral orientado hacia el comercio y el desarrollo sostenible.”

Asimismo, cada uno de los objetivos específicos detallados en los subpárrafos de la (a) a la (d) del párrafo 2 del referido Artículo 267 precisan que dichos objetivos están enmarcados en el comercio internacional, como por ejemplo:

“(a) promover el diálogo y la cooperación entre las Partes con miras a facilitar la aplicación de las disposiciones del presente Título y fortalecer las relaciones entre comercio y políticas y prácticas laborales y ambientales;”

Por su parte, el párrafo 1 del Artículo 269 “Normas y acuerdos laborales multilaterales” dispone que las Partes reconocen el comercio internacional, el empleo productivo y el

trabajo decente para todos como elementos claves para gestionar el proceso de globalización y reafirman sus compromisos de promover el desarrollo del comercio internacional de una manera que contribuya al empleo productivo y el trabajo decente para todos.

Adicionalmente, el Artículo 277 “Mantenimiento de los niveles de protección” establece que ninguna Parte incentivará el comercio o la inversión reduciendo la protección de su legislación laboral o ambiental, así como no dejará de aplicar de manera efectiva sus leyes sobre dichas materias de manera que se afecte el comercio o la inversión entre las Partes.

Como se aprecia, es irrefutable la vinculación que tienen las obligaciones asumidas en el Título IX sobre materia ambiental y laboral con el comercio y la inversión. En ese sentido, es claro que únicamente se pueden considerar bajo dicho Título aquellos aspectos que cumplan con esta condición, debiendo rechazarse todos aquellos elementos que no tengan dicha vinculación, pues, de lo contrario, se estaría actuando fuera del marco del Acuerdo Comercial que ambas Partes acordaron de manera voluntaria y soberana.

Al respecto, es importante resaltar que en la comunicación de las organizaciones de la sociedad civil no se presentan elementos que demuestren la relación entre los supuestos incumplimientos y el comercio o la inversión entre la Partes, ni se explica cómo se estaría afectando el comercio y/o la inversión, conforme lo establecido en el Acuerdo Comercial con la UE.

Finalmente, en el Acuerdo Comercial con la UE no se ha establecido un tribunal internacional o grupo de expertos para estudiar o evaluar los problemas laborales o ambientales que surgen de manera autónoma dentro de un país, pues solo existirá sustento para abordar algún tema laboral o ambiental si existen evidencias sobre la afectación al comercio o la inversión entre las Partes. En otros términos, se trata de un acuerdo de comercio que sólo se ocupa de asuntos sobre comercio y en el caso específico del Título IX con disciplinas relativas a cuestiones laborales y ambientales relacionadas al comercio y la inversión.

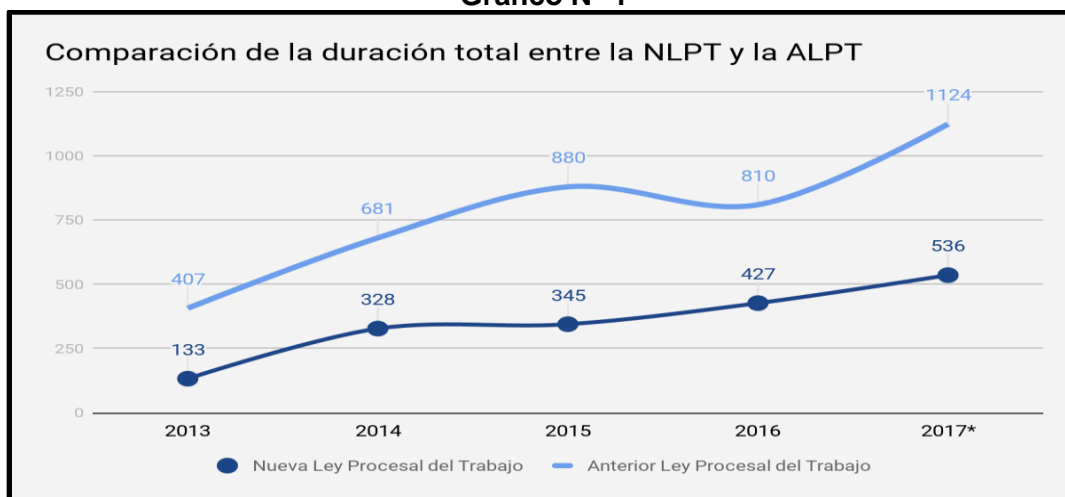
V. El Perú no ha incumplido los compromisos laborales del Título de Comercio y Desarrollo Sostenible

V.1. Evolución del régimen laboral en el Perú desde la entrada en vigencia del Acuerdo Comercial con la UE

Si bien para efectos de abordar la comunicación remitida por las citadas organizaciones de la sociedad civil se analizan los avances y reformas laborales efectuadas en el Perú posteriormente a la entrada en vigor del Acuerdo Comercial con la UE, es importante resaltar que dichos avances y reformas se iniciaron con anterioridad, como parte del desarrollo de la política nacional peruana y las prioridades determinadas de manera soberana. Así, por ejemplo, en 2010 se emitió la Nueva Ley Procesal del Trabajo (NLPT), Ley N° 29497, la cual establece que los procesos laborales se inspiran, entre otros, en los principios de intermediación, oralidad, concentración, celeridad, economía procesal y veracidad.

Esta Ley se ha ido implementando de manera progresiva en 23 de los 33 distritos judiciales existentes en el Perú, lo cual ha permitido una significativa reducción de los tiempos de duración de los procesos laborales hasta dos veces menor. Específicamente, en comparación con la anterior Ley Procesal del Trabajo, la NLPT ha motivado una reducción significativa de 600 días calendarios en la tramitación de los procesos laborales:

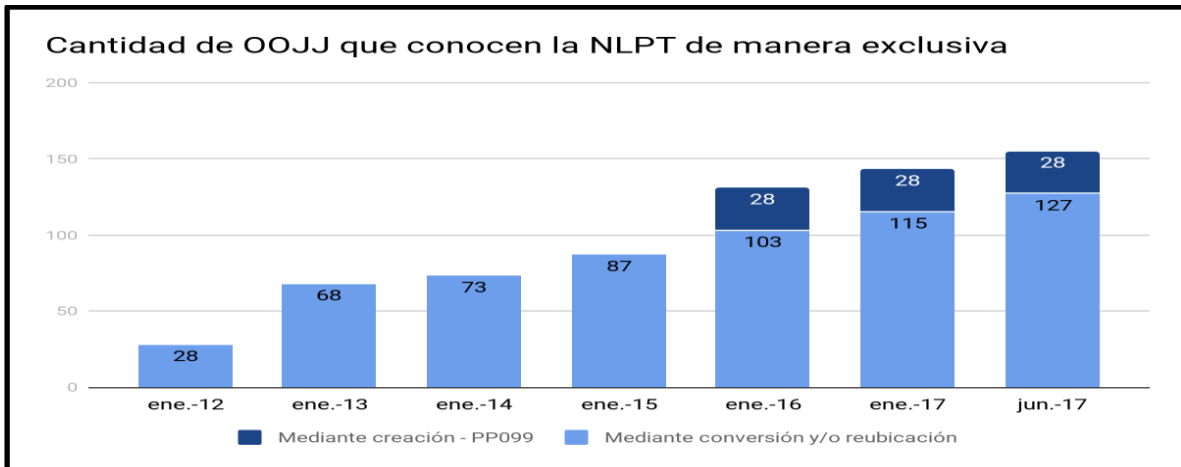
Gráfico N° 1



Fuente: Sistema Integrado Judicial - mayo 2017

Asimismo, cabe señalar que durante los últimos años, el Poder Judicial ha implementado Órganos Jurisdiccionales para el trámite exclusivo de la NLPT, los cuales ascienden a un total de 155 órganos a junio del 2017 (56 Juzgados de Paz Letrado Laboral, 81 Juzgados de Trabajo y 29 Salas Laborales). Cabe señalar que la implementación de la NLPT continúa en la actualidad.

Gráfico N° 2



Fuente: Poder Judicial

De otra parte, resulta pertinente mencionar que a partir de 2013 se han implementado otros cambios normativos en materia laboral. Uno de ellos es la aprobación de la Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo, Ley N° 29783, el 27 de octubre de 2016 y su Reglamento, Decreto Supremo N° 016-2016-TR emitido el 25 de diciembre de 2016. Este marco normativo tiene por objetivo promover una cultura de prevención de riesgos laborales sobre la base de la responsabilidad de prevención que cumplen los empleadores, la fiscalización y control del Estado, y la participación de los trabajadores y sus organizaciones sindicales.

Otro cambio relevante en materia laboral es la creación de la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral (SUNAFIL) en enero de 2013. Este organismo técnico especializado, adscrito al Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, es el responsable de promover, supervisar y fiscalizar el cumplimiento del ordenamiento jurídico socio laboral y el de seguridad y salud en el trabajo. En esa línea, en julio de 2018 se publicó la Ley de Fortalecimiento del Sistema de Inspección del Trabajo, Ley N° 30814, con la finalidad de unificar la fiscalización laboral a cargo de SUNAFIL; y en el marco de la delegación de facultades del Congreso de la República al Poder Ejecutivo, se han emitido los Decretos Legislativos N° 1383 y N° 1451, que permitirán mejorar la eficacia de la inspección del trabajo, ampliando las facultades de los inspectores auxiliares, entre otras medidas.

Del mismo modo, el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo ha iniciado la implementación de normativas favorables a los cambios sociales. Por un lado, en el año 2013, el sector inició la regulación de la modalidad de empleo "Teletrabajo". Esta modalidad especial de prestación de servicios se caracteriza por la utilización de tecnologías de la información y las telecomunicaciones, tanto en las instituciones públicas como privadas.

Asimismo, con el objetivo de conciliar la vida laboral con la familiar mediante disposiciones normativas referidas al otorgamiento de licencias laborales por responsabilidades familiares, se aprobó la Ley N° 30012 y su Reglamento, Decreto Supremo N° 008-2017-TR, los cuales conceden el derecho de licencia a trabajadores con familiares directos que se encuentran con enfermedades en estado grave o terminal o sufran accidentes graves. Igualmente, la Ley N° 30119 y su Reglamento, Decreto Supremo N° 013-2017-TR, otorgan el derecho de licencia al trabajador de la actividad pública y privada para la asistencia médica y la terapia de rehabilitación de personas con discapacidad. En la misma línea, cabe destacar que la licencia por paternidad, prevista en la Ley N°29409, fue ampliada, mediante

Ley N° 30807, de cuatro (4) días hábiles a diez (10), disponiéndose, además, su extensión a veinte (20) días calendario consecutivos por nacimientos prematuros y partos múltiples, treinta (30) días calendario consecutivos por nacimiento con enfermedad congénita terminal o discapacidad severa, o treinta (30) días calendario consecutivos por complicaciones graves en la salud de la madre, entre otros aspectos.

V.2 Los compromisos laborales asumidos por el Perú en el marco del Título de Comercio y Desarrollo Sostenible

El Título IX del Acuerdo Comercial con la UE, que entró en vigor el 1 de marzo de 2013, regula las disposiciones relativas al “Comercio y Desarrollo Sostenible”. En concreto, se desarrollan los artículos vinculados a la protección de las materias laborales y ambientales, en relación con el comercio internacional.

En cuanto al ámbito laboral, el artículo 269 señala que:

“1. Las Partes reconocen el comercio internacional, el empleo productivo y el trabajo decente para todos como elementos claves para gestionar el proceso de globalización y reafirman sus compromisos de promover el desarrollo del comercio internacional de una manera que contribuya al empleo productivo y el trabajo decente para todos”.

En esa misma línea, el tercer párrafo del mismo artículo establece que:

“3. Cada Parte se compromete con la promoción y aplicación efectiva en sus leyes y prácticas en todo su territorio de las normas fundamentales de trabajo reconocidas a nivel internacional, tal como se encuentran contenidas en los convenios fundamentales de la Organización Internacional del Trabajo (...)”.

De esta manera, los estándares asociados a las disposiciones del Título IX, en materia laboral, son aquellos vinculados a los convenios fundamentales de la Organización Internacional del Trabajo (en adelante, OIT).

Por su parte, el artículo 277, relativo al mantenimiento de los niveles de protección, establece que:

“1. Ninguna Parte incentivará el comercio o la inversión mediante la reducción de los niveles de protección contemplados en su legislación ambiental y laboral. En consecuencia, ninguna Parte dejará de aplicar, ni dejará sin efecto de algún modo su legislación ambiental y laboral de forma tal que reduzca la protección otorgada en dichas leyes, para incentivar el comercio o la inversión.

2. Ninguna Parte dejará de aplicar de manera efectiva sus leyes ambientales y laborales a través de una línea de acción o inacción sostenida o recurrente, de manera que afecte el comercio o la inversión entre las Partes.

3. Las Partes reconocen el derecho de cada Parte a ejercer razonablemente su discrecionalidad respecto a decisiones sobre asignación de recursos relacionados a la investigación, control y cumplimiento de la reglamentación y normas nacionales ambientales y laborales, sin menoscabar el cumplimiento de las obligaciones asumidas en virtud de este Título. (...)”

De los artículos precitados se puede concluir que, en primer lugar, los estándares fijados en el Título IX del Acuerdo Comercial con la UE son aquellos desarrollados para el caso de los convenios fundamentales de la OIT (artículo 269). En segundo lugar, el Perú se ha comprometido a mantener determinados niveles de protección (exigibles desde la entrada en vigor del Acuerdo Comercial con la UE), de modo que no se produzca una falta de aplicación de la normativa (por acción u omisión) que afecte el comercio o la inversión entre el Perú y la UE (segundo párrafo del artículo 277). Al respecto, es importante recordar que el análisis que se tenga a bien realizar sobre los niveles de protección por parte de la normativa y las prácticas del Estado peruano debe darse a la luz de lo establecido en el Acuerdo Comercial con la UE y los convenios fundamentales de la OIT.

Con relación a los convenios fundamentales de la OIT, el Consejo de Administración de dicho organismo internacional identificó ocho convenios, dentro de toda la gama de instrumentos internacionales, que fueron calificados como “fundamentales” con el fin de garantizar los derechos laborales básicos de todas las personas en el centro de trabajo, independientemente del grado de desarrollo de cada Estado miembro⁴.

Cabe resaltar que dicha identificación se realiza sobre las materias consideradas como principios fundamentales en el trabajo, las cuales están consignadas en la Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo (adoptada en el año 1998). En dicha oportunidad, se señaló que, con independencia de la ratificación de los instrumentos internacionales de trabajo, los Estados miembros tienen un compromiso con respetar y promover los principios fundamentales en el trabajo vinculados a las siguientes materias⁵:

- *libertad de asociación y la libertad sindical y el reconocimiento efectivo del derecho de negociación colectiva;*
- *eliminación de todas las formas de trabajo forzoso u obligatorio;*
- *la abolición efectiva del trabajo infantil; y,*
- *la eliminación de la discriminación en materia de empleo y ocupación.*

Sobre la base de lo anterior es que se considera a los siguientes convenios de la OIT como fundamentales, los cuales desarrollan las materias descritas precedentemente:

Cuadro N° 1: Convenios fundamentales OIT

Principios fundamentales en el trabajo	Convenios fundamentales de la OIT
<ul style="list-style-type: none"> • Libertad de asociación y la libertad sindical y el reconocimiento efectivo del derecho de negociación colectiva 	<ol style="list-style-type: none"> 1. Convenio sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación, 1948 (núm. 87). 2. Convenio sobre el derecho de sindicación y de negociación colectiva, 1949 (núm. 98).
<ul style="list-style-type: none"> • Eliminación de todas las formas de trabajo forzoso u obligatorio 	<ol style="list-style-type: none"> 3. Convenio sobre el trabajo forzoso, 1930 (núm. 29). 4. Convenio sobre la abolición del trabajo forzoso, 1957 (núm. 105).

⁴ OFICINA INTERNACIONAL DEL TRABAJO. *Los convenios fundamentales de la Organización Internacional del Trabajo*. Ginebra: OIT, 2003, p. 7.

⁵ Al respecto, véase el segundo artículo de la Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo y su seguimiento, acordada en junio de 1998.

<ul style="list-style-type: none"> • La abolición efectiva del trabajo infantil 	5. Convenio sobre la edad mínima, 1973 (núm. 138). 6. Convenio sobre las peores formas de trabajo infantil, 1999 (núm. 182).
<ul style="list-style-type: none"> • La eliminación de la discriminación en materia de empleo y ocupación. 	7. Convenio sobre igualdad de remuneración, 1951 (núm. 100). 8. Convenio sobre la discriminación (empleo y ocupación), 1958 (núm. 111).

Elaboración: Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo

Cabe resaltar que, si bien el carácter concedido por la OIT a estos convenios implica la obligación de los Estados miembros de su aplicación efectiva (independientemente de su ratificación o no), el Perú ha ratificado todos los convenios señalados precedentemente⁶.

En relación con el seguimiento y control que la OIT le ha brindado al cumplimiento de estos convenios por parte del Estado peruano, cabe indicar que ello se realiza mediante diversos mecanismos, tales como:

- **Sistema de control periódico**, el cual prevé el examen sobre las memorias que presentan periódicamente los Estados Miembros sobre las medidas que han adoptado para poner en ejecución los convenios a los cuales se han adherido.

A este respecto, es pertinente informar que en el año 2017, el Estado peruano ha cumplido con presentar – dentro de los plazos correspondientes – dieciséis (16) memorias y en el presente año, se está remitiendo también dentro del plazo establecido a la OIT, seis (06) memorias sobre los convenios 87, 98, 122, 159, 169 y 183.

- **Procedimientos especiales**, incluyen un procedimiento de reclamaciones y un procedimiento de quejas de aplicación general, así como un procedimiento especial en materia de libertad sindical.

Sobre el particular, cabe resaltar que el Estado peruano, en el año 2017 ha cerrado las tres (03) últimas reclamaciones que tenía activas (referidas a los Convenios: 169, 105 y 111), no teniendo a la fecha ninguna reclamación activa ante la OIT⁷. En cuanto a las quejas de aplicación general, el Perú no ha tenido ninguna; en lo concerniente a las quejas en materia de libertad sindical, el Estado peruano ha cumplido con presentar de manera regular sus observaciones sobre las quejas formuladas ante el Comité de Libertad Sindical – CLS.

En ese marco, cabe indicar que durante el año 2017, a como consecuencia de la información remitida por el Estado peruano a la OIT, es que su Comité de Libertad Sindical vio por pertinente cerrar cuatro (04) quejas de libertad sindical (2400, 2667, 3160 y 3173); a la fecha se tiene que, en el primer semestre del 2018, el mismo Comité ha cerrado tres (03) quejas de libertad sindical (3168, 3174 y 3204).

⁶ Siguiendo el orden presentado en el cuadro precedente, las ratificaciones del Gobierno peruano a los convenios fundamentales se dieron en los siguientes años: Libertad Sindical: Convenio núm. 87 en 1960, Convenio núm. 98 en 1964; Trabajo forzoso: Convenio núm. 29 en 1960, Convenio núm. 105 en 1960; Trabajo infantil: Convenio núm. 138 en 2002, Convenio núm. 182 en 2002; Igualdad y no discriminación: Convenio núm. 100 en 1960 y Convenio núm. 111 en 1970.

⁷ Cfr el siguiente enlace:

:https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=1000:11110:0::NO:11110:P11110_COUNTRY_ID:102805

Por otro lado, cabe precisar que el MTPE viene desarrollando una serie de acciones para promover la libertad sindical en el Perú, tales como las siguientes:

- Implementación del Observatorio de Negociación Colectiva. Actualmente, se viene desarrollando una plataforma digital que permitirá a los trabajadores y empleadores acceder a información especializada sobre negociación colectiva y, así, afrontar con mayores herramientas dichos procesos.
- Implementación del Sistema Integrado de Registro Sindical. El MTPE ha desarrollado una plataforma informática que permitirá gestionar el registro sindical de forma integrada a nivel nacional (actualmente este se desarrolla manualmente). En lo que resta del año se tiene que prever su implementación en las Direcciones Regionales de Trabajo.
- Diseño de Directiva para la Gestión del Registro Sindical. Actualmente, la Dirección General de Derechos Fundamentales y Seguridad y Salud en el Trabajo del MTPE cuenta con una versión preliminar de directiva para que la Autoridad de Trabajo gestione el nuevo Sistema Integrado de Registro Sindical. Esta directiva acompañará la implementación de la plataforma informática mencionada en el párrafo anterior. Con estos instrumentos se contará con un registro predecible y que otorgue mayor seguridad a quienes interactúan con el mismo.

Por su parte, en materia de trabajo infantil, cabe mencionar que, según la Encuesta Nacional de Hogares para el año 2017 (ENAH 2017), las cifras referidas a trabajo infantil fueron las siguientes⁸:

- La tasa de actividad económica de los niños ente 5 a 13 años fue del 16.9%, esto implica una disminución en 5.3 puntos porcentuales (en el año 2012 era de 22,2%)
- La tasa de adolescentes entre 14 a 17 años en trabajo intensivo por horas fue de 8,4%, lo que implica una disminución de 4.7 puntos porcentuales (en el año 2012 era de 13,1%).

A fin de hacer frente a ello, el Perú cuenta con la Estrategia Nacional para la Prevención y Erradicación del Trabajo Infantil (ENPETI) 2012 – 2021, aprobada por Decreto Supremo N° 015-2012-TR y su ejecución y monitoreo se encuentra a cargo del Comité Directivo Nacional para la Prevención y Erradicación del Trabajo Infantil, presidido por el MTPE creado por Resolución Suprema N° 018-2003-TR, con representación cuatripartita (Estado, trabajadores, empleadores y sociedad civil).

La ENPETI tiene como objetivo erradicar el trabajo infantil y para ello propone dos resultados: i) erradicar el trabajo infantil por debajo de la edad mínima de admisión al empleo; y, ii) erradicar el trabajo adolescente peligroso, así como todas las formas delictivas de explotación infantil y adolescente. En camino hacia el logro de estos resultados, y sobre la base de un análisis de los determinantes del trabajo infantil, la ENPETI propone 6 ejes de acción: i) Pobreza, ii) educación y uso del tiempo libre, iii) tolerancia social, iv) condiciones de trabajo, v) protección, e vi) información y conocimiento.

⁸ Cifras presentadas por el Instituto Nacional de Estadística e Informática, en el informe del Plan Nacional de Acción por la Infancia y Adolescencia 2012-2021.

En ese marco, entre el año 2017 y 2018, se ha avanzado con las siguientes acciones:

1. Aplicación del Modelo de Identificación de Riesgo de Trabajo Infantil: permite identificar la probabilidad de presencia de trabajo infantil a nivel distrital y los factores que inciden en esta situación, lo cual es útil para focalizar acciones de prevención y erradicación. Se estima que al interior de todas las regiones existen diferentes niveles de riesgo (se están validando con OIT y Comisión Económica para América Latina y el Caribe-Cepal los resultados del estudio)
2. Implementación del Modelo Registro Atención de Trabajo Infantil: caracteriza la situación del niño y su familia, identifica necesidades de servicio y articula a los actores locales para su atención (fue aplicado a alrededor de 7 000 niños en zona rural y urbana)⁹.
3. Aprobación de un proyecto con FONDOEMPLEO (3,5 millones de presupuesto) para fortalecer capacidades productivas de las familias donde se registran casos de trabajo infantil.
4. Suscripción del Convenio tripartito - Sinfonía por el Perú, Gobierno Regional de Huánuco y MTPE, ya se implementaron dos módulos corales y de música en los centros poblados de Quera y Sirabamba, Huánuco.
5. Se atendió a 703 adolescentes que realizaban trabajo peligroso con el Programa de Reconversión Laboral (PRELAR) que se lleva a cabo en las Municipalidades de Concepción, Pichanaqui, Chanchamayo y Villa Rica.
6. Se comercializaron 3 mil toneladas de café sin trabajo infantil en el mercado internacional (se trabajó con 350 productores)
7. Implementación de núcleos de secundaria tutorial y realización de asistencia técnica a las instancias de gestión nacional, regional y local para la implementación de dicho modelo a través del proyecto Semilla.
8. Incorporación del indicador de trabajo infantil en la evaluación de casos atendidos como parte del acompañamiento social comunitario.
9. Aprobación de la campaña comunicacional «Para que la semilla crezca ¡la educación es lo primero!»

