



INFORME

HECHOS Y ASPECTOS VULNERATORIOS DE LOS DECRETOS LEGISLATIVOS 1090 Y 1064

DERECHO, AMBIENTE Y RECURSOS NATURALES – DAR

Lima, Junio 2009

INFORME SOBRE LOS HECHOS Y ASPECTOS VULNERATORIOS DE LOS DECRETOS LEGISLATIVOS 1090¹ y 1064

I. INTRODUCCIÓN

La discrepancia existente entre los pueblos indígenas de la Amazonía y el Estado Peruano sobre los Decretos Legislativos N° 1090 y 1064, entre otros, ha generado situaciones de pérdidas de vidas humanas y vulneración de derechos que ponen en riesgo la gobernabilidad del país. Ante los recientes sucesos ocurridos en Bagua y otras regiones del país, urge la necesidad de comprender los antecedentes y causas del conflicto, a fin de orientar el debate y promover el diálogo entre las instituciones públicas y la sociedad civil con miras a encontrar una solución adecuada para todos. El presente informe tiene como finalidad hacer un recuento de los principales hechos y aspectos vulneratorios de los Decretos Legislativos N° 1090 y 1064.

II. ANTECEDENTES

II.1 Proyecto de Ley N° 840-2006-PE (La Ley de la Selva)

Con fecha 28 de diciembre de 2006, el Poder Ejecutivo presentó al Congreso de la República el Proyecto de Ley N° 00840/2006-PE, por medio del cual se buscaba la modificación de diversas disposiciones a la Ley N° 28852, Ley de Promoción de la Inversión Privada en Reforestación y Agroforestación. A través de este Proyecto de Ley, **el Ejecutivo proponía un cambio en el régimen de las tierras forestales sin cobertura boscosa y/o eriaza de dominio estatal, permitiendo que estas sean entregadas a los privados para que realicen actividades de reforestación.** El régimen vigente en ese momento establecía que dichas tierras se adjudicaban en concesión por un plazo de 60 años, mientras que la propuesta normativa buscaba sustituir éste por un sistema de **“adjudicación en venta”**, siendo en ambos casos necesario un compromiso de inversión.

Desde la presentación del PL² N° 840 se produjeron diversas reacciones de los pobladores de la Región Loreto³ y Ucayali⁴ manifestando su rechazo contra la propuesta por considerar que

¹ Publicado el 28 de Junio del 2008 y modificado mediante Ley N° 29317, de fecha de publicación 14 de Enero del 2009.

² Proyecto de Ley

³ Conforme con los boletines diarios de la Unidad de Conflictos Sociales, en fecha 24 y 31 de enero del presente año, llegando a registrarse en la segunda de estas movilizaciones hasta más de mil personas, quienes protestaron en contra del proyecto de Ley objeto de análisis. Para mayor detalle, consultar el siguiente portal virtual: <http://www.defensoria.gob.pe/conflictos.php>

⁴ De acuerdo con la información recopilada por la Unidad de Conflictos Sociales, representantes de más de 250 comunidades nativas de la Región Ucayali, se reunirían el próximo 24 de junio en la primera Cumbre de Pueblos Indígenas, para expresar su rechazo al proyecto de Ley N° 00840/2006. Para mayor detalle, ver el boletín diario de conflictos N° 88, del miércoles 30 de enero de 2008.

su aprobación significará la venta de “Grandes extensiones deforestadas de la Amazonía”⁵. A ello se sumaba:

- La especulación de los empresarios por acaparar tierras de los colonos, al amparo de títulos de posesión entregados por el Proyecto Especial de Titulación de Tierras - PETT y posteriormente por el Organismo de Formalización de la Propiedad Informal - COFOPRI. Ello dio origen al surgimiento de un intenso tráfico de tierras en San Martín, Ucayali y Selva Central mediante la cual se invadían bosques con el fin de deforestarlos y así obtener certificados de posesión que luego pudieran justificar la venta de las tierras de los colonos a los empresarios.
- La ausencia de un catastro rural en la Amazonía
- La falta de reconocimiento legal de las tierras y territorios de uso ancestral de las comunidades nativas, y el inconcluso proceso de reconocimiento, titulación y ampliación de tierras solicitadas por dichas comunidades.
- La precariedad técnica y logística de la Administración Forestal, a nivel nacional y regional, para hacer los estudios de determinación y clasificación de tierras de acuerdo a la capacidad de uso mayor de los suelos y respetar la vocación de dichos suelos, no autorizando el cambio de uso de las tierras forestales.
- La alta vulnerabilidad de las autoridades públicas a la corrupción, que incrementaba la desconfianza de las comunidades nativas y pobladores locales.
- La alta vulnerabilidad de las Autoridades de más alto nivel al tráfico de influencias y lobbies por parte de los sectores empresariales interesados en acceder a las tierras.

De otro lado, en el Congreso de la República existía también una falta de consenso entre la Comisión Agraria⁶ y la Comisión de Economía, Banca, Finanzas e Inteligencia Financiera⁷ respecto a los dictámenes emitidos por ambas Comisiones a fin de dar pase a una posible aprobación de la propuesta.

Naturaleza Jurídica de las Tierras Forestales

El aprovechamiento de los recursos naturales se realiza conforme con lo estipulado en el artículo 66º de la Constitución Política del Perú, el cual establece que los recursos naturales renovables y no renovables son patrimonio de la Nación, siendo el Estado soberano en su aprovechamiento e indicando que por Ley Orgánica se fijan las condiciones para su

⁵ Cfr. Boletín Conflictos al Día Nº 85 del viernes 25 de enero de 2008, p. 1

⁶ Conforme con la sección “Proyecto de Ley Nº 840-2006-PE, del Dictamen de la Comisión Agraria de fecha 10 de abril, la Comisión de Constitución del Congreso de la República manifiesta que las tierras eriazas, o sin cubierta boscosa, por sí mismas no podrían ser consideradas como recursos naturales, en la medida en que carecen de valor económico alguno (en comparación con los bosques), carecen de actividad económica alguna, carecen de aprovechamiento alguno y no proveen por sí mismos ningún aprovechamiento ni riquezas en beneficio de la Nación o de la Colectividad”. En consideración con ello, la Comisión Agraria concluye que “la propuesta contenida en el Proyecto de Ley Nº 840-2006-PE se enmarca en las disposiciones contenidas en la Constitución Política del Perú; por tanto es constitucional la transferencia en venta de las tierras forestales sin cobertura boscosa y de las tierras eriazas de propiedad del Estado, a particulares para su reforestación”.

⁷ Conforme con la sección 5.5 del Dictamen de la Comisión de Economía, Banca, Finanzas e Inteligencia Económica del 30 de octubre de 2007, se señala que “la alternativa de venta de tierras no resulta conveniente para garantizar el desarrollo sostenible y proteger los recursos naturales de nuestro país”, proponiendo diversas medidas para promover la inversión en reforestación. Entre estas, destacamos que en el texto sustitutorio a la propuesta legislativa, se propone la creación de un Catastro de Tierras Forestales y de Reforestación, que deberá ser certificado por una institución independiente de reconocido prestigio internacional.

utilización y otorgamiento a particulares. Conforme con lo antedicho, la Ley N° 26821, Ley Orgánica de Aprovechamiento de los Recursos Naturales reconoce como recursos naturales a todo aquel componente de la naturaleza, susceptible de ser aprovechado por el ser humano para la satisfacción de sus necesidades y que tenga un valor actual o potencial en el mercado, tales como el suelo, subsuelo y **las tierras por su capacidad de uso mayor forestal** y de protección, agrícolas, entre otros.⁸

Así, la Ley Orgánica reconoce como un recurso natural a las tierras con capacidad de uso mayor forestal, independientemente del hecho que estas cuenten o no con cobertura boscosa. Ello por cuanto dicho recurso abarca un conjunto de elementos como el clima, suelo, vegetación, agua, fauna, entre otros⁹, y las condiciones de vulnerabilidad de los suelos que va mas allá de la presencia o no de árboles. Es respecto a este tipo de tierras que el artículo 2° del Proyecto de Ley N° 840-2006-PE pretendía establecer el mecanismo de adjudicación en venta.

Cabe precisar que la calificación de las tierras con capacidad de uso mayor forestal parte de una clasificación previa del uso de suelos, regulada en el Reglamento de Clasificación de Tierras de acuerdo a la Capacidad de Uso Mayor del Suelo (aprobado mediante Decreto Supremo N° 0062/75-AG). En base a criterios técnicos, este reglamento, se ha clasificado a las tierras en cinco grupos: tierras aptas para el cultivo en limpio; tierras aptas para cultivo permanente; tierras aptas para pastoreo; tierras aptas para producción forestal; y, tierras de protección¹⁰. De acuerdo con el reglamento antes señalado, se consideran **tierras aptas para la producción forestal, aquellas que no reúnen las condiciones ecológicas requeridas para su cultivo o pastoreo**, no obstante pueden ser usadas para la producción de maderas y otros productos forestales¹¹, diferenciándose así de otras tierras como las tierras de cultivo limpio y permanente, que son utilizadas para actividades agrícolas.

Por tanto, las tierras con capacidad de uso mayor forestal y las tierras con capacidad de uso mayor agrícola (tierras aptas para cultivo) se diferencian por la aptitud del suelo que define el tipo de uso al cual podrían ser asignadas, sin perjuicio que ambas clasificaciones de tierras son considerados recursos naturales¹². Así, las tierras forestales se rigen por lo establecido en el artículo 66° de la Constitución, a diferencia de las “tierras agrícolas” reguladas por el artículo 88° de la Constitución. En principio, es importante señalar que si bien ambos artículos forman parte del Título III de la Constitución Política de 1993 (Del Régimen Económico), mientras el artículo 66° se ubica en su Capítulo II, “Del Ambiente y los Recursos Naturales”, el artículo 88° forma parte del Capítulo VI denominado “Del Régimen Agrario y de las Comunidades Campesinas y Nativas”. En este sentido, este último hace referencia a las tierras agrícolas (o de capacidad de uso mayor agrícola), sobre las cuales el Estado

⁸ Art. 3° de la Ley N° 26821

⁹ Definición de tierras del Reglamento de Clasificación de Tierras, Decreto Supremo N° 0062/75-AG

¹⁰ Artículo 6° y Anexo 2° del D.S. N° 0062/75-AG.

¹¹ Inciso d) del artículo 6° del D.S. N° 0062/75-AG.

¹² La Ley Orgánica de Aprovechamiento de los Recursos Naturales establece que las tierras de capacidad agrícola son considerados como recursos naturales.

garantiza el derecho de propiedad, sea en forma privada, comunal o en cualquiera otra forma asociativa.

En consecuencia, cuando la Constitución reconoce en su artículo 88º un régimen de protección a la propiedad de la tierra, éste es aplicable para las tierras de usos agrícolas, más no sobre los recursos naturales que se encuentran bajo el resguardo del artículo 66º, el mismo que incluye a las tierras forestales sin cobertura boscosa de dominio estatal.

En tal sentido, las tierras forestales con o sin cubierta forestal son reconocidas jurídicamente como recursos naturales renovables¹³. Al respecto, en el proceso de inconstitucionalidad seguido contra el artículo 37º de la Ley Nº 28094, Ley de Partidos Políticos,¹⁴ el Tribunal Constitucional ha precisado respecto al artículo 66º de la Constitución lo siguiente:

“Que los recursos naturales, in totum, sean patrimonio de la Nación, implica que su explotación en ningún caso puede ser separada del interés nacional y el bien común, por constituir una universalidad patrimonial reconocida para los peruanos de todas las generaciones. Los beneficios derivados de su utilización deben alcanzar a la Nación en su conjunto, por lo que queda proscrita su explotación con fines exclusivamente individualistas o privatísticos.

Así pues, los recursos naturales en ningún caso quedan excluidos del dominio soberano del Estado, por lo que resulta constitucionalmente vedado el ejercicio de propiedad privada sobre ellos, sin perjuicio de lo cual, conforme refiere el artículo 66º constitucional, cabe conceder su uso y explotación a entidades privadas, bajo las condiciones generales fijadas por ley orgánica (además de las regulaciones específicas previstas en leyes especiales), y teniendo en cuenta —se insiste— que, en ningún caso, dicho aprovechamiento sostenible puede quedar librado de la búsqueda del bienestar general, como núcleo instrumental y finalista derivado no sólo de su condición de patrimonio nacional (artículo 66º), sino de principios fundamentales informantes de todo el compendio constitucional formal y sustantivo. Tales principios son: la fórmula “social” atribuida a la República peruana por el artículo 43º de la Constitución, y de la que deriva su condición de Estado social y democrático de derecho; el reconocimiento de que toda actividad económica se ejerce en una economía social de mercado (artículo 58º), esto es, bajo el umbral de los valores de la solidaridad y de la justicia social; y, finalmente, el deber instituido por el artículo 44º de la Norma Fundamental (...).”

¹³ Conforme con Carlos Andaluz, debido a su capacidad de renovación, la tierra es considerada como un recurso natural renovable. Ello es así dado que la flora y la fauna microbianas le dan cierta fertilidad. Para mayor información, ver: “Derecho Ambiental. Ambiente Sano y Desarrollo Sostenible: Deberes y Derechos” de Carlos Andaluz. Página 74 y siguientes.

¹⁴ Cfr. EXP. Nº 0003-2006-PI/TC LIMA, de fecha 4 de septiembre de 2006. Para tener acceso a la sentencia, ver el siguiente portal virtual: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2006/00003-2006-AI.html>

El Tribunal Constitucional deja en claro que el Estado no ejerce propiedad sobre dichos recursos y por tanto, no puede realizar una transferencia patrimonial a particulares¹⁵. En razón de ello es que **únicamente se pueden conferir derechos de explotación sobre los recursos naturales, a través de mecanismos tales como la concesión. Por lo tanto, el Proyecto de Ley N° 840-2006-PE, al proponer la sustitución del régimen de concesión por la venta de tierras para reforestación contiene un defecto insubsanable: otorga la propiedad de un recurso natural renovable a través de venta por subasta pública. En consecuencia, este Proyecto de Ley atentaba contra el artículo 66º de la Constitución Peruana, además de generar serios impactos ambientales y sociales, incentivando a la depredación de las tierras forestales.**

El 18 de abril del 2007, la Comisión Agraria del Congreso de la República emite el dictamen favorable al Proyecto de Ley N° 840/2006-PE¹⁶. Luego de esta noticia, las comunidades nativas mediante su interlocutor Asociación Interétnica de la Selva Peruana - AIDSEP convoca al primer paro Amazónico a nivel nacional en el marco de la defensa de su territorio indígena.

III. LOS SUCESOS

Con fecha 24 Junio del 2007 los Gobiernos de Perú y Estados Unidos suscribieron el Protocolo de Enmienda al Acuerdo de Promoción Comercial Perú – Estados Unidos. Dicho documento contiene cláusulas específicas en las cuales se señala que las Partes reconocen que es inapropiado promover el comercio o la inversión mediante el debilitamiento o reducción de las protecciones contempladas en sus respectivas legislaciones ambientales¹⁷.

El 28 de octubre y 25 de noviembre del 2007, el presidente de la República, escribe dos artículos en el diario El Comercio, denominados: **“El síndrome del perro del hortelano”**¹⁸ y **“Receta para acabar con el perro del hortelano”**¹⁹; en el que profesa el otorgamiento de las tierras “ociosas” ubicadas en los Andes y la Amazonía a grandes inversionistas. En dichos discursos políticos el Presidente de la República expresa su visión de desarrollo y su política para promover las inversiones al señalar:

“Hay millones de hectáreas para madera que están ociosas, otros millones de hectáreas que las comunidades y asociaciones no han cultivado ni cultivarán, además cientos de depósitos minerales que no se pueden trabajar y millones de hectáreas de mar a los que no entran

¹⁵ Salvo lo previsto en el Artículo 8º de la Ley Orgánica de Hidrocarburos (Ley 26221)

¹⁶ <http://www.tsiroti.com/videos/1/proponen-vender-tierras-de-aptitud-forestal>

¹⁷ Art. 18.3.2 del Protocolo de Enmienda. Adicionalmente señala: “En consecuencia, una Parte no dejará sin efecto o derogará, ni ofrecerá dejar sin efecto o derogar, dicha legislación de manera que debilite o reduzca la protección otorgada por aquella legislación de manera que afecte el comercio o la inversión entre las Partes”.

¹⁸ http://www.elcomercio.com.pe/edicionimpresa/html/2007-10-28/el_sindrome_del_perro_del_hort.html.

¹⁹ http://www.elcomercio.com.pe/edicionimpresa/html/2007-11-25/receta_para_acabar_con_el_perr.html

jamás la maricultura ni la producción. Los ríos que bajan a uno y otro lado de la cordillera son una fortuna que se va al mar sin producir energía eléctrica...²⁰”.

“Y todo ello por el tabú de ideologías superadas, por ociosidad, por indolencia o por la ley del perro del hortelano que reza: “Si no lo hago yo que no lo haga nadie”. El primer recurso es la Amazonía. Tiene 63 millones de hectáreas y lluvia abundante. En ella, se puede hacer forestación maderera especialmente en los 8 millones de hectáreas destruidas, pero para eso se necesita propiedad, es decir un terreno seguro sobre 5.000, 10.000 o 20.000 hectáreas, pues en menos terreno no hay inversión formal de largo plazo y de alta tecnología. Ahora solo existen las concesiones que dependen de la voluntad del Gobierno y del funcionario que puede modificarlas. Por eso nadie invierte ni crea un puesto de trabajo por cada dos hectáreas como debería ser; ni hay elaboración de la madera y exportación de muebles. En su mayoría, esas concesiones rapiña solo han servido para sacar la madera más fina, deforestar y abandonar el terreno. Los que se oponen dicen que no se puede dar propiedad en la Amazonía (¿y por qué sí en la costa y en la sierra?). Dicen también que dar propiedad de grandes lotes daría ganancia a grandes empresas, claro, pero también crearía cientos de miles de empleos formales para peruanos que viven en las zonas más pobres. Es el perro del hortelano²¹”.

“Un segundo tema demuestra lo mismo, es la tierra. Para que haya inversión se necesita propiedad segura, pero hemos caído en el engaño de entregar pequeños lotes de terreno a familias pobres que no tienen un centavo para invertir, entonces aparte de la tierra, deberán pedirle al Estado para fertilizantes, semillas, tecnología de riego y además precios protegidos. Este modelo minifundista y sin tecnología es un círculo vicioso de miseria, debemos impulsar la mediana propiedad, la clase media de la agricultura que sabe conseguir recursos, buscar mercados y puede crear trabajo formal²²”.

“Además existen verdaderas comunidades campesinas, pero también comunidades artificiales, que tienen 200 mil hectáreas en el papel pero solo utilizan agrícolamente 10 mil hectáreas y las otras son propiedad ociosa, de 'mano muerta', mientras sus habitantes viven en la extrema pobreza y esperando que el Estado les lleve toda la ayuda en vez de poner en valor sus cerros y tierras, alquilándolas, transándolas porque si son improductivas para ellos, sí serían productivas con un alto nivel de inversión o de conocimientos que traiga un nuevo comprador²³”.

“Hoy todos reconocen que hay dinero privado y público para invertir, que existe un mercado internacional creciente y que se puede incorporar las áreas ociosas a la producción...²⁴”

²⁰ García, A. 2007. El Síndrome del Perro Hortelano. Publicado en el Diario El Comercio, el 28 de octubre del 2007.

²¹ *Ibidem.*

²² *Ídem*, p. 2. (El subrayado es nuestro)

²³ *Ibidem.* (El subrayado es nuestro)

²⁴ García, A. 2008. Receta para acabar con el perro del hortelano. Artículo publicado en el diario El Comercio el 4 de noviembre del 2007. (El subrayado es nuestro)

“IV. Abrir a la producción y al trabajo las áreas sin uso que tiene el país. Esto exige una gran reflexión de los ciudadanos para dejar atrás los prejuicios ideológicos. En los 8 millones de hectáreas que han sido destruidas debe establecerse ya la propiedad en grandes lotes, para que empresas modernas y fondos de inversión trabaje a largo plazo en madera de algo valor y en bambú, que es un producto extraordinario. Sobre este tema se presentó el Proyecto de Ley N° 840-2006, que está detenido, bloqueando la creación de cientos de miles de empleos, mientras los madereros informales y los cultivos ilegales continúan destruyendo la selva”.

“Pero la demagogia y el engaño dicen que esas tierras no pueden tocarse porque son objetos sagrados y que esa organización comunal es la organización original del Perú, sin saber que fue una creación del virrey Toledo para arrinconar a los indígenas en las tierras no productivas. Este es un caso que se encuentra en todo el Perú, tierras ociosas porque el dueño no tiene formación ni recursos económicos, por tanto su propiedad es aparente. Esa misma tierra vendida en grandes lotes traería tecnología de la que se beneficiaría también el comunero, pero la telaraña ideológica del siglo XIX subsiste como un impedimento. El perro del hortelano²⁵”.

Y contra el petróleo, han creado la figura del nativo selvático 'no conectado'; es decir, desconocido pero presumible, por lo que millones de hectáreas no deben ser exploradas, y el petróleo peruano debe quedarse bajo tierra mientras se paga en el mundo US \$ 90 por cada barril. Es preferible para ellos que el Perú siga importando y empobreciéndose... Frente a la filosofía engañosa del perro del hortelano, la realidad nos dice que debemos poner en valor los recursos que no utilizamos y trabajar con más esfuerzo... Y esa es la apuesta del futuro, y lo único que nos hará progresar²⁶”.

