

**INFORME DEFENSORIAL N° 103:
"El Proyecto Camisea y sus efectos en los
derechos de las personas"**



**Defensoría del Pueblo
Febrero, 2006**

INFORME DEFENSORIAL No. 103

EL PROYECTO CAMISEA Y SUS EFECTOS EN LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS

INDICE

Presentación

1. Antecedentes
 - 1.1. El Proyecto del Gas de Camisea
 - 1.2. Objetivos del informe defensorial
2. Competencia de la Defensoría del Pueblo
 - 2.1. Mandato constitucional de la Defensoría del Pueblo
 - 2.2. Atención de quejas, petitorios y otras actuaciones defensoriales relevantes.
 - 2.3. La Defensoría del Pueblo y el Grupo Técnico de Coordinación Interinstitucional Camisea (GTIC CAMISEA).
3. Derechos fundamentales y Desarrollo Sostenible
 - 3.1. Medio Ambiente y derechos humanos
 - 3.2. Derecho al medio ambiente equilibrado y su protección.
 - 3.3. Derechos de los pueblos indígenas
 - 3.4. Derecho a la participación y acceso a la información
4. Principales actuaciones defensoriales
 - 4.1. Derecho a la vida y la salud de los pueblos indígenas en aislamiento y contacto inicial:
 - a. Situación de los pueblos indígenas Nancy, Nahua y Kirineri de la Reserva Territorial Nahua-Kugapakori
 - b. Participación inicial en la Mesa de Trabajo sobre Camisea y Pueblos Indígenas
 - c. Otras intervenciones
 - 4.2. Régimen de compensaciones
 - a. Daños a bienes privados o comunales por operación de construcción del gasoducto
 - b. Limitaciones de la Legislación sobre Servidumbre
 - c. Negociaciones inequitativas e insuficiencia en la información
 - d. Incumplimiento de acuerdos y contratos
 - e. Valorizaciones inadecuadas
 - f. El programa compensatorio de Plus Petrol
 - g. El programa compensatorio de TGP
 - 4.3. Daños al medio ambiente
 - a. Ubicación de la Planta de Fraccionamiento del Proyecto Camisea en la Playa Lobería (Caso Ica)
 - b. Incidentes en el ducto de Camisea
 - 4.4. Participación ciudadana y acceso a la información
5. Conclusiones
6. Recomendaciones

Presentación

Para la Defensoría del Pueblo, la defensa de los derechos constitucionales de la persona y la comunidad requiere una aproximación integral. En ese sentido, los derechos a la vida, la salud, la integridad personal, la propiedad o la tutela jurisdiccional, implican el uso de ambientes adecuados donde la persona pueda desarrollarse individual y colectivamente.

Asimismo, la Defensoría del Pueblo pone particular atención en aquellas personas cuya situación las coloca en mayor grado de indefensión frente a la debilidad o los posibles excesos del poder gubernamental. Por ello, la defensa del ambiente no sólo constituye una misión constitucionalmente establecida, sino un principio fundamental en la construcción de espacios y contextos que hagan posible la realización de otros derechos.

No cabe duda de que la generación de grandes proyectos de inversión como el Proyecto Camisea ha generado grandes expectativas respecto de su aporte al desarrollo económico del país. Para la Defensoría del Pueblo, este proyecto debe convertirse, además, en un paradigma de gestión ambiental desde el Estado, de responsabilidad de las empresas en el cumplimiento de la ley, y de confianza de los ciudadanos en los mecanismos que comporten equidad y justicia en sus relaciones.

En ese sentido, mediante este Informe, la Defensoría del Pueblo busca extraer las lecciones que permitan a nuestro país aprender de la experiencia. En sus acciones, la institución considera que dicha experiencia puede y debe ser mejorada sustancialmente para evitar afectaciones a los derechos de las personas, sus comunidades, y de los espacios ecológicos en los que habitan.

El Informe Defensorial Nº 103, titulado “El Proyecto Camisea y sus efectos en los derechos de las personas”, recoge la actuación defensorial desarrollada desde el año 2000 a través de sus Oficinas Descentralizadas en Ayacucho, Cusco, Huancavelica, Ica y Lima, en coordinación con el Programa de Comunidades Nativas y la Adjuntía para los Servicios Públicos y el Medio Ambiente.

En el texto del Informe es particularmente relevante la evidencia referida a la debilidad institucional del Estado en materia ambiental para prevenir afectaciones a los derechos de las personas, en particular la vida, la salud, la propiedad y el medio ambiente de los pueblos indígenas en situación de aislamiento y contacto inicial. Asimismo, el informe recoge un análisis de los problemas encontrados en la valorización de los daños producidos por parte de las empresas durante la construcción del Proyecto, así como de las compensaciones por estos daños que, en muchos casos, resultaron inequitativas por la falta de información, la asimetría en la negociación, o la ausencia de mecanismos institucionales que permitan superar dichas asimetrías.