Por otro lado, conviene señalar que la Comisión Nacional para la Lucha contra el Trabajo Forzoso (CNLCTF), con la asistencia técnica de la OIT, elaboró el III Plan Nacional para la Lucha contra el Trabajo Forzoso 2018-2022 (en adelante, III PNLCTF), el cual busca brindar una respuesta coordinada y articulada en los tres niveles del Estado y la sociedad civil organizada frente a esta grave problemática. Para ello, el III PNLCTF plantea acciones de prevención a la sociedad, campañas de sensibilización y capacitación técnica a las instituciones públicas y privadas vinculadas a la lucha contra el trabajo forzoso, fortalecimiento de las acciones para la detección y fiscalización del delito de trabajo forzoso. Asimismo, la atención de las víctimas y sanción del delito de trabajo forzoso y el fortalecimiento de una política articulada para reintegración de las víctimas de trabajo forzoso. El III PNLCTF fue aprobado por la CNLCTF en su sesión del 25 de julio de 2018. Actualmente, se vienen realizando los trámites correspondientes para la emisión del Decreto Supremo que oficialice la aprobación del mencionado plan.

Asimismo, cabe destacar que, en el marco del Convenio de Cooperación entre el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo (MTPE), la Organización Internacional del Trabajo (OIT) y el Instituto Nacional de Estadística e Informática (INEI), se dio inicio a las acciones

⁹ Se está trabajando con la data recogida recientemente de Piura y Tacna, cuando ello haya culminado se podrá tener el número total de niños registrados.

para el levantamiento de la línea de base sobre población en riesgo de trabajo forzoso. En este sentido, la OIT financió la consultoría “Pautas Metodológicas para una Encuesta de Medición de Riesgos de Trabajo Forzoso”, como parte de los compromisos de asistencia técnica asumidos en el mencionado Convenio. Dicha encuesta tendría como objetivo generar indicadores que permitan conocer la población en riesgo de iniciar una relación laboral con características de trabajo forzoso, caracterizar los principales factores socioeconómicos de las poblaciones en riesgo de iniciar una relación laboral con características de trabajo forzoso; y medir el alcance del conocimiento de la población respecto a: i) los conceptos sobre trabajo forzoso y ii) los mecanismos de denuncia.

Respecto al estado del proceso de sumisión del Protocolo de 2014 relativo al Convenio sobre Trabajo Forzoso de la OIT, cabe indicar que existe una opinión favorable del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo respecto a la ratificación del mismo en la medida que el Perú viene desarrollando acciones orientadas a la eliminación del trabajo forzoso, que se encuentran alineadas y son compatibles con dicho Protocolo, tales como: i) la realización de la consulta tripartita a iniciativa del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, según lo establecido en el artículo 19, numeral 5, literal b del Tratado de Constitución de la OIT; ii) mediante Resolución Suprema N° 250-2017-RE de fecha 18 de octubre de 2017 se remitió al Congreso de la República la documentación relativa al "Protocolo de 2014 relativo al Convenio sobre el Trabajo Forzoso, 1930", adoptado el 11 de junio de 2014 en el marco de la 103 "Reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) celebrada en Ginebra, Suiza"; y, iii) con fecha 8 de mayo se decretó a la Comisión de Relaciones Exteriores del Congreso de la República, como Proyecto de Ley 02808/2017-PE y ésta aprobó el dictamen correspondiente. Actualmente, se encuentre pendiente su debate en el Pleno del Congreso para su aprobación.

En torno a la colocación de acciones de trabajo forzoso en los Planes Regionales de Trata de Personas, cabe destacar que el MTPE se encuentra participando en los talleres regionales del Proceso de Formulación de los Planes Regionales contra la Trata de Personas 2018-2022, en las regiones de Loreto, Cusco, Tumbes, Amazonas, Ica y Lima en los que se sustentó de forma técnica ante los integrantes de cada red regional de Trata de Personas, sobre la necesidad de incorporar hipótesis, objetivos y acciones estratégicas interinstitucionales contra el trabajo forzoso, en los 4 ejes que conforman dichos planes (prevención, protección, fiscalización y persecución y gobernanza institucional). Asimismo, se realizaron capacitaciones técnicas a los participantes de los referidos talleres, sobre el concepto de trabajo forzoso, sus indicadores de detección de acuerdo con lo dispuesto por la OIT, las diferencias que existe con los otros delitos conexos (Trata de Personas, Esclavitud) y la normatividad vigente (Art. 168-B del Código Penal).

Con respecto a la cooperación Internacional sobre Acuerdos Binacionales de Trata de Personas y delitos conexos, se tiene que el Estado peruano ha suscrito acuerdos binacionales contra la Trata de Personas, y sus delitos conexos, como es el Trabajo Forzoso, con Ecuador, Argentina y Chile, en los que se establecen diversos ejes estratégicos de actuación conjunta a favor de los ciudadanos y víctimas de estos delitos, que residen en la zona de integración fronteriza. Dichos acuerdos abordan temas de protección de los derechos fundamentales laborales, atención, protección y reintegración de víctimas, erradicación del trabajo infantil, capacitaciones técnicas para operadores públicos, entre otros. Mediante el marco de la Alianza de Cooperación para la Protección de Niñas, Niños y Adolescentes (CPC, por sus siglas en inglés), con la articulación de la Oficina para Monitorear y Combatir la Trata de Personas (J/TIP) del Departamento de

Estado de los Estados Unidos, se ha establecido 01 proyecto a cargo de la OIT, para mejorar la capacidad del Estado Peruano en erradicar la trata de niñas, niños y adolescentes, en su modalidad de explotación sexual y laboral, y en sus delitos conexos como es el Trabajo Forzoso, mediante acciones articuladas como es la prevención, atención y reintegración de las víctimas.

En relación con los índices de sindicalización que presenta la queja, cabe indicar que el Estado peruano, como país miembro de la OIT que ha ratificado los Convenios Fundamentales sobre la materia, resguarda el derecho de sindicación desde el más alto rango normativo (artículo 28 de la Constitución) y garantiza su ejercicio a partir de las herramientas procesales y administrativas correspondientes. Entre estas últimas, cabe destacar que la Autoridad Administrativa de Trabajo, cuenta entre sus funciones con la conducción de los registros administrativos sindicales y la verificación del cumplimiento de la normativa sociolaboral, las cuales se han venido realizando en el marco de las competencias correspondientes. Al respecto, cabe indicar que las acciones adoptadas por la Inspección del Trabajo sobre casos específicos en relación con la materia mencionada, son puestas en evidencia líneas más adelante. Si bien las normas laborales no están unificadas en un Código, éstas se encuentran vigentes y el Gobierno peruano vela por su plena aplicación para que los trabajadores ejerciten efectivamente sus derechos sindicales.

Por otro lado, cabe señalar que tales índices de sindicalización no son propios solamente de nuestro país sino de toda la región latinoamericana, desde hace dos décadas, tal como ha sucedido en el caso de Bolivia, Brasil, Colombia, Costa Rica, Chile, El Salvador, Guatemala, Honduras, México, República Dominicana, Uruguay y Venezuela.

V.3 Fortalecimiento de los mecanismos de fiscalización y defensa de los derechos sociolaborales y de seguridad y salud en el trabajo en el Perú

a. El Sistema de Inspección del Trabajo en el Perú

El 15 de enero de 2013, mediante la Ley N° 29981, se creó la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral (SUNAFIL). La aprobación de esta ley modificó la Ley General de Inspección de Trabajo, Ley N° 28806, y la Ley Orgánica de Gobiernos Regionales, Ley N° 27867, instituyendo a la SUNAFIL como el organismo técnico especializado, responsable de promover, supervisar y fiscalizar el cumplimiento del ordenamiento jurídico sociolaboral y el de seguridad y salud en el trabajo a nivel nacional y de forma desconcentrada.

Con la creación de la SUNAFIL, se modificó la configuración del Sistema de Inspección del Trabajo (en adelante SIT), lo cual significó la división de competencias en materia inspectiva, entre la SUNAFIL y los Gobiernos Regionales. La principal modificación se refiere a la composición y estructura mediante la división de la función político - regulatoria (a cargo del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo - MTPE), de la función de autoridad central (a cargo de la SUNAFIL), y la función ejecutora (a cargo de SUNAFIL y los Gobiernos Regionales). Con esta división de funciones y competencias, la SUNAFIL se continúa implementando progresivamente, a través de la instalación paulatina de Intendencias Regionales. Cabe precisar que en donde no existe una oficina o intendencia de la SUNAFIL, el Gobierno Regional ejerce competencia ejecutora en su respectivo ámbito territorial.

Esta última división de competencias con la reciente emisión de Ley N° 30814, Ley de Fortalecimiento del Sistema de Inspección del Trabajo, quedará suspendida una vez que la

SUNAFIL, en aplicación de la referida Ley, asuma la competencia ejecutora sobre las microempresas, que a la fecha los Gobiernos Regionales tienen atribuida.

En suma, la SUNAFIL es la autoridad central del SIT, que es el conjunto de normas, órganos, servidores públicos y recursos orientados a garantizar el adecuado cumplimiento de la normativa sociolaboral, de seguridad social y de seguridad y salud en el trabajo. Los actores, a la fecha, son: SUNAFIL, Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo (MTPE) y Gobiernos Regionales (GORES).

Actualmente, las acciones de SUNAFIL han significado un sostenido incremento de 138% entre las planillas fiscalizadas en el 2014 y las del 2017 y una mayor contribución anual de la inspección del trabajo a la formalización laboral del país, con un 344% (entre el 2014 y 2017). Asimismo, según la meta anual 2018 de incorporar 15,444 trabajadores a planillas; al 30 de abril se venía cumpliendo a un 26%, esto es 4,015 trabajadores, que, comparado a los 1,547 trabajadores incorporados a planillas en similar período de 2017, representa un incremento de 162%.

Del mismo modo, y en línea con la búsqueda de mejora del marco regulatorio del SIT, se han emitido dispositivos normativos que regulan aspectos fundamentales para el adecuado funcionamiento del SIT. Al respecto:

b. Sobre el aspecto organizativo - funcional del Sistema de Inspección del Trabajo

- a) El 6 de marzo del 2017, se emitió el Decreto Supremo N° 002-2017-TR. Este decreto supremo aprueba el Reglamento del Sistema de Inspección del Trabajo (RSIT), que desarrolla el funcionamiento articulado de los diversos componentes del SIT precisando las competencias y responsabilidades de cada uno de ellos. Asimismo, establece principales instrumentos que ordenan la función del SIT, tales como la Política Nacional de Inspección del Trabajo (PNIT), el Plan Nacional y Sectorial de la Inspección del Trabajo (PNSIT) y el Plan Anual de Inspección del Trabajo (PAIT).
- b) El 31 de marzo de 2017, se emitió el Decreto Supremo N° 004-2017-TR. Este decreto supremo aprueba el Reglamento del Tribunal de Fiscalización Laboral (TFL), el cual establece la conformación y aspectos relativos al funcionamiento de este colegiado, así como las reglas para la emisión de precedentes de observancia obligatoria que vincularán a todas las autoridades del SIT que emitan resoluciones en los procedimientos administrativos sancionadores, lo cual otorgará seguridad jurídica y predictibilidad al SIT.
Al respecto, se vienen desarrollando las acciones correspondientes para la instalación y el inicio de sus funciones.
- c) El 9 de julio de 2018, se publicó en el Diario Oficial El Peruano la Ley N° 30814, Ley de Fortalecimiento del Sistema de Inspección del Trabajo. El sector Trabajo presentó el Proyecto de Ley N° 1722/2017-PE que dio origen a esta ley. La Ley establece que, a razón de la optimización del funcionamiento de las potestades de la inspección del trabajo, sea la SUNAFIL -como Autoridad Central del Sistema de Inspección del Trabajo- la que detente competencia absoluta e íntegra (de manera temporal por 8 años) respecto del ejercicio de funciones y atribuciones de la inspección del trabajo a nivel nacional, lo que significará la transferencia temporal de competencias y funciones inspectivas de los Gobiernos Regionales a la SUNAFIL. Esto incluye a los inspectores de trabajo, la partida presupuestal que corresponde a la contratación de dicho personal, así como el acervo documentario

referido a las órdenes de inspección, actas de infracción y procedimientos administrativos sancionadores en trámite a la fecha de la transferencia efectiva.

c. Sobre la mejora y la actualización del marco regulatorio del procedimiento de inspección del trabajo

- a) El 31 de mayo de 2017, se emitió el Decreto Supremo N° 007-2017-TR, Decreto Supremo que modifica el Reglamento de la Ley General de Inspección del Trabajo, aprobado mediante Decreto Supremo N° 019-2006-TR.
- b) El 6 de agosto de 2017, se emitió el Decreto Supremo N° 015-2017-TR, Decreto Supremo que modifica el Reglamento de la Ley General de Inspección del Trabajo.
- c) El 6 de agosto de 2017, se emitió el Decreto Supremo N° 016-2017-TR, Decreto Supremo que modifica el Reglamento de la Ley General de Inspección del Trabajo a fin de adecuarlo a las modificaciones de la Ley N° 28806, Ley General de Inspección del Trabajo, y a las disposiciones del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado mediante Decreto Supremo N° 006-2017-JUS.
- d) El 10 de enero del 2018, se emitió el Decreto Supremo N° 001-2018-TR, Decreto Supremo que modifica el Reglamento de la Ley General de Inspección del Trabajo, aprobado por el Decreto Supremo N° 019-2006-TR.
- e) El 4 de septiembre de 2018, se publicó en el Diario Oficial El Peruano, el Decreto Legislativo N° 1383, que modificó la Ley N° 28806, Ley General de Inspección del Trabajo. Esta modificación elimina el límite de actuación de los inspectores de trabajo auxiliares (que estaba fijado sólo en las micro y pequeñas empresas), establece la posibilidad que las actuaciones inspectivas de investigación (a cargo de los inspectores de trabajo) se realicen a través del requerimiento de información por medio de sistemas de comunicación electrónica y dispone la implementación del expediente electrónico en la inspección del trabajo; con la finalidad de modernizar, agilizar y simplificar la gestión de los procedimientos.
- f) El 16 de septiembre de 2018, se publicó en el Diario Oficial El Peruano, el Decreto Legislativo N° 1451, norma que precisa las funciones y competencias de diversas entidades del Gobierno, con la finalidad de fortalecer su funcionamiento. Entre otros temas, esta norma precisa las competencias de la SUNAFIL como autoridad central del sistema de inspección del inspección, establece definiciones y dispone que previo al inicio de las actuaciones inspectivas de investigación o comprobatorias, puede practicar diligencias preliminares para obtener el cumplimiento de la obligación objeto de la investigación. Estas modificaciones permitirán mejorar la efectividad de la acción de la inspección del trabajo.
Asimismo, con la finalidad de mejorar la predictibilidad de la inspección del trabajo, la SUNAFIL ha emitido las siguientes directivas y protocolos que son de observancia obligatoria por todas las autoridades de la SUNAFIL y de los Gobiernos Regionales.

• **Directivas aprobadas**

- Directiva N° 001-2016-SUNAFIL/INII - Reglas Generales para el Ejercicio de la Función Inspectiva, aprobada por Resolución de Superintendencia 039-2016-SUNAFIL.
- Directiva N° 002-2016-SUNAFIL/INII - Reglas Generales para la Fiscalización en Materia de Seguridad y Salud en el Trabajo, aprobada por Resolución de Superintendencia N° 058-2016-SUNAFIL.

- Directiva N° 001-2017-SUNAFIL/INII - Directiva que Regula el Procedimiento Sancionador del Sistema de Inspección del Trabajo, aprobada por Resolución de Superintendencia N° 171-017-SUNAFIL.
- Directiva N° 002-2017-SUNAFIL/INII - Servicio de Atención de Denuncias Laborales, aprobada por Resolución de Superintendencia 190-2017-SUNAFIL.
- Directiva N° 005-2017-SUNAFIL/OGA - Directiva que Regula la Ejecución de la Sanción de Multa Administrativa Mediante la Cobranza Ordinaria, aprobada por Resolución de Secretaría General 061-2017-SUNAFIL.

- **Protocolos aprobados**

- Protocolo de actuación en materia de Trabajo Forzoso. Protocolo N° 001-2016-SUNAFIL/INII, aprobado por Resolución de Superintendencia 038-2016-SUNAFIL.
- Protocolo para la Fiscalización en materia de Seguridad y Salud en el Trabajo en el Sector Industrial. Protocolo 002-2016-SUNAFIL/INII, aprobado por Resolución de Superintendencia 064-2016-SUNAFIL.
- Protocolo para la Fiscalización de los Contratos Sujetos a Modalidad. Protocolo N° 003-2016-SUNAFIL/INII, aprobado por Resolución de Superintendencia 071-2016-SUNAFIL.
- Protocolo de Trabajo Infantil. Protocolo N° 002-2017-SUNAFIL/INII, aprobado por Resolución de Superintendencia 114-2017-SUNAFIL.
- Protocolo de Seguridad y Salud en el Trabajo en el sector de la construcción. Protocolo N° 003-2017-SUNAFIL/INII, aprobado por Resolución de Superintendencia 182-2017-SUNAFIL.
- Protocolo N° 004-2017-SUNAFIL, Protocolo para la fiscalización en materia de Seguridad y Salud en el Trabajo en el Sector de la Minería.
- Protocolo N° 002-2018-SUNAFIL/INII, Protocolo para la Formalización Laboral, aprobado por Resolución de Superintendencia N° 07-2018-SUNAFIL.
- Protocolo N° 01-2018-SUNAFIL/INII, Protocolo de Actuación del Grupo Especializado de Inspectores del Trabajo en materia de Trabajo Forzoso y Trabajo Infantil de la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral (GEIT –TFI SUNAFIL), aprobado por Resolución de Superintendencia N° 05-2018-SUNAFIL.
- Protocolo N° 003-2018-SUNAFIL/INII, para la fiscalización en materia de Seguridad y Salud en el Trabajo en el Sub Sector de Electricidad, aprobado por Resolución de Superintendencia N° 055-2018-SUNAFIL.

d. Sobre los instrumentos de política y medidas para la mejora de la intervención planificada del sistema de inspección del trabajo:

- a) El MTPE, en el marco de sus funciones y competencias, ha formulado la Política Nacional de Inspección del Trabajo (PNIT), instrumento que se encuentra en proceso de evaluación, y cuyo objetivo general es garantizar el respeto y protección de los derechos sociolaborales de los trabajadores a través del fortalecimiento del Sistema de Inspección del Trabajo, la ampliación y mejora de la calidad de los servicios de inspección, así como la promoción de una cultura de cumplimiento de normas.
- b) El MTPE también viene elaborando el Plan Nacional y Sectorial de Inspección del Trabajo (PNSIT). Este plan tiene por objetivo organizar eficientemente la actuación del Sistema de Inspección del Trabajo a fin de garantizar su adecuada implementación en coherencia con las políticas de crecimiento y desarrollo del país. En ese sentido el PNSIT materializará los lineamientos centrales para el fortalecimiento del Sistema de Inspección del Trabajo al establecer indicadores y metas que comprometen a las entidades del SIT responsables al cumplimiento de los mismos.
- c) La SUNAFIL viene implementando una “Estrategia de Coalición para la Formalización Laboral y Protección de Derechos Fundamentales” para sumar aliados que incrementen el poder orientador y fiscalizador del SIT en la identificación de casos, capacitación, transferencia de información mediante plataformas de interoperabilidad, diseño de operativos conjuntos en base a los esfuerzos de inteligencia inspectiva y la suscripción de convenios interinstitucionales.
- d) Se están realizando acciones para dinamizar la inspección del trabajo, a partir de una mejora en el accionar planificado, como el Plan Anual de Inspección del Trabajo (PAIT)¹⁰ y el adecuado monitoreo del Sistema de Inspección del Trabajo, condiciones que propiciaron mejores resultados en el cumplimiento de las metas y cierre de brechas respecto a pendientes.
- e) Se ha puesto en marcha la campaña “Juntos por la erradicación del trabajo infantil y el trabajo forzoso”. Esta iniciativa nace de una alianza entre la SUNAFIL, MTPE, el Ministerio Público y las mancomunidades. La campaña consiste en la capacitación de inspectores en las dependencias locales.
- f) La SUNAFIL ha aprobado mediante Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 005-2017-SUNAFIL/PCD la “Estrategia Institucional de Intervención en Formalización Laboral 2017-2021” de la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral – SUNAFIL 2017-2021, la cual es un instrumento estratégico que busca incluir una mirada planificada del SIT. Esta estrategia indica que la población objetivo de la Inspección del Trabajo son los asalariados privados informales, en razón a que: i) no tienen contrato laboral (distribuidos en el sector formal y el sector informal); o ii) si bien tienen contrato laboral, el empleador no abona el seguro de salud (básicamente en el sector formal). De modo que, para atenderlos, la inspección del trabajo opta por un enfoque de sectorización de riesgos basado en

¹⁰ Enlace permanente: <https://drive.google.com/file/d/0B6AiZAPz8etlY202UUFyOVhLSEk/view>

un ciclo de 5 momentos: análisis de riesgos, conocimiento del campo de acción, preparación de la intervención, intervención y balance de resultados obtenidos.

f.1) La estrategia tiene un enfoque que prevé dos formas de intervención dependiendo del sector. A saber:

En el sector formal

- Fiscalización selectiva de conglomerados
- Acciones pre inspectivas
- Optimización general de operativos (desarrollo de criterios)

En el sector informal

- Reformulación del Plan Anual de Inspección del Trabajo (PAIT) 2017.
- Desarrollo y utilización de nuevos canales de inducción para la formalización laboral (buzón electrónico).
- Impulso de operativos conjuntos basados en el enfoque de sectorización del riesgo de incumplimiento en un ciclo de 5 momentos antes citados.
- Consolidar el análisis de riesgo y el conocimiento del campo de acción en el sector informal, como paso previo a la preparación de la intervención y la efectiva actuación sobre éste.

f.2) La estrategia señala que las metas específicas se establecerán anualmente en el Plan Anual de Inspección del Trabajo (PAIT).

f.3) La estrategia busca lograr un sostenido incremento de empresas fiscalizadas en materia de planillas y una mayor contribución anual de la inspección del trabajo a la formalización laboral del país, tal como puede apreciarse en el siguiente cuadro:

Cuadro N° 2: Empresas fiscalizadas por SUNAFIL

Variables	2014	2015	2016	2017	2018*
Empresas Fiscalizadas	4,492	7,839	8,390	12,734	9,442
Trabajadores Incorporados	1,781	3,499	4,831	7,902	8,468

(*) A setiembre de 2018

Fuente: Sistema Informático de Inspección de Trabajo (SIIT)

e. Sobre el fortalecimiento institucional de la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral (SUNAFIL)

- a) El 14 de abril del 2017, con Resolución Suprema N° 005-2017-TR, se instaló el Consejo Directivo de la SUNAFIL. El Consejo inició sus sesiones ordinarias y aprobó diferentes documentos de gestión como el Plan Estratégico, Plan Operativo y Plan de Trabajo Institucionales.
- b) La SUNAFIL cuenta con 16 Intendencias Regionales: Lima Metropolitana, Cajamarca, La Libertad, Ica, Ancash, Loreto, Huánuco, Tumbes, Arequipa, Moquegua, Cusco, Piura, Lambayeque, Callao, Ayacucho y Puno.

Adicionalmente, el incremento de inspectores ha sido significativo. En el 2017, este número se incrementó a 469 inspectores, frente a 360 el 2016, y el 2018 se tiene previsto alcanzar los 706 del Sistema de Inspección del Trabajo (que incluye a la SUNAFIL y los Gobiernos Regionales); para cerrar el 2020 con 924 inspectores. También se ha incrementado el presupuesto del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo para el año 2018 respecto del año 2017 en 44.24%; en tanto que el incremento para la SUNAFIL para el mismo periodo es de 63%.

Forma parte de la implementación del fortalecimiento y ampliación de la cobertura del Sistema de Inspección del Trabajo, que el mayor presupuesto de la SUNAFIL se destine principalmente al gasto de personal y obligaciones (S/. 76,710,807 equivalente a alrededor de 19 millones de Euros), es decir, para la contratación de un mayor número de personal dedicado a la labor de inspección.