El 19 de diciembre del 2007, el Congreso de la República aprueba la Ley N° 29157²⁷, que faculta al Poder Ejecutivo legislar en temas referidos al Acuerdo de Promoción Comercial Perú- Estados Unidos²⁸. Luego de su publicación el 20 de Diciembre, el Presidente, tenía un plazo de **180 días para legislar en temas relativos al tratado**. Existía un acuerdo político entre el Ejecutivo y el Legislativo, por el cual los proyectos de Decretos Legislativos debían ser revisados previamente a su promulgación por una Comisión multipartidaria²⁹. Sin embargo, entre los meses de Marzo y Junio del 2008, **el Poder Ejecutivo emitió 99 Decretos Legislativos³⁰, 63 de ellos durante la semana previa al término de la delegación de facultades, sin que estos fueran prepublicados ni revisados por Comisión alguna del Congreso, y sin la posibilidad de hacer un control posterior de las materias legisladas.** Entre

²⁵ Ibídem. (El subrayado es nuestro)

²⁶ Ídem. (El subrayado es nuestro)

²⁷ http://www.congreso.gob.pe/ntley/LeyNume_1.asp

²⁸ El 12 de Diciembre del 2007; haciendo uso de las facultades establecidas en la Constitución, el presidente de la República, solicita al Congreso Facultades para legislar en temas referidos al Tratado de Libre Comercio Perú- Estados Unidos. Dicho pedido es tramitado en el Congreso de la República.

²⁹ Según Francisco Eguiguren “...aunque dicha comisión se instaló y funcionó, su informe señala que el Ejecutivo no cumplió en someterse a esta revisión previa”.

³⁰ http://sc.pcm.gob.pe/web/images/stories/interior/docs/sit_dl.pdf

los Decretos Legislativos más cuestionados se encontraban: D. Leg. N° 994, 1015, 1020, 1059, 1060, 1064, 1073, 1079, 1080, 1081, 1089, 1090, entre otros.

El Decreto Legislativo N° 1015 reproducía el texto del Proyecto de Ley N° 1992/2007-PE, el cual fue cuestionado por las organizaciones indígenas y observado por la Defensoría del Pueblo (Informe N° 16-2008-DP/ASPMA.PCN del 19 de Mayo del 2008); siendo finalmente dictaminado de forma negativa por la Comisión de Pueblos Andinos, Amazónicos, Afroperuanos, Ambiente y Ecología, del Congreso de la República, el 18 de abril de 2008³¹.

El Decreto Legislativo N° 1089 está directamente vinculado a los Decretos Legislativos N° 1064, 1015 modificado por el N° 1073, así como también con los Decretos Legislativos N° 1079 y 1081. Hay que precisar que este Decreto Legislativo N° 1089 reproduce en gran parte el Proyecto de Ley N° 1770/2007-PE, el cual fuera rechazado públicamente por las organizaciones y observado incluso por la Defensoría del Pueblo. Dicho proyecto tuvo algunas modificaciones en el camino y fue complementado por el Proyecto de Ley N° 1900/2007-PE pero ninguno fue aprobado por el Congreso³².

El 30 de mayo del 2008 la Defensoría del Pueblo presentó la Demanda de Inconstitucionalidad contra el Decreto Legislativo N° 1015³³, la cual fue ingresada al Tribunal Constitucional con Registro N° 14.08.PI. El 22 de agosto del 2008, con 66 votos a favor, 29 en contra y ninguna abstención, el pleno del Congreso de la República decidió derogar los DLeg. N° 1015 y 1073, referidos a la inversión privada en tierras de comunidades campesinas y nativas, mediante la aprobación del Proyecto de Ley N° 2440, referido a la derogatoria de los citados dispositivos, dictaminado por la Comisión de Pueblos Andinos, Amazónicos y Afroperuanos, Ambiente y Ecología del Congreso. Mediante Resolución N° 00014-2008-AI del 25 de Setiembre del 2008, el Tribunal Constitucional resuelve declarar IMPROCEDENTE la demanda de inconstitucionalidad interpuesta contra el Decreto Legislativo N° 1015 por haberse producido la sustracción de la materia.

El Decreto Legislativo N° 1090³⁴ fue publicado el 28 de junio del 2008 en aplicación de las facultades legislativas delegadas al Poder Ejecutivo mediante la Ley N° 29157. Desde su aprobación este Decreto ha recibido diversas críticas de parte de las organizaciones académicas, organizaciones de productores forestales, pueblos indígenas, gremios empresariales, organizaciones de la sociedad civil y eclesiásticas, debido a los graves errores conceptuales en lo referente a la gestión de los recursos forestales, vulneraciones a los niveles de protección ambiental, la falta de transparencia y de participación en el proceso de aprobación de la norma y el incumplimiento de Tratados Internacionales. En tal sentido, la aprobación del D. Leg. N° 1090 ha vulnerado los derechos de participación ciudadana, el derecho de consulta previa de los pueblos indígenas establecido en el marco del Convenio

³¹ Análisis de los Decretos Legislativos que afectan a los Pueblos Indígenas, emitidos por el poder ejecutivo en virtud a la ley N° 29157. Centro Amazónico de Antropología y Aplicación Práctica - CAAAP. Página 17.

³² Ibid. Página 26.

³³ <http://www.defensoria.gob.pe/docum-defensoriales.php>

³⁴ Poder Ejecutivo, Decreto Ley N° 1090, aprobado el 27 de Junio del 2008

169 de la Organización Internacional del Trabajo – OIT sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes³⁵, además de no respetar los principios de transparencia en la aprobación de las normas; generando situaciones de ingobernabilidad.

Los primeros días de agosto del 2008 se inician las primeras protestas³⁶ con la participación de varias Comunidades Nativas³⁷ de la Amazonía, exigiendo la derogatoria inmediata de los Decretos Legislativos N° 1015, 1073, 994, 1020, 1064, 1081 y 1090. Con fecha de 09 de agosto, AIDSEP, en representación de sus bases convocó al Segundo Paro Nacional³⁸. El 22 de agosto del 2008, los Decretos Legislativos N° 1015 y 1073 son derogados por el Congreso de la República³⁹. Adicionalmente existía un compromiso por parte del Poder Legislativo para la conformación de mesas de diálogo con el fin de analizar aquellos Decretos Legislativos que afectan a las Comunidades Nativas. El 28 de agosto del 2008 el pleno del Congreso aprueba la creación de la Comisión Multipartidaria^{40,41} encargada de estudiar y recomendar la solución a la problemática de los Pueblos Indígenas. En diciembre del 2008 esta Comisión emitió un Informe recomendando a la Comisión de Constitución del Congreso la derogatoria de los Decretos Legislativos N° 994, 1064, 1020, 1080, 1081, 1089, 1090, 1083, 1060 y 995.

Los primeros días de setiembre del 2008, la Comisión de Constitución del Congreso de la República designa una Sub Comisión liderada por el Congresista Daniel Abugatás, para el estudio de los Decretos Legislativos que afectan a las comunidades nativas.

³⁵ *“El Convenio N° 169 de la OIT se aplica a los pueblos tribales de países independientes cuyas condiciones sociales, culturales y económicas los distinguen de otros sectores de la colectividad nacional y a aquellos pueblos en países independientes considerados indígenas por el hecho de descender de poblaciones que habitaban en el país, o en una región geográfica a la que pertenece el país, en la época de la conquista o la colonización o del establecimiento de las actuales fronteras estatales. Un elemento esencial de este convenio es que integra el concepto de la autoidentidad como criterio fundamental para determinar a qué grupos indígenas o tribales se aplica. Los conceptos básicos de este instrumento son la consulta, la participación y el derecho de estos pueblos a decidir sobre sus propias prioridades de desarrollo, en la medida que éste afecte a sus vidas, creencias, instituciones, bienestar espiritual y a las tierras que ocupan o utilizan de alguna manera [...] este nuevo instrumento presume la existencia permanente y perdurable de estos pueblos si éstos así lo deciden. Una característica esencial es la utilización del término “pueblos”, con identidad y organización propia. El término “pueblos” reconoce a una colectividad con cultura, identidad, creencias y organización propias, así como una relación especial con la tierra. El Convenio núm. 169 es el instrumento de derecho internacional más comprensivo en la materia e intenta salvaguardar, en la legislación y en la práctica, los derechos de los pueblos indígenas y tribales, para que éstos puedan conservar sus culturas e identidad en el contexto de las sociedades nacionales donde viven. Este Convenio, al igual que otros convenios de la OIT, establece derechos mínimos que deben ser respetados y puestos en práctica por los Estados que lo han ratificado”.* Enrique Brú Bautista (Director de la Oficina de Área para Centroamérica, Panamá y la República Dominicana de la OIT), 2002. Introducción a la Publicación de Difusión de la OIT sobre el Convenio N° 169. Proyecto Fortalecimiento de la Capacidad de Defensa Legal de los Pueblos Indígenas en América Central. San José de Costa Rica. 61 p.

³⁶ <http://alainet.org/active/25736&lang=es.%20http://www.elcomercio.com.pe/edicionimpresa/Html/2008-08-13/ministro-antonio-brack-encabezara-proceso-dialogo-entre-ejecutivo-y-nativos.html>

³⁷ Se refiere a las Comunidades Nativas reconocidas por el Estado Peruano al amparo del Art. 89° de la Constitución Política del Perú.

³⁸ <http://www.caaap.org.pe/archivos/JEMPE%2035.pdf>

³⁹ http://www.connuestroperu.com/index.php?option=com_content&task=view&id=2756&Itemid=32

⁴⁰ http://www.congreso.gob.pe/congresista/2006/gperezdelsolar/_cargos.asp

⁴¹ <http://www.larepublica.com.pe/content/view/240504/483/>

El 12 de setiembre del 2008 el grupo parlamentario Unidad Popular Patriótica presenta el proyecto de Ley N° 2691⁴² que propone una Nueva Ley Forestal y de Fauna Silvestre.

El 20 de octubre del 2008, mediante Oficio N° 591-2008-DP/PAD, la Defensoría del Pueblo remite al Congreso de la República el Informe N° 027/2008/DP/ASPMSA/MA⁴³ denominado **“Análisis de las principales disposiciones del D. Leg. N° 1090, que deroga la Ley N° 27308, Ley Forestal y de Fauna Silvestre”**, en la que manifiesta que los recursos naturales forman parte del derecho al ambiente y son patrimonio de la nación previsto en el Art. 67º, 68º y 69º de la Constitución del Política del Perú. Adicionalmente, el Informe N° 027/2008/DP/ASPMSA/MA señala:

“El Decreto Legislativo N° 1090, a diferencia de lo regulado en la Ley Forestal materia de derogación, no considera a las plantaciones forestales y las tierras cuya capacidad de uso mayor sea forestal, en su lista de recursos forestales. La exclusión de dichos componentes de la condición de recurso forestal y, por lo tanto natural, genera incertidumbre respecto a las consecuencias de una eventual aplicación del Decreto Legislativo N° 1090. Tal situación se agravaría al no haberse regulado en el mencionado decreto las modalidades de aprovechamiento sostenible, ni las condiciones o restricciones para su uso⁴⁴”.

El 22 de octubre del 2008, el presidente del Comité de Medios y Arbitrios de la Cámara de Representantes del Gobierno de los Estados Unidos de Norteamérica, Charles Rangel, y el representante del Subcomité de Comercio del Congreso de EEUU⁴⁵, Sander Levin, solicitaron formalmente a la Representante Comercial de Estados Unidos, Sra. Susan Schwabs que requiera al Estado peruano el cumplimiento de sus obligaciones comprometidas al momento de firmar el Acuerdo de Promoción Comercial Perú – Estados Unidos.

El 04 de noviembre del 2008, 25 dirigentes de diversos Frentes Regionales integrantes de la Cumbre Amazónica se reunieron con el Premier Yehude Simon y los Ministros de Agricultura y del Ambiente, para exigir que se detenga la reglamentación del paquete de Decretos Legislativos que afectan a la Amazonía, promulgados por el Ejecutivo. Como resultado de dicha reunión se logro la suspensión de la “huelga indefinida” programada por los Frentes Amazónicos para el 10 de noviembre. Se programó una reunión para el día 11 de noviembre. El 12 de noviembre, se conforma una Mesa de Diálogo para Evaluar y Analizar de manera urgente los Decretos Legislativos N° 1064, 1080, 1081, 1089 y 1090, en el Congreso de la República. La Mesa de Diálogo estaba presidida por el Congresista José Vargas. En el marco de la Mesa de Diálogo, se crea una Comisión Consultiva conformado por los asesores de los Congresistas y miembros de la Sociedad Civil.

⁴² <http://www2.congreso.gob.pe/Sicr/TraDocEstProc/CLProLey2006.nsf>

⁴³ <http://www.defensoria.gob.pe/inform-varios.php>

⁴⁴ Informe N° 027/2008/DP/ASPMSA/MA

⁴⁵ Estados Unidos de Norteamérica

El 17 de noviembre del 2008 diversas organizaciones ambientales internacionales de los EEUU envían una carta al Congreso Norteamericano transmitiendo su preocupación sobre los conflictos sociales, la posible vulneración de los derechos e incumplimientos al Anexo Forestal del Protocolo del Enmienda suscitados por la implementación de los Decretos Legislativos N° 1090 y 1064 aprobados en el marco de la adecuación al Acuerdo de Promoción Comercial entre el Perú y los EEUU.

En diciembre del 2008 se aprueba el dictamen favorable del proyecto del Ley N° 2691-2008-CR⁴⁶, que propone una nueva Ley Forestal y de Fauna Silvestre. Dicho Proyecto de Ley, que fuera presentado el 12 de setiembre del 2008 por el grupo parlamentario Unidad Popular Patriótica, contó con opiniones de diversas instituciones públicas y privadas, entre ellas la Defensoría del Pueblo y el Capítulo de Ingenieros Forestales del Colegio de Ingenieros del Lima. AIDSESP participó de las audiencias regionales promovidas por la Comisión de Pueblos Andinos, Amazónicos y Afroperuanos, Ambiente y Amazonía del Congreso de la República con la finalidad de dar a conocer esta propuesta normativa.

El 24 de noviembre del 2008 la Comisión Consultiva de la Comisión de Pueblos Andinos, Amazónicos y Afroperuanos, Ambiente y Ecología del Congreso elaboró un informe en el que se recomienda la inmediata derogatoria de los Decretos Legislativos N° 1064, 1080, 1081, 1089 y 1090⁴⁷.

Mediante Oficio N° 005-2009-PR, de fecha 8 de enero de 2009, el Poder Ejecutivo remitió al Congreso de la República el Proyecto de Ley N° 2958/2008-PE, que modifica el Decreto Legislativo N° 1090, Ley Forestal y de Fauna Silvestre, **solicitando se disponga su trámite con carácter de urgencia, y exonerándolo de debate y dictamen en las Comisiones del Congreso**. El Proyecto de Ley N° 2958/2008-PE buscaba corregir las falencias del Decreto Legislativo N° 1090, incluyendo las omisiones respecto a la definición de los Recursos Forestales, y la afectación al Patrimonio Forestal Nacional. El 13 de Enero del 2009 se aprobó en el Congreso el PL N° 2958, sin embargo las modificaciones efectuadas al D Leg. N° 1090 no fueron suficientes para corregir las deficiencias conceptuales y la precaria legitimidad de esta norma. Adicionalmente, la Ley N° 29317⁴⁸ fue aprobada sin ser prepublicada, ni dictaminada por ninguna Comisión, manifestando una reiterada conducta de afectación a los procedimientos de transparencia y participación ciudadana. Las modificaciones contenidas en el Proyecto de Ley N° 2958/2008-PE mantuvieron la intencionalidad de permitir el cambio de uso de las tierras forestales. Dichas modificaciones tampoco eran suficientes para garantizar la conservación, integridad y el aprovechamiento sostenible de los recursos forestales, poniendo en riesgo el cumplimiento de los compromisos ambientales asumidos

⁴⁶ <http://www2.congreso.gob.pe/sicr/apoycomisiones/Dictamen20062011.nsf/dictamenes/6450DB02A7B9028605257524007CA73C>

⁴⁷ Los integrantes de la Comisión Consultiva que participaron en la elaboración del Informe fueron Asociación SERVINDI, Asociación de Servicios Educativos Rurales- SER, Centro Amazónico de Antropología y Aplicación Práctica- CAAAAP, Centro Peruano de Estudios Sociales- CEPES, Derecho, Ambiente y Recursos Naturales- DAR, Foro Ecológico del Perú, OXFAM América, Programa de Gestión Social del Agua y Ambiente en Cuencas- GSAAC, Sociedad Peruana de Derecho Ambiental- SPDA, WWF- Perú.

⁴⁸ Ley 29317, Ley que modifica diversos artículos del Decreto Legislativo N° 1090

por el Estado Peruano como parte del Acuerdo de Promoción Comercial entre el Perú y EEUU.

El 14 de enero del 2009, el presidente del Comité de Medios y Arbitrios de la Cámara de Representantes de EEUU, Charles Rangel, y el representante del Subcomité de Comercio del Congreso de EEUU, Sander Levin, remitieron una segunda comunicación oficial a la Representante Comercial de Estados Unidos Susan Schwab solicitando que el Gobierno Norteamericano no certifique la entrada en vigencia del Acuerdo de Promoción Comercial Perú – Estados Unidos hasta asegurar la resolución de todos los temas pendientes para garantizar el cumplimiento del Anexo Forestal del Protocolo de Enmienda por parte del Estado Peruano, y solicita que el Congreso Norteamericano supervise la implementación de las medidas para tal efecto adopte el Perú antes de aprobar la entrada en vigencia del Acuerdo de Promoción Comercial. Los legisladores norteamericanos consideraron que EEUU debía asegurar que cada una de las observaciones pendientes para garantizar el cumplimiento del Protocolo de Enmienda en relación a los temas laboral, ambiental, forestal y de propiedad intelectual debían ser debidamente resueltos antes de la entrada en vigor del tratado. Asimismo, instan a que la Administración Bush se abstenga a establecer cualquier fecha límite para la implementación del acuerdo con el Perú⁴⁹.

El 16 de enero del 2009, se aprueba el Decreto Supremo 002-2009-AG⁵⁰, Reglamento del Decreto Legislativo N° 1090.

En febrero del 2009 se hace público el “Informe de la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones de la Organización Internacional del Trabajo”, en la que exhortan: *“La Comisión insta al Gobierno que, con la participación y consulta de los pueblos indígenas adopte sin demora las medidas necesarias para garantizar: 1) la participación y consulta de los pueblos indígenas de manera coordinada y sistemática a la luz de los artículos 2, 6, 7, 15 y 33 del Convenio; 2) la identificación de situaciones urgentes relacionadas con la explotación de recursos naturales que pongan en riesgo las personas, las instituciones, los bienes, el trabajo, las culturas y el medio ambiente de los pueblos interesados y la aplicación rápida de las medidas especiales que se precisen para salvaguardarlos. La Comisión solicita al Gobierno que se sirva proporcionar informaciones sobre dichas medidas, junto con sus comentarios a las comunicaciones recibidas”*⁵¹.

El 23 de marzo del 2009 mediante DS N° 002-2009-MIMDES se instala la Mesa de Diálogo Permanente entre el Estado y los Pueblos Indígenas de la Amazonía. En dicha Mesa no se incluyó la participación del AIDSESEP.

⁴⁹ <http://waysandmeans.house.gov/news.asp?FormMode=release&id=844&keywords=peru>

⁵⁰ <http://www.sni.org.pe/servicios/legal/reportelegal/content/view/3992/>

⁵¹ <http://webfusion.ilo.org/public/db/standards/normes/appl/index.cfm?lang=ES>

Con fecha 09 de abril del 2009, AIDSESEP convoca a un nuevo paro nacional⁵² de los pueblos indígenas amazónicos para exigir que el Ejecutivo derogue los Decretos Legislativos emitidos en contra de sus derechos. El 20 de abril del 2009 se producen los primeros acercamientos entre el Ejecutivo y AIDSESEP, para formar una Comisión Multisectorial que se encargue de solucionar los reclamos de la población indígena. Se reúnen el Primer Ministro, el Ministro del Medio Ambiente y el Ministro de Agricultura con los representantes de AIDSESEP en la Presidencia del Consejo de Ministros. El Congresista Velásquez Quesquén, Presidente del Congreso, se comprometió a llevar al pleno el informe de la Comisión Multipartidaria sobre la derogatoria de los Decretos cuestionados, pero antes, según el Reglamento del Congreso, debía ser aprobado por la Junta de Portavoces, quienes deciden no darle pase al pleno.

El día 07 de mayo del 2009, la Comisión Multipartidaria del Congreso de la República⁵³ encargada de estudiar y recomendar la solución a los problemas indígenas, presentó al pleno del Congreso el informe sobre los Decretos Legislativos vinculados a los Pueblos Indígenas. Dicho informe recomienda a la Comisión de Constitución y Reglamento, que en el marco de sus facultades, **considere dictaminar la Derogatoria de los Decretos Legislativos N° 994, 1064, 1020, 1080, 1081, 1089, 1090, 1083, 1060 y 995, por ser contrarios al orden constitucional referido a las Comunidades Campesinas y Nativas así como al derecho de identidad étnica y cultural** y, a la aplicación e interpretación de tratados previstos en el artículo 55º y la Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Constitución, que en conjunto vulneran las obligaciones contenidas en el Convenio 169 de la OIT. Asimismo se recomienda, restituir la vigencia de las normas legales que dichos Decretos Legislativos hubieran derogado o modificado.