Finalmente, este informe de la Defensoría del Pueblo pone de relieve los problemas institucionales y normativos referentes a la participación ciudadana durante la primera fase del Proyecto Camisea. Falta de información, ausencia de asistencia técnica para las

comunidades y plazos muy cortos entre la presentación de los estudios de impacto ambiental o de salud y las audiencias públicas, son algunos de los problemas identificados a lo largo de la investigación.

El Informe Defensorial N° 103, en suma, a través de sus conclusiones y recomendaciones, constituye una oportunidad para que la Defensoría del Pueblo provea información verificada a la administración estatal, y a todos los otros actores sociales involucrados en el diseño, ejecución, fiscalización y evaluación de este Proyecto, para efectuar los cambios que promuevan el respeto a los derechos de aquellos que han sufrido casi en silencio. De esta manera, la Defensoría del Pueblo reafirma, una vez más, su voluntad de ser la voz de quienes no tienen voz.

Beatriz Merino Lucero
DEFENSORA DEL PUEBLO

EL PROYECTO CAMISEA Y SUS EFECTOS EN LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS

1. Antecedentes

1.1. El Proyecto del Gas de Camisea

El Proyecto del Gas de Camisea (Lote 88) es considerado como uno de gran importancia económica para el desarrollo nacional. Por ello, el Estado ha promovido su realización en aras de que los peruanos podamos disfrutar de sus importantes beneficios. Se espera que la explotación, transporte y distribución del gas de Camisea constituya un aporte muy importante al desarrollo nacional en la medida que permita la generación de divisas para el país, y constituya una fuente energética menos contaminante que contribuirá a dinamizar el desarrollo económico regional y nacional.

Además, dadas las características y la magnitud del Proyecto Camisea, este se constituye en un proyecto emblemático, en el cual deberían reflejarse las aspiraciones de desarrollo sostenible de nuestro país. En tal sentido, su construcción y operación deben ser conducida en el marco de respeto de los derechos constitucionales y la concreción efectiva de los principios ambientales de equidad, responsabilidad ambiental, internalización de costos, prevención y precaución, de manera que se convierta en un modelo a seguir en proyectos similares.

Entre los aportes al desarrollo del país que el Proyecto Camisea puede generar se encuentran considerables beneficios para la situación medio-ambiental. La explotación y comercialización del gas natural permitirá reemplazar el uso de combustibles fósiles, varios de ellos de mucho mayor impacto que el mismo petróleo. La sustitución permitiría lograr una importante disminución de la contaminación del aire que afecta sobre todo las zonas urbanas del Perú.

La fase de explotación del proyecto, a cargo de la empresa Pluspetrol Perú Corporation S.A., comprende la explotación de hidrocarburos en el lote 88, la operación de una planta de separación en Las Malvinas, la construcción y operación de un sistema de recolección de gas, la construcción y operación de una planta de fraccionamiento en la costa, y la construcción y operación de instalaciones portuarias en la zona sur del país para la exportación de los productos. La corporación está constituida por Pluspetrol S.A. (Argentina), Hunt Oil (EE.UU.), SK Corporation (Korea) e Hidrocarburos Andinos S.A.C. (Perú).

El transporte del gas, a cargo de la empresa Transportadora de Gas del Perú - TGP, contempla la construcción y operación de un sistema de transporte de líquidos de gas natural de Las Malvinas a la Costa y un sistema de transporte de gas de Las Malvinas al "city gate" en Lurín. TGP es un consorcio integrado por Pluspetrol (Argentina), Hunt Oil (EEUU), SK Corporation (Korea), Sonatrach (Argelia), GyM (Perú) y Tecgas (Argentina-operador principal del proyecto y subsidiaria de Techint).

La distribución de gas natural en Lima Metropolitana, bajo responsabilidad de la empresa Gas Natural de Lima y Callao - GNLC, actualmente Cálidda, comprende la construcción y operación de un sistema de alta presión desde el "city gate" en Lurín hasta la zona de Ventanilla, y la construcción y operación de los sistemas de media y baja presión dentro del

área de concesión para atender a los usuarios mayores en primera instancia y posteriormente a los consumidores domésticos en general.

La explotación, transporte y distribución de gas de grandes dimensiones, como ocurre en el presente caso, genera diversos impactos sobre el ambiente natural y social, así como sobre el patrimonio cultural. Estos impactos afectan tanto a las comunidades nativas que habitan las zonas de la Amazonía, donde se encuentra ubicado el yacimiento de gas y las unidades operativas dedicadas a su extracción, como a las poblaciones asentadas en las zonas de selva, sierra y costa por donde se han instalado las líneas de transporte del gas. Es por ello que los planes de manejo ambiental y las medidas de mitigación pertinentes deberán ser supervisados adecuadamente por el Estado. En tal sentido, una preocupación especial es el caso de los pueblos indígenas en aislamiento y/o en contacto inicial, por su extrema vulnerabilidad frente a los impactos del proyecto.