V.4 Los regímenes laborales especiales son compatibles con las disposiciones del Título de Comercio y Desarrollo Sostenible del Acuerdo Comercial

a. El régimen especial de exportación no tradicional

El Decreto Ley N° 22342 regula un régimen especial de contratación temporal a favor de las empresas que exporten directamente o por intermedio de terceros el 40% del valor de su producción anual efectivamente vendida. Esta norma tiene como objetivo promover la actividad exportadora de productos no tradicionales, de modo que se mejore la situación del país en el comercio exterior, y a su vez, se incentive el acceso al empleo formal en dicha actividad económica. Todo lo señalado guarda correspondencia con los artículos 23 y 58 de la Constitución Política del Perú.¹¹

Sobre el particular, es importante indicar que, con ocasión de procesos de amparo, el Tribunal Constitucional se ha pronunciado sobre la constitucionalidad de las normas laborales de fomento de la exportación no tradicional. Así, por ejemplo, en la sentencia recaída en el Expediente N° 00393-2011-PA/TC, el referido colegiado ha establecido lo siguiente:

“(...) En uniforme y reiterada jurisprudencia este Tribunal ha confirmado la constitucionalidad del régimen laboral de exportación de productos no tradicionales (Decreto Ley 22342)”.

Adicionalmente, en la sentencia recaída en el Expediente N° 1148-2010-PA/TC, el Tribunal Constitucional ha resaltado la importancia del cumplimiento de los requisitos de validez del contrato laboral de exportación no tradicional y las causales de su desnaturalización:

“3. (...) la sola suscripción de un contrato de trabajo sujeto a modalidad bajo el régimen laboral especial del Decreto Ley N° 22342 no puede ser considerada como un supuesto de desnaturalización, salvo que se demuestre que la empleadora no es una empresa industrial de exportación no tradicional, lo que no sucede en el presente caso.”

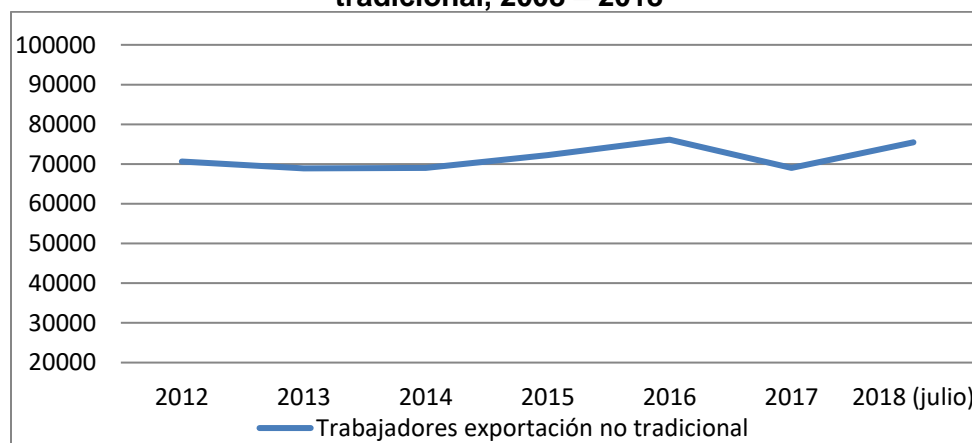
¹¹ El artículo 23° de nuestra Constitución señala que “(...) El Estado promueve condiciones para el progreso social y económico, en especial mediante políticas de fomento del empleo productivo y de educación para el trabajo”. Por su parte, el artículo 58° de la norma suprema menciona que “(...) el Estado orienta el desarrollo del país, y actúa principalmente en las áreas de promoción de empleo (...)”.

4. Hecha la precisión anterior, debe establecerse que un contrato de trabajo sujeto a modalidad suscrito bajo el régimen laboral especial del Decreto Ley N° 22342 se considera desnaturalizado cuando en él no se consigna en forma expresa la causa objetiva determinante de la contratación.

En efecto, en este régimen laboral especial las causas objetivas determinantes de la contratación se encuentran previstas en el artículo 32° del Decreto Ley N° 22342, cuyo texto dispone que la “contratación dependerá de: (1) Contrato de exportación, orden de compra o documentos que la origina. (2) Programa de Producción de Exportación para satisfacer el contrato, orden de compra o documento que origina la exportación”.

En cuanto al empleo de este régimen de contratación, se tiene que el número de trabajadores registrados ante la Autoridad Administrativa de Trabajo (MTPE o autoridad regional laboral, según corresponda) se mantiene en niveles similares desde el año 2012, presentando un ligero incremento en el año 2016, tal como se puede apreciar en el siguiente gráfico:

Gráfico N° 3: Perú: Promedio de trabajadores del régimen de exportación no tradicional, 2008 – 2018



Fuente: Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo.

Cabe resaltar que durante los años 2013, 2014, 2015, 2016 y 2017, el promedio de trabajadores registrados en la Planilla Electrónica representaron el 2,27%, 2,20%, 2,22%, 2,30%, 2,18% respectivamente, del total de trabajadores sujetos al régimen laboral de la actividad privada.

Cuadro N° 4: Perú: Cobertura promedio del régimen de exportación no tradicional respecto del promedio de trabajadores de la actividad privada

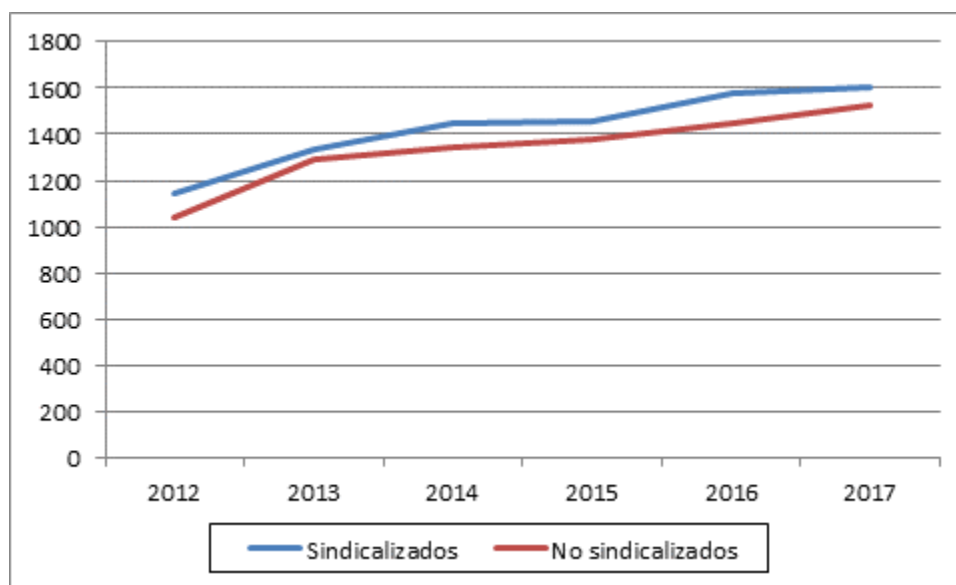
Tipo de Trabajador	Promedio mensual				
	2013	2014	2015	2016	2017
Trabajadores en Exportación No Tradicional	68 888	69 041	72 258	76 123	69 038
Trabajadores Régimen General	3 036 082	3 136 928	3 257 201	3 312 749	3 160 975
Porcentaje	2,27 %	2,20 %	2,22 %	2,30 %	2,18%

Fuente: Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo. Base de Datos de Planilla Electrónica.

Conforme a lo indicado, la participación de los trabajadores bajo el régimen del Decreto Ley N° 22342 respecto del total de trabajadores sujetos al régimen general de la actividad privada no resulta significativa, manteniéndose en promedio alrededor del 2% en los últimos años.

Por su parte, en lo que respecta a las remuneraciones percibidas por los trabajadores del régimen de exportación no tradicional, debemos señalar que las mismas muestran una tendencia positiva en los últimos años, sin observarse diferencias significativas entre los montos percibidos por trabajadores sindicalizados y no sindicalizados, tal como se aprecia en el siguiente gráfico:

Gráfico N° 4: Perú: Promedio de remuneraciones del régimen de exportación no tradicional según afiliación sindical, 2012–2017



Fuente: Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo. Base de Datos de Planilla Electrónica

Respecto del empleo de contratos temporales en el régimen de exportación no tradicional como obstáculo para la sindicalización, la Constitución Política del Perú, así como los Convenios N° 87 y 98 de la OIT, reconocen a la libertad sindical como un derecho fundamental de los trabajadores. Esto significa, entre otros aspectos, que los trabajadores sujetos al régimen de exportación no tradicional pueden constituir y afiliarse a las organizaciones sindicales que estimen convenientes, independientemente de la temporalidad de su vínculo laboral. Las restricciones a la libre afiliación sindical o la discriminación por motivos sindicales que pudieran ocurrir en casos concretos constituyen prácticas lesivas que son fiscalizadas y sancionadas por el sistema inspectivo laboral, por un lado, y por el Poder Judicial, de otro lado. Finalmente, en relación con el no aumento de la afiliación sindical en el caso de los trabajadores sujetos a este tipo de contrato temporal, cabe indicar que la Autoridad Administrativa de Trabajo ha desplegado oportunamente su función inspectiva en los casos respecto de los cuales se ha denunciado que la no renovación de estos contratos ha tenido como finalidad afectar la libertad sindical.

Finalmente, es importante recalcar que en el presente año se ha instalado una mesa de trabajo bilateral entre el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo y la Federación Nacional de Trabajadores Textiles, Confecciones y Afines del Perú – FNTTP, la cual tiene

por objetivo abordar la problemática del sector textiles y confecciones y las demandas de los trabajadores en torno a la normativa laboral actual sobre exportación no tradicional.

b. El régimen laboral agrario

A diferencia de las actividades económicas convencionales, el trabajo agrario contiene características particulares que lo diferencian de aquellas. Entre dichas características se encuentran la intermitencia del trabajo ligada a los periodos de cultivo o cosecha, la dependencia de los cambios climáticos para su desarrollo, la lejanía del centro de producción, la especialización o no de la mano de obra, entre otros.

Así, resulta justificado el establecimiento de un régimen especial en materia laboral que viabilice el goce de los derechos laborales no obstante las características del trabajo agrario.

En esa línea, mediante la sentencia recaída en el Expediente N° 00027-2006-AI, de fecha 21 de noviembre de 2007, el Tribunal Constitucional ha tenido ocasión de pronunciarse sobre el régimen laboral agrario al resolver el proceso de inconstitucionalidad promovido contra la Ley N° 27360, Ley que aprueba las normas de promoción del sector agrario.

En la sentencia referida, el Tribunal ha aplicado el Test de Igualdad a fin de evaluar si existen afectaciones al principio–derecho a la igualdad en el régimen agrario. Dicho test implica resumidamente el análisis de tres sub principios: el de idoneidad, necesidad y de proporcionalidad en sentido estricto.

A continuación, pasamos a citar los fundamentos que resultan relevantes de la sentencia:

- El Tribunal considera que la norma legal implica una intervención de intensidad leve, pues el legislador ha introducido un trato diferenciado en virtud de una norma constitucional habilitante, que es el artículo 103° de la Constitución, que faculta a legislar de manera especial y excepcional, cuando la naturaleza de las cosas así lo amerite, y no por cuestiones arbitrarias o infundadas.
- El trato diferenciado no se basa en motivos proscritos por la Constitución (origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, etc.). Por el contrario, la intervención legislativa diferenciada se basa en la naturaleza de las cosas, esto es, en la especialidad del mercado de trabajo en el sector agrario, que se caracteriza por la temporalidad, aleatoriedad, movilidad, estacionalidad, informalidad y dificultad en el acceso al empleo (fundamento 75).
- La emisión de una legislación especial y excepcional se impone ante la singular naturaleza del sector agrícola, como medio idóneo para promover el empleo de forma progresiva en este sector de la economía, en cumplimiento del rol que compete al Estado en esta materia (artículos 22, 23, 58, 88 de la Constitución) (fundamento 76).
- El establecimiento de una legislación laboral especial, diferenciada del régimen laboral común para el sector agrícola es un medio idóneo para promover y fomentar el empleo en este ámbito de la economía (sector de desarrollo preferente por mandato constitucional), en el que se requiere generar incentivos para lograr dicho

fin constitucional. Se trata de una opción que es la menos gravosa en virtud de la singularidad del sector agrario (fundamento 79).

- Señala el Tribunal que si bien se ha intervenido legislativamente a través del establecimiento de un régimen laboral especial para el agro, no es menos cierto que el grado de optimización del fin constitucional, es decir el grado en el que el Estado viene logrando progresivamente promover y fomentar el acceso al empleo en el agro (sector con características *sui generis*) mediante la adopción de una medida legislativa especial constitucionalmente permitida (artículo 103°), es, sin duda, superior. En consecuencia, el Tribunal considera que se ha superado el análisis de proporcionalidad *stricto sensu* (fundamento 80).

Al respecto, dicho Tribunal destaca cuatro cuestiones importantes: (i) los derechos fundamentales del régimen laboral común establecidos en la Constitución, constituyen la base sobre la que se consagra el régimen laboral agrario y es tutelable mediante procesos constitucionales en caso de violación; (ii) la Ley N° 27360 tiene una vocación de temporalidad que no se debe perder de vista¹²; y (iii) el Estado, a través del servicio público de la Inspección del Trabajo, es el “(...) encargado de vigilar el cumplimiento de las normas de orden sociolaboral (...), de exigir las responsabilidades administrativas que procedan, (...) de conformidad con el Convenio N° 81 de la Organización Internacional del Trabajo”; además tiene como parte de sus funciones la “(...) vigilancia y exigencia del cumplimiento de las normas legales, reglamentarias, convencionales y condiciones contractuales, en el orden sociolaboral, ya se refieran al régimen de común aplicación o a los regímenes especiales”. Así, el Estado, a través de su servicio inspectivo, tiene la responsabilidad de velar porque las condiciones sociolaborales de regímenes especiales, como el sector agrario, se cumplan adecuadamente; y finalmente (iv) el régimen especial laboral para el sector agrario prevé condiciones mínimas; en consecuencia, nada impide que se pacte por encima de lo normativamente previsto.

Cuadro N° 5: Promedio de empresas del régimen agrario 2012-2018

Año	Número de Trabajadores							Total de Empresas
	1 a 5	6 a 10	11 a 19	20 a 50	51 a 100	101 a 500	501 a más	
2012	1 632	413	282	238	134	197	78	2 974
2013	1 818	492	338	287	199	264	153 ¹³	3 550
2014	1 688	406	286	247	173	198	81	3 077
2015	1 699	378	303	252	168	208	90	3 099
2016	1 923	493	399	333	237	366	226	3 977
2017	1 789	496	378	308	216	362	220	3 768
2018a	1 850	507	400	328	234	370	254	3 943

a/ Corresponde al periodo Enero – Julio de 2018.

Fuente: Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo– Planilla Electrónica.

¹² La última prórroga ha extendido la vigencia del régimen laboral agrario hasta el año 2021.

¹³ En el año 2013 se observa que el número de empresas crece considerablemente respecto del año anterior y luego dicho número disminuye en el año 2014 casi por el número de crecimiento presentado en el año 2013. Ello debe obedecer a una distorsión en el recojo de información de la Planilla Electrónica del año 2013. Lo mencionado no enerva la tendencia general de crecimiento en el número de empresas que se acogen al régimen agrario.

Como se puede apreciar, el Tribunal Constitucional ha confirmado la constitucionalidad del régimen laboral especial para el sector agrario en atención a las particularidades de este sector, así como en base al rol especial que corresponde promover en ciertos campos al Estado.

Ahora bien, a partir de la entrada en vigencia de la mencionada norma, existe un mayor número de empresas que aplican el régimen laboral agrario y de trabajadores adscritos al mismo.

Cuadro N° 6: Promedio de trabajadores del régimen agrario 2012-2018

Año	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018a
Número promedio de trabajadores	210 298	208 837	231 267	250 586	274 270	276 403	295 048

a/ Corresponde al periodo Enero – Julio de 2018.

Fuente: MTPE– Planilla Electrónica.

A la luz de los datos expuestos, resulta razonable considerar que el incremento del número de empresas en el sector agrario no sólo se explica por el acogimiento al citado régimen por parte de empresas ya existentes, sino además por la creación de nuevas unidades económicas, lo que denota una mayor inversión en dicho sector.

Por su parte, en lo que respecta a los beneficios salariales percibidos por los trabajadores del régimen agrario, tenemos que el promedio de remuneraciones se encuentra por encima de la remuneración diaria establecida en la Ley N° 27360, tal como se observa en el siguiente cuadro:

Cuadro N° 7: Promedio de remuneraciones del régimen agrario 2012-2018 (soles)

Año	Remuneración diaria de la Ley N° 27360	Remuneración mensual de la Ley N° 27360	Promedio de remuneración agraria	Diferencia
2012	29.27	878.05	1 075	197
2013	29.27	878.05	1 185	307
2014	29.27	878.05	1 217	339
2015	29.27	878.05	1 261	383
2016	33.17	995.12	1 350	354
2017	33.17	995.12	1406	410
2018 ^a	36.28	1 088.4	1 471	382

a/ Corresponde al periodo Enero – Julio de 2018.

Fuente: Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo– Planilla Electrónica.

De lo anterior, podemos afirmar que existen evidencias sobre el sostenido crecimiento económico del sector agrario. Como podemos apreciar, dicho desarrollo ha venido acompañado de remuneraciones que se han incrementado progresivamente. La reducción de la informalidad y el aumento de la productividad en el sector han permitido el acceso a trabajadores con escasa educación y elevados niveles de pobreza a remuneraciones, en promedio, por encima de la Remuneración Mínima Vital¹⁴.

¹⁴ Banco Central de Reserva del Perú. Reporte de Inflación junio de 2018

El mayor ingreso generado por el aumento de la demanda de mano de obra bajo el régimen de promoción del sector agrario ha permitido una fuerte reducción de la pobreza en aquellos departamentos con empresas que declaran acogerse a este régimen. En los departamentos donde predominan las empresas agroexportadoras, la tasa de pobreza se ha reducido en más del 60 por ciento entre 2004 y 2017. Cabe destacar la Región Ica donde se inició el boom agroexportador y donde hoy casi se ha eliminado la pobreza¹⁵.

Cuadro N° 8: Perú: Incidencia de pobreza 2004-2017 (en porcentajes)

	2004	2017
Perú	58.7	21.7
Ica	43.1	3.3
La Libertad	58.9	23.5
Lambayeque	58.3	18.5
Piura	73.4	28.7

Fuente: INEI

Asimismo, es importante tener en consideración que las normas especiales laborales cuestionadas en el documento presentado por algunos representantes de la sociedad civil son preexistentes a la fecha en que entró en vigor el Acuerdo Comercial con la UE, no existiendo limitación alguna para su aplicación que se derive del Acuerdo.

En cualquier caso, conforme a lo expuesto en los puntos precedentes, el Estado Peruano no ha realizado acciones que hayan implicado dejar de aplicar o dejar sin efecto los derechos fundamentales en el trabajo. Tampoco se ha dejado de aplicar las normas ya previstas en el régimen de contratación de exportación no tradicional, así como del régimen laboral agrario. Existen en el país mecanismos que permiten a los trabajadores hacer valer sus derechos en sede administrativa (Sistema de Inspección del Trabajo) y en sede judicial (justicia especializada en lo laboral).

A mayor abundamiento, nada de lo contenido en la queja demuestra que se haya afectado el comercio o la inversión entre las Partes, esto es, entre el Perú y la Unión Europea; por lo que el Perú considera que no hay contravenciones a las normas del Acuerdo Comercial.

V.5 Los casos planteados no representan una falta de aplicación efectiva de la legislación peruana

Algunas organizaciones de la sociedad civil que presentaron la comunicación señalan el presunto incumplimiento sistemático de las penalidades impuestas por el sistema inspectivo y de las sentencias judiciales por parte del Estado, así como de las empresas que operan en los sectores comprendidos en el documento en cuestión, particularmente las referidas a los derechos laborales y la seguridad social.

Al respecto, todos los casos a los que hacen referencia algunas organizaciones de la sociedad civil han sido o están siendo atendidos en las instancias administrativas y judiciales correspondientes, conforme a la normativa nacional, que es consistente con los estándares asumidos en el Acuerdo Comercial con la UE.

¹⁵ Ibid.

De otra parte, no obstante que algunos de los casos presentados se tramitaron con anterioridad a la entrada en vigor del Acuerdo Comercial con la UE, es decir, antes de marzo de 2013, a continuación se presenta el estado de situación de los mismos.

Cabe señalar que, de conformidad con la legislación vigente¹⁶, en el presente documento no se consigna información detallada sobre algunos procedimientos por encontrarse en trámite.

Los sectores y las empresas comprendidos en la comunicación son los siguientes:

- a) **En el sector textil:** Con respecto a las empresas **Topy Top S.A., Hilandería de Algodón Peruano S.A., Creditex S.A.A. y Aris Industrial S.A.**, las organizaciones de la sociedad civil señalan presuntas y reiteradas prácticas antisindicales, referidas al uso fraudulento de los regímenes especiales que, a su entender, establecen un estándar reducido de derechos laborales, así como de abuso de la contratación temporal como herramienta para minimizar, y disciplinar a los actores sociales en su relación con las referidas empresas.
- b) **En el sector agroindustrial:** Con respecto a las empresas **Camposol S.A., Sociedad Agrícola Virú S.A. y el Grupo Palmas (Industrias del Espino S.A. y Palmas del Espino S.A.)**, las organizaciones de la sociedad civil señalan presuntas prácticas antisindicales expresadas en el otorgamiento de bonificaciones salariales mayores a los trabajadores no sindicalizados, denuncias judiciales de dirigentes sindicales, el despido de personal sindicalizado y sus líderes, incumplimiento de sentencias judiciales y sanciones administrativas, así como diversos casos de accidentes fatales y enfermedades ocupacionales como consecuencia de la inaplicación de la legislación sobre seguridad y salud ocupacional.
- c) **En el sector minero:** Con respecto a la empresa minera **Shougang Hierro Perú S.A.A.**, las organizaciones de la sociedad civil señalan una relación de denuncias relacionadas con presuntos incumplimientos y afectación de derechos laborales fundamentales, en particular el derecho de sindicalización, negociación colectiva y huelga, así como de malas prácticas antisindicales, tercerización irregular, contratación modal fraudulenta, discriminación salarial, incumplimiento de normas de salud y seguridad en el trabajo. Añaden que entre el 2000 y 2011 se registraron 11 accidentes fatales. No obstante, en la comunicación de las organizaciones de la sociedad civil no se especifican los casos concretos que estarían formalmente bajo el ámbito de la labor inspectiva de SUNAFIL.

¹⁶ Inciso 3 del Artículo 17 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27806 – Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública aprobado por Decreto Supremo N° 043-2003-PCM:

“Artículo 17.- Excepciones al ejercicio del derecho: Información confidencial

El derecho de acceso a la información pública no podrá ser ejercido respecto de lo siguiente: (...)

3. La información vinculada a investigaciones en trámite referidas al ejercicio de la potestad sancionadora de la Administración Pública, en cuyo caso la exclusión del acceso termina cuando la resolución que pone fin al procedimiento queda consentida o cuando transcurren más de seis (6) meses desde que se inició el procedimiento administrativo sancionador, sin que se haya dictado resolución final.(...)”

Sector Textil y Confecciones:

- **TOPY TOP S.A. (EMPRESA TEXTIL)**

Revisados los tres expedientes de actuaciones inspectivas detallados en la comunicación de las organizaciones de la sociedad civil, se puede evidenciar que en dos de ellos, las multas impuestas han sido pagadas por la citada empresa (Orden de Inspección N° 5628-2007-MTPE, sobre Libertad Sindical y obstrucción a la labor inspectiva y Orden de Inspección N° 201-2014-SUNAFIL, sobre Relaciones Colectivas de Trabajo) y en el tercer caso (Orden de Inspección N° 14498-2011-MTPE) el proceso ha sido impugnado en la vía contencioso administrativa ante el Poder Judicial.

- **ARIS INDUSTRIAL S.A. (EMPRESA TEXTIL, ASÍ COMO DE CERÁMICOS Y QUÍMICOS)**

De la revisión del expediente de actuaciones inspectivas detallado en la comunicación de las organizaciones de la sociedad civil (Orden de Inspección N° 13387-2015-SUNAFIL, sobre Discriminación por razones sindicales, pago de remuneraciones y obstrucción a la labor inspectiva), se puede evidenciar que el mismo ha sido impugnado por la empresa ante el Poder Judicial, en la vía contencioso administrativa.