Para el 09 de mayo del 2009 el gobierno declara el Estado de Emergencia mediante Decreto Supremo N° 027/2009-PCM refrendado por los Ministros de Defensa, Interior, Justicia y Energía y Minas. Los distritos declarados en Emergencia son: Echarate y Kimbiri, (Cusco); Sepahua, (Ucayali); Napo, Andoas, Pastaza, Morona y Manseriche, (Loreto); Imaza, (Amazonas).

Los días 11 y 13 de mayo del 2009, Alberto Pizango, Presidente de AIDSESEP se reúne con el Primer Ministro⁵⁴, sin embargo no se arribó a ningún acuerdo. El 15 de mayo el líder de AIDSESEP llama a la insurgencia a los Pueblos Amazónicos⁵⁵. El 16 de mayo, AIDSESEP luego de sostener una reunión con la Defensoría del Pueblo⁵⁶, reinicia el diálogo con las autoridades dentro del marco del Estado de Derecho, y se instala una comisión conformada por AIDSESEP y la Presidencia del Consejo de Ministros. Con fecha 18 de mayo del 2009, la Defensoría del Pueblo, remitió una carta a la Presidencia del Consejo de Ministros, en la cual se solicita la

⁵² <http://www.defensoria.gob.pe/> Reporte de la Defensoría del Pueblo N° 384

⁵³ http://www.congreso.gob.pe/organizacion/comisiones.asp?c_organocong=002&C_AnoLegislativo=2008&C_Periodo=2006&C_Organo=006

⁵⁴ <http://www.larepublica.pe/politica/11/05/2009/simon-invito-dirigente-de-aideseep-dialogar-sobre-demandas-de-nativos>

⁵⁵ http://www.correoperu.com.pe/correo/nota.php?txtEdi_id=4&txtSecci_parent=&txtSecci_id=101&txtNota_id=56740

⁵⁶ http://www.expreso.com.pe/edicion/index.php?option=com_content&task=view&id=52447&Itemid=32

instalación de un espacio formal de diálogo entre el Poder Ejecutivo y los dirigentes de los pueblos indígenas⁵⁷.

El 20 de mayo del 2009, mediante Decreto Supremo N° 031-2009-PCM, el Poder Ejecutivo conforma la Comisión Multisectorial entre el Estado y los representantes de AIDSESP, cuya función general es abordar la problemática de Pueblos Indígenas de la Amazonía Peruana⁵⁸. Según diversas fuentes periodísticas el 22 de mayo del 2009, la Ministra de Justicia, Rosario Fernández, por intermedio del procurador de la Presidencia del Consejo de Ministros formula la denuncia contra Alberto Pizango, por los delitos de rebelión, sedición y conspiración, y fundamenta su denuncia en el llamado a la insurgencia que este hiciera el 15 de mayo⁵⁹.

Los días 26 y 27 de mayo del 2009, de manera consecutiva, la Comisión de Constitución del Congreso aprueba el Dictamen del Proyecto de Ley N° 03289/2008-CR mediante el cual se aprueba la derogatoria del D. Leg. N° 1090⁶⁰. El 28 de mayo del 2009, el Congreso de la República pone en agenda el debate del Proyecto de Ley N° 3289, sin embargo el debate se suspende⁶¹ hasta el 04 de junio, debido a una Cuestión Previa presentada por el Congresista Mauricio Mulder de la bancada del Partido Aprista Peruano, a fin de esperar a que la Comisión Multisectorial del Ejecutivo presentara sus recomendaciones y se manifestara a favor de la derogatoria.

El 28 de mayo del 2009, la institución Derecho Ambiente y Recursos Naturales – DAR, preocupados por los conflictos sociales que se iban aconteciendo, remite una carta a la Presidenta del Congreso Norteamericano Sra. Nancy Pelosi y al Presidente de la Comisión de Medios y Arbitrios del Congreso de los Estados Unidos, Sr. Charles Rangel, solicitando que la implementación del Acuerdo de Promoción Comercial Perú - Estados Unidos, considere la no vulneración de los derechos de los ciudadanos, y en particular de las poblaciones indígenas.

El 2 de junio del 2009 la Presidenta del Foro Permanente para las cuestiones Indígenas, Sra. Victoria Tauli Corpuz, le pide al gobierno peruano⁶²:

⁵⁷ Adicionalmente, el Informe N° 011-2009-DP/AMASPP/PP de la Defensoría del Pueblo sobre el Derecho a la Consulta de los Pueblos Indígenas recomienda al Congreso de la República aprobar una ley marco que garantice que el derecho a la consulta sea entendido como *el derecho de los pueblos indígenas a que la adopción de medidas administrativas o legislativas susceptibles de afectarlos directamente, sea antecedida de un proceso de diálogo entre sus instituciones representativas y el Estado, cuya finalidad sea el llegar a un acuerdo o consentimiento sobre las medidas propuestas, en el marco de un diálogo intercultural de buena fe, basado en la generación de relaciones que propicien la equidad y el respeto.* en cumplimiento al Convenio 169 y lo solicitado por la Comisión de Expertos en aplicación de Convenios y Recomendaciones (CEACR) de la Organización Internacional del Trabajo OIT.

⁵⁸ Dicha Comisión Multisectorial constituirá un espacio de consulta, cuya misión es coadyuvar al análisis y la búsqueda de acuerdos consensuados de los asuntos planteados por la organización representativa que la agrupa y el Estado. Dicha Comisión dependerá de la Presidencia del Consejo de Ministros.

⁵⁹ <http://www.andina.com.pe/Espanol/Noticia.aspx?id=afz6PbIH80A=>

⁶⁰ <http://www2.congreso.gob.pe/Sicr/TraDocEstProc/CLProLey2006.nsf>

⁶¹ <http://www.elcomercio.pe/impresas/notas/incidentes-frustran-derogatoria-secreto/20090529/293166>

⁶² Declaración de la Presidenta del Foro Permanente de las Naciones Unidas para las Cuestiones Indígenas (UNPFII). En: <http://www.un.org/esa/socdev/unpfii/documents/2JuneStatementoftheChair-es.pdf>

- Suspender inmediatamente el estado de sitio en contra de las comunidades y organizaciones indígenas,
- Evitar cualquier acción, como la intervención militar, que podría aumentar el conflicto,
- Cumplir con sus obligaciones nacionales e internacionales relativas a la protección de los derechos humanos, incluidos los derechos de los pueblos indígenas y defensores de los derechos humanos.

El 4 de junio del 2009, con la presencia de pocos congresistas, la cuestión previa planteada por el Congresista Mauricio Mulder del partido oficialista es aprobada⁶³, postergando nuevamente el debate sobre la derogatoria del Decreto Legislativo N° 1090. El mismo día la Defensoría del Pueblo presenta la demanda de Acción de Inconstitucionalidad contra el Decreto Legislativo N° 1064 ante el Tribunal Constitucional.

El 5 de junio del 2009, efectivos de la Policía Nacional del Perú, intentan desalojar a miembros de las Comunidades Nativas que habían tomado la carretera Fernando Belaúnde, en la localidad de Bagua (Amazonas). El 6 de junio del 2006 la Ministra del Interior, Sra. Cabanillas señalaba que como resultado del enfrentamiento entre policías y nativos se registró el deceso de 11 policías y 3 nativos. Otras fuentes, tales como medios de comunicación local y testimonios de diversos actores presentes en la zona de conflicto, estimaban en más de 30 personas, entre nativos, civiles y policías los que habrían perdido la vida. Noticias extraoficiales, señalan que las FFAA ordenaron el corte del fluido eléctrico, requisaron las cámaras de los reporteros, y algunos civiles heridos y detenidos fueron llevados al Cuartel Militar El Milagro, no permitiendo el ingreso de las autoridades. Ese mismo día el dirigente indígena Alberto Pizango responsabiliza de los actos de violencia al gobierno.

El 6 de junio del 2009 cerca de mil manifestantes indígenas tomaron la batería 6 del Oleoducto Norperuano, donde perecieron 9 de los 38 policías que custodiaban dichas instalaciones y habían sido secuestrados^{64[4]}. El Presidente de la República, manifestó que no cederá a la violencia ni al chantaje, señalando que se mantendrá la Ley del orden democrático^{65[3]}.

Diversas organizaciones de la sociedad civil e instituciones nacionales e internacionales se pronunciaron y solidarizaron con las víctimas del conflicto, haciendo un llamado a la paz y al respeto a los derechos ciudadanos fundamentales. El 7 de junio del 2009 el Congreso de la República manifiesta que no cederán a los chantajes de los pueblos indígenas^{66[1]}. El gobierno difunde por los canales de televisión abierta un Spot sobre los sucesos en

⁶³ <http://www.andina.com.pe/espanol/Noticia.aspx?id=Rm6dvksMJ4E=>

^{64[4]} http://www.larepublica.pe/files/edicionimpresa/larepublica/2009/06/08/20090608_1_15_4_2.jpg

^{65[3]} <http://gestion.pe/noticia/297384/peru-no-cedera-violencia-ni-al-chantaje>

^{66[1]} <http://e.elcomercio.pe/101/impresa/pdf/2009/06/07/ECEN070609a2.pdf>

Bagua^{67[2]}, el cual fue cuestionado por su carácter poco conciliador en momentos de crisis y duelo nacional, y retirado el 10 de junio. En Conferencia de Prensa en el Congreso, el Premier y la Ministra del Interior, Sra. Mercedes Cabanillas exponen la situación del país y las acciones policiales llevadas a cabo para restablecer el orden en la ciudad de Bagua.

El 9 de junio el Presidente de la República manifiesta que los nativos contaron con financiamiento externo, y que el Ejecutivo explicará el D. Leg. N° 1090. Ese mismo día la República de Nicaragua otorga asilo político a Alberto Pizango. De otro lado, el Partido Fujimorista presenta el Proyecto de Ley N° 03329/2008-CR mediante el cual se plantea dejar en suspenso la aplicación del D. Leg. N° 1090 y la Ley N° 29317, y reponer la vigencia de la Ley N° 27308, Ley Forestal y de Fauna Silvestre. El Presidente del Gobierno Regional de San Martín presenta también un Proyecto de Ley de suspensión del D. Leg. N° 1090 y otros Decretos Legislativos. Anteriormente, el día 8 de junio del 2009, el Gobierno Regional de San Martín había presentado la demanda de inconstitucionalidad contra los Decretos Legislativos cuestionados.

El 10 de junio, en sesión del Pleno del Congreso se debate la derogatoria o suspensión del D. Leg. N° 1090. Con 59 votos a favor y 46 votos en contra, el Congreso de la República aprueba suspender la aplicación del D. Leg. N° 1090, sus normas modificatorias y su Reglamento, y el Decreto Legislativo N° 1064, que aprueba el Régimen Jurídico para el aprovechamiento de las tierras de uso agrario. Asimismo se restituye la Ley N° 27308, sus normas complementarias y Reglamento. Los Congresistas del Partido Nacionalista toman el Centro del Hemiciclo del Congreso de la República en protesta por la suspensión en lugar de la derogatoria.

Mediante Resolución Suprema N° 117-2009-PCM del 11 de junio del 2009 se constituye el Grupo Nacional de Coordinación para el Desarrollo de los Pueblos Amazónicos encargado de la Formulación de un Plan Integral de Desarrollo Sostenible para dichos pueblos en los ámbitos de Educación, Salud, Titulación, Formalización de Tierras, y demás medidas necesarias.

Pese a la suspensión del D. Leg. N° 1090 el 11 de junio del 2009 los pueblos indígenas y diversas organizaciones sociales acatan el paro nacional programado. Así mismos diversos países muestran su solidaridad con los pueblos indígenas y realizan plantones en sus respectivos países (España, Bélgica, Alemania, Brasil, Venezuela)^{68[5]}. Se publica la Ley N° 29376 que suspende la vigencia de los D. Leg. N° 1090 y 1064 y restituye la vigencia de la Ley 27308. Nuevos incidentes de violencia se producen entre la policía y manifestantes de gremios de trabajadores y estudiantes que se solidarizan con la protesta indígena en la ciudad de Lima. Manifestaciones paralelas se producen en Puno, Arequipa, Pucallpa, Selva Central, Chiclayo, Jaén, Amazonas, entre otras.

^{67[2]} <http://www.americaeconomia.com/284414-Conflicto-en-Amazonia-provoca-fisura-en-el-Gobierno.note.aspx>

^{68[5]} http://www.diariolaprimeraperu.com/online/politica/rechazo-mundial_40199.html

Según una Relación Oficial publicada por la Defensoría del Pueblo, al 11 de junio del 2009, esta institución reporta⁶⁹:

- 9 personas civiles fallecidas
- 23 personas de la Policía Nacional del Perú fallecidas
- 197 heridos en diversos hospitales de Chiclayo, Jaén, Bagua, Utcubamba y Lima
- 59 personas en la Parroquia de Bellavista (Jaén)
- 726 personas en la Casa Pastoral Santiago Apóstol de Bagua
- 79 personas detenidas
- 250 personas que han retornado a sus comunidades

IV.- ANÁLISIS DE LOS DECRETOS LEGISLATIVOS N° 1090 y 1064

En uso de las facultades otorgadas por el Congreso de la República, el Poder Ejecutivo emitió varios Decretos Legislativos. El análisis de los Decretos Legislativos N° 1090 y 1064 contendrá dos partes, la primera referida a los aspectos que de manera general se aplican a todos los decretos, la segunda analizaremos aspectos puntuales de cada norma. Utilizaremos como criterio de análisis el Bloque de Constitucionalidad, desarrollado por la doctrina y el Tribunal Constitucional. Los Decretos Legislativos serán analizados, antes de la suspensión de los Decretos Legislativos N° 1090 y N° 1064; para reconocer los motivos que justificaban la derogatoria de los decretos materia de análisis.

1.- Exceso de facultades

El Poder Ejecutivo, emitió los Decretos Legislativos N° 1090 y 1064 haciendo uso de las facultades otorgadas mediante Ley N° 29157. La Ley establecía de manera expresa los temas materia de legislación. En ella se establecían las diversas materias relacionadas con la implementación del Acuerdo de Promoción Comercial (APC) Perú – Estados Unidos, además del apoyo a la competitividad económica para su aprovechamiento.

Al respecto el artículo 104º de la Constitución Política del Perú establece que el Poder Legislativo puede otorgar facultades legislativas al Poder Ejecutivo para poder normar **sobre una materia específica y por un plazo determinado**. En ese sentido, **la facultad legislativa debe ser ejercida de manera restringida, considerando que la misma ley autoritativa disponía que el Ejecutivo debiera sujetarse estrictamente a las materias mencionadas**.

Las Decretos Legislativos, no regularon temas relativos a la implementación del Acuerdo de Promoción Comercial, sino que generaron reformas en otros ámbitos, tales como la

⁶⁹ <http://www.defensoria.gob.pe/descarga.php?pb=3837>

propiedad y régimen de administración de las tierras de las comunidades nativas; así como aspectos relativos a la gestión de los recursos naturales, los bosques, los recursos hídricos, la flora y fauna silvestre del país, entre otros. Al legislar una materia que no se relaciona directamente con la implementación del APC, se incumple con lo dispuesto en la Constitución pues no cabe admitir interpretaciones extensivas para incluir un tema dentro de la materia delegada por el carácter restrictivo de la delegación. En ese sentido, los Decretos Legislativos analizados devienen en inconstitucionales.

2.- El Derecho a Consulta en el marco del Convenio 169 de la OIT

El 27 de junio de 1989 se suscribió, en Ginebra, el Convenio N° 169 de la Organización Internacional del Trabajo, referido a los pueblos indígenas y tribales en países independientes, el mismo que fue ratificado por el Perú en 1994 y entró en vigencia para el Perú desde el 02 de febrero de 1995.

La Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Constitución Política del Perú determina: *“Las normas relativas a los derechos y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretan de conformidad con la Declaración Universal de los Derechos Humanos y con los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por el Perú”*. En tal sentido, podríamos señalar que el Convenio N° 169 de la OIT se debe interpretar a la luz de los tratados internacionales de Derechos Humanos que el Perú haya ratificado. En consecuencia, los Convenios Internacionales relativos a Derechos Humanos suscritos por el Estado Peruano tiene un nivel de prelación mayor a las normas nacionales, formando parte del Bloque Constitucional, de tal manera que el Estado en su conjunto, al momento de tomar una decisión por algún órgano gubernamental, está en la obligación de respetar y cumplir dicho Convenio, dada su naturaleza, no siendo necesario un desarrollo normativo para su aplicación por tratarse de un Convenio sobre Derechos Humanos.

El artículo 6º del Convenio N° 169 de la OIT, señala que los gobiernos deberán tener en consideración al momento de aplicar el convenio: *“(...) a) consultar a los pueblos interesados, mediante procedimientos apropiados y en particular a través de sus instituciones representativas, cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente (...)”*. Asimismo, el Convenio N° 169 dispone que dichas consultas deben llevarse a cabo *“de buena fe y de una manera apropiada a las circunstancias, con la finalidad de llegar a un acuerdo o lograr el consentimiento acerca de las medidas propuestas”*. Es decir, los pueblos indígenas deben ser consultados previamente por el Estado peruano al momento de emitir una norma de rango nacional, regional o local, o instrumentos administrativos que los afecten. De lo anterior podemos señalar que el marco normativo nacional, obligaba al Estado a consultar previamente con las comunidades directamente afectadas con la emisión de los Decretos Legislativos. El proceso de elaboración y aprobación de estos Decretos fue conducido contraviniendo el derecho de

participación de todos los ciudadanos, y adicionalmente sin consultar previamente a los pueblos indígenas. En tal sentido, el Ejecutivo no cumplió con la Constitución, ni con el Convenio N° 169 de la OIT; por lo que, la emisión de los decretos legislativos analizados deriva en un quebrantamiento del orden constitucional.

Cabe resaltar que el Artículo 18.4 del Protocolo de Enmienda al APC Perú – Estados Unidos señala: *“Para el Perú, comunidades indígenas y otras comunidades significa aquellas comunidades definidas en el Artículo 1° de la Decisión Andina 391⁷⁰”*. Durante el Sexagesimoctavo Período Ordinario de Sesiones de la Comisión de la Comunidad Andina, del 02 de julio de 1996 en la ciudad de Caracas (Venezuela) se aprobó la Decisión 391, sobre el Régimen Común sobre Acceso a los Recursos Genéticos. El Artículo 1° de la Decisión 391 define: *“Comunidad Indígena, Afroamericana o Local, como el grupo humano cuyas condiciones sociales, culturales y económicas lo distinguen de otros sectores de la colectividad nacional, que está regido total o parcialmente por sus propias costumbres o tradiciones o por una legislación especial y que, cualquiera sea su situación jurídica, conserva sus propias instituciones sociales, económicas, culturales y políticas o parte de ellas⁷¹”*.

IV.1 ELEMENTOS SOBRE LA INCONSTITUCIONALIDAD DEL DECRETO LEGISLATIVO N° 1090 Y SU MODIFICATORIA POR LEY N° 29317

Procedimiento de Aprobación de la Norma

Con fecha 28 de Junio del 2008, se publicó el Decreto Legislativo N° 1090. Dicha norma fue emitida por el Poder Ejecutivo haciendo uso de las facultades legislativas otorgadas por el Poder Legislativo mediante Ley N° 29157. La promulgación del Decreto Legislativo se dio en condiciones de limitada transparencia, ausencia de participación, y omisión del derecho de consulta previa a los pueblos indígenas. Luego de múltiples cuestionamientos al Decreto Legislativo por diversos actores del Sector Forestal, se emitió la Ley N° 29317, publicada con fecha 14 de Enero del 2009, que modificó parcialmente el D. Leg. N° 1090.

Según lo establecido en el artículo 73º del Reglamento del Congreso, las normas para su publicación deben seguir un procedimiento que tiene las siguientes etapas: a) Iniciativa legislativa; b) Estudio en comisiones; c) Publicación de los dictámenes en el Portal del Congreso, o en la Gaceta del Congreso o en el Diario Oficial El Peruano; d) Debate en el Pleno; e) Aprobación por doble votación; y, f) Promulgación; este procedimiento tiene excepciones contempladas en el mismo marco normativo, por acuerdo de la junta de portavoces o por el trámite especial de la Ley.

⁷⁰ Pág. 19 del Protocolo de Enmienda.

⁷¹ <http://www.comunidadandina.org/normativa/dec/D391.htm>

La Ley N° 29317 fue exceptuada del trámite normal para su aprobación en base a lo contemplado en el Reglamento del Congreso. La norma aprobada cumplió con los requisitos formales exigidos por el Reglamento del Congreso, pero **sin la participación de los sectores involucrados en el tema forestal, y sin previa consulta a las poblaciones indígenas posiblemente afectadas generando un ambiente de poca transparencia, precaria legitimidad y afectando el derecho de participación de todos los ciudadanos.** Ello evidencia la forma unilateral y arbitraria como se emitió la norma tanto en el proceso de aprobación del D. Leg. N° 1090 como en la aprobación de la modificatoria. Tampoco se tomaron en cuenta las recomendaciones ni opiniones de diversos actores de la Sociedad Civil, el Colegio de Ingenieros del Perú, ni de los actores económicos del sector forestal.

Colisiona con los artículos 101º y 104º de la Constitución Política del Perú.

La Constitución Política establece el Congreso de la República puede delegar facultades legislativas a la Comisión Permanente, pudiendo ésta ejercer dicha delegación de facultades de acuerdo a las restricciones que la propia Constitución establece. Así, el inciso 4º del artículo 101º de la Constitución señala de manera específica las materias indelegables sobre las cuales la Comisión Permanente no puede normar, siendo estas materias relativas a reforma constitucional, ni a la aprobación de tratados internacionales, leyes orgánicas, Ley de Presupuesto y Ley de la Cuenta General de la República.

El artículo 101º al ser interpretado lo establecido en el artículo 104º de la Constitución Política, permite **delimitar la actuación del Poder Ejecutivo y la Comisión Permanente al momento de legislar.** Así, la Constitución establece condiciones para que el ejecutivo legisle, al señalar: ***“El Congreso puede delegar en el Poder Ejecutivo la facultad de legislar, mediante decretos legislativos, sobre la materia específica y por el plazo determinado establecidos en la ley autoritativa”.*** La Ley N° 29157 otorgó facultades al Poder Ejecutivo para legislar sobre temas referidos a la adecuación al Protocolo de Enmienda al Acuerdo de Promoción Comercial Perú – Estados Unidos, el cual contiene compromisos específicos de fortalecimiento de las actividades de control, lucha contra la tala ilegal, y fortalecimiento de la Autoridad Forestal, pero que no autorizaba ni requería cambiar la Ley Forestal y de Fauna Silvestre N° 27308, sino fortalecer su marco regulatorio complementario y la institucionalidad del sector. El jurista Francisco Eguiguren ha señalado que ***“puede ser discutible que en función del TLC se justifique el dictado de toda una Ley Forestal y de Fauna Silvestre, ya que se trata de una materia general”***⁷². La promulgación del D. Leg. N° 1090 y su modificatoria exceden las facultades delegadas por el Congreso al Ejecutivo en tanto no regula el tema de la materia específica en relación al APC Perú – Estados Unidos, a la vez que algunas de las modificaciones implementadas no guardan relación con los compromisos asumidos en el Protocolo de Enmienda al Acuerdo de Promoción Comercial.

⁷² Informe Jurídico “Análisis de la Conformidad Constitucional del Uso de las Facultades Legislativas Otorgadas por el Congreso al Poder Ejecutivo Mediante la Ley N° 29157” Francisco José Eguiguren Praeli, pag. 82.

Por el contrario el D. Leg. N° 1090 constituía un retroceso en cuanto a los niveles de protección que debe contar el Patrimonio Forestal Nacional al haberse excluido de la definición de recursos forestales a las tierras forestales y las plantaciones con el fin de facilitar su adjudicación en venta al transferirlos al régimen agrario. Adicionalmente no consideraba que la propia **Constitución Política del Perú establece obligaciones específicas para el Estado en materia de conservación de la biodiversidad y de las áreas naturales protegidas⁷³**, así como **en la promoción del desarrollo sostenible de la Amazonía con una legislación adecuada⁷⁴**.

Los artículos 5º, 21º, 30º y 37º del D. Leg. N° 1090 colisionan de manera directa con los artículos 10º y 51º de la Ley Orgánica de Gobiernos Regionales. El D. Leg. N° 1090 contradice lo establecido por la Ley Orgánica de los Gobiernos Regionales, al superponer funciones entre el Gobierno Nacional y los Gobiernos Regionales. La Ley N° 27867, Ley Orgánica de Gobiernos Regionales, señala en su artículo 10º: *“El gobierno más cercano a la población es el más idóneo para ejercer las distintas funciones que le competen al Estado”*. Por consiguiente, el Gobierno Nacional no debe asumir competencias que pueden ser cumplidas eficientemente por los Gobiernos Regionales y éstos, a su vez, no deben involucrarse en realizar acciones que pueden ser ejecutadas eficientemente por los gobiernos locales, evitando la duplicidad de funciones. De esta manera el D. Leg. N° 1090 contraviene los artículos 101º y 104º de la Constitución Política del Perú que como se ha indicado establecen que el Poder Ejecutivo a través de los Decretos Legislativos no podrá legislar en materias de Leyes Orgánicas y por lo tanto tampoco modificarlas.

Colisiona con el Convenio N° 169 de la OIT.

El D Leg. N° 1090 contraviene la jerarquía constitucional y normativa establecida en la Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Constitución Política, la cual señala que **todo derecho y libertad reconocida por la Constitución debe ser interpretado de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos, y con los tratados y acuerdos internacionales ratificados por el Perú sobre la misma materia.** De esta manera se colige que todo tratado y acuerdo internacional sobre derechos humanos deberán ser implementados respetando la prelación normativa establecida en la Constitución. En tal sentido, el **Convenio 169 de la OIT debe ser interpretado como una norma de rango Constitucional.**

La elaboración y aprobación del D Leg. N° 1090 no ha contemplado lo establecido en los artículos 6º⁷⁵ y 7º⁷⁶ del Convenio N° 169 relativos a la consulta previa a los pueblos

⁷³ Artículo 68º de la Constitución Política del Perú.

⁷⁴ Artículo 69º de la Constitución Política del Perú.

⁷⁵ Artículo 6º del Convenio 169:

“1. Al aplicar las disposiciones del presente Convenio, los gobiernos deberán:

a) consultar a los pueblos interesados, mediante procedimientos apropiados y en particular a través de sus instituciones representativas, cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente;

b) establecer los medios a través de los cuales los pueblos interesados puedan participar libremente, por lo menos en la misma medida que otros sectores de la población, y a todos los niveles en la adopción de decisiones en instituciones electivas y organismos administrativos y de otra índole responsables de políticas y programas que les conciernan”;

⁷⁶ Artículo 7º del Convenio 169:

indígenas, así como a su derecho a decidir sus prioridades de desarrollo. Durante la emisión de la norma en cuestión, ni la de su modificación a través de la Ley N° 29317, se efectuó la consulta previa de los pueblos indígenas.

Así mismo el artículo 6º del Convenio 169 establece que: ***“Tales consultas deberán efectuarse de buena fe y de forma apropiada a las circunstancias del caso, con la finalidad de llegar a un acuerdo y lograr el consentimiento de las medidas propuestas”.***

Adicionalmente, el artículo 13º del Convenio 169 señala: ***“1. Al aplicar las disposiciones de esta parte del Convenio, los gobiernos deberán respetar la importancia especial que para las culturas y valores espirituales de los pueblos interesados reviste su relación con las tierras o territorios, o con ambos, según los casos, que ocupan o utilizan de alguna otra manera, y en particular los aspectos colectivos de esa relación”.*** Este mismo artículo también precisa: ***“2. La utilización del término “tierras” en los artículos 15 y 16 deberá incluir el concepto de territorios, lo que cubre la totalidad del hábitat de las regiones que los pueblos interesados ocupan o utilizan de alguna manera”.***

El D Leg. N° 1090, de manera conjunta con otros Decretos modificaban el régimen de acceso a las tierras forestales y a otros recursos naturales, sin haber tomado en consideración que, en aplicación del Convenio 169, para el caso de los pueblos indígenas, el concepto de tierras abarca también los territorios ancestrales que dichos pueblos usan de manera tradicional; así como lo establecido en el artículo 15º del Convenio, el cual estipula el derecho de los pueblos indígenas a participar en las decisiones de uso, administración y conservación de los recursos naturales existentes en el ámbito de sus territorios⁷⁷.

Colisiona con el Protocolo de Enmienda al Acuerdo de Promoción Comercial Perú- Estados Unidos.

La Ley N° 27308 (Ley Forestal y de Fauna Silvestre derogada por el D Leg. N° 1090), creaba el Consejo Nacional Consultivo de Política Forestal - CONAFOR, donde las comunidades tenían participación. Luego de la publicación del Decreto se eliminó toda forma de participación ciudadana en el diseño e implementación de las Políticas Públicas relacionadas al sector

“1. Los pueblos interesados deberán tener el derecho de decidir sus propias prioridades en lo que atañe al proceso de desarrollo, en la medida en que éste afecte a sus vidas, creencias, instituciones y bienestar espiritual y a las tierras que ocupan o utilizan de alguna manera, y de controlar, en la medida de lo posible, su propio desarrollo económico, social y cultural. Además, dichos pueblos deberán participar en la formulación, aplicación y evaluación de los planes y programas de desarrollo nacional y regional susceptibles de afectarles directamente”.

⁷⁷ Artículo 15º del Convenio 169: ***“1. Los derechos de los pueblos interesados a los recursos naturales existentes en sus tierras deberán protegerse especialmente. Estos derechos comprenden el derecho de esos pueblos a participar en la utilización, administración y conservación de dichos recursos.***

2. En caso de que pertenezca al Estado la propiedad de los minerales o de los recursos del subsuelo, o tenga derechos sobre otros recursos existentes en las tierras, los gobiernos deberán establecer o mantener procedimientos con miras a consultar a los pueblos interesados, a fin de determinar si los intereses de esos pueblos serían perjudicados, y en qué medida, antes de emprender o autorizar cualquier programa de prospección o explotación de los recursos existentes en sus tierras. Los pueblos interesados deberán participar siempre que sea posible en los beneficios que reporten tales actividades, y percibir una indemnización equitativa por cualquier daño que puedan sufrir como resultado de esas actividades”.

forestal, a pesar que el Protocolo de Enmienda al Acuerdo de Promoción Comercial Perú - USA comprometía al Estado peruano a:

- **Artículo 18.3.4.4(d) del Protocolo de Enmienda: “Aumentar la participación del público y mejorar la transparencia en la toma de decisiones relativas a la planificación y manejo de los recursos forestales”,**
- **Artículo 18.3.4.3(h)(i) del Protocolo de Enmienda: “Tener en cuenta las opiniones de las comunidades locales e indígenas, organizaciones no gubernamentales y el sector privado, incluyendo a los operadores de las concesiones para la extracción de madera”.**

Luego de la modificatoria del D Leg. N° 1090, se crea un espacio de participación de los actores del sector forestal dentro de la Sub Comisión Forestal y de Fauna Silvestre del Comité Consultivo Agrario del Ministerio de Agricultura. Dicho espacio no ha sido implementado hasta el momento.

Con la emisión del D. Leg. N° 1090 se incumple lo estipulado en la Ley N° 29157, en virtud a que varios artículos de la norma materia de análisis colisionan con los compromisos ambientales y el Anexo sobre Manejo Forestal del Protocolo de Enmienda el APC Perú – Estados Unidos. Las facultades legislativas delegadas al Ejecutivo tenían como objetivo ayudar a que los compromisos asumidos por el Estado Peruano puedan ser cumplidos de manera adecuada. Entre las medidas que colisionan con el Tratado tenemos:

Compromisos Asumidos en el Protocolo de Enmienda al APC Perú - USA	Disposiciones del Decreto Legislativo N° 1090
Artículo 18.2 del APC: <i>“Una Parte adoptará, mantendrá e implementará leyes, reglamentos y cualesquiera otras medidas para cumplir con sus obligaciones bajo los acuerdos ambientales multilaterales listados en el Anexo 18.2...”</i>	- Artículo 41° DL 1090
Artículo 18.3.2 del APC: <i>“Las Partes reconocen que es inapropiado promover el comercio o la inversión mediante el debilitamiento o reducción de las protecciones contempladas en sus respectivas legislaciones ambientales”.</i>	- Artículos 2°, 6°, 9° y 11° DL 1090
Anexo. 18.3.4.3 (g) (i): <i>“Complementar los mecanismos existentes para implementar un proceso competitivo y transparente para la adjudicación de concesiones”.</i>	- Artículo 9° DL 1090
Anexo 18.3.4.3 (b) <i>Brindar niveles de disuasión suficientes de responsabilidad civil y penal para toda medida que obstaculice o socave el manejo sostenible de los recursos forestales del Perú. Entre tales medidas se encontrarán:.. (iv): “A sabiendas extraer o adquirir madera o productos madereros de zonas o personas no autorizadas por la legislación peruana”.</i>	- Artículo 41° DL 1090
Anexo 18.3.4.4 (d) <i>Aumentar la participación del público y mejorar la transparencia en la toma de decisiones relativas a la planificación y manejo de los recursos forestales” .</i>	- Artículo 3° DL 1090

Si bien estas contradicciones intentaron corregirse con la Ley N° 29317, no obstante subsistieron las siguientes insuficiencias:

Compromisos Asumidos en el Protocolo de Enmienda al APC Perú - USA	Disposiciones del D Leg. N° 1090 modificado por Ley N° 29317
Artículo 18.3.2 del APC: <i>“Las Partes reconocen que es inapropiado promover el comercio o la inversión mediante el debilitamiento o reducción de las protecciones contempladas en sus respectivas legislaciones ambientales”.</i>	- Artículos 6°, 9° y 11° DL 1090
Anexo. 18.3.4.3 (g) (i): <i>“Complementar los mecanismos</i>	- Artículo 9° DL 1090

<i>existentes para implementar un proceso competitivo y transparente para la adjudicación de concesiones”</i>	
<i>Anexo 18.3.4.4 (d) Aumentar la participación del público y mejorar la transparencia en la toma de decisiones relativas a la planificación y manejo de los recursos forestales”</i>	<ul style="list-style-type: none"> - Artículo 3° DL 1090 - Artículo 12° Ley 29317

Adicionalmente, existen otros elementos del D Leg N° 1090 modificado por la Ley N° 29317 que reducían los niveles de protección ambiental y forestal:

1. Permisividad del ***cambio de uso de las tierras forestales para usos agropecuarios***, contraviniendo la definición de las tierras forestales que en virtud a sus propias condiciones edáficas y ecológicas restringe su uso como no aptas para fines agropecuarios. Así, el Artículo 6° del D Leg. N° 1090 modificado por la Ley N° 29317 señala:

“Artículo 6.- Patrimonio Nacional Forestal y de Fauna Silvestre

Los recursos forestales y de fauna silvestre mantenidos en su fuente y las tierras del Estado cuya capacidad de uso mayor es para producción forestal o de protección, con bosques o sin ellos, integran el Patrimonio Forestal Nacional. No pueden ser utilizados con fines agropecuarios u otras actividades que afecten la cobertura vegetal, el uso sostenible y la conservación del recurso forestal, cualquiera sea su ubicación en el territorio nacional.

No habrá cambio de uso en las tierras que pertenecen al patrimonio forestal cualquiera sea su categoría, salvo cuando se trate de proyectos declarados de interés nacional en cuyo caso la autoridad encargada de determinar la procedencia del cambio de uso es el Ministerio del Ambiente en coordinación con la entidad del sector público correspondiente”.

Mediante los Decreto Supremo N° 004-2008-AG⁷⁸ se declara de Interés Nacional la instalación de plantaciones de Caña Brava y Bambú en tierras deforestadas determinadas por el INRENA. Este Decreto Supremo señala en sus considerandos, que si bien *“el artículo 1º del Decreto Supremo N° 12-94-AG, declara como áreas intangibles los cauces, riberas y fajas marginales de los ríos, arroyos, lagos, lagunas y vasos de almacenamiento, quedando prohibido su uso para fines agrícola y asentamiento humano, sin embargo; la producción y aprovechamiento del recurso natural de la caña brava (*Gynierium Sagittatum*) se desarrolla*

⁷⁸ Decreto Supremo N° 004-2008-AG del 26 de Enero del 2008, establece:

*“Artículo 1º.- Declárese de interés nacional la instalación de plantaciones de caña brava (*Gynierium Sagittatum*) y de bambú; en el primer caso, con el objeto de contribuir en las labores de prevención, tendentes a evitar posibles desbordes ocasionados por el incremento del nivel de las aguas, especialmente de los ríos de la amazonía. En el segundo caso, con el objeto promover al desarrollo sostenible y socioeconómico a nivel nacional, así como a la protección y conservación de los suelos.*

Artículo 2º.- Encárguese al Programa para el Desarrollo de la Amazonía - PROAMAZONIA, unidad funcional del Ministerio de Agricultura, para que formule en un plazo de treinta (30) días naturales, a partir de la vigencia del presente Decreto Supremo, el Plan Nacional de Promoción de Caña Brava y Bambú en el territorio nacional, el cual será aprobado por el titular del Sector.

Artículo 3º.- El Ministerio de Agricultura, a través del Instituto Nacional de Recursos Naturales – INRENA, determinará las áreas deforestadas con potencial para el desarrollo de las plantaciones de caña brava y bambú”.

*adecuadamente en los cauces, riberas y fajas marginales de los ríos, arroyos, lagos y lagunas”. De ello podría deducirse que las áreas a promocionar para las plantaciones de Caña Brava y Bambú serán aquellas correspondientes a las zonas ribereñas, cauces y fajas marginales de los ríos. Adicionalmente, otro considerando de este mismo DS sostiene: “Que, es necesario por tanto incentivar la instalación de plantaciones de caña brava (*Gynierium Sagittatum*) como alternativa entre otras cosas, para la obtención de biocombustibles en reemplazo de los combustibles fósiles y contribuir en las labores de prevención tendentes a evitar posibles desbordes ocasionados por el incremento del nivel de las aguas...”.*

De manera análoga, el DS N° 0016-2008⁷⁹ declara de Interés Nacional la instalación de plantaciones de Piñón e Higuierilla como alternativa para promover la producción de biocombustibles en la Selva. Este DS N° 0016-2008 establece en su primer considerando: “Que de conformidad con el inciso 6 del artículo 3 de la Ley N° 28054 - Ley de Promoción del Mercado de Biocombustibles, una de las políticas generales del Poder Ejecutivo es promover la producción de biocombustibles en la Selva, dentro de un Programa de Desarrollo Alternativo Sostenible”.

2. La ausencia de un enfoque de protección de la integridad de los bosques, los recursos forestales y de biodiversidad, de acuerdo a lo establecido por la Constitución, así como por los Convenios Internacionales.
3. La indefinición en la Ley sobre el órgano y nivel al que el Ministerio de Agricultura le encargará las funciones de la Autoridad Nacional Forestal, la cual debiera contar con una ubicación y jerarquía apropiada dentro del Poder Ejecutivo.
4. El debilitamiento de los espacios y mecanismos de participación ciudadana en las políticas forestales, mediante la no restitución del Consejo Nacional Consultivo de Política Forestal (CONAFOR) y sustituirlo por la Sub Comisión Forestal y de Fauna Silvestre.
5. La ausencia de una Política clara y articulada de Lucha contra la Tala Ilegal, así como de planes o programas anti-corrupción dentro del sector forestal.

⁷⁹ Decreto Supremo N° 016-2008-AG del 20 de julio del 2008, establece:

“Artículo 1.- Declaración de interés nacional de plantaciones de Piñón e Higuierilla

*Declárese de interés nacional la instalación de plantaciones de *Jatropha curcas* o Piñón, así como del *Ricinus communis* o Higuierilla, como alternativa para promover la producción de biocombustibles en la Selva.*

Artículo 2.- Elaboración de Plan Nacional de Promoción de Piñón e Higuierilla

*Encárguese al Programa para el Desarrollo de la Amazonía PROAMAZONIA, Unidad Funcional del Ministerio de Agricultura, para que en coordinación con la Comisión Nacional para el Desarrollo y Vida sin Drogas - DEVIDA, elabore en un plazo de treinta (30) días útiles, el Plan Nacional de Promoción de *Jatropha curcas* o Piñón y el *Ricinus communis* o Higuierilla, el cual será aprobado por resolución del titular del sector.*

Artículo 3.- Determinación de áreas deforestadas para plantaciones

*El Ministerio de Agricultura a través del Instituto Nacional de Recursos Naturales - INRENA determinará las áreas deforestadas con potencial para el desarrollo de las plantaciones de *Jatropha* o Piñón y el *Ricinus communis* o Higuierilla”.*

6. El no reconocimiento de la competencia del sector forestal en materia de gestión y mantenimiento de los servicios ambientales que producen los ecosistemas forestales.
7. El debilitamiento de las medidas de control en relación al tráfico, extracción y comercio ilegal de especies maderables, de flora y/o fauna que no se encuentran listadas por la Convención CITES, al postergar la aplicación de las sanciones que por ley corresponden frente a una infracción a la legislación nacional, o la comisión de un delito ambiental, aplicable a todos los recursos naturales.
8. La incorporación de una modalidad de acceso directo al recurso forestal con fines de aprovechamiento maderable, generando espacios para la discrecionalidad y falta de transparencia en el acceso a los recursos naturales.

IV.2 ELEMENTOS SOBRE LA INCONSTITUCIONALIDAD DEL DECRETO LEGISLATIVO 1064⁸⁰

Colisiona con el artículo 43º de la Constitución Política del Perú y lo estipulado en la Ley Nº 26505.

La Ley Nº 26505, denominada “Ley de la inversión privada en el desarrollo de las actividades económicas en las tierras del territorio nacional y de las comunidades campesinas y nativas” establece que **su modificación o derogación será en base a lo establecido en el artículo Nº 106 de la Constitución, es decir por mayoría calificada**. Con la emisión del Decreto Legislativo Nº 1064, se modifica esta ley, quebrantando la Constitución Política en su artículo 43º, ya que su modificación sólo puede ser realizada por el Congreso de la República y su aprobación debe ser por mayoría calificada. El artículo 43º de la Constitución Política del Perú, establece: **“(…) Su gobierno es unitario, representativo y descentralizado, y se organiza según el principio de la separación de poderes (...)”**, es decir, cada poder del Estado tiene una función establecida en la Constitución, con la emisión del Decreto Legislativo Nº 1064, el Ejecutivo asume atribuciones que sólo le corresponden al Poder Legislativo.

Contraviene con lo establecido en el artículo 89º y el inciso 19º del artículo 2º de la Constitución Política del Perú

El D Leg Nº 1064 **contraviene lo establecido en el artículo 89º de la Constitución al modificar el régimen jurídico de la propiedad comunal estableciendo situaciones de “excepción a la propiedad comunal⁸¹”** y al establecer un régimen de imposición de servidumbres que alcanza a las tierras comunales calificadas como “de uso agrario”,

⁸⁰ (28 de Junio del 2008)

⁸¹ Cfr. el Artículo 7º del DLeg Nº 1064

vulnerando así la autonomía en el uso y libre disposición de las tierras de las comunidades que reconoce la Constitución Política⁸².