- **CREDITEX S.A.A. (EMPRESA TEXTIL)**

De la revisión del expediente de actuaciones inspectivas consignado en la comunicación de las organizaciones de la sociedad civil, se puede evidenciar que el mismo ha sido impugnado por la empresa en segunda instancia administrativa y está pendiente de resolver (Orden de Inspección N° 6498-2016-SUNAFIL, sobre Libertad Sindical).

- **HILANDERÍA DE ALGODÓN PERUANO S.A. - HIALPESA (EMPRESA TEXTIL)**

La Dirección de Inspección del Trabajo de la Dirección Regional de Trabajo y Promoción del Empleo de Lima Metropolitana del MTPE ha informado que las Resoluciones Directorales citadas en la comunicación de las organizaciones de la sociedad civil no corresponden a la empresa Hilandería de Algodón Peruano S.A., sino a las razones sociales "Torres Sinche Stefany Ivonne" e Industrial Yorak S.A., respectivamente.

Por otro lado, en la comunicación en mención, se hace referencia a otros presuntos actos antisindicales relacionados a la no renovación de contratos temporales, compra de renuncias, rechazo al cumplimiento de las Resoluciones del MTPE, uso abusivo de contratos de exportación no tradicional. No obstante, no se hace referencia a actuaciones inspectivas concretas.

De la revisión del Sistema Informático de Inspección del Trabajo, se verifica la existencia de la Orden de Inspección N° 13880-2014, Acta de Infracción N° 2360-2014, Materia "Desnaturalización de la relación laboral y obstrucción de la labor inspectiva", impugnada ante el Poder Judicial, en la vía contencioso administrativa.

Sector Agroindustrial

- **SOCIEDAD AGRÍCOLA VIRÚ S.A (INDUSTRIA ALIMENTICIA)**

Del detalle del expediente de actuaciones inspectivas consignado en la comunicación de las organizaciones de la sociedad civil, se puede evidenciar que, mediante Resolución de Intendencia N° 037-2017-SUNAFIL/IRE-LIB, se dejó sin efecto la multa impuesta por verificarse que se trata de conflictos al interior del Sindicato, no imputables a la empresa inspeccionada (Orden de Inspección N° 1067-2016-SUNAFIL, sobre Libertad Sindical, discriminación e incumplimiento de medida de requerimiento).

- **CAMPOSOL S.A. (EMPRESA AGRÍCOLA)**

Según el detalle del expediente de actuaciones inspectivas detallado en la comunicación de las organizaciones de la sociedad civil (Orden de Inspección N° 024-2014-SUNAFIL, sobre Vulneración de normas socio laborales), agotada la vía administrativa (el expediente sancionador es el 260-2014, según información proporcionada por la Gerencia Regional de Trabajo de La Libertad), se evidencia que éste ha sido impugnado por la empresa ante el Poder Judicial, en la vía contencioso administrativa (Expediente N° 1763-2016 ante el Segundo Juzgado Laboral de La Libertad). En la instancia administrativa se determinó la siguiente infracción: vulneración de las normas socio laborales, habiéndose interpuesto una multa ascendente a S/ 874,000.00. Asimismo, el Gobierno Regional de La Libertad ha informado que el expediente judicial se encuentra en archivo y que la sentencia de segunda instancia confirma la sentencia de primera instancia que declara infundada la demanda Contencioso Administrativa.

Asimismo, en relación al expediente sancionador N° 093-2014-SGPSC, sobre Libertad Sindical, la Gerencia Regional de Trabajo y Promoción del Empleo de La Libertad, ha señalado que se encuentra en archivo, habiéndose informado los cambios a la Junta Directiva 2013-2015.

- **GRUPO LAS PALMAS (EMPRESA AGRÍCOLA)**

Conforman el Grupo Las Palmas: Industrias del Espino S.A. (cuenta con el Sindicato de Trabajadores de la empresa Industrias del Espino) y Palmas del Espino S.A., entre otras.

En relación a la Orden de Inspección N° 107-2015-OZTPE-AH-T (Industrias del Espino S.A.), sobre Desnaturalización de Contratos de Trabajo, el Gobierno Regional de San Martín ha informado que este expediente ha sido impugnado ante el Poder Judicial, en la vía contencioso administrativa.

Sector Minero:

- **SHOUGANG HIERRO PERÚ S.A.A. (EMPRESA MINERA)**

Con respecto a la empresa minera **Shougang Hierro Perú S.A.A.**, en la comunicación de las organizaciones de la sociedad civil se hace referencia a denuncias relacionadas con presuntos incumplimientos y afectación de derechos laborales fundamentales, en particular el derecho de sindicalización, negociación colectiva y huelga, así como de presuntas malas prácticas antisindicales, tercerización irregular, contratación modal

fraudulenta, discriminación salarial, incumplimiento de normas de salud y seguridad en el trabajo.

Sin perjuicio de que en la comunicación de las citadas organizaciones de la sociedad civil no se precisan los casos específicos que estarían formalmente bajo el ámbito de la labor inspectiva de SUNAFIL o del Gobierno Regional de Ica, en su caso, la SUNAFIL viene atendiendo todas las actuaciones inspectivas y los procedimientos sancionadores relacionados a la Empresa Shougang Hierro Perú S.A.A, desde el inicio de actividades de la Intendencia Regional de Ica en el año 2014.

En ese sentido, los casos citados en la comunicación de las organizaciones de la sociedad civil no representan una falta de aplicación efectiva de la legislación peruana, puesto que en ellos puede apreciarse la actuación del gobierno peruano en sede administrativa y judicial, atendiendo las denuncias de los trabajadores.

VI. El Perú no ha incumplido los compromisos ambientales del Título de Comercio y Desarrollo Sostenible

VI.1 Evolución del régimen ambiental en el Perú desde el año 2000

La evolución de la institucionalidad y marco normativo ambiental de los últimos años ha tenido lugar principalmente en dos direcciones: i) transferir a la nueva institucionalidad ambiental (el Ministerio del Ambiente (MINAM), creado en el 2008) parte de las competencias ambientales que estaban en manos de autoridades sectoriales; y, ii) en el contexto del proceso de descentralización, transferir competencias ambientales desde el Gobierno nacional hacia las autoridades subnacionales. Se trata de reformas que modernizan la política ambiental y promueven un mayor equilibrio entre los objetivos de desarrollo sostenible del Perú y las aspiraciones sectoriales y territoriales¹⁷.

En ese proceso se han creado nuevos organismos técnicos especializados en materia ambiental, tales como: la Autoridad Nacional del Agua (ANA), el Organismo de Supervisión de la Inversión en Recursos Forestales y de Fauna Silvestre (OSINFOR), el Servicio Nacional Forestal y de Fauna Silvestre (SERFOR), el Servicio Nacional de Áreas Naturales Protegidas por el Estado (SERNANP), el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA), el Servicio Nacional de Certificación Ambiental para las Inversiones Sostenibles (SENACE) y el Instituto Nacional de Investigación en Glaciares y Ecosistemas de Montana (INAIGEM). Dentro del MINAM es destacable el fortalecimiento de las políticas y de la institucionalidad para enfrentar el cambio climático¹⁸.

En el marco de la transferencia de competencias ambientales desde los sectores, destaca la creación de dos instituciones relacionadas con áreas clave de la gestión ambiental: la certificación ambiental, que combina el otorgamiento de permisos ambientales con las evaluaciones ambientales (a cargo del SENACE), y la fiscalización ambiental (a cargo del OEFA)¹⁹.

En los últimos años, el Perú ha hecho un esfuerzo importante en cuanto al fortalecimiento de la fiscalización ambiental por conducto del OEFA, que es el ente rector del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental (SINEFA), cuya finalidad es asegurar el cumplimiento de la legislación ambiental.

Cabe destacar la reciente aprobación del Decreto Legislativo N° 1389, Decreto Legislativo que fortalece el Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, publicado el 5 de setiembre de 2018, en donde se ha incorporado disposiciones que permiten fortalecer aún más la actuación del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA) y las Entidades de Fiscalización Ambiental (EFA) para el ejercicio de la función de fiscalización ambiental, en el marco del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental (SINEFA).

La citada norma redunda en beneficio de la población en general, por cuanto contribuye a fortalecer las facultades del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA), respecto de los órganos resolutorios de primera y segunda instancia para el ejercicio de la potestad sancionadora, en tanto que a partir de su dación, se dispone de forma expresa la obligación de contar con unidades orgánicas y salas especializadas; y, las Entidades de

¹⁷ Evaluaciones del desempeño ambiental PERÚ (2016). OECD. p. 31

¹⁸ Ibid.

¹⁹ Ibid.

Fiscalización Ambiental (EFA), contarán con capacidad para dictar medidas administrativas (preventivas, cautelares y correctivas) en el ejercicio de sus potestades fiscalizadoras y sancionadoras en materia ambiental.

El OEFA fiscaliza directamente el cumplimiento de la normativa ambiental en cuatro sectores y según el siguiente detalle: i) Sector minería, que comprende las actividades mineras de exploración, explotación, beneficio, labor general, transporte y almacenamiento minero de aquellas mineras administradas en los estratos de minería mediana y gran minería²⁰; ii) Sector energía, que se divide en dos (2) subsectores: (a) el subsector hidrocarburos, el cual comprende las actividades de exploración, explotación, transporte, refinación, almacenamiento, distribución y comercialización de hidrocarburos en general; y, (b) el subsector electricidad, que comprende las actividades de generación, transmisión y distribución eléctrica²¹; iii) Sector pesquería, que comprende la fiscalización de actividades de procesamiento industrial pequeño y acuicultura de mayor escala (hoy, acuicultura de mediana y gran empresa)²²; y, iv) industria manufacturera y comercio interno. Además, el OEFA supervisa a las consultoras ambientales, los organismos vivos modificados y la infraestructura de residuos sólidos (aún en proceso de transferencia).

También supervisa a 13 Entidades de Fiscalización Ambiental (EFA) de ámbito nacional, a 26 EFA de los Gobiernos Regionales (GORE) y a las EFA locales (1872 municipalidades entre provinciales y distritales del país)²³. El presupuesto de fiscalización ambiental pasó de 16 millones de dólares en 2012 a 71 millones de dólares en 2015²⁴.

El acceso a la información ambiental está garantizado por la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, establecida el 2003 y de obligatoriedad para todas las instituciones públicas. En los ámbitos regionales y locales, con apoyo del MINAM, se viene promoviendo la creación y puesta en operación de los sistemas de información ambiental regional (SIAR) y local (SIAL)²⁵.

A continuación, se muestra un cuadro de hitos importantes de la Política Ambiental y sus instituciones²⁶:

Hitos importantes de la Política Ambiental y sus instituciones

Año	Hito ²⁷
1920	* Creación del Instituto Geofísico del Perú (IGP)
1969	* Creación del Servicio Nacional de Meteorología e Hidrología (SENAMHI). Estuvo a cargo de diversos sectores: Ministerios de Aeronáutica, Agricultura y Fomento de Obras Públicas
1981	* Creación del Instituto de Investigaciones de la Amazonía Peruana (IIAP)
1990	Promulgación del Código de Medio Ambiente y Recursos Naturales
1992	Firma de la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático (CMNUCC)
1993	Creación de la Comisión Nacional de Cambio Climático

²⁰ Funciones transferidas mediante la Resolución de Consejo Directivo N°003-2010-OEFA/CD del 20 de julio de 2010.

²¹ Funciones transferidas mediante la Resolución de Consejo Directivo N°001-2011-OEFA/CD del 02 de marzo de 2011.

²² Funciones transferidas mediante la Resolución de Consejo Directivo N°010-2012-OEFA/CD del 30 de noviembre de 2012.

²³ Fuente www.infogob.com.pe.

²⁴ OECD. Op. Cit. p. 32

²⁵ OECD. Op. Cit. p. 34

²⁶ OECD. Op. Cit. p. 34-35

²⁷ * Creación de Organismos adscritos al Ministerio del Ambiente

- 1994 Creación del Consejo Nacional del Ambiente (CONAM)
- 1996 Aprobación de la primera Agenda Nacional Ambiental (1997-1999)
- 2000 Aprobación de la Ley General de Residuos Sólidos
Aprobación de la Ley por la que se crea el Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental
- 2001 Presentación de la primera comunicación nacional sobre cambio climático
Aprobación de primer reglamento de Estándares Nacionales de Calidad Ambiental para el Aire
Creación de la Comisión Nacional para el Ordenamiento Territorial
Aprobación del Reglamento de la Ley sobre conservación y aprovechamiento sostenible de la diversidad biológica
Aprobación de la primera Estrategia Nacional de Diversidad Biológica
- 2002 Aprobación de la Política de Estado sobre Gestión Ambiental del Acuerdo Nacional
Promulgación de la Ley Orgánica de los Gobiernos Regionales
Ratificación del Protocolo de Kyoto
- 2003 Aprobación de la primera Estrategia Nacional de Cambio Climático
Aprobación del Reglamento de la Zonificación Ecológica y Económica (ZEE)
Aprobación de los Estándares de Calidad Ambiental para Ruido
- 2004 Promulgación de la Ley por la que se crea el Sistema Nacional de Gestión Ambiental. Ley N° 28245
- 2005 Promulgación de la Ley General del Ambiente. Ley N° 28611
- 2008 * Creación del Ministerio del Ambiente (MINAM). Decreto Legislativo N° 1013.
Creación del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA)
Creación del Servicio Nacional de Áreas Naturales Protegidas por el Estado (SERNANP). Antes de la creación del MINAM, se hallaba bajo jurisdicción del Ministerio de Agricultura a través del Instituto Nacional de Recursos Naturales (INRENA).
- 2009 Aprobación de la agenda de investigación científica de cambio climático
Aprobación de la Política Nacional del Ambiente.
Se cuenta con el Plan Director de Áreas Naturales Protegidas (ANP)
Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental. Ley N° 29325.
- 2010 Aprobación del Plan de Acción de Adaptación y Mitigación frente al cambio climático (PAAMCC)
Presentación de la Segunda comunicación Nacional sobre cambio climático
- 2011 Plan Nacional de Acción Ambiental, 2011-2021 (PLANAA)
Promulgación de la Ley Forestal y de Fauna Silvestre. Ley N° 29763
- 2012* Aprobación de los Ejes Estratégicos de la Gestión Ambiental por el Consejo de Ministros, sobre la base del Informe de la Comisión Multisectorial. RS N° 189-2012-PCM. Encargada de elaborar propuestas normativas y políticas orientadas a mejorar condiciones ambientales y sociales en las que se desarrollan las actividades económicas, especialmente las industrias extractivas.
Creación del Servicio Nacional de Certificación Ambiental para las Inversiones Sostenibles (SENACE).
Aprobación de la Política Nacional de Educación Ambiental
- 2013 Aprobación del Plan Estratégico Sectorial Multianual (PESEM) 2013 – 2016 del Sector Ambiental
Aprobación del Reglamento de la Ley de Moratoria al Ingreso y Producción de Organismos Vivos Modificados al Territorio Nacional por un periodo de 10 años
Aprobación del Reglamento para la Gestión y Manejo de Residuos de Aparatos Eléctricos y Electrónicos
Aprobación de la Agenda Nacional de Acción Ambiental 2013-2014

- Aprobación de los primeros Estándares de Calidad Ambiental para Suelo
Promulgación de la Ley de Mecanismos de Retribución por Servicios Ecosistémicos.
Ley N° 30215
- 2014* Creación del Instituto Nacional de Investigación en Glaciares y Ecosistemas de Montaña (INAIGEM)
Aprobación de la Agenda Nacional de Acción Ambiental 2015-2016
Aprobación de la segunda Estrategia Nacional de Diversidad Biológica
Realización de la COP 20 de la Convención sobre Cambio Climático en Lima

El 23 de diciembre de 2016, se publicó el Decreto Legislativo N°1278, que aprueba la Ley de Gestión Integral de Residuos Sólidos, que tiene por objeto establecer derechos, obligaciones, atribuciones y responsabilidades de la sociedad en su conjunto, con la finalidad de propender hacia la maximización constante de la eficiencia en el uso de los materiales y asegurar una gestión y manejo de los residuos sólidos económica, sanitaria y ambientalmente adecuada, con sujeción a las obligaciones, principios y lineamientos de este Decreto Legislativo. Posteriormente, el 21 de diciembre de 2017 se publicó mediante D.S. N°014-2017-MINAM, el Reglamento del Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Gestión Integral de Residuos Sólidos Decreto Legislativo 1278, que aprueba la Ley de Gestión Integral de Residuos Sólidos²⁸.

Un hito reciente a destacar en la normatividad ambiental es la dación de la Ley N°30754, Ley marco sobre cambio climático (publicada el 18 de abril del 2018), que tiene por objeto establecer los principios y disposiciones generales para diseñar y ejecutar políticas públicas para las medidas de adaptación y mitigación al cambio climático, a fin de reducir la vulnerabilidad del país al cambio climático.

Como se puede observar, el Perú ha venido y viene fortaleciendo su normativa e institucionalidad ambiental en los últimos 20 años, y en especial en la última década.

VI.2 Tratamiento de los temas ambientales en el marco del Acuerdo Comercial con la UE

En cuanto a la materia específicamente ambiental, las Partes reconocen el valor de la gobernabilidad y los acuerdos internacionales sobre medio ambiente como una respuesta de la comunidad internacional a los problemas globales o regionales del medio ambiente, y enfatizan la necesidad de mejorar el apoyo mutuo entre el comercio y el medio ambiente. En este contexto, las Partes dialogarán y cooperarán según sea apropiado con respecto a temas ambientales relacionados con el comercio, que son de interés mutuo.

Las Partes reafirman asimismo, su compromiso de aplicar de manera efectiva en sus leyes y prácticas los siguientes acuerdos multilaterales sobre medio ambiente: el Protocolo de Montreal sobre Sustancias que Agotan la Capa de Ozono adoptado el 16 de septiembre de 1987, el Convenio de Basilea sobre el Control de Movimientos Transfronterizos de Desechos Peligrosos y su Eliminación adoptado el 22 de marzo de 1989, el Convenio de Estocolmo sobre Contaminantes Orgánicos Persistentes adoptado el 22 de mayo del 2001, la Convención sobre el Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestre firmada el 3 de marzo de 1973 (en adelante «CITES»), el CDB, el Protocolo de Cartagena sobre Seguridad de la Biotecnología del CDB adoptado el 29 de enero del 2000,

²⁸ Derogándose la anterior normativa de Residuos Sólidos, Ley N°27314, Ley General de Residuos Sólidos y su Reglamento aprobado por D.S. N°057-2004-PCM.

el Protocolo de Kyoto de la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre Cambio Climático adoptado el 11 de diciembre de 1997 (en adelante «Protocolo de Kyoto») y el Convenio de Rotterdam sobre el Procedimiento de Consentimiento Fundamentado Previo Aplicable a Ciertos Plaguicidas y Productos Químicos Peligrosos Objeto de Comercio Internacional adoptado el 10 de septiembre de 1982.

Igualmente, el Título de Comercio y Desarrollo Sostenible tiene disposiciones a temas específicos referidas a: diversidad biológica (artículo 272), comercio de productos forestales (artículo 273), comercio de productos pesqueros (artículo 274), cambio climático (artículo 275), cooperación en el comercio y desarrollo sostenible (artículo 286), entre otros aspectos.

VI.3 Cuestionamientos a la normativa emitida durante el período de gobierno 2011-2017 y precisiones del Perú en función a su alcance en el marco de los compromisos del Título de Comercio y Desarrollo Sostenible del Acuerdo Comercial con la UE

Algunos representantes de la sociedad civil de la UE y del Perú han cuestionado cierta normativa emitida por el gobierno del Perú.

En el acápite III del presente documento se ha descrito de manera general los principales temas que aborda el Título IX de Comercio y Desarrollo Sostenible del Acuerdo Comercial entre el Perú y la Unión Europea.

En ese sentido, en el presente acápite se busca hacer precisiones al alcance de la normativa mencionada por algunos miembros de la sociedad civil en la comunicación antes citada. Varios de los supuestos alegados no concuerdan con lo regulado por la normativa emitida por el Perú; incluso parte de dicha normativa no se enmarca dentro de los compromisos establecidos en el citado Título de Comercio y Desarrollo Sostenible.

Cabe precisar que hay temas que ya fueron abordados de manera bilateral con la UE en reuniones anteriores del Subcomité de Comercio y Desarrollo Sostenible (CDS), como las del 2015 y 2016. En particular, en el acta de dicho Subcomité correspondiente al año 2015, se indicó de manera expresa lo siguiente: *“(…) la UE comentó que ha visto con interés la nueva legislación de Perú respecto a los procedimientos de evaluación de impacto ambiental (...). La UE entiende que la idea es simplificar los trámites y hacerlos más eficientes. Toma nota de esa legislación, y considerando que no reducen los niveles de protección ambiental, le gustaría contar a futuro con información del proceso de implementación. A solicitud de la UE, Perú brindará información adicional sobre la nueva legislación”* (el subrayado es nuestro).

Asimismo, el Gobierno del Perú (a través del MINCETUR y del Ministerio del Ambiente) ha sostenido videoconferencias con representantes de la UE (Comisión Europea) para conversar respecto al proceso interno de la evaluación de la UE con relación a la comunicación presentada por algunos representantes de la sociedad civil, y poder absolver sus inquietudes respecto a aspectos que se abordan en dicha comunicación, en especial a la normativa emitida por el Gobierno del Perú. Igualmente, se ha remitido información específica haciendo precisiones respecto a la normativa ambiental citada en la comunicación presentada por representantes de la sociedad civil.

A continuación, presentamos los principales puntos expuestos por algunos representantes de la sociedad civil y las precisiones del Perú sobre el particular:

- **Art. 4 del Decreto Supremo N°054-2013-PCM** referido a los Informes Técnicos Sustentatorios – ITS

Cuestionamiento: “(...) La interpretación y aplicación inadecuada de los ITS permitiría esquivar el procedimiento de modificación que normalmente es aplicado a los Estudios de Impacto Ambiental (EIA), el mismo que implica –además de la actualización de los estudios técnicos de factibilidad– la participación informada de la ciudadanía. Asimismo, el decreto redujo a 15 días el plazo requerido para la evaluación de los ITS, siendo que antes este plazo legal era de 120 días hábiles (...)” (p. 59)

Normativa peruana que regula el Informe Técnico Sustentatorio-ITS: El art. 4 del Decreto Supremo N°054-2013-PCM, dispone lo siguiente:

*“Artículo 4.- Disposiciones ambientales para los proyectos de inversión
En los casos en que sea necesario modificar componentes auxiliares o hacer ampliaciones en proyectos de inversión con certificación ambiental aprobada que tienen impacto ambiental no significativo o se pretendan hacer mejoras tecnológicas en las operaciones, no se requerirá un procedimiento de modificación del instrumento de gestión ambiental.”*

El titular del Proyecto está obligado a hacer un informe técnico sustentando estar en dichos supuestos ante la autoridad sectorial ambiental competente antes de su implementación. Dicha autoridad emitirá su conformidad en el plazo máximo de 15 días hábiles. En caso que la actividad propuesta modifique considerablemente aspectos tales como, la magnitud o duración de los impactos ambientales del proyecto o de las medidas de mitigación o recuperación aprobadas, dichas modificaciones se deberán evaluar a través del procedimiento de modificación”. (El subrayado es nuestro)

Precisiones respecto a la normativa peruana que regula el ITS:

La Ley N° 27446, del 23 de abril de 2001, creó el Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental. Más adelante, con la creación del Ministerio del Ambiente, en el año 2008, se reglamentó dicha ley con la aprobación del Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM.

Con este marco normativo, se aprueba el Decreto Supremo N° 054-2013-PCM, el cual establece el Informe Técnico Sustentado (en adelante, *ITS*), como un instrumento creado con el fin de evaluar las modificaciones que se pretendan realizar en los proyectos que cuenten con certificación ambiental, cuyo impacto ambiental negativo es de carácter no significativo o cuando se pretendan hacer mejoras tecnológicas en las operaciones, y que por lo tanto requerían de un procedimiento más expeditivo.