Las precitadas contravenciones al **artículo 89º de la Constitución** evidencian el incumplimiento de la obligación del Estado de respetar la identidad cultural de las Comunidades Campesinas y Nativas por el Decreto Legislativo N° 1064, establecida en el último párrafo del artículo **89º de la Constitución al no garantizar la integridad de los territorios de los pueblos indígenas y afectarse la propiedad comunal, situación que puede poner en riesgo la identidad cultural e incluso la supervivencia cultural de un pueblo dado el rol que cumplen las tierras y los territorios comunales como espacio vital para la vida económica y cultural de nuestros pueblos indígenas, llámense éstos comunidades campesinas, nativas.**

Asimismo, el Estado contraviene su rol garantista respecto del cumplimiento del derecho fundamental a la identidad étnica y cultural reconocido en el inciso 19º del artículo 2º de la Constitución, que atañe a toda persona, entre ellas las personas miembros de pueblos indígenas. Un derecho fundamental sólo puede ser modificado por ley emitida por el Congreso. La Defensoría del Pueblo en ese sentido establece: ***“En conclusión, sólo puede afectarse derechos fundamentales a través de una ley ordinaria formal y no a través de cualquier norma con rango legal, como la que pudiese dictarse al amparo de facultades delegadas por el Congreso de la República (...)”***.

Respecto a este punto la Defensoría del Pueblo recoge lo señalado por el Tribunal Constitucional en relación a la sentencia recaída en el Expediente STC 4119-2005-PA/TC, emitido el 29 de Agosto del 2005, que establece que: **“(...) toda restricción a los derechos fundamentales puede ser realizado por medio de una ley emitida por el Congreso”**. La regulación de los derechos fundamentales mediante normas tendrá en cuenta la progresividad, es decir, no se puede legislar disminuyendo los derechos previamente aprobados en la norma que se quiere modificar, además se debe tener en cuenta el marco normativo internacional, Tratados Internacionales ratificados por el país. **El artículo 7º del Decreto Legislativo N° 1064, desconoce el carácter imprescriptible de las tierras de los pueblos indígenas al establecer las modalidades por las que el Estado puede otorgar títulos de propiedad a los pobladores que habitan tierras que pertenecen a los Pueblos Indígenas a establecer excepciones al derecho de propiedad de las comunidades, por las cuales no se consideran predios rurales comunales:**

- Los predios de propiedad de terceros amparados en títulos legítimamente obtenidos.
- Los predios que el Estado haya utilizado para los servicios públicos, salvo convenios celebrados entre el Estado y la Comunidad.
- Las tierras de las comunidades que sean declaradas en abandono, de conformidad con lo establecido en la Constitución Política del Perú.
- Las tierras que se encuentren ocupados por centros poblados o asentamientos humanos al 31 de Diciembre del 2004, salvo aquellas sobre las que se haya interpuesto acciones de

⁸² Cfr. el Artículo 9º del DLeg N° 1064

reivindicación hasta antes de esa fecha por parte de las comunidades (...) Se exceptúan las tierras de los centros poblados que estén formados, dirigidos y gobernados por la propia comunidad.

Estas excepciones a la propiedad comunal establecidas en el Decreto Legislativo N° 1064 son contrarias a los preceptos constitucionales de inviolabilidad del derecho de propiedad (artículo 70°) y la imprescriptibilidad del derecho propiedad de las comunidades sobre sus tierras (artículo 89°).

Colisiona con el Convenio N° 169 de la OIT.

El artículo 6° del Convenio N° 169, señala que los gobiernos deberán tener en consideración al momento de aplicar el convenio: *“(...) a) consultar a los pueblos interesados, mediante procedimientos apropiados y en particular a través de sus instituciones representativas, cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente (...)”*. Al regular a través del Decreto Legislativo N° 1064 los derechos de las comunidades nativas sobre sus tierras y territorios, temas que constituye una afectación directa, sin haber realizado una consulta previa, ha incumplido con el Convenio 169.

La subordinación de la propiedad comunal a la propiedad y posesión de terceros, establecida en las excepciones al derecho de propiedad comunal contraviene expresamente lo dispuesto en el artículo 14° del Convenio 169, que señala que los gobiernos tienen la obligación de garantizar la protección efectiva de sus derechos de propiedad y posesión.

Así en el artículo 13° del Convenio N° 169 de la OIT señala que los gobiernos deben tener en consideración la importancia especial que para las culturas y valores espirituales de los pueblos indígenas tienen sus territorios, ya que la propiedad de las tierras tradicionalmente usadas por los pueblos indígenas son parte del derecho a la identidad étnica y cultural que en el ordenamiento jurídico nacional tiene un reconocimiento constitucional. De otro lado, el inciso 2° del artículo 14° establece que los gobiernos deben tomar medidas o acciones necesarias para garantizar la protección de los derechos de propiedad y posesión de los pueblos indígenas. Por ello el Estado al momento de emitir cualquier instrumento de política: planes, normas, o cualquier documento administrativo, debe cumplir con este mandato. Con la entrada en vigencia del Decreto Legislativo se quebranta el Tratado y la Constitución.

V. LOS MÓVILES:

Vivimos en una sociedad consumista, que utiliza recursos con la visión de ***que cuanto más se consume mejor***. Las mejoras de las condiciones de vida de los países industrializados hacen que los países en vías de desarrollo adopten estas mismas tendencias de desarrollo, lo cual

implica que **el sector industrial sea el principal demandante de energías primarias**, (petróleo y gas en casi 90% a nivel mundial). Al insostenible incremento de la demanda de combustibles se suma la **crisis energética global y la especulación en los precios del Petróleo que conllevan a cambios en la Matriz Energética de países como el Perú. Una de las tendencias energéticas más fuertes es la producción de monocultivos agroenergéticos para la obtención de biocombustibles (Etanol y Biodiesel)**. La promoción intensiva de cultivos agroindustriales para biocombustibles en países en vías de desarrollo **coincide con aquellos que tienen bosques tropicales que albergan altos niveles de biodiversidad, y cuentan con agua, clima apropiado y disponibilidad de mano de obra barata, factores que garantizarían su producción**. Para el cumplimiento de dichos objetivos son necesarias alianzas y coordinaciones internacionales, acuerdos de promoción comercial entre países con mercados y empresas dispuestas a invertir, fuentes cooperantes que promuevan dichos cultivos, instituciones científicas que impulsen y garanticen el desarrollo de las especies agrícolas, y Estados que implementen reformas en el acceso a las tierras y recursos forestales, aún cuando estas contradigan los intereses nacionales y de las poblaciones locales.

La demanda por los insumos energéticos es cada vez más exigente e inflexible por las empresas transnacionales dedicadas a la producción, transformación y comercialización de Biodiesel y Bioetanol, así como sus derivados. Para ellos las políticas de Estado peruano priorizan y orientan las inversiones al desarrollo energético, sistemas de transporte y comunicación altamente sofisticados, una industria energética, y cambios en el régimen de acceso y tenencia de tierras, cambio de usos de los suelos y de accesos a los recursos naturales que se encuentren vinculados al desarrollo energético.

Las políticas energéticas y agrarias del Estado peruano tendrían como prioridad promover el desarrollo energético del país. El Banco Interamericano de Desarrollo (BID) compartiría con el Estado peruano estos mismos intereses, por lo que el BID colabora con el Gobierno peruano presentando un programa para el desarrollo de una Nueva Matriz Energética Sostenible (NUMES).

El 28 de Enero del 2009 el Directorio Ejecutivo del Banco Interamericano de Desarrollo aprobó un préstamo programático basado en políticas (PBL, según sus siglas en inglés) de US \$ 150 millones aprobado para el diseño de un Programa con enfoque integral para desarrollar fuentes de energía convencionales y renovables. La Nueva Matriz de Energía Sostenible tiene como fin alentar el crecimiento de los mercados de hidrocarburos y de energía renovable. El BID proporciona un mecanismo financiero de desembolso rápido que facilitará recursos al tesoro peruano para financiar sus programas prioritarios. Por su parte, el Perú se ha comprometido a implementar medidas específicas que optimizarán los beneficios de los recursos de hidrocarburos y de energía renovable, así como a promover la conservación y eficiencia energéticas, además de fomentar la aplicación de salvaguardas medioambientales y sociales en los proyectos. Además de apoyar el diseño e implementación de la nueva matriz, el programa se enfocará en integrar mejor las fuentes

primarias de energía del Perú, así como el desarrollo de fuentes no tradicionales de energía renovable y bioenergía⁸³.

La alianza con el BID tiene entre sus principales objetivos desarrollar 4 componentes:

- I. Elaboración del Plan Estratégico de Energías Sostenibles y Bioenergías,
- II. Fortalecimiento Institucional, diseño de mecanismos de promoción de las energías renovables y bioenergías,
- III. **Estudio del marco legal, regulatorio y tributario y propuestas para fomentar las energías renovables y bioenergías en el Perú, y**
- IV. Análisis de las cadenas productivas, **identificación de zonas con potencial para la producción sostenible y el análisis de la demanda de biocombustibles en el Perú.**

Sin embargo recientes análisis⁸⁴ cuestionan la capacidad de los biocombustibles para disminuir eficazmente las emisiones de gases de efecto invernadero, así como evalúan **el papel de los biocombustibles en el alza de los precios de los alimentos, los impactos en la deforestación de bosques, y los impactos ambientales y sociales. La promoción intensiva de los biocombustibles puede ser decisiva para la declive del frágil sistema agrario y ambiental a nivel nacional, ya que incrementaría el cambio de usos y presión sobre las tierras, incremento de la deforestación, pérdida de bosques y biodiversidad biológica, cultural y conocimientos tradicionales, alteraría los medios de vida en zonas rurales, incrementaría las tasas de desempleo agudizando la pobreza, se generarían disputas por el derechos al recurso entre los usuarios locales, el gobierno y el privado, y se pondría en peligro la seguridad alimentaria local sobre las dimensiones económicas, sociales y culturales.**

La introducción de monocultivos agroenergéticos para la producción de biocombustibles en las regiones Amazónicas también puede llegar a producir impactos ambientales negativos en los bosques, debido a que estos se caracterizan por ser heterogéneos y biodiversos. Por otro lado, muchas comunidades nativas habitan las áreas que se proponían adjudicar en propiedad a través de la aplicación conjunta de los Decretos Legislativos N° 1090, 1015 y 1064, entre otros, por lo cual podrían terminar siendo desplazadas por nuevos propietarios. Esta propuesta llevaba consigo un incentivo implícito que promueve la deforestación, en la medida que se buscaba conceder el derecho de propiedad sobre tierras forestales que no cuentan con coberturas boscosas, tierras deforestadas y/o tierras eriazas (en este último caso afectando también algunas tierras de las comunidades de la costa y altoandinas).

La presión de la demanda de los hidrocarburos hizo que las empresas proveedoras de estos recursos y los gobiernos de los diversos países busquen nuevas reservas y fuentes

⁸³ <http://www.iadb.org/NEWS/detail.cfm?Language=Sp&artType=PR&artid=5107&id=5107&CFID=4608621&CFTOKEN=20807467>

⁸⁴ <http://www.guardian.co.uk/science/2008/feb/08/scienceofclimatechange.biofuels>
<http://articles.latimes.com/2008/feb/08/science/sci-biofuel8>
http://www.whrc.org/resources/published_literature/pdf/SearchingeretalScience08.pdf
<http://www.wired.com/wiredscience/2008/02/studies-say-bio/>
<http://caphealthcheck.eu/new-studies-show-biofuels-increase-carbon-emissions/>

energéticas los cuales habrían ocasionado conflictos y el incremento de la vulnerabilidad frente a fenómenos climáticos de gran escala. Por otro lado, la producción a gran escala de **biocombustibles en la mayoría de los casos requiere adecuaciones genéticas de las especies destinadas para dichos cultivos, haciendo a los países productores dependientes de la compra de semillas transgénicas producidas por grandes corporaciones transnacionales.** Además demandan el uso de **agroquímicos y maquinarias, produciendo un aumento en las emisiones de CO₂.** Así mismo, **los bosques captoreadores de carbono serían los más afectados ya que serían talados para abrirle el camino a los cultivos destinados a los biocombustibles, este hecho incrementaría aun más las emisiones de CO₂.** (Bravo 2006, Donald 2004).

Los biocombustibles proporcionan dos tipos de fuentes energéticas: el Biodiesel obtenida a partir de los cultivos de palma, girasol, canola, soja o jatropha, entre otros, y el Etanol, que se obtiene a partir de los cultivos de maíz, sorgo, caña brava, caña de azúcar o remolacha, entre otros.

LAS CORPORACIONES DE LOS BIOCOMBUSTIBLES

La crisis energética por el sobre consumo y el apogeo del petrolero ha facilitado **poderosas alianzas globales entre las industrias del hidrocarburo (petrolero), los granos, la ingeniería genética y la automotriz.** Estas nuevas alianzas entre alimentos y combustibles estarían decidiendo el futuro del sistema agrícola mundial. El boom de los biocombustible consolidará su control sobre los sistemas alimentarios y energéticos, y les permitirá determinar qué, cómo y cuánto se producirá, ocasionado mayor pobreza rural, destrucción ambiental y hambre⁸⁵. Los grandes beneficiarios de la revolución de los biocombustibles serán los grandes del mercado de los granos, entre ellas tenemos a **Cargill, Archer-Daniels-Midland Company - ADM y Bunge; entre las compañías de petróleo a British Petroleum, Shell, Chevron, Neste Oil, Repsol y Total; entre las compañías automotrices a General Motors, Volkswagen AG, FMC-Ford France, PSA Peugeot-Citröen y Renault; y la gigantes de la biotecnología como Monsanto, DuPont, y Syngenta.** La industria de la biotecnología está utilizando la actual fiebre del biocombustible para diseminar semillas transgénicas para la producción de energía, y no para producir alimentos. La principal compañía de semillas transgénicas es MONSANTO. La diseminación de este tipo de semillas en el ambiente incrementarían las amenazas ambientales y genéticas a las especies nativas.

PROMOCION DE LOS BIOCOMBUSTIBLES EN EL PERU

Los biocombustibles han generado grandes expectativas para **el gobierno peruano, que viene siendo seducido por las promesas del mercado global de biocombustibles.** Esta

⁸⁵ <http://www.i-sis.org.uk/BiofuelsBiodevastationHunger.php>

situación habría ocasionado que el gobierno peruano forme alianzas con otras iniciativas y organismos interesados en invertir en Biocombustibles, tales como el **BID**, quien tiene entre sus objetivos analizar el potencial de las energías renovables, minimizar las barreras políticas, promover proyectos y aumentar el uso de nuevas tecnologías; apoyar al país en la evaluación de su potencial como productores sostenibles de bioenergías, analizar políticas que contribuyan a su desarrollo, contribuir a financiar proyectos y acompañar en la adaptación de nuevas tecnologías para los biocombustibles.

La cooperación técnica con el BID beneficiaría al Ministerio de Energía y Minas, Ministerio de Agricultura, Ministerio de la Producción, y al Programa del Promoción del Usos de Biocombustibles (PROBIOCOM) con una total de \$ 1,250 000. 00 que será administrada por el Ministerio de Energía y Minas durante el periodo de ejecución 2008 – 2010 para la implementación del Plan Estratégico de Energías Renovables y Bioenergías (MEM, 2007). Esta cooperación táctica implica coordinaciones con otras agencias como Global Village Energy Partnership International (GVEP), quién proporcionará espacios de concertación en energías renovables y bioenergías en el Perú; Programa de Apoyo a la Gestión del Sector Energético (ESMAP) del Banco Mundial (BM); la Agencia de Cooperación Internacional del Japón (JICA); la Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL); el Instituto Interamericano de Cooperación para la Agricultura (IICA); y la Cooperación Técnica Alemana (GTZ).

El principal objetivo de la cooperación es diseñar e implementar el Plan Estratégico de Energías Sustentables y Bioenergías para el Perú (PEESB), el cual estará enmarcado dentro de los lineamientos de políticas Energéticas del MEM. Sus objetivos específicos son:

- Diagnosticar el sector de biocombustibles y energía renovable en el Perú, determinando metas a largo plazo y proponer acciones para alcanzarlas;
- Contribuir al fortalecimiento institucional del MEM y agencias involucradas, tal como PROBIOCOM, diseñar mecanismos de promoción de energías renovables y bioenergía y difundir los resultados obtenidos; fortalecer el marco legal, regulatorio y tributario en materia de las energías renovables y biocombustibles en el Perú; y
- Analizar y determinar las dimensiones económicas y ambientales de la cadena productiva de los biocombustibles.

La implementación del PEESB se realizaría en base al desarrollo de cuatro componentes las cuales se encuentran con los siguientes avances:

I. Elaboración del Plan Estratégico de Energías Sostenibles y Bioenergías.

Este componente tiene como objetivo formular el PEESB y proveer al gobierno peruano un plan a mediano y largo plazo para consolidar la incorporación de energías renovables y bioenergías en la matriz energética. El PEESB identificara y organizara la implementación de las acciones, y de los arreglos necesarios para propiciar el desarrollo sostenible de los recursos económicos, ambientales y sociales. El desarrollo de esta cooperación técnica se desarrolla de la siguiente manera:

Cronograma tentativo de ejecución

Componente	Período de ejecución (trimestre)									
	2008			2009			2010			
	Q2	Q3	Q4	Q1	Q2	Q3	Q4	Q1	Q2	Q3
Componente 1: Elaboración del Plan Estratégico de Energía Sostenible y Bioenergía.	X	X	X	X	X					
Convocatoria	X	X								
Ejecución			X	X	X					
Componente 2: Fortalecimiento institucional, promoción de las energías renovables y bioenergía, y diseminación de resultados.	X	X	X	X	X	X	X	X		
Convocatoria	X	X								
Ejecución		X	X	X	X	X	X	X		
Componente 3: Estudio del marco legal, regulatorio y tributario. Propuestas para fomentar energías renovables y bioenergía.	X	X	X	X	X					
Convocatoria	X	X	X							
Ejecución				X	X					
Componente 4: Análisis de la cadena productiva, zonas con potencial para la producción sostenible, análisis de demanda de biocombustibles.	X	X	X	X	X	X	X	X		
Convocatoria	X	X	X							
Ejecución				X	X	X	X	X		
Otros costos (auditoría, monitoreo y contingencias)	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X

Fuente: Plan Estratégico de Energías Sostenibles y Bioenergías para Perú, Documento del Banco Interamericano de Desarrollo - BID (PEESB/ PE-T1146)

El desarrollo del PEEBS se desarrollara de manera multisectorial:

El Desarrollo de los Biocombustibles en el Perú es de carácter Multisectorial

■ Organismos Competentes:

 <p>MINAG MINISTERIO DE AGRICULTURA</p> <p>Promueve el desarrollo de las áreas disponibles con aptitud agrícola para la producción de Biocombustibles</p>	 <p>PRODUCE UNIDAD TÉCNICA DE LA PRODUCCIÓN</p> <p>Autorización para la instalación y funcionamiento de las plantas productoras de Biocombustibles</p>
 <p>MEM DGH</p> <p>Autorización para la comercialización de Biocombustibles y sus mezclas con gasolinas y el Diesel 2</p>	 <p>Osinergymin</p> <p>Supervisión y Fiscalización</p>
 <p>Programa del uso de Biocombustibles - PROBIOCOM</p>	

Fuente: Dirección General de Hidrocarburos – Ministerio de Energía y Minas, “II Seminario Latinoamericano y del Caribe de Biocombustibles”. Septiembre del 2008, Perú.

II. Fortalecimiento institucional, diseño de mecanismos de comparación de las energías renovables y bioenergías, y promoción de los resultados.