En el año 2014, el Ministerio de Energía y Minas (en adelante, MEM), aprobó el Reglamento para la Protección Ambiental en las Actividades de Hidrocarburos con Decreto Supremo N° 039-2014-EM regulando la aplicación del ITS para las modificaciones con impactos no significativos, a nivel sectorial. Posteriormente en el año 2015, mediante Resolución Ministerial N° 159-2015-EM/DM, el MEM aprobó criterios técnicos para la evaluación de modificaciones, ampliaciones en las actividades de Hidrocarburos y mejoras tecnológicas con impactos no significativos, con el fin que los titulares de proyectos conozcan a mayor

detalle y de manera anticipada si el proyecto que pretenden ejecutar se encuentra bajo los alcances de la aplicación del ITS.

Estas disposiciones sectoriales precisaron que en los supuestos en los cuales no corresponde la presentación de ITS, corresponderá la realización del trámite regular de modificación de estudios ambientales; de esta manera, se brinda mayor predictibilidad en los procedimientos de evaluación de impacto ambiental.

En este sentido, considerando que la normativa general que regula los estudios de impacto ambiental en el Perú, es la Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental y su Reglamento son las autoridades competentes que, en aplicación de sus reglamentos y normas sectoriales concordadas con el SEIA, determinan si en un caso en específico corresponde presentar un ITS o corresponde la realización del trámite regular de modificación de estudios ambientales.

- **Art. 2 del Decreto Supremo N°060-2013-PCM**, referido a las disposiciones para la aprobación de los estudios ambientales

Cuestionamiento: “(...) El artículo 2° del Decreto Supremo N°060-2013-PCM establece que para la aprobación de Estudios Ambientales, las entidades públicas que intervienen en el procedimiento cuentan con un plazo de veinte (20) días –contados desde la vigencia del Decreto– para evaluar los EIA Detallados y Semidetallados, debiendo aprobar al mismo tiempo los términos de referencia aplicables para proyectos con características comunes, los que deberán ser utilizados por los administrados para la elaboración de los EIA referidos (...)” (p. 60).

“(...) Vencido ese término, la autoridad ambiental competente debe remitir a las entidades públicas que emiten opinión vinculante y no vinculante en la materia la *propuesta de términos de referencia para proyectos con características comunes* para que emitan su opinión al respecto, las mismas que deben pronunciarse en un plazo máximo de cinco (05) días (...)” (p. 60)

“(...) El Decreto indica, además, que las autoridades administrativas y los funcionarios y/o servidores públicos se encuentran prohibidos de efectuar requerimientos de información o subsanaciones a los EIAs sobre materias o aspectos que no hayan sido observados previamente durante el proceso o en los términos de referencia. El incumplimiento de esta disposición se considera una falta administrativa sancionable de acuerdo a la Ley de Procedimiento Administrativo General (Ley N°27444). Medida claramente desproporcionada (...)”. (p. 60)

Normativa peruana que regula la aprobación de los estudios ambientales: El art. 2 del Decreto Supremo N°060-2013-PCM dispone lo siguiente:

*“Artículo 2.- Disposiciones para la aprobación de los Estudios Ambientales
Para la tramitación del procedimiento administrativo orientado a la aprobación de Estudios Ambientales se deberá cumplir con lo siguiente:*

- 2.1. *En un plazo de veinte (20) días hábiles contados desde la vigencia del presente dispositivo, las entidades públicas que intervienen en el procedimiento para la evaluación de los Estudios de Impacto Ambiental Detallados y Semidetallados, deberán aprobar conjuntamente términos de referencia para proyectos con*

características comunes, los mismos que deberán ser utilizados por el administrado para la elaboración del Estudio de Impacto Ambiental referido. La aprobación será efectuada mediante Resolución Ministerial publicada en el Diario Oficial El Peruano y en el portal electrónico de las entidades públicas involucradas.

Para dicho fin, la autoridad ambiental competente remitirá a las entidades públicas que emiten opinión vinculante y no vinculante la propuesta de términos de referencia para proyectos con características comunes para su opinión, quienes deberán pronunciarse en un plazo máximo de cinco (05) días hábiles, sin que dicho plazo interrumpa o suspenda el señalado en el párrafo precedente.

La versión final de los términos de referencia consensuados será remitida al Ministerio del Ambiente para su conocimiento.

Los términos de referencia para proyectos con características comunes contienen la especificación de la estructura del estudio y la identificación de los aspectos respecto de los cuales deberá pronunciarse cada una de las entidades exclusivamente en el marco de sus competencias conforme a su Ley de Organización y Funciones, bajo responsabilidad. (*)

(*) De conformidad con el Artículo 1 de la Resolución Ministerial N° 092-2014-MEM-DM, publicada el 27 febrero 2014, se aprueban disposiciones específicas para los Estudios de Impacto Ambiental Detallados del sector Energía y Minas, en cumplimiento de lo establecido por el presente Decreto Supremo. La citada disposición entró en vigencia a partir de los 90 días calendario de su publicación en el diario Oficial El Peruano.

- 2.2 De conformidad con lo dispuesto en la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, las autoridades administrativas, funcionarios o servidores públicos, están prohibidos de efectuar requerimientos de información o subsanaciones a los Estudios Ambientales sobre materias o aspectos que no hayan sido observados previamente durante el proceso o en los términos de referencia. El incumplimiento de la citada disposición será considerada falta administrativa sancionable de conformidad con el artículo 239 de la Ley antes citada, sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos 126 y 158 de la misma Ley.
- 2.3 Las diversas entidades que intervienen en el procedimiento para la aprobación de los Estudios Ambientales a través de informes u opiniones, vinculantes o no vinculantes, solo pueden pronunciarse sobre los aspectos de su competencia.
- 2.4 La autoridad administrativa ante la cual se inicia el procedimiento está obligada a verificar que los requerimientos de información o de subsanación estén vinculados a las competencias de las entidades intervinientes y que correspondan a los términos de referencia comunes.
- 2.5 La no emisión de los informes considerados no vinculantes por parte de las entidades públicas que intervienen en el procedimiento en los plazos establecidos, no paralizan los trámites ni suspenden los pronunciamientos del sector a cargo de la evaluación.
- 2.6 El sector responsable de la aprobación de Estudios Ambientales, así como las entidades públicas que intervienen a través de informes u opiniones vinculantes o no

vinculantes proporcionarán a los administrados, a través de su portal electrónico, información referida al estado del trámite de los expedientes de Estudios Ambientales”. (El subrayado es nuestro)

Precisiones respecto a la normativa peruana que regula las disposiciones para la aprobación de los estudios ambientales:

El Decreto Supremo N°060-2013-PCM tuvo como uno de sus objetivos permitir una mejor evaluación de los procedimientos, considerando aspectos fundamentales como: lineamientos precisos para el desarrollo de la evaluación de impacto ambiental y mecanismos para elevar la rigurosidad de la información presentada por el titular del proyecto de inversión, evitando así una dilación innecesaria de la evaluación ambiental.

Los plazos establecidos en el numeral 2.1 del artículo 2 del Decreto Supremo N°060-2013 PCM, se refieren a la aprobación de los Términos de Referencia para proyectos con características comunes, mediante Resolución Ministerial, y no resultan aplicables al procedimiento de evaluación de impacto ambiental. Por su parte, el numeral 2.2. de dicho artículo establece criterios que deben aplicar las entidades para el requerimiento de información, las subsanaciones de observaciones y la emisión de opiniones técnicas vinculantes o no vinculantes en el procedimiento para aprobación de los Estudios Ambientales.

De otro lado, en el año 2014, se aprobó la Ley N°30230 sobre Medidas Tributarias, Simplificación De Procedimientos y Permisos para la Promoción y Dinamización de la Inversión en el país, que en su artículo 21 precisó que, en caso de que la entidad encargada de la aprobación del Estudio de Impacto Ambiental requiera opiniones vinculantes y no vinculantes de otras entidades del sector público, estas deberán emitirse, bajo responsabilidad, en un plazo máximo de 45 días hábiles.

En tal sentido, cabe precisar que las disposiciones antes mencionadas son concordantes con la Ley del SEIA y su Reglamento, que establecen las etapas, procedimientos, plazos máximos y criterios para la evaluación del impacto ambiental: 30 días hábiles para la evaluación de la Declaración de Impacto Ambiental (DIA), 90 días hábiles para la evaluación del Estudio de Impacto Ambiental semi detallado (EIA-sd) y 120 días hábiles para la evaluación de Estudios de Impacto Ambiental detallados (EIA-d). Estos plazos comprenden las solicitudes de opiniones técnicas previas vinculantes y no vinculantes, que contribuyen a una evaluación del impacto ambiental integral e interdisciplinaria.

Por ejemplo, en el año 2014 en concordancia con la Ley del SEIA y su Reglamento, se aprobaron los reglamentos de gestión y protección ambiental de sectores como minería (Decreto Supremo N°040-2014-EM) e hidrocarburos (Decreto Supremo N°039-2014-EM). En estos reglamentos se adoptan los plazos máximos establecidos en el Reglamento de la Ley del SEIA: 30 días hábiles para la evaluación de la Declaración de Impacto Ambiental, 90 días hábiles para la evaluación del Estudio de Impacto Ambiental semi detallado y 120 días hábiles para la evaluación de Estudios de Impacto Ambiental detallados.

Las disposiciones establecidas en el Decreto Supremo N°060-2013-PCM y referidas, entre otras a los plazos, no deben entenderse como una reducción de estándares ambientales, sino que lo que se busca es eficiencia y optimización de los recursos disponibles, en el marco de la Ley del SEIA y de las disposiciones del Texto Unico Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General.

- **Art. 19 de la Ley N°30230**, referida a la facultad de imponer sanciones por parte del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA)

Questionamiento: “(...) La aplicación de esta norma ha generado incentivos perversos en las empresas en la medida en que ha alentado el incumplimiento de la normativa ambiental. Como quiera que el objetivo de toda sanción es desincentivar la ocurrencia de infracciones ambientales, el hecho de que las sanciones sólo sean aplicables en supuestos excepcionales conduce a que los incumplimientos resulten más atractivos en la medida en que será menos oneroso pagar multas [exiguas] que corregir y/o remediar los daños ambientales producidos (...)”. (p. 61)

“(...) Estas medidas tendrán una vigencia de tres años contados a partir del 13 de julio de 2014 (...)”. (p. 61)

Normativa peruana que regulaba la facultad de imponer sanciones por parte del OEFA: El artículo 19 de la Ley N°30230²⁹, dispuso lo siguiente:

“Artículo 19. Privilegio de la prevención y corrección de las conductas infractoras

En el marco de un enfoque preventivo de la política ambiental, establécese un plazo de tres (3) años contados a partir de la vigencia de la presente Ley, durante el cual el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA privilegiará las acciones orientadas a la prevención y corrección de la conducta infractora en materia ambiental.

Durante dicho período, el OEFA tramitará procedimientos sancionadores excepcionales. Si la autoridad administrativa declara la existencia de infracción, ordenará la realización de medidas correctivas destinadas a revertir la conducta infractora y suspenderá el procedimiento sancionador excepcional. Verificado el cumplimiento de la medida correctiva ordenada, el procedimiento sancionador excepcional concluirá. De lo contrario, el referido procedimiento se reanudará, quedando habilitado el OEFA a imponer la sanción respectiva.

Mientras dure el período de tres (3) años, las sanciones a imponerse por las infracciones no podrán ser superiores al 50% de la multa que correspondería aplicar, de acuerdo a la metodología de determinación de sanciones, considerando los atenuantes y/o agravantes correspondientes. Lo dispuesto en el presente párrafo no será de aplicación a los siguientes casos:

- a) Infracciones muy graves, que generen un daño real y muy grave a la vida y la salud de las personas. Dicha afectación deberá ser objetiva, individualizada y debidamente acreditada.*
- b) Actividades que se realicen sin contar con el instrumento de gestión ambiental o la autorización de inicio de operaciones correspondientes, o en zonas prohibidas.*
- c) Reincidencia, entendiéndose por tal la comisión de la misma infracción dentro de un período de seis (6) meses desde que quedó firme la resolución que sancionó la primera infracción” (El subrayado es nuestro).*

²⁹ La Ley N° 30230, fue publicada en el Diario Oficial El Peruano el 12.7.14.

Precisiones respecto a la normativa peruana que regulaba la facultad de imponer sanciones por parte del OEFA, en el marco del art. 19 de la Ley 30230:

El artículo 19 de la Ley N° 30230 estableció un procedimiento sancionador excepcional por un periodo de tres (3) años. El plazo venció el 13 de julio de 2017. Por lo tanto, dicho artículo no está vigente.

Sin perjuicio de ello, cabe señalar que en dicho artículo, se estableció como regla general la prevención y corrección de conductas infractoras; para ello, se aplicaron medidas correctivas destinadas a que el bien jurídico afectado (el ambiente, los recursos naturales y la salud) retorne a su estado original y se revierta la conducta infractora. Este objetivo de garantizar la restauración del bien jurídico protegido no se logra con la sola imposición de sanciones monetarias (multas), por lo que resulta necesario complementarlas con este tipo de medidas.

El régimen excepcional establecido en el artículo 19 de la Ley N°30230 no anuló la potestad sancionadora del OEFA, sino que privilegió la imposición de medidas correctivas sin que por ello dejase de imponerse sanciones monetarias para determinados supuestos específicos, como aquellas impuestas para las infracciones consideradas como muy graves (ej. actividades que se realicen en zonas prohibidas, o sin contar con el instrumento de gestión ambiental, entre otros supuestos).

Como parte del proceso de implementación del artículo 19° de la Ley N°30230, se aprobó la Resolución de Consejo Directivo N° 026-2014-OEFA-CD “Normas reglamentarias que facilitan la aplicación de lo establecido en el Artículo 19 de la Ley N°30230”.

En el artículo 5 de dicha norma, se señala que lo dispuesto en el artículo 19 de la Ley N° 30230 no afecta el dictado de mandatos de carácter particular, medidas preventivas, medidas cautelares y medidas correctivas, medidas administrativas que se orientan a garantizar la efectiva y oportuna protección del ambiente y la salud de las personas.

Mediante el Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N°027-2017-OEFA/CD, se regula la tramitación del procedimiento para atribuir responsabilidad administrativa, imponer la multa respectiva y dictar las medidas correctivas que correspondan. Cabe resaltar que, para la ejecución de medidas correctivas, se ha previsto que esta debe ser realizada por el infractor responsable, caso contrario, las ejecuta el OEFA, trasladando los costos al infractor.

La potestad sancionadora del OEFA para imponer multas por incumplimiento de las obligaciones ambientales puede acarrear una multa de hasta 30 000 mil UIT, considerando el beneficio ilícito, la valoración del daño ambiental y la probabilidad de detección (al 2018 el costo de la UIT es S/ 4 150, y 1 euro equivale aprox. S/ 3.75; el OEFA pueda sancionar hasta aproximadamente 33 200 000 euros).

Cabe precisar que el alcance del artículo 19 de la Ley N°30230 fue abordado en las reuniones del Subcomité de Comercio y Desarrollo Sostenible (CDS) del 2015 y 2016.

- **Art. 22 de la Ley N°30230**, referido al ordenamiento territorial

Cuestionamiento: “(...) Ello ha generado un gran retroceso en cuanto las políticas territoriales emprendidas desde los gobiernos regionales, en tanto esta nueva definición ha paralizado los avances ocurridos ya en varios gobiernos regionales, en la medida en que

en el proceso de ordenamiento se toman decisiones sobre el uso y ocupación del territorio, ya sea definiendo y reglamentando usos, dando directrices u orientaciones al respecto. Sin la posibilidad de poder adoptar decisiones para resolver los problemas y desequilibrios territoriales ocasionados por una ocupación o usos inadecuados del territorio –como ocurre por ejemplo en la ocupación de zonas de alto riesgo– el ordenamiento territorial carece de eficacia (...)”. (p. 62)

Normativa peruana que regula el ordenamiento territorial: El artículo 22 de la Ley N°30230, dispone lo siguiente:

“Artículo 22. Ordenamiento territorial

El ordenamiento territorial es un proceso político y técnico administrativo destinado a orientar la ocupación ordenada y uso sostenible del territorio, sobre la base de la identificación de potencialidades y limitaciones, considerando criterios económicos, socioculturales, ambientales e institucionales.

La Política Nacional de Ordenamiento Territorial es aprobada mediante Decreto Supremo, refrendado por el Presidente del Consejo de Ministros y con el voto aprobatorio del Consejo de Ministros. Ni la Zonificación Económica Ecológica, ni el Ordenamiento Territorial asignan usos ni exclusiones de uso”.

Precisiones respecto a la normativa peruana que regula el ordenamiento territorial:

El artículo 22 de la Ley N°30230 precisa que la Política de Ordenamiento Territorial se aprueba mediante Decreto Supremo con el voto del Consejo de Ministros, lo cual es acorde con la normativa del Perú.

De acuerdo al numeral 1 del artículo 4 de la Ley Orgánica del Poder Ejecutivo, Ley N°29158, “(...) Las políticas nacionales y sectoriales se aprueban por decreto supremo, con el voto del Consejo de Ministros”. Así, el artículo 22 de la Ley N°30230 es acorde con lo dispuesto en dicho artículo.

La Política de Ordenamiento Territorial por sus implicancias sectoriales y en vista que es de obligatorio cumplimiento para todas las instancias de gobierno requiere del voto del Consejo de Ministros.

El MINAM sigue siendo competente en materia de ordenamiento territorial ambiental, que de acuerdo al numeral 19.2 del artículo 19 de la Ley N°28611, Ley General del Ambiente, es un instrumento que forma parte de la política de ordenamiento territorial. Es un proceso técnico-político orientado a la definición de criterios e indicadores ambientales que condicionan la asignación de usos territoriales y la ocupación ordenada del territorio.

Posteriormente, MINAM, mediante Resolución Ministerial N°098-2016-MINAM, aprobó Lineamientos Estratégicos y Disposiciones Complementarias para la Conducción del Proceso de Ordenamiento Territorial.

Cabe precisar que si bien el artículo 22 de la Ley N°30230 no se vincula con las obligaciones señaladas en el Título de Comercio y Desarrollo Sostenible, su alcance fue abordado en las reuniones del Subcomité de Comercio y Desarrollo Sostenible (CDS) del 2015 y 2016.

- **Decreto Supremo N°039-2014-EM**, referido al *Reglamento para la Protección Ambiental en las Actividades de Hidrocarburos*

Cuestionamiento: “(...) El decreto disminuyó los estándares ambientales y sociales previos, especialmente en el ámbito de la exploración hidrocarburífera, y en lo que concierne a la garantía del derecho a la participación ciudadana. Entre los principales reparos formulados desde la sociedad civil al Reglamento aprobado se encuentran los siguientes: (...)” (p. 63)

“(...) i) La exigencia únicamente de EIA-sd para la exploración sísmica y la posibilidad de exigirlo para la perforación reduce los estándares ambientales previos a este Decreto, ya que el anterior Reglamento (aprobado mediante Decreto Supremo N° 015-2006-EM) en su artículo 26 exigía la aprobación previa de un EIA-d para todo inicio de actividades en el sector de hidrocarburos”. (p. 64)

“(...) ii) El Reglamento no prevé límites al desarrollo de actividades extractivas de hidrocarburos en los territorios habitados por pueblos indígenas en aislamiento voluntario y contacto inicial. Por el contrario, el Anexo 1 del Decreto abre la posibilidad de realizar actividades de hidrocarburos afectando Reservas Territoriales o Reservas Indígenas. Tampoco contempla el deber de efectuar la Consulta Previa cuando se afecte de manera directa o indirecta esos territorios (...)”. (p. 64)

“(...) iii) El Reglamento reduce el estándar ambiental requerido para el inicio de actividades de distribución de red por ductos. En efecto, el Reglamento anterior requería un EIA-d para la distribución de red de ductos. Por el contrario, con el nuevo Reglamento solo se requiere un EIA-sd; y se abre la oportunidad, además, de [re]clasificar de los proyectos 101, dando pie así a una reducción de la exigencia de respeto a los estándares ambientales respectivos, en tanto esa [re]clasificación posibilita la sustitución del máximo instrumento de evaluación ambiental por un instrumento menos exigente”. (p. 64)

“(...) iv) El Reglamento no hace referencia a la intangibilidad de las Áreas Naturales Protegidas de uso indirecto. En efecto, su artículo 54° no hace referencia alguna a la intangibilidad de estas áreas (...)”. (p. 64)

Normativa peruana que regula la protección ambiental en las actividades de hidrocarburos: Los artículos 15 y 62 del Reglamento para la Protección Ambiental en las Actividades de Hidrocarburos, aprobado por D.S. N°039-2014-EM, disponen lo siguiente:

“Artículo 15.- Solicitud de Clasificación de los Estudios Ambientales

La Autoridad Ambiental Competente a solicitud del Titular, podrá clasificar los proyectos que incluyan Actividades de Hidrocarburos que no se encuentren contenidas en el Anexo 1, o que estando contenidas, el Titular considere que, en atención a las características particulares de su proyecto o del medio ambiente en donde está inmerso, no corresponde la categorización asignada en el Anexo en cuestión. Para tal efecto, el Titular deberá acompañar a su solicitud los siguientes requisitos:

- 15.1 *Dos (02) ejemplares impresos y en formato electrónico de la Evaluación Preliminar, la cual debe contener como mínimo lo establecido en el Anexo VI del Reglamento de la Ley del SEIA, según corresponda, sin perjuicio de la información adicional que la Autoridad Ambiental Competente pueda solicitar y que consignará en las guías que dicha autoridad apruebe.*

15.2 *Recibo de pago por derecho de trámite, de acuerdo al Texto Único de Procedimientos Administrativos (TUPA) de la Autoridad Competente, según corresponda.*

Para la Categoría I el documento de la Evaluación Preliminar constituye la DIA, la cual de ser el caso, será aprobada por la Autoridad Ambiental Competente, emitiéndose la Certificación Ambiental.

En el caso de proyectos de inversión de Categoría II y III, el Titular de la Actividad de Hidrocarburos, sin perjuicio de los requisitos antes mencionados, deberá presentar una propuesta de Términos de Referencia (TdR) de Estudios Ambientales correspondientes.

Las Solicitudes de Clasificación y la Evaluación Preliminar deberán ser elaboradas y suscritas por un equipo interdisciplinario de profesionales, según corresponda a las características del estudio. Dichos profesionales deben estar inscritos en el Registro de Consultoras Ambientales, habilitados por el Colegio Profesional correspondiente y contar con capacitación y experiencia en aspectos ambientales.

La Autoridad Ambiental Competente que puede determinar una clasificación distinta a la establecida en el Anexo 1 del presente reglamento, es aquella que resulta competente para la evaluación del instrumento de gestión ambiental de acuerdo al Anexo 1.”

“Artículo 62.- Actividades de Hidrocarburos en Reservas Territoriales o Reservas Indígenas Las Actividades de Hidrocarburos que se realicen en Reservas Territoriales e Indígenas, se deberán desarrollar en concordancia con la normativa definida por la autoridad competente sobre la materia, las cuales se deben consignar y detallar en el Estudio Ambiental correspondiente”.

Precisiones respecto a la normativa peruana que regula la protección ambiental en las actividades de hidrocarburos:

De acuerdo a lo establecido en el Primera Disposición Complementaria Final del Decreto Supremo N°019-2009-MINAM, las Autoridades Competentes deben actualizar o elaborar sus normas relativas a evaluación del impacto ambiental en coordinación con el MINAM, adecuándolas a lo dispuesto en el Reglamento de la Ley del SEIA.

El Reglamento para la Protección Ambiental en las Actividades de Hidrocarburos anteriormente vigente, aprobado mediante Decreto Supremo N°015-2006-EM, fue emitido antes de la aprobación del Reglamento de la Ley del SEIA (aprobado por D.S. N°019-2009-MINAM). Por lo que en cumplimiento de lo dispuesto en la Primera Disposición Complementaria Final del Decreto Supremo N°019-2009-MINAM, el Sub Sector Hidrocarburos cumplió con la aprobación de la normativa ambiental sectorial en el año 2014.