Para lograr un buen desarrollo del PEEBS era necesario **diseñar mecanismos efectivos para la promoción, inversión, gestión, investigación y desarrollo sostenible de las energías renovables y bioenergías, en particular de los biocombustibles.** Los mecanismos de financiamiento previstos para este fin responden a tres estrategias de inversión. A continuación las modalidades de inversión planteadas y los mecanismos de financiamiento diseñados para estas:

Oportunidades de inversión en agronegocios y biocombustibles

Instrumentos	Modalidad de Inversión
Modalidad de Iniciativa Privada, Ley de Tierras Eriazas y Proyectos de Irrigación (D.S. 994 – 2008)	Compra de Tierras Eriazas, Joint ventures
Joint ventures con asociaciones de productores (Fondo COFIDE)	Joint Ventures, Contratos de Compra de producción
Opción de compra de tierras (02 años)	Exploración Agrícola e Hídrica
Total inversión estimada (US\$ MM)	650

Fondos Públicos Concursables para el Desarrollo Tecnológico (1)

INCAGRO

	Cultivo	Proyecto	Ejecutor	Situación
1	Palma aceitera	"Implementación De Riego Tecnificado Por Goteo En El Cultivo De Palma Aceitera En La Provincia De Coronel Portillo"	Semillas de palma aceitera Nuevo Amanecer Sociedad Anónima – SEMPALMA S.A.	Financiado
2	Palma aceitera	"Capacitación Y Asistencia Técnica, Para El Manejo De Plantaciones De Palma Aceitera Por Pequeños Y Medianos Palmicultores"	Asociación Agropecuaria "Nuevo Amanecer" (Huánuco).	Financiado
3	Palma aceitera	"Desarrollo De Los Servicios De Extensión Con Promotores De Palma Aceitera En La Región Ucayali"	Estación Experimental Agraria Pucallpa - Ucayali, del Instituto Nacional de Investigación y Extensión Agraria – INIEA	Financiado
4	Palma aceitera	"Investigación Del Itinerario Mas Adecuado Para Germinación, Previvero Y Vivero De Palma Aceitera, Para Las Asoc. De Pequeños Y Medianos Palmicultores De San Martin Y Huánuco"	ACEPAT Asociación Central de Palmicultores de Tocache (Honoría – Huánuco)	Financiado
5	Palma aceitera	"Pequeños Productores Rurales Ingresan Al Mercado Nacional De Palma Aceitera, Respaldados Por JARPAL – San Martin"	Asociación de productores jardines de palma – Pongo del Cainarachi.	Financiado
6	Palma aceitera	"Mejoramiento En La Asistencia Técnica En Plantación De Palma Aceitera De La Asociación De Palmicultores De Shambillo - Aspash, En La Provincia De Padre Abad"	Asociación de palmicultores de Shambillo - Aspash	En evaluación
7	Palma aceitera	"Formación Por Competencias De Especialistas Rurales En Producción De Aceite De Palma De Calidad En La Región Ucayali"	Estación experimental agraria "Pucallpa" - INIEA Pucallpa	En evaluación
8	Jatropha curcas	"Evaluación De Cuatro Ecotipos De Piñón (Jatropha Curcas L) De La Región Tumbes, Para La Producción De Biocombustible"	Universidad Nacional de Tumbes	En evaluación
9	Jatropha curcas	Identificación De Germoplasmas Promisorios De Piñón (Jatropha Curcas L.), En La Región San Martin	Instituto de Cultivos Tropicales	En evaluación
10	Jatropha curcas	sistema de vigilancia de la degradación de tierras y validación agroenergética del piñón (jatropha curcas) en pozuzo y alrededores. (svvp-poz)	Instituto de Investigación y Capacitación Agraria Pozuzo	En evaluación
11	Jatropha curcas	Evaluación Del Comportamiento Agronómico Y Contenido De Aceite De 2 Ecotipos De Piñón (Jatropha Sp.), En Las Provincias De Rioja, Moyobamba Y San Martin - Región San Martin	Proyecto Especial Alto Mayo	En evaluación
12	Jatropha curcas	Caracterización Genética, Multiplicación Y Conservación De Piñón Blanco (Jatropha Curcas L) Con Fines De Producción De Biodiesel En La Costa Norte Y En La Región Ucayali	Universidad Peruana Cayetano Heredia	En evaluación
13	Jatropha curcas	Alternativas De Manejo Integrado De Plagas En El Cultivo De Palma Aceitera En La Provincia De Padre Abad, Región Ucayali	Estación Experimental Agraria Pucallpa - INIA	En evaluación
14	Sorgo azucarero	Caracterización Industrial Y Desarrollo De Tecnologías Para El Manejo Integrado Del Cultivo De Sorgo Azucarero, Orientado A La Producción De Etanol En Costa	Estación Experimental Vista Florida - Inia, Chiclayo	En evaluación
15	Higuerilla	Estudio De Las Características Agroindustriales De Ecotipos Nacionales De Higuerilla (Ricinus Communis L.) Para La Producción De Biodiesel En Las Regiones De San Martin Y Amazonas	Agencia Adventista Para El Desarrollo Y Recursos Asistenciales	En evaluación

Fondos Públicos Concursables para el Desarrollo Tecnológico (2)

SISTEMA NACIONAL DE INVERSIÓN PÚBLICA (SNIP)

	Cultivo	Ejecutor	Código	Proyecto	S/.	Situación
1	Jatropha curcas	GR SAN MARTIN	67707	EVALUACIÓN AGRONÓMICA, INDUSTRIAL, ECONÓMICO Y AMBIENTAL DE LA JATROPHA CURCAS, ORIENTADO AL FOMENTO Y PRODUCCIÓN DEL BIODIESEL EN LA REGIÓN SAN MARTÍN	3,354,111	EN FORMULACION
2	Jatropha curcas	MINAG INCAGRO	70455	CARACTERIZACIÓN DE LA VARIABILIDAD GENÉTICA Y DEL CONTENIDO DE ACEITE DE LA SEMILLA DEL PIÑÓN BLANCO (JATROPHA CURCAS L) CON FINES DE PRODUCCIÓN DE BIODIESEL EN LA COSTA NORTE Y EN LA REGIÓN SAN MARTIN Y UCAYALI	486,403	VIABLE
3	Sorgo Azucarado	MINAG DGPA	69512	RECONVERSION DE AREAS DEDICADAS AL CULTIVO DE ARROZ POR SORGO AZUCARADO, PARA LA ELABORACION DE ETANOL EN EL DEPARTAMENTO DE LAMBAYEQUE	8,372,182	EN FORMULACION
4	Higuerilla	GR UCAYALI	56379	CAPACITACION, ASISTENCIA TECNICA PARA LA PRODUCCION DE HIGUERILLA EN LA PROVINCIA DE PADRE ABAD	2,686,518	EN FORMULACION
5	Palma aceitera	GN	27458	CAPACITACIÓN Y ASISTENCIA TÉCNICA, PARA EL MANEJO DE PLANTACIONES DE PALMA ACEITERA POR PEQUEÑOS Y MEDIANOS PALMICULTORES	259,222	VIABLE
6	Palma aceitera	GN	46276	DESARROLLO DE LOS SERVICIOS DE EXTENSIÓN CON PROMOTORES DE PALMA ACEITERA EN LA REGIÓN UCAYALI	294,241	VIABLE
7	Palma aceitera	GN	17341	FOMENTO DE 2.000 HA. DE PALMA ACEITERA EN LOS DISTRITOS DE NUEVO PROGRESO Y PÓLVORA - TOCACHE	6,205,238	EN EVALUACION
8	Palma aceitera	GR	779	FOMENTO DEL CULTIVO DE PALMA ACEITERA EN LA ZONA DE NESHUYA Y AGUAYTIA	36,208,148	VIABLE
9	Palma aceitera	GN	57714	IMPLEMENTACIÓN DE RIEGO TECNIFICADO POR GOTEJO EN EL CULTIVO DE PALMA ACEITERA EN LA PROVINCIA DE CORONEL PORTILLO	357,015	VIABLE

FONDO DE INNOVACIÓN, CIENCIA Y TECNOLOGIA PERU – BID (FINCYT)

	Cultiv	Proyecto	Ejecutor	Situación
1	Microal gas	Desarrollo de tecnología para el diseño y construcción de un Fotobioreactor Piloto para la Producción de Microalgas (FBRMA) para Biodiesel y otras aplicaciones	PIEA 02-021 ECOENERGIAS DEL PERU SAC	En evaluación

Las instituciones vinculadas en los programas de Investigación de Biocombustibles que se vienen impulsando son: **el Instituto Nacional de Investigación Agraria INIA** (desarrollara la Red de Investigación Agraria, y los cultivos considerados son: Caña de Azúcar, Piñón Blanco, Sorgo Azucarado, Higuera, Colza, entre otros), **el Instituto Altoandino de Biocombustibles – IAB** (realizara experimentación, tecnificación, diversificación del cultivo de la canola y de otros plantas para biocombustibles, impulsara la investigación y desarrollo técnico del cultivo, promoverá las inversiones en materia bioenergética, fortalecerá sinergias con proyectos gubernamentales y contribuir al desarrollo económico e inclusión social altoandino), e instituciones académicas y científicas (**Universidad Nacional Agraria La Molina y el Intermediate Technology Development Group - ITDG**, vienen desarrollando pruebas de producción de biodiesel desde el año 2000; **CONCYTEC y la UNALM**, son las encargadas de la construcción y puesta en operación de la planta modelo de producción de biodiesel).

III. Estudios del Marco legal, regulatorio y tributario, y propuestas para fomentar las energías renovables y bioenergías en el Perú.

Los estudios de adecuación del marco legal, regulatorio y tributario para fomentar las energías renovables y bioenergías en el Perú previstos a desarrollar eran:

- I. Análisis del marco legal, regulatorio y tributario;
- II. Adecuación de las energías renovables para su aprovechamiento y la producción sostenible de los biocombustibles; y
- III. Estudios de efectos fiscales de los cambios propuestos para la legislación tributaria.

Avances en la adecuación del Marco legal, regulatorio y tributario para promover las energías renovables y bioenergías:

Políticas	Instrumentos de la Política
<p>Políticas de Promoción de Biocombustibles – Planificación</p>	<ul style="list-style-type: none"> - Programa para el Desarrollo de una Nueva Matriz Energética Sostenible I - Plan Estratégico de Energías Sostenibles y Biocombustibles. - Plan Nacional de Promoción de Inversión y desarrollo de Biocombustibles en el Perú. - Programa de Promoción del uso de Biocombustibles – PROBIOCOM. - Programa de Desarrollo de la Amazonia – PROAMAZONIA - Planes Nacionales de Producción de Caña Brava, Bambú, Palma. - Programa de Biocombustibles de la región San Martín – PROBIOSAM. - Decreto Supremo. N° 004-2008-AG En la que se declara de interés nacional la instalación de plantaciones de Caña Brava y del Bambú. - Decreto Supremo. N° 016-2008-AG. Declaración de interés nacional la instalación de plantaciones de piñón e higuera como alternativas para promover la promoción de biocombustibles en la Selva. - Ley N° 28059, Ley de promoción de la inversión privada descentralizada.
<p>Políticas Energéticas</p>	<ul style="list-style-type: none"> - Ley N° 28054, Ley de Promoción del Mercado de Biocombustibles. - Decreto Supremo. N° 013-2005 EM Reglamento de la Ley de Promoción del Mercado de Biocombustibles. - Decreto Supremo. N° 021-2007 EM Reglamento de Comercialización de Biocombustibles. - Proyecto de Ley N° 2893/2008-CR, que propone la Ley de fortalecimiento y modernización de la empresa de Electricidad del Perú.
<p>Políticas de Aprovechamiento y Acceso a las Tierras</p>	<ul style="list-style-type: none"> - Ley N° 26821, Ley Orgánica para el Aprovechamiento Sostenible de los Recursos Naturales. - Decreto Legislativo N° 1064 Aprueba el régimen jurídico para el aprovechamiento de las tierras de uso agrario. - Decreto Legislativo N° 994. Que promueve la inversión privada en proyectos de irrigación para la ampliación de la frontera agrícola. - Decreto Legislativo N°. 1089. Establece el Régimen Temporal Extraordinario de Formalización y Titulación de Predios Rurales. - Decreto .Supremo N°. 994 – 2008, Ley de Tierras Eriazas y Proyectos de Irrigación.

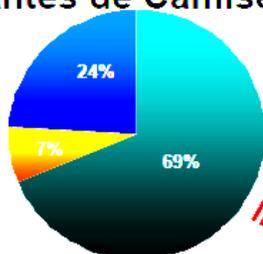
	Políticas de Acceso al Bosque	<ul style="list-style-type: none"> - Decreto Legislativo. N° 1090 Ley Forestal y de Fauna Silvestre. - Ley de promoción privada en reforestación y Agroforestería, Ley N° 28852
	Políticas de Acceso a los Recursos Hídricos	<ul style="list-style-type: none"> - Decreto Legislativo. N° 1081, que crea el sistema nacional de recursos hídrico. - Decreto Legislativo. N° 1083, que promueve eficiente y la conservación de los recursos hídricos.
Políticas en Biotecnologías		<ul style="list-style-type: none"> - Decreto Legislativos N° 1080 Modifica la Ley 27262 – Ley General de Semillas.
Políticas Ambientales		<ul style="list-style-type: none"> - Promueven el sistema de evaluación ambiental mediante el D. Leg. N° 1078 que Modifica la Ley 27446, Ley de Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental.
Políticas de Beneficios Arancelarios		<ul style="list-style-type: none"> - Ley de Preferencias arancelarias de los países andinos. - Ley de promoción comercial andina y erradicación de drogas.
Políticas de investigación		<ul style="list-style-type: none"> - Ejecución del programa nacional de investigación de cultivos agroindustriales. (tiene la prioridad de investigar la caña de azúcar). - Implementación y ejecución de la red de investigación en agro energéticos, en los que tiene como prioridad a los cultivo de caña de azúcar, piñón blanco, sorgo azucarado, higuierilla, colza, entre otros. - Ejecución del programa nacional de sistemas agroforestales.

El gobierno peruano en el 2007 aprobó reglamentaciones en la que estableció una mezcla obligatoria de 2 % de Biodiesel en el diesel para el 2009 y 5 % para el 2011 en remplazo del

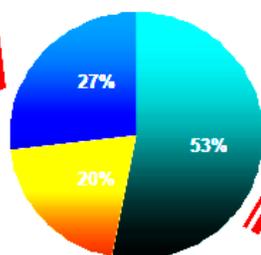
B2 en el diesel, además se establece una mezcla obligatoria de 7,8 % Etanol en la gasolina a partir del año 2011.

Cambio de la Matriz Energética

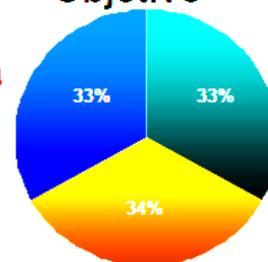
Antes de Camisea



Situación Actual



Objetivo



- Petróleo
- Gas Natural + LGN
- Energías Renovables
 - Hidroenergía
 - Biocombustibles
 - Energía no Convencionales

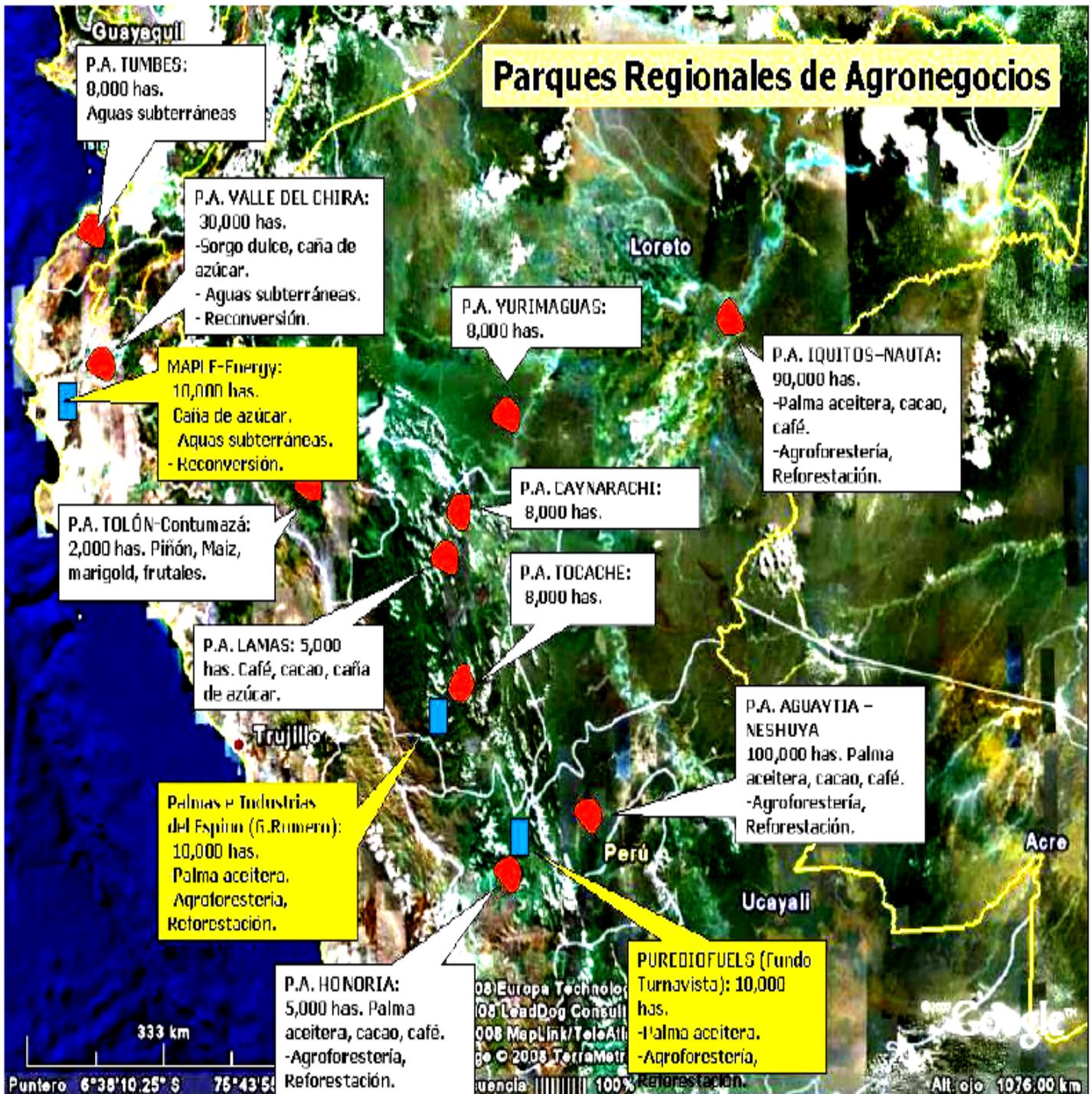
Fuente: MEM, 2007.

IV. **Análisis de la cadena productiva, identificación de las zonas con potencial para la producción sostenible y el análisis de la demanda de biocombustibles en el Perú.**

El negocio de los biocombustibles requería **realizar estudios y herramientas que apoyen el desarrollo del mercado de los biocombustibles en el Perú, analizar la oferta y demanda, la potencialidad de los cultivos y disponibilidad de tierras, y las características ambientales de las distintas regiones del país para el establecimiento de estos cultivos.** Este componente incluye:

- I. Análisis del ciclo de vida de los biocombustibles, desde la ubicación de la tierra, plantación y disponibilidad de cultivos agroenergéticos; riego eficiente; cosecha; procesamiento de la materia prima; manejo de Residuos; transporte; almacenaje y comercialización del biocombustible, incluyendo opciones de exportación;
- II. Identificación de zonas potenciales para cultivos energéticos, rutas de acceso, riego, y tendidos eléctricos;
- III. Análisis de la demanda, disponibilidad de materias primas e insumos por regiones, así como los canales de distribución.

Las Zonas Potenciales para el cultivo agroenergéticos identificadas por el MEM y el MINAG son:



Fuente: Programa de Promoción de Biocombustibles. Invest In Perú. Junio del 2008

La accesibilidad a parques agroindustriales se enmarcan sobre la Iniciativa para la Integración de la Infraestructura Regional Suramericana (IIRSA), en los Ejes Norte, Centro y

Sur, esta iniciativa preverá rutas de acceso, riego y tendido eléctrico como se puede apreciar en este mapa.

“Corredores de Biocombustibles”



Fuente: Dirección General de Promoción Agraria. “Perspectivas para el desarrollo de cultivos energéticos en el Perú” Junio del 2008.

Aspectos que impulsan la producción de biocombustibles.

- La creciente demanda de las energías renovables a nivel mundial y nacional (Etanol y biodiesel).
- La Mitigación del cambio climático, reducción de emisiones de gases efecto invernadero.

- Incremento de financiamiento e inversiones de las fuentes cooperantes orientadas a la promoción de los biocombustibles.
- El desarrollo de la Nueva Matriz Energética del país.

ACTORES QUE PROMUEVEN E IMPLEMENTAN LAS POLÍTICAS DE BIOCOMBUSTIBLES

Actores internacionales	<ul style="list-style-type: none"> - Organización Mundial de Comercio (OMC) - Banco Interamericano de Desarrollo – BID - Cooperación Alemana – GTZ - Agencia de los Estados Unidos para el Desarrollo Internacional – USAID - Agencia Internacional de Energías Renovables - Organismo de las Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación – FAO
Gobierno Central	<ul style="list-style-type: none"> - Presidencia de Consejo de Ministros - Ministerio de Economía y Finanzas – MEF - Ministerio de Agricultura – MINAG - Ministerio de Energía y Minas - MINEM - Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento - Agencia de la promoción privada - PROINVERSIÓN - Instituto Nacional de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual - INDECOPI - Organismo Supervisor de la Inversiones en Energía y Minería de OSINERGMIN
Gobiernos Regionales	<ul style="list-style-type: none"> - Los Gobiernos Regionales de Amazonas, San Martín, Iquitos, Madre de Dios.
Instituciones Académicas y de investigación	<ul style="list-style-type: none"> - Universidad Nacional de Ingeniería - Universidad Nacional Agraria de La Molina - Universidad Peruana Cayetano Heredia - Laboratorios INTERTEK.
Empresas inversionistas y productoras de biocombustibles	<ul style="list-style-type: none"> - Agrícola del Chira (Grupo Romero), - Pure Biofuels - Grupo Horcona España - Industrias del Espino S.A. - Heaven Petroleum Operators S.A.C. - Samoa Fiber Bio Oil - Pen Investment Group - Biodisel Perú Internacional S.A.C. - Heaven Petroleum - Grupo Herco

Empresas de demanda energética	<ul style="list-style-type: none"> - SGS del Perú S.A.C - Soluciones Prácticas – ITDG - PETROPERÚ S.A. - Grupo PECSA - Repsol - Shell Perú - Empresa Nacional de Petróleo - ENAP
Asociaciones de Biocombustibles	<ul style="list-style-type: none"> - Asociación Peruana de Productores de Biocombustibles - APPAB - Asociación de Representantes Automotrices del Perú - ARAPER - Confederación Nacional de Productores y Empresa de Palma Aceitera - Asociación Nacional de Productores de Caña Brava - Asociación Peruana de Productores de Azúcar y Biocombustibles - Asociación de Pequeños y Medianos Palmicultores de San Martín - Asociación Peruana de Bambú.