Si bien la clasificación anticipada establecida en el Anexo 1 del Reglamento para la Protección Ambiental en las Actividades de Hidrocarburos, señala la categoría de Estudio Ambiental requerida para los proyectos de hidrocarburos con características comunes o similares, esto no es óbice para que la Autoridad Competente asigne una categoría distinta a la establecida, en atención a las características particulares del proyecto de inversión y del ambiente en donde está inmerso, conforme a lo dispuesto en el artículo 15 del Reglamento para la Protección Ambiental en las actividades de Hidrocarburos vigente, aprobado mediante Decreto Supremo N°039-2014-EM.

En relación a la categoría de los estudios ambientales, el anterior Reglamento de Protección Ambiental de Actividades de Hidrocarburos, no distinguía la categoría aplicable en función a las características y fragilidad del ecosistema, sino más bien en función a las características del proyecto de inversión únicamente. En cambio, la clasificación anticipada aprobada en dicho reglamento considera la realidad ambiental de los lugares donde se realizan las actividades de hidrocarburos.

El Título de Comercio y Desarrollo Sostenible del Acuerdo Comercial entre el Perú y la UE, no contempla como acuerdo cubierto el Convenio 169 de la OIT, sobre pueblos indígenas y tribales.

En cuanto a las poblaciones en aislamiento voluntario y contacto inicial, el actual reglamento ambiental de actividades de hidrocarburos establece que en caso las actividades de hidrocarburos que se realicen en Reservas Territoriales e Indígenas, éstas se deberán desarrollar en concordancia con la normativa definida por la autoridad competente sobre la materia, lo cual se debe consignar y detallar en el Estudio Ambiental correspondiente. Asimismo, el Perú cuenta con normativa específica sobre consulta previa a pueblos indígenas (Ley N°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) y su Reglamento aprobado por D.S. N°001-2012-MC). Dicha norma que regula la consulta previa, es de aplicación directa, por lo que no corresponde que en el reglamento ambiental sectorial se deba incluir esta regulación de naturaleza transversal.

El Perú cuenta con normativa específica sobre áreas naturales protegidas (Ley N°26834, Ley de Áreas Naturales Protegidas y su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N°038-2001-AG), que es de aplicación directa a las actividades de hidrocarburos por su naturaleza transversal.

- **Decreto Legislativo N°1192**, Decreto Legislativo que aprueba la Ley Marco de Adquisición y Expropiación de inmuebles, transferencia de inmuebles de propiedad del Estado, liberación de Interferencias y dicta otras medidas para la ejecución de obras de infraestructura

Questionamiento: “(...) Dicho Decreto Legislativo plantea la expropiación de bienes inmuebles como una regla general que debe ser aplicada siempre que existan proyectos de inversión que sean declarados de necesidad pública, de gran envergadura.

El Decreto, no obstante, ignora las dificultades existentes en materia de titulación de las tierras y territorios de las comunidades indígenas y nativas en el Perú. Se trata de una omisión grave en la medida en que en muchas ocasiones los proyectos de inversión pública y privada se superponen con territorios indígenas no titulados, afectando con ello sus derechos colectivos en la medida en que los procesos expropiatorios correspondientes estarían avalados por una declaratoria de necesidad pública de proyectos de infraestructura que no brinda a las comunidades la oportunidad de acreditar su derecho de propiedad (...). (p. 65)

Normativa peruana que regula la adquisición y expropiación de inmuebles, transferencia de inmuebles de propiedad del Estado, liberación de Interferencias y dicta otras medidas para la ejecución de obras de infraestructura: El Decreto Legislativo 1192, en sus artículos 1 y Décima Disposición Complementaria Final dispone lo siguiente:

“Artículo 1. Objeto.-

El presente Decreto Legislativo tiene por objeto establecer el régimen jurídico aplicable a los procesos de Adquisición y Expropiación de inmuebles, transferencia de bienes inmuebles de propiedad del Estado y liberación de Interferencias para la ejecución de Obras de Infraestructura, de conformidad con lo dispuesto en la Constitución Política del Perú.

Es de interés público primordial la Adquisición y Expropiación de inmuebles, transferencia de inmuebles de propiedad del Estado y liberación de Interferencias para la ejecución de Obras de Infraestructura”. (Modificado por D. Leg. 1330)

Disposiciones Complementarias Finales

“Décima. - Las disposiciones contenidas en el Título IV no pueden ser aplicables en tierras y territorios de pueblos indígenas u originarios; ni en áreas de Reserva Territorial o Reserva Indígena de Poblaciones Indígenas en Aislamiento Voluntario y/o Contacto Inicial.”

Precisiones respecto a la normativa peruana que regula la adquisición y expropiación de inmuebles para la ejecución de obras de infraestructura:

El Decreto Legislativo N°1192 está referido a la adquisición y expropiación de inmuebles para la ejecución de obras de infraestructura. Por ende, no tiene relación con el ámbito comercial entre el Perú y la UE, ni está dentro de los alcances del Título de Comercio y Desarrollo Sostenible.

El Decreto Legislativo N°1192 no establece a la expropiación como regla general para la obtención de inmuebles de proyectos de inversión. Para el caso de territorio o tierras de pueblos indígenas u originarios, la Décima Disposición Complementaria Final del Decreto Legislativo N°1192 ha establecido que la expropiación no puede aplicarse, por lo que el Estado no puede adquirir un predio en dichos territorios mediante la expropiación. En este sentido, la expropiación no es aplicable en tierras y territorios de pueblos indígenas u originarios, ni en áreas de Reserva Territorial o Reserva Indígena de Poblaciones Indígenas en Aislamiento Voluntario y/o Contacto Inicial.

En lo que respecta a los compromisos del Título de Comercio y Desarrollo Sostenible del Acuerdo Comercial entre el Perú y la UE, el Convenio 169 de la OIT, sobre pueblos indígenas y tribales no es parte de los compromisos establecidos en dicho Título.

- **Decreto Legislativo N°1333**, Decreto Legislativo para la simplificación del acceso a predios para proyectos de inversión priorizados

Cuestionamiento: “Se estableció procedimiento ad hoc que agilizará la adquisición y liberación de los inmuebles necesarios para los proyectos de inversión priorizados y dispuso, a través del Decreto Legislativo N°1333, la creación de un proyecto especial en la agencia estatal de promoción de la inversión (PROINVERSIÓN) denominado “Proyecto Especial para facilitar el acceso a Predios para Proyectos de Inversión Priorizados” (APIP). El APIP gozaría de autonomía funcional, administrativa, técnica y económica y tendría una vigencia de 3 años, pudiendo ser extendida por Resolución Ministerial del MEF a pedido del Director Ejecutivo de PROINVERSIÓN. (p. 66-67).”

“(…) La sociedad civil interpuso una demanda de inconstitucionalidad contra la Ley 30230 y dado que este nuevo decreto (D. Leg. N°1333) iba a implementar el Título III de la Ley 30230, se solicitó al Tribunal Constitucional que por conectividad el decreto sea también cuestionado, puesto que estos procedimientos previstos para el saneamiento físico legal de predios involucrados en el desarrollo de proyectos de inversión pública y privada atentaban contra el derecho a la propiedad privada de las comunidades campesinas y nativas y el ordenamiento territorial en el país. Fundamentalmente porque la norma no consideraba excepciones de ningún tipo, pudiendo dichos procedimientos estar vinculados a tierras ocupadas por comunidades y pueblos indígenas que no necesariamente cuentan en la actualidad con títulos de propiedad (…)”. (p. 67)

“(…) Mediante diversas acciones, las organizaciones indígenas cuestionaron este decreto, logrando que la Comisión de Constitución y Reglamento del Congreso de la República recomiende al pleno su derogatoria, la que finalmente se aprobó. Sin embargo, al ser enviada al Poder Ejecutivo, ésta observó la norma, por lo cual en actualidad el D.L. 1333 sigue vigente (…)”. (p. 68)

Normativa peruana que regula la simplificación del acceso a predios para proyectos de inversión priorizados: El Decreto Legislativo 1333, en el artículo 1 y Cuarta Disposición Complementaria Final disponen lo siguiente:

“Artículo 1.- Objeto

El presente Decreto Legislativo tiene por objeto establecer disposiciones orientadas a facilitar la ejecución de obras de infraestructura de interés nacional y de gran envergadura que sean priorizadas del listado de la Quinta Disposición Complementaria Final de la Ley 30025 y modificatorias y otros proyectos que sean priorizados. En ambos casos, la priorización se realiza por Decreto Supremo refrendado por el Ministro de Economía y Finanzas y el titular del sector competente, denominándose a efectos de este Decreto Legislativo proyectos de inversión priorizados.

Los proyectos de inversión priorizados pueden ser incluidos a solicitud de los Gobiernos Regionales”.

Disposiciones Complementarias Finales

“Cuarta. - Información sobre derecho de propiedad y posesión de los pueblos indígenas u originarios

APIP solicitará información al Ministerio de Cultura sobre la presencia de pueblos indígenas u originarios en el ámbito de los proyectos de Inversión Priorizados, a fin de garantizar el derecho de propiedad y posesión de los pueblos indígenas u originarios sobre las tierras que ocupan tradicionalmente.”

Precisiones respecto a la normativa peruana que regula la simplificación del acceso a predios para proyectos de inversión priorizados:

El D. Leg. 1333 está referido a la ejecución de obras de infraestructura de interés nacional y de gran envergadura que sean priorizadas mediante Decreto Supremo refrendado por el Ministro de Economía y Finanzas y el titular del sector competente. Por ende, no tiene

relación con el ámbito comercial entre el Perú y la UE, ni está dentro de los alcances del Título de Comercio y Desarrollo Sostenible.

La norma tiene por finalidad la creación del Proyecto Especial de Acceso a Predios para Proyectos de Inversión Priorizados (en adelante, **APIP**), como una entidad especializada – dentro de PROINVERSION- con funciones para la identificación oportuna y adquisición ágil de predios para los proyectos de infraestructura de interés nacional y de gran envergadura, incluidas en la Quinta Disposición Complementaria Final de la Ley N°30025 y de aquellas obras debidamente priorizadas por Decreto Supremo refrendado por el Ministro de Economía y Finanzas y el titular del sector competente. No estipula reglas diferentes a los previstos en el Decreto Legislativo N°1192 o en otras normas vigentes, sino que con la creación de APIP brinda una solución de gestión a la problemática de la obtención tardía de inmuebles para Obras de Infraestructura.

El ejercicio de funciones de APIP para la adquisición y/o expropiación de inmuebles se sujeta al Decreto Legislativo N° 1192, el cual en su Décima Disposición Complementaria Final dispone que las reglas de expropiación son inaplicables a tierras y territorios de pueblos indígenas u originarios, por lo que es de apreciarse que **APIP o cualquier otra entidad pública está impedida de expropiar territorios de pueblos indígenas.** Por tanto, el Decreto Legislativo N° 1333, al sujetarse a las reglas de expropiación y sus excepciones previstas en el Decreto Legislativo N° 1192, **no impacta o restringe el derecho de propiedad de los pueblos indígenas.**

El Título de Comercio y Desarrollo Sostenible del Acuerdo Comercial entre el Perú y la UE, no comprende cómo acuerdo cubierto al Convenio 169 de la OIT, sobre pueblos indígenas y tribales.

- **Decreto Legislativo N°1251**, Ley Marco de Promoción de la Inversión Privada mediante Asociaciones Público-Privadas

Cuestionamiento: “(...) El Decreto Legislativo N°1251 plantea que las APP consideradas *autosostenibles* (es decir, aquellas en las que el Estado no debería otorgar garantías financieras y en las que los costos de la obra serán asumidos por el inversionista) serán eximidas de contar con las opiniones previas del organismo regulador correspondiente y del Ministerio de Economía y Finanzas, entre otros (artículo 16.2) .No obstante, debido a los riesgos que implican estos proyectos en los sectores de transportes y minería, resulta preocupante que se exonere a estas APP de cumplir con la presentación de documentos indispensables para auditar públicamente –como se preveía en el marco legal previo– si los proyectos adjudicados a estas bajo esta modalidad serán o no beneficiosos económicamente para el país, en relación a sus posibles externalidades sociales y ambientales (...). (p. 69)

“(...) El decreto prevé, además, que en caso de existir observaciones al contrato final de la APP estas deberían ser formuladas en una sola oportunidad. Y, asimismo, que en caso de que los informes y opiniones previas referidas al contrato no fueran emitidos dentro de los plazos previstos, estos informes y opiniones serán considerados favorables.

El decreto establece que los funcionarios de PROINVERSIÓN –responsables de adoptar decisiones en el marco de los proyectos de inversión regulados por el Decreto– estarán protegidos por seguros de responsabilidad administrativa, civil e incluso penal (...)” (p. 69)

“(…) Cabe indicar, asimismo, que el Decreto Legislativo N°1251 tampoco incluye –para el caso de las APPs–una cláusula de impedimento para contratar con el Estado en caso de que se comprueben vínculos de las empresas con delitos de corrupción; lo que sí es aplicable actualmente para el caso de obras públicas”. (p. 70)

Normativa peruana que regula la promoción de la inversión privada mediante asociaciones público privadas: A continuación, se detalla la normativa aplicable y artículos pertinentes a los que se hace alusión en los cuestionamientos de la citada comunicación:

TUO del D. Leg. 1224, Decreto Legislativo del Marco de Promoción de la Inversión Privada mediante Asociaciones Público Privadas y Proyectos en Activos (D.S. N° 254-2017-EF)
Sobre las opiniones a los proyectos autofinanciados:

“Artículo 17.- Opiniones previas

17.1. De manera previa al inicio del proceso de promoción del proyecto de Asociación Público Privada, el Organismo Promotor de la Inversión Privada, sin excepción y bajo responsabilidad, debe contar con la opinión favorable del Ministerio de Economía y Finanzas sobre el Informe de Evaluación.

17.2. De manera previa al inicio de la fase de transacción, el Organismo Promotor de la Inversión Privada, elabora la versión del contrato y solicita las opiniones establecidas en el numeral 17.4.

El Reglamento determina los requisitos e información que debe cumplir el Organismo Promotor de la Inversión Privada para la elaboración de dicha versión del contrato, entre los cuales se encuentran, por lo menos, estudios técnicos, estudios económico financieros, informe que sustente la adecuada asignación de riesgos y valuación de contingencias, modelo económico financiero que sustente el esquema de financiamiento y pagos del proyecto e informe sobre el estado de terrenos necesarios para ejecución del proyecto.

Tratándose de proyectos autofinanciados que no requieran garantías financieras o no financieras y cuyo Costo Total de Inversión no supere el monto establecido en el Reglamento, no resulta exigible los requisitos establecidos en el presente numeral ni requieren las opiniones previas establecidas en el numeral 17.4 en esta fase.

17.3 De manera previa a la adjudicación, el Organismo Promotor de la Inversión Privada, elabora la Versión Final del contrato y sin excepción y bajo responsabilidad, debe contar con las opiniones establecidas en el numeral 17.4.

17.4 Conforme lo señalado en el numeral 17.2 y 17.3, el Organismo Promotor de la Inversión Privada, sin excepción y bajo responsabilidad, debe contar con las siguientes opiniones sobre la respectiva versión del contrato de Asociación Público Privada:

- a) Opinión previa favorable del Ministerio, Gobierno Regional y/o Gobierno Local, conforme a sus competencias.*
- b) Opinión previa no vinculante del organismo regulador exclusivamente sobre los temas materia de sus competencias legales.*

- c) *Opinión previa favorable del Ministerio de Economía y Finanzas a la respectiva versión del contrato de Asociación Público Privada conforme a sus competencias.*

La opinión previa favorable del Ministerio de Economía y Finanzas, a la versión del contrato solicitada antes del inicio de la fase de transacción, puede emitirse incluyendo observaciones a ser subsanadas por el Organismo Promotor de la Inversión Privada durante la fase de transacción. La opinión previa favorable del Ministerio de Economía y Finanzas a la versión final del contrato de Asociación Público Privada sólo puede referirse a aquellos aspectos sobre los cuales se emitió observación y a los aspectos distintos o adicionales respecto de la versión del contrato solicitada antes del inicio de la fase de transacción.

De no contar con la opinión previa favorable del Ministerio de Economía y Finanzas a la versión final del contrato de Asociación Público Privada, el contrato y su adjudicación no surten efectos y son nulos de pleno derecho, salvo el supuesto señalado en el numeral 17.7 del presente artículo.

- 17.5 *El Informe Previo de la Contraloría General de la República respecto de la versión final del contrato de Asociación Público Privada, así como de las modificaciones contractuales que correspondan, únicamente puede referirse a aquellos aspectos que comprometan el crédito o la capacidad financiera del Estado de conformidad con el inciso l) del artículo 22 de la Ley 27785, Ley Orgánica del Sistema Nacional de Control y de la Contraloría General de la República. Dicho Informe Previo no es vinculante, sin perjuicio de control posterior.*
- 17.6 *Las entidades que emiten las opiniones e informes regulados en el presente artículo se encuentran obligadas a realizar una revisión integral de las versiones de contratos respectivos respecto a las materias de su competencia y a formular, en una sola oportunidad, todas las observaciones que correspondan. Los plazos y procedimientos para la emisión de los informes y opiniones son establecidos en el Reglamento.*
- 17.7 *Habiéndose solicitado los informes y opiniones previas y de no emitirse éstos dentro de los plazos previstos, son considerados favorables. Sin perjuicio de lo anterior, tratándose de proyectos a cargo de Proinversión, el Consejo Directivo puede decidir la exclusión del proyecto al proceso de promoción ante la falta de pronunciamiento del titular del proyecto en los plazos previstos.*
- 17.8 *El Ministerio de Economía y Finanzas publica los informes que emita a las respectivas versiones del contrato.
(Texto modificado según el Artículo 1 del Decreto Legislativo N° 1251 y por el Artículo Único de la Ley N° 30594)”*

Precisiones respecto a la normativa que regula las opiniones a los proyectos autofinanciados:

La regulación del proceso de opiniones previas en el marco de la Ley Marco de Promoción de la Inversión Privada mediante Asociaciones Público-Privadas, no tiene relación con el ámbito comercial entre el Perú y la UE y no está vinculado con las obligaciones establecidas en el Título de Comercio y Desarrollo Sostenible del Acuerdo Comercial entre el Perú y la UE.

El artículo 17.2 del TUO del Decreto Legislativo N°1224³⁰ establece que los proyectos de Asociaciones Público-Privadas (en adelante, **APP**), **independientemente de si se clasifican como cofinanciados o autofinanciados**, deben obtener las siguientes aprobaciones:

En Fase de Formulación:

- Aprobación del Informe de Evaluación: Por parte del Ministerio/Gobierno Regional/Gobierno Local y el Ministerio de Economía y Finanzas.

En Fase de Estructuración:

- Aprobación de la Versión de Contrato: Por parte del Ministerio/Gobierno Regional/Gobierno Local, Ministerio de Economía y Finanzas y Organismo Regulador (tratándose de sectores regulados).

En Fase de Transacción:

- Aprobación de la Versión Final de Contrato: Por parte del Ministerio/Gobierno Regional/Gobierno Local, Ministerio de Economía y Finanzas, Organismo Regulador (tratándose de sectores regulados) y Contraloría General de la República (de corresponder).

El TUO del Decreto Legislativo N°1224 –el cual contiene las modificaciones del **Decreto Legislativo N° 1251- no exonera a los proyectos autofinanciados de obtener la opinión favorable del MEF y del Regulador.**

Cabe señalar, que las **modificaciones introducidas por el Decreto Legislativo N° 1251, añadieron el requisito de que los proyectos autofinanciados y cofinanciados deben contar con la opinión favorable del MEF y el Organismo Regulador a la Versión de Contrato previo a la Fase de Transacción (concurso)**, estableciéndose un requisito adicional a este tipo de proyectos.

Normativa respecto a la opinión favorable (silencio positivo):

Reglamento del D. Leg. 1224 Decreto Legislativo del Marco de Promoción de la Inversión Privada mediante Asociaciones Público Privadas y Proyectos en Activos (D.S. N °410-2015-EF)

"Artículo 21.- Opiniones previas a la versión final del Contrato"

21.1 *La versión final del contrato de Asociación Público Privada, sea éste originado por iniciativa estatal o iniciativa privada, y las modificaciones que se produzcan a la misma, requieren la opinión favorable del Ministerio, Gobierno Regional y/o Gobierno Local, del organismo regulador según corresponda, así como del Ministerio de Economía y Finanzas, de manera previa a su adjudicación y suscripción. Los acuerdos que contengan modificaciones al contrato de Asociación Público Privada sin contar con la opinión previa favorable del Ministerio de Economía y Finanzas, no surten efectos y son nulos de pleno derecho. (*)*

() Numeral modificado por el Artículo 1 del Decreto Supremo N° 068-2017-EF, publicado el 28 marzo 2017, cuyo texto es el siguiente:*

³⁰ Aprobado mediante Decreto Supremo N° 254-2017-EF. Es preciso mencionar que el TUO compila en un solo texto el Decreto Legislativo N° 1224 y sus normas modificatorias (incluido el Decreto Legislativo N° 1251).

21.1 La versión final del contrato de Asociación Público Privada, sea éste originado por iniciativa estatal o iniciativa privada, y las modificaciones que se produzcan a la misma, requieren la opinión favorable del Ministerio, Gobierno Regional y/o Gobierno Local, según corresponda, así como del Ministerio de Economía y Finanzas, de manera previa a su adjudicación y suscripción. Asimismo, se requiere la opinión no vinculante del organismo regulador sobre los temas materia de sus competencias legales. Los acuerdos que contengan modificaciones al contrato de Asociación Público Privada sin contar con la opinión previa favorable del Ministerio de Economía y Finanzas, no surten efectos y son nulos de pleno derecho."

21.2 Para la solicitud de la opinión del Ministerio de Economía y Finanzas y del organismo regulador en los proyectos bajo su competencia, el Organismo Promotor de la Inversión Privada remite la documentación que sustente la distribución de riesgos y la estructuración económica financiera del contrato. Adicionalmente, la solicitud de opinión al Ministerio de Economía y Finanzas, debe contener la opinión del Ministerio, Gobierno Regional y/o Gobierno local, así como la del organismo regulador, según corresponda. (*)

(*) Numeral modificado por el Artículo 1 del Decreto Supremo N° 068-2017-EF, publicado el 28 marzo 2017, cuyo texto es el siguiente:

21.2 Para la solicitud de la opinión del Ministerio de Economía y Finanzas y del organismo regulador en los proyectos bajo su competencia, el Organismo Promotor de la Inversión Privada remite la información señalada en el numeral 20.3 del artículo 20. Adicionalmente, la solicitud de opinión al Ministerio de Economía y Finanzas, debe contener la opinión del Ministerio, Gobierno Regional y/o Gobierno local, así como la del organismo regulador, según corresponda.

21.3 El plazo para la emisión de las opiniones a la versión final del contrato de Asociación Público Privada es de quince (15) días hábiles, pudiéndose solicitar por única vez dentro de los primeros cinco (05) días hábiles, información adicional. En este supuesto el cómputo del plazo se suspende desde el día de efectuada la notificación de información adicional, reanudándose a partir del día hábil siguiente de recibida la información requerida. Habiéndose solicitado las opiniones previas y de no emitirse éstos dentro de los plazos previstos, son consideradas como favorables, no pudiendo las entidades emitirlos con posterioridad.

21.4 El informe previo de la Contraloría General de la República únicamente podrá referirse sobre aquellos aspectos que comprometan el crédito o la capacidad financiera del Estado de conformidad con el literal l) del artículo 22 de la Ley N° 27785, Ley Orgánica del Sistema Nacional de Control y de la Contraloría General de la República. Dicho informe previo no es vinculante, sin perjuicio del control posterior. El plazo para la emisión del informe previo es de quince (15) días hábiles. La Contraloría General, cuenta hasta con diez (10) días hábiles de recibida la información para requerir por única vez, mayor información. En este supuesto el cómputo del plazo se suspende desde el día de efectuada la notificación de información adicional, reanudándose a partir del día hábil siguiente de recibida la información requerida. La Contraloría General emitirá su informe previo dentro de los cinco (05) días hábiles siguientes contados desde el día siguiente de recibida la información.

21.5 Los informes y opiniones a que se refiere el presente artículo son formulados una sola vez por cada entidad, salvo que el Organismo Promotor de la Inversión Privada solicite informes y opiniones adicionales. Las opiniones emitidas por las entidades no pueden ser modificadas por éstas, salvo en los casos en que la solicitud de informes y opiniones adicionales incorpore nueva información relevante conforme el numeral 126.2 del artículo 126 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.