INTERACCIÓN ENTRE POLÍTICAS Y ACTORES A NIVEL NACIONAL

La producción y usos de los biocombustibles es de carácter multisectorial, y entre los organismos competentes se encuentran:

- I) Ministerio de Agricultura – MINAG, provee las áreas disponibles con aptitud agrícola para la producción de biocombustibles.
- II) Ministerio de Energía y Minas – MEN/DGH, Autoriza la comercialización de biocombustibles y sus mezclas con gasolina y el diesel 2.
- III) Ministerio de la Producción – PRODUCE, Autoriza la instalación y funcionamiento de las plantas productoras de biocombustibles.
- IV) Pro Inversiones, Promueve los programas PROBIOCM y PROAMAZONIA Y V) OSINERMINING, quien Controla y fiscaliza.

Los sectores involucrados de acuerdo a sus competencias y políticas adecuan la legislación peruana a los programas de desarrollo de biocombustibles. EL MEM promueve la formulación de normas técnicas de Biodiesel y Etanol y adapta para el Perú estándares internacionales, mercado y usos de los biocombustibles, los cuales se impulsan a través de los programas: PROBIOCOM y PROAMAZONIA orientados a los cultivos de biocombustibles mediante la base de la libre competencia y el libre acceso a la actividad económica.

El Ministerio de Agricultura busca la ampliación de la frontera agrícola, cambiando el régimen de usos de acceso y usos de tierras, promueve los programas de reforestación y agroforestería en tierras forestales sin cobertura boscosa o eriazas, permitiendo adjudicar concesiones en zonas deforestadas y degradadas hasta 40, 000 Has. Promueve la exploración hídrica e irrigación de tierras eriazas e impulsa la investigación agraria mediante la Red de investigación en agroenergéticos del INIA.

Por otro lado Pro inversiones y el MEF promueven las inversiones privadas mediante mecanismos que permite que los interesados puedan solicitar adjudicaciones activos del Estado como tierras eriazas para el cultivo de biocombustibles, para ello se hace uso de los dispositivos legales en la que se declaran de interés nacional a determinados cultivos, los cuales permitirían de conformidad con el suspendido D. Leg. N° 1090 el cambio de uso de los suelos y el acceso a las tierras de aptitud forestal, siempre que cuente con la autorización del Ministerio del Ambiente y la evaluación de impacto ambiental correspondiente. Así mismo el Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento promueve los programa de catastro y titulación de tierras, mediante el cual se busca titular hasta 30, 000 mil hectáreas que podrían ser destinadas al cultivo de biocombustibles (Proyecto Consolidación de los Derechos de Propiedad Inmueble, COFOPRI, 2008).

Mediante la Cooperación Financiera de Desarrollo - COFIDE se busca fortalecer a las empresas de biocombustibles; COFIDE – PROINVERSIÓN, Fondo INCAGRO, FINCYT promueven el financiamiento de proyectos de desarrollo tecnológico e innovación agroenergético y agroindustrial. Y por la parte del MTC, implementa las políticas de infraestructura (Los Ejes IIRSA) en el tema de vías de acceso a las zonas identificadas para los cultivos agroenergéticos, el cual favorece e incrementa el potencial de la productividad y comercialización de los biocombustibles.

Las zonas con potencial para el cultivo de los biocombustibles ya se tienen identificadas y los sectores involucrados vienen desarrollando las acciones; Implementación del Programa de Integración de Infraestructuras Regionales de Suramérica – IIRSA, mediante el cual se potencia el acceso a los recursos naturales, Implementación de las fabricas de transformación de de las áreas de cultivo en los Corredores de Biocombustibles como;

- I) Eje Multimodal Amazonas Norte del IIRSA, comprende las regiones de Amazonas, San Martín y Loreto;
- II) Eje Multimodal Amazonas Centro del IIRSA, comprende las regiones de Ucayali y Huánuco; y
- III) Corredor Vial Interoceánico Sur, Perú – Brasil, comprende las regiones de Madre de Dios y Puno⁸⁶.

Los cultivos agroenergéticos priorizados son; los cultivos de Palma Aceitera, se instalaran en las regiones de Loreto, San Martín, Huánuco, Ucayali⁸⁷, los cultivos de Caña, en las regiones de Amazonas, San Martín, Ucayali, Cajamarca y Huánuco⁸⁸, para la adecuación de las especies a las corredores de biocombustibles el INIA, viene realizando las investigaciones de los cultivos; Caña de Azúcar, Piñón Blanco, Sorgo Azucarado, Higuierilla, Colza, entre otros. Y según los estudios recientes la selva presentaría condiciones

⁸⁶ Fuente: Dirección General de promoción Agraria – MINAG, “Mapa de Corredores de Biocombustibles”, junio del 2008

⁸⁷ Fuente: Dirección General de promoción Agraria – MINAG, “Mapa de Potencialidad de la Palma Aceitera en la Selva” , Junio del 2008

⁸⁸ Fuente: Dirección General de promoción Agraria – MINAG, “Mapa de las Zonas Potencialidad para la Caña - Etanol”, junio del 2008

adecuadas para dichos cultivos, en tal sentido se estaría buscando implementar 600 mil has bajo cultivo agroenergéticos; de los 74 millones de has, que poses la selva peruana que representa el 60% del territorio nacional.

Para la instalación de los biocombustibles promoviendo **Corredores de Biocombustibles** como los ya señalados anteriormente y los **Parques Agroindustriales**⁸⁹⁻⁹⁰, podemos deducir que esta propuesta buscaría integrar las inversiones de las cadenas comerciales en biocombustibles, y de esta manera elevar el productividad y reducir los costos de producción y generar mayores márgenes de utilidad para el inversionista.

Los Parques Agroindustriales que se promueven son:

- I) Parque Agrícola de San Martín – Caynarachi, Lamas y Tocache, que está siendo promovida mediante el Programa PROBIOSAM, a carago del Gobierno Regional de San Martín quien pretende instalar 300,000 has de cultivos para palma aceitera y 10,000 has de reforestación, y de instalación de Jatropha en tierras marginales, mediante las siguientes modalidades de inversión; Compra de tierras, Joint Venture con asociaciones de productores y licencia de Bio-prospección. La inversión se dará de acuerdo a la infraestructura económica del Eje Vial IIRSA NORTE. Puerto de Yurimaguas – Puerto Paita.
- II) Parque Agroindustrial del Eje Yurimaguas – Tarapoto (Loreto); promovida por el Gobierno Regional de Loreto, quien impulsa la instalación de 10,000 has de palma aceitera y 1,000 has de reforestación. Los mecanismos de inversión para este parque se dan mediante: Compra de tierras, Joint Venture con asociaciones de productores y licencia de Bio-prospección. Y guardaran relación con el Eje Vial IIRSA NORTE. Puerto de Yurimaguas – Puerto Paita.
- III) Parque Agroindustrial de Eje Iquitos- Nauta (Loreto); promovida por el Gobierno Regional Loreto, quien promoverá la instalación de 300,000 has de palma aceitera, cacao, café, 80,000 has de agroforestería y reforestación y 12,000 has de bosques protección. Este Parque Agroindustrial tiene las siguientes modalidades de inversión; Compra de tierras, Joint Venture con asociaciones de productores y licencia de Bio-prospección. La inversiones se darán de acuerdo a la infraestructura económica de Eje Fluvial IIRSA (Centro y Norte) Puerto de Iquitos.
- IV) Parque Agroindustrial Neshuya – Aguaytía (Ucayali); promovida por el gobierno regional de Ucayali, quien promoverá la instalación de 150,000 has para palma aceitera, cacao y café, 300.000 has con agroforestería y reforestación, 200,000 de

⁸⁹ Parque Agroindustrial, Cooperación entre productores con la finalidad de poder hacer frente a las grandes necesidades de capital en relación a una actividad en común y obtener así beneficios colectivos, traducidos en menores costos de producción y mayores márgenes de utilidad. La apuesta por los parques agroindustriales pretende ser una respuesta a la tendencia de integración de las cadenas comerciales. Fuente: Boletín Quincenal de inteligencia agraria – INFOCIR; Volumen 13, diciembre el 2005.

⁹⁰ De acuerdo a la Ley N° 28183, Ley Marco de Desarrollo de los Parques Agroindustriales y su Modificatoria Ley N° 28566; la define como, una zona reservada para la realización de actividades productivas, en micro, pequeña y mediana escala correspondiente al sector industrial. Y quien determina su ubicación son los Gobiernos Regionales de acuerdo a la Ley N° 27867. Ley Organiza de Gobierno Regionales, de acuerdo a su jurisdicción así como su administración.

bosques de protección de biodiversidad. Los mecanismos de inversión se darán mediante: Compra de tierras, Joint Venture con asociaciones de productores y licencia de Bio-prospección y guardan relación con la infraestructura económica Eje Vial IIRSA CENTRO (Carretera Federico Basadre) Puerto de Pucallpa.

De manera análoga a los corredores de Biocombustibles y Parques Agroindustriales, se viene promoviendo la instalación de plantas productoras de Biodiesel y Etanol, tales como el Parque Regional de Agronegocios, el cual constituye tres importantes proyectos de industria:

- I) **Maple – Energy que se dedicara a la transformación de Etanol,**
- II) **Palmas e Industrias del Espino (Grupo Romero) se dedicara a la transformación de Biodiesel**
- III) **Pure Biofuels (Fundo Tournavista) también destinada para la transformación Biodiesel.**

Para poder desarrollar adecuadamente estas propuestas se plantea lineamientos de promoción de agronegocios y biocombustibles, entre las principales tenemos:

- I) Planes de ordenamiento territorial y zonificación económica ecológica por los gobiernos regionales,
- II) Desarrollo de nuevos cultivos como el piñón e higuera marginales,
- III) Promoción de Compra de tierras, Joint Venture con asociaciones de productores y licencia de Bio-prospección,
- IV) Gestión integral y sostenible del agua,
- V) Clusters territoriales para el desarrollo de biocombustibles estables y sostenibles,
- VI) Promoción de la inversión privada la reconversión de cultivos.

Las principales focalizaciones de las acciones serán en:

- I) Infraestructura regional y local, a cargo del Ministerio de Transportes y Comunicaciones y los Gobiernos Regionales,
- II) Información sobre Zonificación Económica y Ecológica a cargo del MINAM y la Dirección Forestal y de Fauna Silvestre.
- III) **Titulación de tierras a cargo de COFOPRI,**
- IV) **Promoción de la asociación de productores, capacitación y extensión tecnológica a cargo del MINAG,**
- V) Programa de créditos a Asociaciones a cargo de COFIDE y AGROBANCO, y
- VI) **Promoción de la inversión privada y alianzas estratégicas a cargo de PROINVERSIONES, PETROPERÚ y Gobiernos Regionales. Como parte de las negociaciones de inversión privada se vienen implementando 15 mega proyectos agrícolas (Cultivos de biocombustibles y agroforestales, proyectos de Irrigación, ventas de tierras e iniciativas privadas, y zonas de desarrollo forestal y de biocombustibles).**

IMPACTOS AMBIENTALES Y SOCIALES DE LA PRODUCCIÓN DE LOS BIOCOMBUSTIBLES

Uno de los primeros impactos visible de la promoción de los biocombustibles se viene dando en la vulneración y debilitamiento de la legislación ambiental, agraria y forestal. Estos tres aspectos impactarían directamente en la **conservación de los bosques**, debido a la legislación ambiental no cuenta con una política clara de protección y conservación de los bosques, no han desarrollado criterios adecuados de valoración ambiental y económica de los bosques. **La laxitud de la regulación ambiental y la ausencia de criterios técnicos** en la Autoridad Ambiental incrementan los niveles de desconfianza en un manejo adecuado de las tierras forestales.

En el caso de la legislación forestal se pretendió eliminar a las plantaciones forestales y las tierras cuya capacidad de uso mayor sea de producción forestal de la definición de recursos forestales, así como del reconocimiento como patrimonio forestal. Adicionalmente se permite el cambio de uso de las tierras forestales para aquellos proyectos que fueran declarados de interés nacional, previa evaluación de impacto ambiental.

La tenencia de tierras es otro de los aspectos que viene generando grades controversias e impactos como: **la expropiación de tierras eriazas, definidas como aquellas no aptas para uso agrícola por falta o exceso de agua incluye a gran parte de los bosques amazónicos; sin embargo también se hablan de tierras marginales, términos que vienen siendo promocionados como la solución para la producción de biocombustibles.** De acuerdo al Ministerio de Energía y Minas, para satisfacer la obligatoriedad del 2% de biodiesel se requerirá más de 80 mil hectáreas, pero hasta el momento hay menos de 20 mil hectáreas, por lo que es necesario que se implementen nuevas áreas agrícolas. Los términos “tierras eriazas”, “tierras degradadas” y “tierras marginales”, parecen haberse confundido con el concepto de “terrenos de cultivos abandonados”, que se encuentran en el centro de los estudios de viabilidad para la promoción de biocombustibles.

Las normas agrarias que promueve el Estado peruano buscarían fomentar el cambio de usos de los suelos y facilitar la tenencia de tierras a los inversionistas, de acuerdo al DLeg. N° 1064. Establece que según el concepto constitucional del régimen agrario comprende a todo predio susceptible de tener uso agrario. En este sentido, las tierras de capacidad de uso mayor forestales son excluidas del régimen forestal (DL N° 1090) e incorporadas dentro del régimen de tierras de uso agrario, permitiendo su uso y titulación como tierras agrícolas. Estas tierras podrían ser tituladas mediante la formalización y titulación de predios rústicos y tierras eriazas habilitadas a nivel nacional según del DLeg. N° 1089, por un periodo de 4 años a partir de la vigencia del Decreto Legislativo.

Posteriormente, esta grave situación fue corregida a través de la Ley 29317 que modifica el Decreto Legislativo N° 1090, señalando que cuando reincorpora las tierras de capacidad de uso mayor forestal al concepto de recursos forestales y dispone que en el artículo 4º del DLeg. N° 1064, que aprueba el régimen jurídico para el aprovechamiento de las tierras para el régimen agrario, comprende a todo predio susceptible de tener uso agrícola o pecuario, excluyendo del régimen agrario a las tierras con capacidad de uso mayor forestal y de protección. No obstante dicha ley también introdujo la grave posibilidad del cambio de uso de tierras de capacidad de uso mayor forestal por interés nacional con autorización del Ministerio del Ambiente. Además, aún cuando el reglamento del DLeg. N° 1089 (DS 032-2008-VIVIENDA) señala expresamente que no se aplica dentro de áreas forestales y de protección, en la práctica, a pesar de existir la prohibición de la titulación de las tierras forestales gran parte de las tierras ocupadas informalmente y tituladas son de aptitud forestal y de protección.

Al parecer la intención del Estado para favorecer el desarrollo de los biocombustibles se hubiera dado de la siguiente manera: se busca el debilitamiento del concepto de recursos forestal y del patrimonio forestal establecido en el DLeg. N° 1090, y con ella las incorporaciones de tierras de uso forestal y de aptitud forestal dentro del concepto de tierras de uso agrario establecido en el DLeg. N° 1064, debilitamiento de las garantías de sostenibilidad de los expedientes técnicos para el cambio de usos de las tierras de Selva y Ceja de Selva, los cuales podrían ser transferidas en propiedad para el cultivo de biocombustibles. Esta intención pudo desencadenar implicancias adversas para los bosques ya que se incrementaría las tasas de deforestación, la pérdida de la biodiversidad, la erosión de los suelos y la contaminación de los cursos de los ríos, además de poner en riesgo las tierras de las comunidades nativas, entre otros.

Los cultivos de caña de azúcar para etanol requiere de grandes cantidades de agua, un recurso escaso en la costa norte del Perú, y en relación a la producción de biodiesel existen muchos temores por la posible deforestación de los bosques Amazónicos como resultado de los monocultivos de palma aceitera y otros en zonas de la llanura amazónica.

Impactos Sociales

El avance de la “frontera agrícola” para biocombustibles es un atentado contra la soberanía del territorio y de la alimentaria de las comunidades locales, en tanto la tierra para producción de alimentos sea destinada a alimentar los automóviles las urbes y de los

pueblos del Norte. El Banco Mundial señaló que el 75% del incremento del precio de los alimentos ha sido causado por el incremento de la producción de los biocombustibles⁹¹.

La pobreza en el Perú se concentra principalmente en zonas rurales, los monocultivos de biocombustibles pueden ser una fuente de conflictos sociales entre las empresas industriales y las comunidades locales, por cusa de la tenencia de la tierra, las diferencias en los estilos de vida y visiones de desarrollo.

Las decisiones tomadas por el gobierno Peruano para promover los Biocombustibles se de manera sistemática, vulneratoria a los derechos de los ciudadanos y al capital natural del país, y basada en objetivos de corto plazo. Estos antecedentes vienen ocasionando la polarización de los sectores sociales afectados por la agresividad de estas políticas de promoción de los biocombustibles.

Documentos revisados:

- Plan Estratégico de Energías Sostenibles y Bioenergías para el Perú – BID. Mayo del 2008 y Junio del 2009.
- Programa de Promoción de Biocombustibles – PROBIOCOM. INVEST IN Perú. Julio del 2008
- Presentación “Perspectivas para el Desarrollo de los Cultivos Energéticos en el Perú”. Dirección General de Promoción Agraria – MINAG. Junio del 2008.
- Presentación “La producción de los Biocombustibles en el Perú”, II Seminario Latinoamericano y del Caribe de Biocombustibles. Dirección General de Hidrocarburos – Ministerio de Energía y Minas. Septiembre del 2007.
- Presentación “Aspectos Ambientales en la Promoción de los Biocombustibles” Viceministerio de Desarrollo Estratégico de Recursos Naturales – MINAM
- Javier Tello. Biocombustibles en el Perú: más allá del tema energético. Programas de Energías, Infraestructura y Servicios Básicos de Soluciones Prácticas – ITDG. Diciembre del 2007.
- Los Agrocombustibles y el Mito de las Tierras Marginales. The Gai Foundation, Biofuelwatch, Africa Biodiversity Network, Salva la Selva, Wantch Indonesia y Econexus. Septiembre del 2008.
- Ley N° 28059, Ley de promoción de la inversión privada descentralizada.
- Ley N° 28054, Ley de Promoción del Mercado de Biocombustibles.
- Ley N° 26821, Ley Orgánica para el Aprovechamiento Sostenible de los Recursos Naturales.
- Decreto Legislativo N° 1064 Aprueba el régimen jurídico para el aprovechamiento de las tierras de uso agrario.
- Decreto Legislativo N° 994. Que promueve la inversión privada en proyectos de irrigación para la ampliación de la frontera agrícola.
- Decreto Legislativo. N° 1090 Ley Forestal y de Fauna Silvestre.
- Promueven el sistema de evaluación ambiental mediante el D. Leg. N° 1078 que Modifica la Ley 27446, Ley de Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental.

⁹¹ <http://www.aporrea.org/energia/n116496.html>

ANEXO

ANÁLISIS DEL DECRETO LEGISLATIVO 1090 ANTES DE LA MODIFICATORIA

El 12 de abril de 2006, el Gobierno de la República del Perú y el Gobierno de los Estados Unidos de América suscribieron el Protocolo de Enmienda al Acuerdo de Promoción Comercial Perú - Estados Unidos, con el fin de mejorar y fortalecer las capacidades institucionales de la Autoridad Forestal en el Perú para una adecuada gestión de los recursos forestales y la reducción significativa de la tala ilegal. Por su parte, El Congreso de la República del Gobierno Peruano, por Ley N° 29157, ha delegado en el Poder Ejecutivo la facultad de legislar, entre otras materias, sobre:

- Facilitación del comercio;
- Mejora del marco regulatorio, fortalecimiento institucional y simplificación administrativa, y modernización del Estado;
- Mejora de la administración de justicia en materia comercial y contencioso administrativo; para lo cual se solicitará opinión al Poder Judicial;
- Promoción de la inversión privada;
- Impulso a la innovación tecnológica, la mejora de la calidad y el desarrollo de capacidades;
- Promoción del empleo y de las micro, pequeñas y medianas empresas;
- Fortalecimiento institucional de la gestión ambiental; y,
- Mejora de la competitividad de la producción agropecuaria.

Asimismo la Ley señalaba que el contenido de los Decretos Legislativos debía sujetarse estrictamente a los compromisos del Acuerdo de Promoción Comercial Perú – Estados Unidos y de su Protocolo de Enmienda, y a las medidas necesarias para mejorar la competitividad económica para su aprovechamiento, sin perjuicio de la observación de las disposiciones constitucionales y legales que, sobre delegación de facultades legislativas, se citan en el artículo 1º. En tal sentido, cabe precisar que el Anexo 18.3.4 del Protocolo de Enmienda contempla compromisos específicos en materia forestal relacionados a combatir el comercio asociado con la tala ilegal de productos forestales maderables y el comercio ilegal de especies de fauna silvestre. En dicho contexto, el 26 de junio del 2008 se promulgó el D. Leg. N° 1090, Ley Forestal y de Fauna Silvestre.

El 25 de Julio del 2008 la Congresista de la República Sra. María Cleofe Sumire de Conde presentó los Proyectos de Ley N° 2588/2008-CR⁹² y N° 2585/2008-CR que proponen derogar los Decretos Legislativos N° 1064 y 1090, respectivamente. La Exposición de Motivos del Proyecto de Ley N° 2585/2008-CR manifiesta que el Decreto Legislativo N° 1090 es Inconstitucional en tanto infringe los artículos 66° y 67° de la Constitución Política del Perú.