21.6 *Las opiniones que se emitan conforme a lo dispuesto en el presente artículo, sólo pueden referirse a aquellos aspectos sobre los cuales se emitió observación y a los aspectos distintos o adicionales respecto de la versión del contrato establecida en el artículo 20." (*)*

Precisiones respecto a la normativa sobre opinión favorable (silencio positivo):

La regulación del proceso de opiniones previas en el marco de la Ley Marco de Promoción de la Inversión Privada mediante Asociaciones Público-Privadas, no tiene relación con el ámbito comercial entre el Perú y la UE y no está vinculado con las obligaciones establecidas en el Título de Comercio y Desarrollo Sostenible del Acuerdo Comercial entre el Perú y la UE.

Sin perjuicio de ello, precisamos que el Decreto Legislativo N°1251 mantuvo la regulación previa sobre esta materia, en la cual ya se contemplaban los silencios positivos para la emisión de las opiniones de las entidades públicas en caso no se emitan dentro de los plazos señalados.

En caso no se emita la opinión dentro del plazo, por la normativa de control vigente, los funcionarios están sujetos a las acciones de control posterior por incumplir los plazos establecidos en la ley.

Normativa sobre los seguros de responsabilidad:

TUO del D. Leg. 1224, Decreto Legislativo del Marco de Promoción de la Inversión Privada mediante Asociaciones Público Privadas y Proyectos en Activos (D.S. N° 254-2017-EF)

“Artículo 40.- Seguros por responsabilidad de funcionarios

Proinversión contratará seguros de responsabilidad administrativa, civil y penal para los funcionarios de la entidad responsables de adoptar decisiones en el marco de los proyectos de inversión regulados por el presente Texto Único Ordenado.

(Artículo incorporado por el Artículo 2 del Decreto Legislativo N° 1251)”

Reglamento del D. Leg. 1224 Decreto Legislativo del Marco de Promoción de la Inversión Privada mediante Asociaciones Público Privadas y Proyectos en Activos (D.S. N° 410-2015-EF)

“Disposiciones Complementarias Finales

Novena. - Para la contratación del seguro por responsabilidad civil, penal o administrativa al que se refiere el artículo 38-A de la Ley, se deben contemplar mecanismos para que el funcionario declarado judicialmente responsable de delito doloso o negligencia grave, en sentencia consentida o con calidad de cosa juzgada, reembolse los gastos incurridos por el Estado."()*

() Disposición incorporada por el Artículo 2 del Decreto Supremo N°068-2017-EF, publicado el 28 marzo 2017"*

Precisiones a la normativa sobre los seguros de responsabilidad:

Lo referente a la regulación de seguros de responsabilidad de funcionarios, no tiene relación con el ámbito comercial entre el Perú y la UE y no está vinculado con las obligaciones establecidas en el Título de Comercio y Desarrollo Sostenible del Acuerdo Comercial entre el Perú y la UE.

Sin perjuicio de ello, precisamos que el Reglamento del D. Leg. N°1224 (aprobado por D.S. N°410-2015-EF), en la Novena Disposición Complementaria Final, establece que, en casos se utilice el seguro por responsabilidad civil, penal o administrativa, éstos deberán contemplar mecanismos para que, en caso el funcionario sea declarado responsable, éste reembolse los gastos incurridos por el Estado. En este sentido, dicha normativa no impide que los funcionarios de la entidad responsables de adoptar decisiones en el marco de los proyectos de inversión regulados por la legislación marco de Promoción de la Inversión Privada mediante Asociaciones Público Privadas y Proyectos en Activos, puedan formar parte de un proceso legal y de corresponder sean declarados responsables.

Normativa sobre el impedimento de contratar con el Estado por delitos de corrupción:

TUO del D. Leg. 1224, Decreto Legislativo del Marco de Promoción de la Inversión Privada mediante Asociaciones Público Privadas y Proyectos en Activos (D.S. N° 254-2017-EF)

"Artículo 19.- Impedimentos

No pueden participar como postores o inversionistas, directa ni indirectamente, las personas a que se refieren el Artículo 1366 del Código Civil, las personas con impedimentos establecidos en la Ley N° 30225, las personas con impedimentos establecidos por normas con rango de Ley, ni aquellos que habiendo sido inversionistas en contratos de Asociación Público Privada hubieren dejado de serlo por su incumplimiento en el contrato. Éste último impedimento se extiende a los socios estratégicos y/o aquellos que hayan ejercido control del inversionista al momento de la resolución y/o caducidad del respectivo contrato.

(Texto según el artículo 18 del Decreto Legislativo N°1224)"

Ley de Contrataciones del Estado - Ley N°30225

"Artículo 11. Impedimentos

11.1 Cualquiera sea el régimen legal de contratación aplicable, están impedidos de ser participantes, postores, contratistas y/o subcontratistas, incluso en las contrataciones a que se refiere el literal a) del artículo 5 de la presente Ley, las siguientes personas:

(...)

- m) *Las personas condenadas, en el país o el extranjero, mediante sentencia consentida o ejecutoriada por delitos de concusión, peculado, corrupción de funcionarios, enriquecimiento ilícito, tráfico de influencias, delitos cometidos en remates o procedimientos de selección, o delitos equivalentes en caso estos hayan sido cometidos en otros países. El impedimento se extiende a las personas que, directamente o a través de sus representantes, hubiesen admitido y/o reconocido la comisión de cualquiera de los delitos antes descritos ante alguna autoridad nacional o extranjera competente. (*) (*) RECTIFICADO POR FE DE ERRATAS*
- n) *Las personas jurídicas cuyos representantes legales o personas vinculadas que (i) hubiesen sido condenadas, en el país o el extranjero, mediante sentencia consentida o ejecutoriada por delitos de concusión, peculado, corrupción de funcionarios, enriquecimiento ilícito, tráfico de influencias, delitos cometidos en remates o procedimientos de selección, o delitos equivalentes en caso estos hayan sido cometidos en otros países; o, (ii) directamente o a través de sus representantes, hubiesen admitido y/o reconocido la comisión de cualquiera de los delitos antes descritos ante alguna autoridad nacional o extranjera competente. Tratándose de consorcios, el impedimento se extiende a los representantes legales o personas vinculadas a cualquiera de los integrantes del consorcio. (*) (*) RECTIFICADO POR FE DE ERRATAS (...)*

() De conformidad con la Quinta Disposición Complementaria Final del Decreto Legislativo N° 1341, publicado el 07 enero 2017, se dispone que los impedimentos señalados en los numerales m) y n) del presente artículo, son de aplicación a los procesos y modalidades comprendidos en el Decreto Legislativo 1224, Decreto Legislativo del Marco de Promoción de la Inversión Privada mediante Asociaciones Público Privadas y Proyectos en Activos, y a los proyectos bajo el ámbito de la Ley N° 29230, Ley que Impulsa la Inversión Pública Regional y Local con Participación del Sector Privado.*

Reglamento del D. Leg. 1224 Decreto Legislativo del Marco de Promoción de la Inversión Privada mediante Asociaciones Público Privadas y Proyectos en Activos (D.S. N° 410-2015-EF)

"Artículo 61 A.- Cláusula Anticorrupción

En el diseño de la versión del contrato durante la fase de Estructuración, se debe incluir una cláusula anticorrupción, bajo causal de nulidad." ()*

() Artículo incorporado por el Artículo 2 del Decreto Supremo N°068-2017-EF, publicado el 28 marzo 2017.*

Precisiones a la normativa sobre el impedimento de contratar con el Estado por delitos de corrupción:

Lo referente a la regulación de contrataciones con el Estado Peruano (incluyendo los supuestos de impedimentos de contratación), no está vinculado con las obligaciones establecidas en el Título de Comercio y Desarrollo Sostenible del Acuerdo Comercial entre el Perú y la UE.

Sin perjuicio de ello, precisamos que de acuerdo al artículo 19 del TUO del Decreto Legislativo N° 1224, **no pueden participar como postores o inversionistas en las Asociaciones Público Privadas (APP) -directa ni indirectamente-, las personas con impedimentos establecidos en la Ley N°30225 (Ley de Contrataciones del Estado), entre los cuales se incluye a las personas que hayan admitido o tengan sentencia por delitos de corrupción (artículo 11, literales m) y n).**

Adicionalmente, de acuerdo con el artículo 61-A del Reglamento del Decreto Legislativo N°1224, se establece que todos los contratos de APP deben incluir una cláusula anticorrupción, bajo causal de nulidad.

VI.4 Normativa peruana aplicable a los casos planteados

Cabe precisar que los compromisos asumidos en el Acuerdo Comercial entre el Perú y la UE se refieren a compromisos a nivel de gobierno entre el Perú y la Unión Europea.

En este sentido, en el presente documento se abordará de manera general las acciones que viene realizando el gobierno peruano para fortalecer la fiscalización ambiental, y algunas acciones adoptadas con relación a los casos que se mencionan en la comunicación presentada ante la UE, no abordándose acciones que hayan realizado las empresas involucradas (por estar fuera del alcance de los compromisos del Acuerdo, que es entre “las Partes”).

a. Acciones realizadas por el Gobierno del Perú a través del OEFA para fortalecer el Sistema de Fiscalización Ambiental:

A continuación, se señalan algunas de las principales acciones realizadas por el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA) dentro de sus competencias a efectos de fortalecer el Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental (SINEFA), específicamente en materia de políticas y mejora regulatoria:

i. Acciones en materia de políticas y mejora regulatoria:

En su calidad de ente Rector del SINEFA y en virtud de su función normativa, el OEFA ha aprobado diversos instrumentos normativos a efectos de realizar una labor articulada, eficaz y eficiente de fiscalización ambiental. Entre ellos destacan:

1. Mediante Resolución de Consejo Directivo N°005-2017-OEFA/CD, se aprobó el Reglamento de Supervisión Ambiental, que tiene por objeto regular y uniformizar los criterios para el ejercicio de la función de supervisión en el marco del SINEFA y de otras normas que le atribuyen dicha función al OEFA. Para tal efecto, dicha norma consolidó varios instrumentos normativos anteriores sobre la materia.
2. Mediante Resolución de Consejo Directivo N°027-2017-OEFA/CD se aprobó el “Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA”, cuyo objeto es regular el procedimiento administrativo sancionador y el dictado de las medidas cautelares y correctivas en el marco de la función fiscalizadora y sancionadora del OEFA; así como el alcance de los Registros de Actos Administrativos y de Infractores Ambientales.
3. Mediante Resolución de Consejo Directivo N°036-2017-OEFA/CD se aprobó el “Modelo de Reglamento de Supervisión, Fiscalización y Sanción en materia ambiental

del Gobierno Regional”, cuyo objeto regular y uniformizar los criterios para el ejercicio de las funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental, de competencia del Gobierno Regional, fortaleciendo sus capacidades en materia ambiental.

4. Mediante diversas Resoluciones de Consejo Directivo se han elaborado tipificaciones transversales y sectoriales que recogen los tipos infractores contenidos en la normativa ambiental, entre las que destacan las siguientes:
 - a. Tipificación de infracciones administrativas y escala de sanciones relacionadas con los Instrumentos de Gestión Ambiental, aplicables a los administrados que se encuentran bajo el ámbito de competencia del OEFA, aprobada por Resolución de Consejo Directivo N°006-2018-OEFA/CD.
 - b. Tipificación de infracciones administrativas y escala de sanciones aplicable a los administrados del sector industria manufacturera y comercio interno bajo el ámbito de competencia del OEFA, aprobada por Resolución de Consejo Directivo N°004-2018-OEFA/CD
 - c. Tipificación de infracciones administrativas y escala de sanciones aplicable al incumplimiento de las obligaciones vinculadas a la Remediación de Sitios Impactados por Actividades de Hidrocarburos, aprobada por Resolución de Consejo Directivo N°005-2018-OEFA/CD.
 - d. Tipificación infracciones administrativas y la escala de sanciones aplicable a las actividades de procesamiento industrial pesquero y acuicultura de mediana y gran empresa que se encuentran bajo la competencia del OEFA, aprobada por Resolución de Consejo Directivo N°038-2017-OEFA/CD.

b. Acciones realizadas por el Gobierno del Perú vinculadas a los casos señalados por algunas organizaciones de la sociedad civil

1. El artículo 19 de la Ley N°30230 estableció un procedimiento sancionador excepcional por un periodo de tres (3) años. El plazo venció el 13 de julio de 2017, por lo que dicho artículo no se encuentra vigente a la fecha.
2. En dicho artículo, se estableció como regla general la prevención y corrección de conductas infractoras; para ello, se aplicaron medidas correctivas destinadas a que el bien jurídico afectado (el ambiente, los recursos naturales y la salud) retorne a su estado original y se revierta la conducta infractora. El objetivo de garantizar la restauración del bien jurídico protegido (el ambiente, los recursos naturales y la salud) no se logra con la sola imposición de sanciones monetarias (multas). Por eso es necesario complementarlas con medidas correctivas.
3. El régimen excepcional establecido en el artículo 19 de la Ley N°30230, no anuló la potestad sancionadora del OEFA, sino que privilegió la imposición de medidas correctivas sin que por ello dejase de imponerse sanciones monetarias para determinados supuestos específicos, como aquellas impuestas para las infracciones consideradas como muy graves (ej. actividades que se realicen en zonas prohibidas, o sin contar con el instrumento de gestión ambiental, entre otros supuestos).

De acuerdo al Reglamento de Medidas Administrativas, aprobada por Resolución de Consejo Directivo N°007-2015-OEFA/CD, las medidas administrativas dictadas por el OEFA pueden ser: a) medidas preventivas, b) requerimientos de actualización del instrumento de gestión ambiental, c) mandatos de carácter particular— ante el incumplimiento de estas, corresponde el inicio de un procedimiento administrativo sancionador por la comisión de las infracciones tipificadas en el artículo 40 de la norma en mención, cuya escala de sanciones tiene como tope máximo las mil (1 000) UIT³¹.

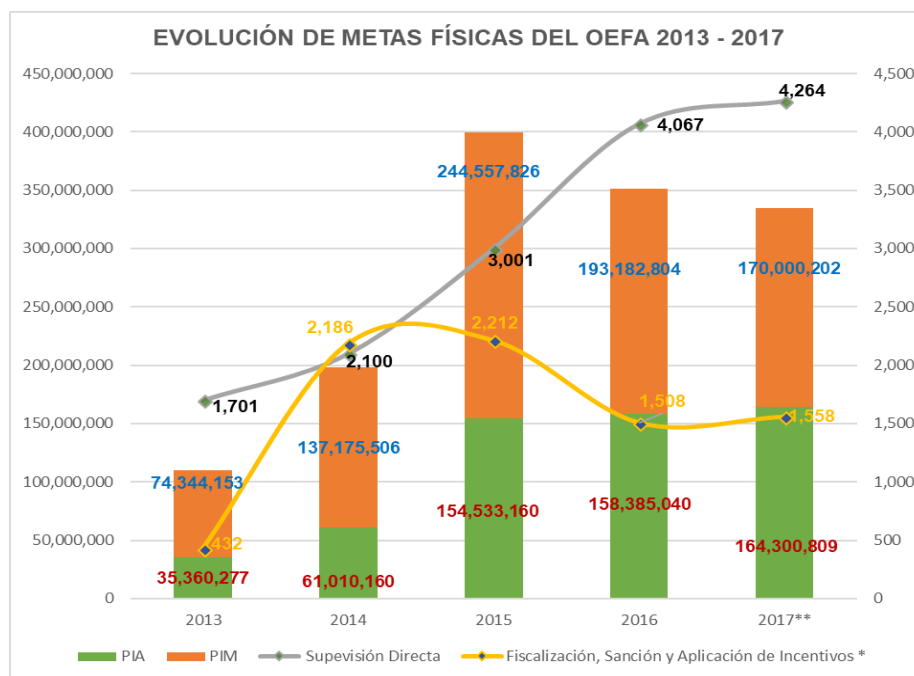
4. A continuación, se puede apreciar la evolución, tanto de los recursos (Presupuesto Institucional de Apertura – PIA, y Presupuesto Institucional Modificado – PIM), como de las metas físicas realizadas durante los años 2013 al 2017, respecto al OEFA:

Años	PIA	PIM	Metas de Supervisión Directa	Metas de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos *
2013	35,360,277	74,344,153	1,701	432
2014	61,010,160	137,175,506	2,100	2,186
2015	154,533,160	244,557,826	3,001	2,212
2016	158,385,040	193,182,804	4,067	1,508
2017**	164,300,809	170,000,202	4,264	1,558

* Contempla las metas físicas de la DFAI y TFA

** Considera las metas físicas del PLANEFA, que incluye también el cierre de las supervisiones de años anteriores.

³¹ Al 2018 el costo de la UIT es S/ 4 150, y 1 euro equivale aprox. S/ 3.75; 1 000 UIT equivale aprox. a 1 106 666.66 euros.



Fuente y Elaboración: OEFA

5. Como se puede apreciar, la labor de supervisión y fiscalización ambiental se incrementó significativamente, pasando de 2,100 supervisiones realizadas en el año 2014 a 4,067 supervisiones realizadas en el año 2017; es decir un incremento significativo del 93% en la cantidad de supervisiones realizadas durante el período 2014 - 2017. Asimismo, se observa también que durante estos tres años se emitieron 5,906 resoluciones correspondientes a procedimientos administrativos sancionadores³².
6. Dichas cifras revelan que el OEFA continuó fortaleciendo la labor de fiscalización ambiental con una tendencia positiva significativa, incluso a partir del año 2014, año en que entraron en vigencia las medidas señaladas en el artículo 19 de la Ley N°30230, no habiéndose relajado las funciones, muy por el contrario, se incrementaron.
7. Mayor información respecto al Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA), se encuentra disponible en el siguiente enlace: <https://www.oefa.gob.pe/>

i. Casos las Bambas y el Gaseoducto Sur Peruano

En lo que se refiere a los informes técnicos sustentatorios (ITS), cabe señalar que el 16 de mayo de 2013, la Presidencia de Consejo de Ministros, mediante Decreto Supremo N°054-2013-PCM, aprobó disposiciones especiales para la ejecución de procedimientos administrativos, entre los cuales se encuentran aquellos cuyo objeto sea la modificación, ampliación de componentes o mejoras tecnológicas que cuenten con certificación ambiental

³² Cabe destacar que del proceso de transferencia de funciones en materia ambiental del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minas (OSINERGMIN) y el Ministerio de Producción al OEFA fueron remitidos un total de 2,789 procedimientos administrativos sancionadores (PAS) en trámite. En tal sentido, el crecimiento reflejado en las acciones de fiscalización durante los años 2014 y 2015 obedece principalmente a la tramitación de expedientes provenientes del proceso de transferencia de funciones.

aprobada y que tengan impacto ambiental no significativo. Ante estos supuestos, se estableció que el titular del proyecto elabore un Informe Técnico Sustentatorio (ITS) y ya no un procedimiento de modificación de Instrumento de Gestión Ambiental (IGA).

En atención a dichas funciones, el Ministerio de Energía y Minas (MEM) en el caso de minería aprobó mediante Resolución Ministerial N°120-2014-MEM-DM, los criterios técnicos que consideran parámetros cuantitativos o justificaciones técnicas para las ampliaciones o modificaciones de componentes mineros y mejoras tecnológicas en las unidades mineras de proyectos de exploración y explotación con impactos ambientales no significativos, así como la estructura mínima del ITS que deberá presentar el Titular minero.

Como se advierte, el ITS solo procede respecto de aquellas modificaciones, ampliaciones o mejoras tecnológicas que impliquen impactos ambientales negativos considerados como no significativos. Asimismo, considera que no es procedente la modificación o ampliación sucesiva de un mismo componente minero vía ITS que conlleven, en conjunto, la generación de impactos moderados o significativos negativos respecto del estudio ambiental evaluado aprobado y vigente, en cuyo caso corresponde evaluarse a través del procedimiento de modificación.

En atención a dichas consideraciones, el MEM –a través de la Dirección General de Asuntos Ambientales Mineros (DGAAM)– en el marco de su función de evaluación y aprobación de estudios ambientales, aprobó los Instrumentos de Gestión Ambiental al Proyecto “Las Bambas”, de acuerdo a la normativa peruana³³.

Sin embargo, el MEM a través de la DGAAM consideró que los cambios efectuados a través de los ITS se enmarcaron dentro de los criterios antes mencionados y no implicaron impactos ambientales significativos respecto del EIA aprobado, razón por la cual no era necesario seguir el procedimiento de modificación de EIA. Asimismo, debe precisarse que el proceso de evaluación y las resoluciones que, en su caso apruebe o desapruebe la DGAAM, se encuentran a disposición de los ciudadanos a través del Sistema de Evaluación Ambiental en Línea³⁴.

Por último, es preciso señalar que la consulta previa es un mecanismo que se realiza con anterioridad a la emisión de la medida administrativa que faculta el inicio de la actividad de exploración y/o explotación de los recursos naturales, no siendo parte de la evaluación del impacto ambiental que en el ámbito de las actividades de hidrocarburos y minería se realiza de manera posterior a la consulta previa, según corresponda.

En el caso de hidrocarburos, el Ministerio de Energía y Minas (MEM) ha regulado a nivel sectorial mediante Resolución Ministerial N°159-2015-EM/DM la implementación de los ITS habiéndose establecido criterios técnicos para la evaluación de modificaciones, ampliaciones en las actividades de hidrocarburos y mejoras tecnológicas con impactos no significativos respecto de actividades que cuenten con certificación ambiental. Dicha normativa, regula los supuestos en los cuales corresponde la presentación de los ITS; y en los supuestos en que los proyectos no se encuentren comprendidos en esta normativa corresponderá la realización del trámite regular de modificación de estudios ambientales.

³³ Se aprobaron las siguientes Resoluciones Directorales: a) RD N°073-2011-MEM-AAM (EIA); b) RD N°305-2013-MEM-AAM (1era modificación de EIA); c) RD N°319-2013-MEM-AAM (1er ITS); d) RD N°078-2014-MEM-AAM (2do ITS); e) RD N°559-2014-MEM-AAM (2da Modificación EIA); f) RD N°113-2015-MEM-AAM (3er ITS); g) RD N°177-2016-MEM-AAM (4to ITS).

³⁴ <http://mineria.minem.gob.pe/sistemas/sistema-evaluacion-ambiental-linea-seal/>

Esta normativa permite contar con criterios objetivos para la tramitación de los ITS a efectos de asegurar que, en efecto, sean utilizados para la tramitación de modificaciones, ampliaciones de componentes o mejoras tecnológicas, con impacto no significativo.

En este sentido, en el caso del gaseoducto sur peruano el MEM –a través de la Dirección General de Asuntos Ambientales Energéticos (DGAAE) aprobó los ITS de conformidad con los criterios establecidos en la normativa vigente.

ii. Caso del Oleoducto Norperuano³⁵

El 26 de junio de 2014, tuvo lugar un derrame de crudo de petróleo en el Km. 41+083 del Oleoducto Norperuano, zona industrial de la Estación 1, ubicada en la localidad San José de Saramuro, distrito de Urarinas, provincia y departamento de Loreto.

Mediante Carta S/N del 19 de enero de 2015, los Apus de la Comunidad Nativa Cuninico y San Francisco presentaron ante la Dirección General de Calidad Ambiental una solicitud de Declaratoria de Emergencia Ambiental, respecto de la zona donde se ubica el Canal de Flotación del ONP cercano a la Quebrada Cuninico, en el distrito de Urarinas, provincia y departamento de Loreto.

En respuesta a esta solicitud, mediante Informe Técnico N°122-2015 MINAM/VMGA/DGCA del 10 de marzo de 2015, la Dirección General de Calidad Ambiental declaró improcedente la aprobación de la Declaratoria de Emergencia Ambiental solicitada, al no cumplirse los criterios exigidos por la Ley N°28804, Ley que regula la Declaratoria de Emergencia Ambiental, y su reglamento aprobado por Decreto Supremo N°024-2008-PCM.

En resumen, la improcedencia del pedido se debió a que en la zona objeto de la solicitud se llevaron a cabo de forma inmediata acciones de limpieza en el marco del Plan de Contingencias por parte del administrado.