El artículo 66° de la Constitución Política del Perú⁹³ instituye que las condiciones para el aprovechamiento y uso de los recursos naturales y su otorgamiento a particulares se fijan por Ley Orgánica aprobada por el Congreso de la República. Asimismo, la Ley Orgánica para el Aprovechamiento de los Recursos Naturales establece las modalidades de concesión para el acceso a los recursos forestales. En tal sentido, la Exposición de Motivos del PL N° 2585/2008-CR afirma que el D. Leg. N° 1090 no podría regular el uso de los recursos forestales y de fauna silvestre, y menos aún establecer una nueva modalidad de acceso a dichos recursos forestales no existente en el ordenamiento jurídico nacional, ni en la Ley N° 26821.

En relación al artículo 67° de la CPP, el PL N° 2585/2008-CR señala que el D. Leg. N° 1090 no garantiza el aprovechamiento “sostenible” de los recursos naturales, incumpliendo el mandato constitucional del Estado de garantizar la protección de la diversidad biológica y de las áreas naturales protegidas. De acuerdo al PL N° 2585/2008-CR, el D. Leg. N° 1090: *“contempla una serie de dispositivos que ponen en serio riesgo la sostenibilidad de los bosques, dejando de lado los mecanismos de consulta y participación de los actores involucrados en la gestión forestal”*. Adicionalmente sostiene: *“El Decreto Legislativo materia de la presente iniciativa significa un serio retroceso frente a los esfuerzos de construir un régimen forestal democrático que garantice la conservación y el aprovechamiento sostenible de los bosques en beneficio de todos los peruanos y peruanas... Lamentablemente la promulgación de esta norma no contó con la participación de los diversos actores forestales lo cual evidencia la falta de apertura por parte del sector agricultura para propiciar el diálogo y consenso”*.

⁹² En relación al DL N° 1064 el PL N° 2588/2008-CR señala que dicha norma: “genera graves riesgos y problemas para las poblaciones indígenas del Perú, dado que con dicha norma, las comunidades campesinas y nativas quedan sujetas y por ende obligadas a prestar sus tierras y territorio para la realización de actividades mineras aún contra su voluntad. Así dicha norma en su artículo 8°, Título III, denominado “De las servidumbres y otras cargas” establece cargas intrínsecas a las que serán sometidas las tierras de uso agrario, entre los que se encuentran los territorios de los pueblos indígenas”. Adicionalmente, el PL N° 2588/2008-CR señala que el DL N° 1064 no tendría validez en cuando dicha norma no ha sido consultada a las poblaciones indígenas, contraviniendo las disposiciones contempladas en el Convenio N° 169 de la OIT, ratificado por el Estado Peruano mediante Resolución Legislativa N° 26253. El Convenio N° 169 se basa en el reconocimiento que los pueblos indígenas. Según el PL N° 2588/2008-CR el DL 1064 también vulneraría el Art. 7° del Convenio 169, que precisa que deberán respetarse las modalidades de transmisión de los derechos sobre la tierra entre sus miembros, y que asimismo, deberá consultarse a los pueblos interesados siempre.

⁹³ Artículo 66° de la Constitución Política del Perú.- Recursos Naturales
“Los recursos naturales, renovables y no renovables, son patrimonio de la Nación. El Estado es soberano en su aprovechamiento. Por Ley Orgánica se fijan las condiciones de su utilización y de su otorgamiento a particulares. La concesión otorga a su titular un derecho real, sujeto a dicha norma legal”.

Mediante carta del 15 de agosto del 2008, el Foro Ecológico, en representación del Colectivo Forestal (espacio de coordinación que convocaba a diversas instituciones y personas de la Sociedad Civil interesadas en promover la conservación y manejo sostenible de los bosques en el país), presentó a la Defensoría del Pueblo una queja por la dación del Decreto Legislativo N° 1090, debido a la inobservancia del derecho a la participación ciudadana, así como la exclusión de las tierras de aptitud forestal de producción del concepto de recurso forestal y su inclusión dentro del régimen para el aprovechamiento de tierras de uso agrario (D. Leg. N° 1064) permitiría su cambio de uso y su adjudicación sin las apropiadas condiciones y requisitos que salvaguarden su conservación.

En opinión de diversos sectores de la sociedad civil^{94,95}, instituciones académicas^{96,97,98}, organizaciones indígenas⁹⁹, e incluso algunas autoridades eclesiásticas¹⁰⁰ la promulgación del D. Leg **presentaba una serie de errores conceptuales y de forma que podrían en riesgo los derechos fundamentales de los ciudadanos, y en particular de las poblaciones indígenas de la Amazonía.**

Estas mismas instituciones aluden a que el D Leg. N° 1090 habría sido aprobado excediendo las facultades delegadas por el Congreso al Ejecutivo para normar en materia de adecuación al Acuerdo de Promoción Comercial Perú – Estados Unidos, en virtud a que la derogatoria y promulgación de una nueva Ley de gestión de recursos naturales, como en este caso la Ley Forestal y de Fauna Silvestre, debería realizarse por voto mayoritario del pleno del Congreso, tal como lo establece la Ley Orgánica para el aprovechamiento de recursos naturales, Ley N° 26821.

APROBACIÓN DEL D. LEG N° 1090

El Decreto Legislativo 1090 fue publicado el 28 de junio del 2008 en aplicación de las Facultades Legislativas delegadas al Poder Ejecutivo mediante la Ley N° 29157. **Adicionalmente, el proceso de elaboración del Decreto Legislativo N° 1090 ha sido realizado sin los procesos de publicidad y transparencia que eran necesarios para**

⁹⁴ Pronunciamiento del Foro Ecológico: ¡DL 1090: Continúa el atropello a la participación ciudadana! (08 de Agosto del 2008)

⁹⁵ Pronunciamiento: Bosques Amenazados por el Nuevo Marco Forestal. Foro Ecológico, Foro Ciudades para la Vida, Derecho Ambiente y Recursos Naturales, Diálogo Ciudadano, Sociedad Peruana de Ecodesarrollo, Sociedad Peruana de Derecho Ambiental, Sociedad Nacional del Ambiente, Red de Acción de Agricultura Alternativa.

⁹⁶ Pronunciamiento de la Universidad Nacional del Centro del Perú – Facultad de Ciencias Forestales: Rechazo por Inconstitucionalidad del DL N° 1090, Ley Forestal y de Fauna Silvestre (05 de Agosto del 2008).

⁹⁷ Pronunciamiento al Poder Ejecutivo y al Congreso de la República sobre la Inconstitucionalidad del DL N° 1090. Capítulo de Ingeniería Forestal. Consejo Departamental de Lima. Colegio de Ingenieros del Perú.

⁹⁸ Pronunciamiento de la Facultad de Ciencias Forestales – UNALM. Sobre los errores conceptuales del DL N° 1090 (La Molina 14 de julio del 2008).

⁹⁹ Centro Amazónico de Antropología y Aplicación Práctica (CAAAP): Análisis de los Decretos Legislativos que afectan a los Pueblos Indígenas, emitidos por el Poder Ejecutivo en virtud a la Ley N° 29157. Documento de Trabajo (15 de Agosto del 2008): Señala que el DL 1090 no contempla ningún tipo de regulación en cuanto al aprovechamiento de los bosques en Comunidades Nativas, manteniendo un vacío en cuanto a los contratos de cesión en uso del recurso forestal en tierras privadas de las comunidades.

¹⁰⁰ Comunicado de los Obispos de la Selva Peruana sobre la necesidad de revisar la Constitucionalidad de los Decretos Legislativos N° 1015, 1073, 1064, 1079, 1081, 1089 y 1090. (27 de agosto del 2008).

garantizar el debate y la participación de las Autoridades Regionales, los Colegios Profesionales, las Universidades, las organizaciones de la Sociedad Civil y la ciudadanía en general; ni de consulta previa, libre e informada a las comunidades nativas y campesinas. Finalmente, dada la importancia y complejidad ecosistémica de los recursos forestales, de fauna silvestre, biodiversidad y servicios ambientales, y sus interrelaciones con otros procesos ecológicos, sociales, económicos y de gestión territorial, es necesario promover mayores espacios de debate a nivel nacional, regional y local.

CONTENIDO DEL D. LEG N° 1090

- ***Patrimonio Nacional Forestal***

El D. Leg. N° 1090 excluía las tierras de producción forestal y plantaciones forestales de la definición de Recursos Forestales y de Fauna Silvestre. En el caso de las tierras de aptitud forestal (con o sin bosques) son incluidas en el régimen de acceso a las tierras de uso agrario (D. Leg. N° 1064). Ello permitiría acceder a las tierras forestales mediante propiedad y no mediante concesión, como lo señala la Ley Orgánica para el aprovechamiento de los recursos naturales contradiciendo los criterios de clasificación de tierras previstos en el Reglamento de Capacidad de Uso Mayor del Suelo, del Ministerio de Agricultura (DS N° 0062/75-AG).

En el caso de la exclusión de las plantaciones forestales de la definición de Recurso Forestal, responde a la tendencia a darle un tratamiento agrícola a los recursos forestales con el fin de promover los monocultivos industriales en Amazonía. En este mismo sentido, el Art. 7º del D. Leg. N° 1090 excluía a las tierras de aptitud forestal (con o sin bosques) del Patrimonio Nacional Forestal y de Fauna Silvestre, permitiendo su uso con fines agropecuarios u otras actividades que afecten la cobertura forestal y la integridad de los ecosistemas de bosques.

Estas medidas facilitarían el cambio de uso y la adjudicación de tierras de aptitud forestal para la implementación de monocultivos agroindustriales, generando el riesgo de procesos masivos de deforestación; la pérdida de la calidad de las tierras forestales como recurso natural contemplado en el literal b) del artículo 3º de la Ley Orgánica para el Aprovechamiento de Recursos Naturales que considera como Recursos Naturales a las tierras por su capacidad de uso mayor: agrícolas, pecuarias, forestales y de protección.

Adicionalmente, este artículo incumplía los compromisos internacionales asumidos por el Estado Peruano en el Protocolo de Enmienda en materia forestal al Acuerdo de Promoción Comercial Perú – Estados Unidos al generar una situación de mayor indefensión a la que se encontraba en el régimen establecido en la Ley N° 27308.

- **Institucionalidad Forestal:**

El D. Leg. N° 1090 establece que el Ministerio de Agricultura es la Autoridad Nacional Forestal y de Fauna Silvestre, así como el órgano normativo respecto del aprovechamiento sostenible de los recursos forestales y de la fauna silvestre; y tiene a su cargo el diseño, ejecución, supervisión y evaluación de la Política Nacional Forestal, asumiendo la rectoría respecto de ella. La Autoridad Nacional Forestal y de Fauna Silvestre conduce, planifica, coordina y aprueba la política nacional para el control y administración forestal y de fauna silvestre, aplicable a todos los niveles de gobierno.

Los Recursos Forestales del Perú, que incluyen a los bosques naturales, bosques de protección, humedales, plantaciones, tierras de aptitud forestal y de protección, fauna silvestre, biodiversidad y servicios ambientales, constituyen recursos trascendentales para el desarrollo sostenible del país. La Gestión del Sector Forestal debe ser integral, sistémica, y de largo plazo. Por tal motivo, era necesario fortalecer el Sector Forestal elevando sus competencias, funciones y atribuciones a un mayor nivel jerárquico dentro de la Estructura del Estado. El D. Leg. N° 997 que aprueba la Ley de Organización y Funciones del Ministerio de Agricultura no establece claramente las funciones y atribuciones del Ministerio de Agricultura respecto de la gestión de los recursos forestales y el patrimonio nacional forestal, debilitando la institucionalidad del sector.

- **Participación:**

El D. Leg. N° 1090 eliminaba el Consejo Nacional Consultivo de Política Forestal (CONAFOR), como organismo del más alto nivel de consulta de Política Forestal, el cual garantizaba la participación de representantes de instituciones y organismos de los sectores públicos y privados vinculados a la actividad forestal. Esta omisión vulneraba el derecho a la participación ciudadana contemplado en el numeral 17 del artículo 2º de la Constitución Política del Perú, el cual señala: *“Toda persona tiene derecho a participar, en forma individual o asociada, en la vida política, económica, social y cultural de la Nación”*. Adicionalmente, el diseño de las Políticas Públicas tiene como principio fundamental la participación activa de los diferentes actores sociales y económicos vinculados a la temática en particular. Finalmente, el otorgamiento de derechos de aprovechamiento de recursos naturales debe contemplar procesos previos de información, consulta y participación de las poblaciones posiblemente afectadas.

- **Acceso a los Recursos Naturales:**

El literal c) del Art. 9º del D. Leg. N° 1090 creó la modalidad Concesión Forestal por iniciativa privada, por el plazo de hasta 40 (cuarenta) años renovables. Esta modalidad operará a solicitud de parte de acuerdo a las reglas y condiciones que se establezcan en el Reglamento. La Ley 27308 establecía que el aprovechamiento y manejo de los recursos forestales en

bosques naturales primarios se realiza bajo las modalidades de subasta pública y concurso público; sistema que fue establecido con dos finalidades:

- Corregir la discrecionalidad en el otorgamiento de contratos y permisos de aprovechamiento forestales que se daba en la Ley N° 21147, cuyo otorgamiento sin precalificación de los usuarios degeneró en la institucionalización del aprovechamiento ilegal de recursos forestales y su legalización a través de los Contratos de menos de 1000 ha.
- Garantizar la facultad del Estado de inspeccionar que la asignación de derechos para el aprovechamiento de los recursos forestales se dé a las personas jurídicas que cuentan con las mejores capacidades técnicas y económicas para garantizar el cumplimiento del Plan de Manejo y los compromisos de sostenibilidad ambiental del bosque.

En este contexto, la incorporación de la modalidad de “concesión directa para productos maderables” desnaturaliza el sistema antes descrito. Ello porque de existir dos o más interesados en obtener una concesión directa, no se propone la aplicación de los mecanismos de subasta o concurso público, sino que se proceda *“de acuerdo a las reglas y condiciones que se establezcan en el Reglamento”* (Artículo 10º del D. Leg. N° 1090). Es decir, los interesados en administrar los recursos maderables podrán solicitar este derecho a través del sistema vigente de concurso o subasta pública o podrán proceder de acuerdo a las condiciones del sistema de concesión directa. Por lo tanto, tendrán dos sistemas válidamente aplicables pero con condiciones diferentes. Adicionalmente, debe considerarse que era necesario establecer las características esenciales de los tipos de concesiones en la propia Ley, a efectos de reglamentar lo que ya está normado, reduciendo la discrecionalidad en el otorgamiento de derechos administrativos (Principio de Legalidad).

En este escenario, no se ha determinado qué “reglas y condiciones” se aplicarán a fin de asegurar el mismo nivel de transparencia e imparcialidad de manera que las concesiones sean otorgada sin prácticas discrecionales, así como garantizar que su otorgamiento se de mediante un *“proceso competitivo y transparente”* conforme con la obligación establecida en el inciso i del literal g) del numeral 3 de la Cláusula 18.3.4 del Protocolo de Enmienda del Acuerdo de Promoción Comercial suscrito con los Estados Unidos, la cual señala:

“Las Partes reconocen que es inapropiado promover el comercio o la inversión mediante el debilitamiento o reducción de las protecciones contempladas en sus respectivas legislaciones ambientales. En consecuencia, una Parte no dejará sin efecto o derogará, dicha legislación de manera que debilite o reduzca la protección otorgada por aquella legislación de manera que afecte el comercio o la inversión entre las Partes”.

Por lo tanto, las reglas y condiciones aplicables para el otorgamiento de derechos de acceso a los recursos forestales y de fauna silvestre, podrán significar el debilitamiento del sistema

de concurso público en base a criterios técnicos de calificación de los postores aplicable al acceso a la concesión de los recursos forestales previstos en la Ley N° 27308, y que la Autoridad Nacional Forestal deberá garantizar imparcialidad, transparencia y eliminación de la arbitrariedad y discrecionalidad en el otorgamiento de los derechos de uso de los recursos forestales.

- ***Vacíos en el Control Forestal:***

No reduce los márgenes de discrecionalidad en el otorgamiento de las autorizaciones y volúmenes aprovechables en los predios agrícolas.

El artículo 11º del D. Leg. N° 1090 no precisa la obligatoriedad de contar con un Inventario Forestal para la aprobación del Plan General de Manejo Forestal, herramienta indispensable para la planificación, gestión y ordenamiento del bosque en el largo plazo, vulnerando los compromisos internacionales de garantizar un uso sostenible de los recursos, y de no promover una legislación que otorgue un menor grado de protección ambiental a la existente.

El Establecimiento de las condiciones de Garantía de Fiel Cumplimiento para el aprovechamiento de recursos forestales maderables (Art. 16º) queda especificado solo para el caso de concesiones bajo la modalidad de subasta pública, sin embargo para otras modalidades de aprovechamiento al no estar definida el tipo de garantía a solicitarse, estaría dejando a la discrecionalidad de la Administración la exigencia y términos de las mismas. Adicionalmente debería considerarse si dicha garantía cubre los posibles impactos negativos generados a partir de contratos celebrados con terceros respecto del aprovechamiento de los recursos existentes en el área bajo manejo, y la forma de su ejecución.

No incluye como causal de caducidad una eventual afectación a los recursos forestales dentro del área de manejo producto de un contrato celebrado entre el titular de la concesión y un tercero. De otro lado, no se especifican los alcances de la responsabilidad solidaria entre el concesionario y el tercero.

El Artículo 41º del D. Leg. N° 1090 establece que toda persona que alega haber adquirido un derecho legítimo sobre cualquier producto o espécimen de flora y fauna silvestre expresamente protegidas por la legislación nacional y los convenios internacionales, que hayan sido obtenidos mediante la comisión de infracciones a la Ley y su Reglamento, deberá acreditar la legitimidad de su derecho de acuerdo a las condiciones y requisitos establecidos por el Ministerio de Agricultura. Dicha disposición permitiría la legalización de productos forestales de origen controversial, al legitimar la adquisición de productos forestales derivados de la comisión de infracciones a la Ley. De otro lado, la aplicación de las medidas de incautación de todo producto derivado de la comisión de infracciones a la legislación forestal debe proceder desde el momento en que se pone en vigencia la norma, ya que la Convención CITES está vigente.

La Segunda Disposición Complementaria Transitoria del D. Leg. N° 1090 señala que se encuentran exceptuados de la aplicación de lo establecido en la Séptima Disposición Complementaria Transitoria de la Ley N° 27308 los derechos de aprovechamiento que se otorguen al amparo de esta ley, siempre que cumplan sus Planes de Manejo Forestal, y cuyos Planes Operativos Anuales hayan sido previamente verificados in situ y aprobados. Ello implica que deja sin aplicación la Veda para el aprovechamiento de *Swietenia macrophylla* y *Cedrela odorata*.

El D. Leg. N° 1090 no establecía prohibición alguna para la exportación de Caoba y Cedro de origen controversial procedente de áreas vedadas.

La Segunda Disposición Complementaria Final no considera la definición de productos de valor agregado como productos de transformación secundaria, manteniendo la permisividad de exportación de productos maderables de baja transformación, es decir sin valor agregado. De otro lado, flexibiliza las disposiciones establecidas en el reglamento de la ley 27308 que determina el destino de los productos de procedencia ilegal decomisados, restringiendo su retorno a los mercados, y autorizando las acciones orientadas a reducir su valor comercial.

La Tercera Disposición Complementaria Final señala que el Ministerio de Agricultura, en coordinación con la Autoridad Científica CITES, realizará progresivamente estudios técnicos para determinar los rendimientos de los productos a fin de calcular los factores de conversión, disponer el análisis técnico y la actualización periódica del inventario de especies forestales, priorizando las incluidas en los apéndices de la Convención CITES y los estudios de rendimiento de productos. Sin embargo, esta disposición dilata los procesos de determinación de los rendimientos para el aprovechamiento y transformación de los productos maderables, desconociendo los posibles avances de la Comisión conformada por Resolución Jefatural N° 075-2008-INRENA, retrasando la implementación de los rendimientos aplicables a la madera.

Esta misma disposición establece que el Ministerio de Agricultura establecerá, cuando corresponda, la cuota de exportación anual de las especies incluidas en la Convención CITES. Ello no es suficiente para el cumplimiento de la Convención CITES, dado que el mecanismo de cupos de exportación no contempla la obligación en el otorgamiento de los Certificados de no detrimento de las especies incluidas en el Apéndice II de CITES para cada embarque.

- **Cambio de Uso:**

El Art. 25° del D. Leg. N° 1090 propicia el uso de sistemas agroforestales y forestales en tierras de aptitud agrícola y pecuaria de la Selva y Ceja de Selva. Las autorizaciones para el cambio de uso de las tierras forestales deben tener como criterios técnicos los establecidos

en el Reglamento de Clasificación de Tierras de acuerdo a su capacidad de uso mayor, no pudiéndose cambiar en ningún caso el uso las tierras de aptitud forestal y de protección.

Este Informe ha sido elaborado por el Programa de Bosques de DAR, con el apoyo del Programa Social Indígena y el Área de Comunicaciones.

Participaron:

Lucila Pautrat (Coordinadora del Programa Bosques)
lpautrat@dar.org.pe

Hugo Che Piu (Director Ejecutivo de DAR)
hchepiu@dar.org.pe

Carlos Ramos (Programa Bosques)
cramos@dar.org.pe

Catty Samaniego (Programa Bosques)
csamaniego@dar.org.pe

Patricia Torres (Programa Bosques)
ptorres@dar.org.pe

Pilar Camero (Coordinadora del Programa Social Indígena)
pcamero@dar.org.pe

Irene Ramos (Programa Social Indígena)
iramos@dar.org.pe

María del Rosario Sevillano (Programa Social Indígena)
mrsevillano@dar.org.pe

Gianina Da Roit (Área de Comunicaciones)
gdaroit@dar.org.pe

Lima, Perú. Junio. 2009.