Por su parte, la Dirección General de Asuntos Ambientales Energéticos del Ministerio de Energía y Minas ha emitido una comunicación a Petroperú en la que informa que, en base al mandato formulado por el OEFA, procede realizar la actualización del Programa de Adecuación y Manejo Ambiental (PAMA) del Oleoducto Nor Peruano, adjuntando unos términos de referencia para dicha actualización.

Asimismo, respecto al ejercicio de la función fiscalizadora y sancionadora del OEFA en el caso del Oleoducto Norperuano y los derrames de petróleo en la selva norte del país, debe indicarse que, hasta junio de 2018, se han tramitado veintiún (21) procedimientos administrativos sancionadores sobre los administrados involucrados, habiéndose impuesto un total de S/ 13 007 116,03 en multas firmes (aproximadamente 3 300.95 UIT).

De acuerdo a lo señalado, en el presente caso, se hace mención que las instituciones del Estado del nivel nacional y regional actuaron de manera oportuna realizando una serie de intervenciones de fiscalización, supervisión y control de acuerdo a sus competencias, y generando información a fin de asegurar el cumplimiento de las normas ambientales.

³⁵ Al respecto, puede verse la siguiente nota de prensa del 30 de septiembre de 2015: "El OEFA ordena a Petroperú S.A. remediar área impactada por el derrame de petróleo ocurrido en el Oleoducto Norperuano" (<http://www.oefa.gob.pe/noticias-institucionales/el-oefa-ordena-a-petroperu-s-a-remediar-area-impactada-por-el-derrame-de-petroleo-ocurrido-en-el-oleoducto-norperuano>).

iii. El Caso Pluspetrol

Con la Ley N°30321, Ley que crea el Fondo de Contingencia para Remediación Ambiental, y su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N°039-2016-EM, se ha previsto que las empresas responsables deben declarar y remediar los sitios impactados por actividades de hidrocarburos que haya generado o que haya asumido la obligación y la responsabilidad por la remediación ambiental de sitios impactados a consecuencia de las Actividades de Hidrocarburos en el ámbito de la Ley 30321. Caso contrario, procede el inicio del respectivo procedimiento administrativo sancionador.

A fin de dar una atención inmediata a la rehabilitación de los sitios impactados identificados en las cuatro cuencas (ríos Pastaza, Corrientes, Tigre y Marañón), los recursos del fondo se destinan a la elaboración y ejecución de los respectivos planes de rehabilitación en los casos que las empresas responsables no lo hayan hecho. Contra estas empresas procede exigir el pago del monto utilizado para la remediación ambiental del sitio impactado a favor del Fondo de Contingencia, sin perjuicio del procedimiento administrativo sancionador y la imposición de la multa que corresponda.

La Junta de Administración del Fondo de Contingencia³⁶, compuesta tanto por representantes del Estado como también por representantes de las organizaciones indígenas de las cuatro cuencas, priorizó la remediación en 32 sitios contaminados ubicados en el Lote 192.

A la fecha se encuentra en curso el proceso de elaboración de los respectivos planes de rehabilitación a ser aplicados a dichos sitios, habiéndose contratado a empresas consultoras internacionales y a una empresa supervisora a cargo de la verificación del cumplimiento de las tareas a cargo de las empresas consultoras.

Cabe señalar la participación activa de la población indígena en este proceso quienes han participado desde la propia elección de las empresas consultoras hasta el proceso de levantamiento de información, y seguimiento de los avances que se vienen logrando en el desarrollo de estos estudios que buscan la óptima remediación ambiental requerida en la zona.

Adicionalmente, el Ministerio de Energía y Minas (MEM) ha financiado la ejecución de un estudio técnico independiente (ETI) realizado por el Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD) del ex lote 1-AB que fue realizado de enero a julio del 2018, contando con la participación de 18 consultores internacionales que recomendaron acciones estratégicas para la remediación ambiental de dicho lote, que vienen siendo evaluadas por el gobierno peruano.

Asimismo, el OEFA ha realizado las siguientes acciones de supervisión y fiscalización en el presente caso:

³⁶ La Junta de Administración del Fondo de Contingencia, está compuesta por representantes de las siguientes entidades: Ministerio de Energía y Minas (MINAM), Ministerio del Ambiente (MINAM), Ministerio de Salud (MINSA), Ministerio de Agricultura y Riego (MINAGRI) y Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento (MVCS).

1.- En el lote 8:

En el año 2017, la Dirección de Supervisión realizó siete (7) supervisiones regulares y veintitrés (23) supervisiones especiales; durante el presente año, hasta la fecha, ha realizado (4) supervisiones regulares y cinco (5) supervisiones especiales.

2.- En el lote 192

En el año 2017, la Dirección de Supervisión realizó treinta y cuatro (34) supervisiones; durante el presente año, hasta la fecha, ha realizado cinco (5) supervisiones.

iv. El caso Tamboraque (Nyrstar)

Para el caso de los relaves de los depósitos 1 y 2 ubicados en el cerro Tamboraque, el Ministerio de Energía y Minas mediante RD N°294-2009-MEM-AAM (modificación del EIA aprobado el 1996), obligó a trasladarlos hacia el nuevo depósito de relaves Chinchán a través de los siguientes instrumentos de gestión ambiental aprobados: a) RD N°035-2010-MEM-AAM (Plan de Cierre de Minas de la Unidad Minera Coricancha (PCM)); b) RD N°219-2012-MEM/AAM (Modificación del PCM); c) RD N°192-2014-MEM/DGAAM (Segunda Modificación del EIA); y d) RD N°429-2014-MEM/DGAAM (Modificación del PCM).

Al respecto, debe mencionarse que el MEM ha venido aprobando los Estudios de Impacto Ambiental, así como el Plan de Cierre y sus modificaciones, de conformidad con los procedimientos establecidos para ambos instrumentos en la normativa ambiental vigente

Posteriormente, el 2016 la empresa Nyrstar Coricancha S.A. presentó ante la DGAAM una solicitud de modificación del Plan de Cierre de Minas de la UM Coricancha (donde se propone el cierre in situ de los depósitos N°1 y 2, dado que, según la empresa, dichos depósitos se encontrarían físicamente estables, siendo que el retiro de la totalidad de relaves resultaría contraproducente para la estabilidad física del Cerro Tamboraque); lo cual viene siendo evaluado por la DGAAM. En vista de lo antes mencionado, el MEM a través de la DGAAM ha iniciado el proceso para la contratación de una empresa especialista en la materia, a fin de que verifique en campo la información técnica presentada por el titular minero, que le sirva de insumo para la toma de una decisión técnica respecto a dicha solicitud, en el marco de la legislación vigente.

Cabe resaltar que la verificación del cumplimiento de los compromisos asumidos por los titulares mineros en los instrumentos aprobados por la DGAAM se encuentra a cargo del OEFA, quien ejerce las acciones de evaluación, supervisión, fiscalización y sanción.

Al respecto, y en ejercicio de su función fiscalizadora y sancionadora, el OEFA desde el año 2011 en adelante, ha tramitado aproximadamente más de once (11) procedimientos administrativos sancionadores contra la empresa (Great Panther Coricancha S.A., antes, Nyrstar Coricancha), habiéndose emitido sanciones de multas y ordenado veintidós (22) medidas correctivas. Asimismo, se inscribió a la empresa en el Registro de Infractores Ambientales, a fin de que se considere como factor agravante en caso de futuras infracciones.

v. El caso de la agro exportación en Ica

La Autoridad Nacional del Agua (ANA) ha llevado a cabo las siguientes acciones:

- Con Resolución Ministerial N°061-2008-AG, de fecha 25 de enero de 2008, se establece la veda para el otorgamiento de nuevos usos de aguas subterráneas y prohibición de obras de explotación por el plazo de 02 años en Ica y Villacurí.
- A través de la Resolución Jefatural N°763-2009-ANA, de fecha 21 de octubre de 2009, la Autoridad Nacional del Agua amplía la veda dispuesta mediante la R.M. N°061-2008-AG, incluyéndose el acuífero de la Pampa de Lanchas y distrito de Ocucaje.
- Mediante la R.J N°330-2011-ANA, de fecha 08 de junio de 2011, la Autoridad Nacional del Agua ratifica la condición de veda de los acuíferos de Ica, Villacurí y Lanchas, exceptuando la licencia con fines poblacionales, reemplazo de pozos y posterior licencia, justificando la obligatoriedad de la instalación de caudalímetros y reporte del volumen.
- Luego de realizar el Estudio Hidrogeológico del Acuífero de Ocucaje, que fue aprobado mediante la Resolución Directoral N°09-2017-ANA-DCPRH, y el Estudio de Drenaje y Salinidad de la Zona de Ocucaje (aprobado mediante R.D. N°010-2017-ANA-DCPRH), se decretó el levantamiento de extracciones en la zona de hasta 3.6 Hectómetros cúbicos anuales, favoreciendo la formalización de derechos de uso de agua por parte de los usuarios existentes en la actualidad, así como el ordenamiento y aprovechamiento sostenible del acuífero.

Adicionalmente, la Autoridad Nacional del Agua, a través de las distintas direcciones de línea y las representaciones locales (Autoridad Administrativa del Agua Chaparra – Chincha y Autoridades Locales del Agua Ica y Río Seco), efectúa anualmente, labores de control y fiscalización sobre los usos del agua en los sectores de Ica y Villacurí, mediante monitoreos y mediciones de calidad, lo que permite actualizar pertinentemente las informaciones de la evolución del acuífero.

Actualmente, la Dirección de Calidad y Evaluación de Recursos Hídricos ha programado para el año 2018, realizar la actualización de los Estudios Hidrogeológicos en los Sectores de Ica y las Pampas de Villacurí y Lanchas, cuyos resultados reforzarán los criterios a tomar en cuenta para las decisiones normativas y de gestión sobre los mencionados acuíferos, existiendo además la posibilidad del acople de las informaciones del censo de fuentes de agua con los derechos existentes otorgados por ANA. Dicha labor coadyuvará a esclarecer el proceso de formalización de los usuarios del agua subterránea en la región.

VII. Mecanismos y espacios de participación pública en materia laboral y ambiental

El artículo 281 del Acuerdo Comercial entre el Perú y la UE, referido a mecanismos nacionales dispone lo siguiente:

“Cada Parte consultará a los comités o grupos nacionales en materia laboral y ambiental o de desarrollo sostenible, o los crearán cuando no existan. Estos comités o grupos podrán presentar opiniones y hacer recomendaciones sobre la aplicación de este Título, inclusive por iniciativa propia, a través de los respectivos canales internos de las Partes. Los procedimientos para la conformación y consulta de los comités o grupos, que tendrán una representación equilibrada de organizaciones representativas en las áreas arriba mencionadas, serán conformes a la legislación interna”. (el subrayado es nuestro).

La promoción del diálogo socio laboral forma parte de uno de los ejes estratégicos del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo (MTPE) en el Plan Estratégico Sectorial Multianual 2017-2021³⁷, asimismo, se define como un área programática de acción del MTPE al diálogo social y la concertación laboral³⁸, otorgándole dicha función, entre otros órganos, al Consejo Nacional de Trabajo y Promoción del Empleo (CNTPE)³⁹. El CNTPE es un mecanismo de diálogo social y concertación laboral del MTPE, instaurado a través del Decreto Ley N° 17524 (1969) como órgano consultivo del Despacho Ministerial⁴⁰.

El CNTPE tiene por objeto la concertación de políticas en materia de trabajo, promoción del empleo y capacitación laboral, y de protección social para el desarrollo nacional y regional. El CNTPE se encuentra integrado por las organizaciones sindicales y gremios empresariales más importantes del país y el MTPE.

Si bien el ritmo de trabajo de este espacio se vio interrumpido en abril de 2017, ante la suspensión de la participación de algunas Centrales Sindicales debido a su disconformidad con determinadas propuestas del Poder Ejecutivo, ello no impidió mantener un constante diálogo y acercamiento con los actores involucrados. Así, se puede mencionar dos reuniones en el 2017 del Presidente de la República con las Organizaciones Sindicales que forman parte del CNTPE, la primera de ellas el 10 de enero y la segunda el 28 de setiembre; de igual forma, el Presidente de la República se reunió con las Centrales Sindicales del CNTPE el 23 de mayo de 2018.

Asimismo, debe precisarse que en febrero de 2018 la actividad del CNTPE se vio reforzada con la convocatoria al Pleno para revisar la remuneración mínima, realizándose 6 sesiones de la Comisión Especial de Productividad y Salarios Mínimos del CNTPE y 6 reuniones bilaterales (3 con empleadores y 3 con trabajadores).

Posteriormente, el CNTPE ha sesionado en 2 oportunidades en la actual gestión ministerial: Sesión Extraordinaria N° 39 (23/07/2018) y Sesión Ordinaria N° 122 (09/08/2018) logrando quórum pleno con la participación de todos los gremios empresariales y centrales sindicales, logrando adoptar tres acuerdos tripartitos, a saber:

³⁷ Aprobado mediante Resolución Ministerial N°135-2016-TR.

³⁸ Artículo 4 de la Ley N°29381, Ley de Organización y Funciones del MTPE.

³⁹ Artículo 89 del Decreto Supremo N°004-2014-TR, Reglamento de Organización y Funciones del MTPE.

⁴⁰ Uno de los primeros antecedentes a la constitución del Consejo Nacional de Trabajo fue la propuesta de creación del Consejo Económico y Social planteado en el Congreso Constituyente de 1931, órgano tripartito y con rango constitucional cuyos acuerdos tendrían carácter vinculante.

-Emitir un Pronunciamiento en contra de la corrupción (Publicado en el Diario Oficial El Peruano el 30/07/2018).

-Activar la Comisión Especial de Productividad y Salarios Mínimos (CEPSM) para definir las precisiones técnicas en torno al acuerdo del 200741 (Aprobación de la metodología para la fijación de la remuneración mínima).

-Aprobar por consenso una Agenda de Diálogo Socio Laboral con 8 ejes temáticos:

- 1) Empleo juvenil y modalidades formativas.
- 2) Formalización y productividad: políticas para promover el empleo formal, capacitación laboral, sostenibilidad empresarial.
- 3) Fortalecimiento del diálogo social.
- 4) Institucionalización de la remuneración mínima.
- 5) Plan nacional de inspecciones: fiscalización laboral.
- 6) Libertad sindical, negociación colectiva, arbitraje y huelga.
- 7) Migración laboral.
- 8) Seguridad social y EsSalud

Dichos ejes serán desarrollados al interior de las Comisiones del CNTPE para procurar consensos tripartitamente, alineados además a la temática del trabajo decente, de las cuales a la fecha se encuentran sesionado activamente la Comisión Técnica de Formación Profesional, Comisión Técnica de Seguridad Social y la Comisión Especial de Productividad y Salarios Mínimos.

Dada la relevancia del CNTPE, desde el 2017 se emprendió un proceso de fortalecimiento del espacio con el apoyo técnico de la Oficina de la OIT para los Países Andinos, impulso que además ha sido respaldado por el Presidente de la República en el Discurso de Mensaje a la Nación el último 28 de julio y se enmarca en la Política General de Gobierno al 2021, aprobada mediante el Decreto Supremo N° 056-2018-PCM. En ese sentido, la ST-CNTPE viene desarrollando talleres de fortalecimiento del diálogo social con apoyo de cooperación internacional y la OIT, a fin de fortalecer las habilidades de los consejeros y comisionados.

Otras de las acciones que viene impulsando el MTPE es el desarrollo de espacios de diálogo socio laboral a nivel sectorial y regional, articulando los objetivos estratégicos del sector, en materia de formalización, empleo juvenil, seguridad social, promoción del empleo y diálogo social. De tal forma, se han realizado esfuerzos sectoriales y multisectoriales en materia de participación pública.

Por otro lado, una manifestación de la participación pública, es también que en el Congreso de la República existen Proyectos de Ley sobre estos regímenes que se encuentran en proceso de debate en el seno de la Comisión de Trabajo del Congreso de la República,

⁴¹ "Acuerdo segundo de la sesión extraordinaria N° 25 del 23 de agosto de 2007: Aprobar por consenso el informe y propuesta de lineamientos para el incremento de la productividad y metodología para el incremento de la remuneración mínima, elaborado por la Comisión Especial de Productividad. Asimismo, aprobó analizar los mecanismos que permitan que la remuneración mínima alcance el valor de la canasta básica de consumo familiar, en los próximos 4 años, encargando a la Comisión llevar adelante la siguiente fase del estudio".

dicha información es de acceso público y todos los ciudadanos tienen la posibilidad de hacer llegar sus comentarios al Poder Legislativo.⁴²

En tal sentido, los mecanismos de participación pública nunca se han interrumpido y los canales de interacción entre los poderes del Estado y los ciudadanos tienen plena efectividad.

Por otro lado, el Perú cuenta con una serie de Grupos Técnicos o Comisiones Nacionales (compuesta por representantes de entidades públicas de los diferentes niveles de gobierno, sector privado y sociedad civil), cuyas funciones se detallan en sus respectivas normas de creación. A continuación, se señala a modo de ejemplo algunas de las Comisiones Nacionales o Grupos Técnicos creados que son presididos por el MINAM:

- a. Comisión Nacional sobre la Diversidad Biológica (CONADIB), cuyo campo de aplicación es la Convención Diversidad Biológica y su Protocolo de Cartagena, Protocolo de Nagoya y Objetivos de Aichi. Norma de Creación: Decreto Supremo No 007-2009- MINAM (antecedente: Resolución Suprema N°227-93-RE) y Reglamento Interno de la Comisión Nacional de Diversidad Biológica (Resolución Ministerial 157-2009-MINAM).
- b. Comisión Nacional sobre el Cambio Climático, cuyo campo de aplicación es la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre Cambio Climático y su Protocolo de Kioto. Norma de Creación: Decreto Supremo N°006-2009-MINAM (antecedente: Resolución Suprema N°359-93-RE) y Reglamento Interno de la Comisión Nacional sobre Cambio Climático (Resolución Ministerial 262-2014-MINAM)
- c. Comisión Nacional de Lucha contra la Desertificación y Sequía, cuyo campo de aplicación es la Convención Marco de las Naciones Unidas contra la Desertificación. Norma de Creación: Decreto Supremo N°001- 2014- MINAM (antecedente: Decreto Supremo N°022-2006-AG)
- d. Comité Nacional de Humedales, cuyo campo de aplicación es la Convención relativa a los Humedales de Importancia Internacional Especialmente como Hábitat de Aves Acuáticas. Norma de Creación: Decreto Supremo N°05-2013-PCM.
- e. Grupo Técnico de Sustancias Químicas, cuyo campo de aplicación es el Convenio de Basilea sobre el Control de Movimientos transfronterizos de los desechos peligrosos y su eliminación; Convenio de Rotterdam sobre procedimiento de consentimiento fundamentado previo aplicable a ciertos plaguicidas y productos químicos peligrosos objeto de comercio internacional; Convenio de Estocolmo sobre contaminantes orgánicos persistentes; Protocolo de Montreal; y considera el Enfoque Estratégico para la Gestión de Productos Químicos a nivel Internacional (SAICM) entre otros instrumentos internacionales relativos a las sustancias químicas y residuos sólidos. Norma de creación del grupo de trabajo: Resolución Presidencial No. 016-2002.CONAM.

Asimismo, cabe destacar la disposición del gobierno peruano de fomentar la participación y consulta ciudadana en asuntos ambientales, la cual se ve igualmente reflejada en su normativa. Tal es el caso del Reglamento sobre Transparencia, Acceso a la Información Pública Ambiental y Participación y Consulta Ciudadana en Asuntos Ambientales, aprobado por Decreto Supremo N°002-2009-MINAM.

⁴² Los principales son: Proyecto de Ley 02118/2017-CR, Proyecto de Ley 02774/2017-CR, Proyecto de Ley 02226/2017-CR y Proyecto de Ley 02080/2017-CR, Proyecto de Ley 00558/2016-CR, Proyecto de Ley 00554/2016-CR, Proyecto de Ley 00509/2016-CR, Proyecto de Ley 001635/2016-CR

Como el Perú ha manifestado desde la negociación del acuerdo comercial y posteriormente en las reuniones del Subcomité, el Perú cuenta con los mecanismos nacionales establecidos en el Acuerdo, como se indica líneas arriba. Los representantes de la sociedad civil (ONGs, Sindicatos, Sector Privado), cuentan con dichos mecanismos para abordar temas específicos vinculados a la implementación del Título de Comercio y Desarrollo Sostenible del Acuerdo Comercial con la UE (en materia ambiental, según los temas a abordar). Cabe resaltar que, en el último año (2017-2018), el MINCETUR ha hecho presentaciones ante la CONADIB y la Comisión Nacional sobre el Cambio Climático, para difundir en el marco de estos espacios los compromisos en materia ambiental que se tiene en los Acuerdos Comerciales con capítulo ambiental.

La información respecto a los mecanismos nacionales establecidos en el Perú ha sido compartida con la Comisión Europea en el marco de las reuniones del Subcomité de Comercio y Desarrollo Sostenible, desde el 2014 y en las siguientes reuniones del Subcomité.

En ese sentido, genera preocupación que algunos representantes de la sociedad civil peruana y europea, así como otros actores de la Unión Europea pretendan desconocer lo dispuesto en el artículo 281 del citado Acuerdo Comercial, y busquen forzar el establecimiento de un grupo de la sociedad civil “autónomo e independiente” del gobierno para el seguimiento del Título de Comercio y Desarrollo Sostenible del Acuerdo Comercial entre el Perú y la UE, características no establecidas en el referido Acuerdo; en algunos casos desconociendo incluso como medio válido los mecanismos nacionales existentes creados conforme a la legislación peruana.

En este sentido, el Gobierno peruano se reafirma en la observancia de los compromisos asumidos en el marco del Acuerdo Comercial y solicita se respete los mecanismos nacionales establecidos en el Perú conforme a su legislación interna.

VIII. Conclusiones

1. El presente documento contiene la posición del Gobierno peruano frente a las alegaciones presentadas por un grupo de organizaciones de la sociedad civil en su comunicación a la Unión Europea. Este documento contiene información que ha sido alcanzada a la Unión Europea durante videoconferencias y otros intercambios que se han sostenido a lo largo de los últimos meses.
2. Asimismo, el presente documento muestra los importantes avances que ha realizado el Perú en materia laboral y ambiental en los últimos años, a través del fortalecimiento de la institucionalidad en estos ámbitos, valiosas iniciativas en la implementación de la política laboral y ambiental y un compromiso permanente con el desarrollo sostenible del país.
3. El Gobierno del Perú se reafirma en el respeto a los compromisos comerciales bilaterales que mantiene con la Unión Europea en el marco del Acuerdo Comercial. En particular, el Perú cumple con las disposiciones del Título IX sobre Comercio y Desarrollo Sostenible de dicho instrumento internacional.
4. Las obligaciones asumidas en el marco del Título IX sobre Comercio y Desarrollo Sostenible del Acuerdo Comercial con la UE no se han establecido de manera aislada frente a las obligaciones comerciales adoptadas en el referido acuerdo. En ese sentido, las obligaciones asumidas en el Título IX están directamente vinculadas al comercio y la inversión entre las Partes, conforme al contexto y objetivos de dicho Título.
5. El Acuerdo Comercial con la UE establece la constitución de un Subcomité de Comercio y Desarrollo Sostenible para discutir temas relacionados con la implementación del Título IX, incluyendo un diálogo con representantes de la sociedad civil en el marco de dichas reuniones. A la fecha, dichos mecanismos vienen funcionando de conformidad con lo establecido en el referido acuerdo. Así, se han sostenido cuatro reuniones del Subcomité de Comercio y Desarrollo Sostenible (incluyendo sesiones públicas). Sin perjuicio de las reuniones indicadas, se mantiene un diálogo fluido e intercambio de información en materias de interés mutuo a través de videoconferencias y teleconferencias entre las Partes.
6. En relación a los mecanismos nacionales de diálogo con la sociedad civil, el Perú cuenta con diversos grupos y comités nacionales donde se abordan temas en materia ambiental y laboral incluidos en el Título IX sobre Comercio y Desarrollo Sostenible, en cumplimiento de la legislación nacional y de los compromisos asumidos en el referido Título. El Gobierno peruano alienta a las organizaciones de la sociedad civil a que participen en los mismos.
7. El Gobierno peruano mantiene plena disposición para seguir colaborando con el intercambio de información y el diálogo fluido y cooperativo que rige nuestras relaciones bilaterales.