Sin embargo, hay que tomar en consideración que los componentes de extracción y transporte del Gas de Camisea tienen lugar en tierras sumamente vulnerables. Tanto el Lote 88 como parte de los territorios cruzados por la tubería del ducto, albergan importantes reservas de diversidad biológica que, por definición, constituyen ecosistemas frágiles y son el hogar y sustento de pueblos indígenas en aislamiento voluntario o contacto inicial.

Es una característica de dichos pueblos que tanto su estructura social y cultural como la situación de su salud se puedan ver seriamente afectadas por influencias foráneas de orígenes muy diferentes. En este contexto, hay que tomar en cuenta que para algunos pueblos indígenas el contacto con el Proyecto de Camisea ha sido prácticamente su primera experiencia con el mundo moderno. Por ello es tan importante que estos contactos se establezcan con el mayor respeto y cuidado de las condiciones específicas en las cuales viven los pueblos amazónicos.

En este marco, es el Estado el que tiene la obligación de garantizar y supervisar el empleo de tecnología de punta por parte de las empresas a cargo de la explotación, transporte y distribución del recurso natural. Ello con la finalidad de que se prevenga los impactos ambientales en el área de influencia del proyecto; se adopten medidas de mitigación adecuadas; se respeten los derechos de las poblaciones afectadas y se efectúe el correspondiente pago de las compensaciones a que hubiere lugar; y, finalmente, se garanticen mecanismos adecuados de acceso de la población a la información en condiciones de equidad para una efectiva participación ciudadana en la toma de decisiones.

1.2. Objetivos del informe defensorial

El presente informe recoge la experiencia de intervención defensorial en el Proyecto Camisea – Lote 88 (2000-2005), en cumplimiento del deber constitucional de defensa del derecho fundamental de toda persona y colectividad a gozar de un ambiente sano y adecuado al desarrollo de su vida, así como en la supervisión de las responsabilidades de la administración estatal relativas a dicho Proyecto. Se busca formular un conjunto de recomendaciones que permitan mejorar el cumplimiento de las obligaciones y compromisos del Estado y las empresas operadoras del proyecto, referentes a los impactos ambientales y sociales del proyecto en sus actuales y futuras fases. Asimismo, se busca contribuir a cubrir algunos vacíos normativos para mejorar la protección de los derechos ciudadanos. De este modo, la sociedad peruana podrá aprender de la experiencia y se mejorará la protección de derechos en proyectos futuros.

La Defensoría del Pueblo es consciente que el país necesita la exploración y explotación de sus recursos gasíferos para aprovechar las oportunidades económicas y socio-ambientales que el cambio de la matriz energética puede acarrear. En vista de la realización de la segunda fase del Proyecto Camisea en el lote 56, la Defensoría considera necesario que se

inicie un proceso de debate para estudiar las posibilidades de mejorar la gestión socio-ambiental de este tipo de proyectos por parte del Estado. Consideramos de suma importancia para el futuro desarrollo de proyectos comparables que se superen las deficiencias y que no se repitan los errores que nuestra institución ha comprobado en el proceso de realización del Proyecto Camisea.

El presente informe, en ese sentido, es un documento que sintetiza las lecciones extraídas desde la experiencia de intervención defensorial a través de nuestras Oficinas Defensoriales en Ayacucho, Huancavelica y Cusco, el Programa de Comunidades Nativas y la Adjuntía para los Servicios Público y el Medio Ambiente de la Defensoría del Pueblo.

2. Competencia de la Defensoría del Pueblo

2.1. Mandato constitucional de la Defensoría del Pueblo

La Defensoría del Pueblo, en tanto órgano constitucional autónomo del Estado, tiene la misión constitucional de defender los derechos constitucionales y fundamentales de la persona y de la comunidad, supervisar el cumplimiento de los deberes de la administración estatal y la adecuada prestación de los servicios públicos a la comunidad. Así lo establece el artículo 162º de la Constitución y el artículo 1º de la Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo, Ley N° 26520.

El derecho a gozar de un medio ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de la vida constituye un derecho fundamental de la persona, tanto en el plano individual como en su naturaleza colectiva y difusa, que se encuentra reconocido internacionalmente y garantizado constitucionalmente en el artículo 2º numeral 22) de nuestra Constitución. En este sentido, como institución encargada de defender los derechos constitucionales de la persona, la Defensoría del Pueblo está plenamente legitimada para realizar las actuaciones necesarias a fin de salvaguardar o proteger dicho derecho. La intervención en este caso es prioritaria toda vez que los impactos ambientales y sociales causados por el Proyecto Camisea han afectado a poblaciones que por su pobreza o características particulares se encuentran en situación de indefensión, como las poblaciones indígenas en situación de aislamiento o las que están en contacto inicial.

Asimismo, la Defensoría del Pueblo debe supervisar el cumplimiento de las obligaciones estatales de prevenir y controlar la contaminación ambiental y cualquier proceso de deterioro o depredación de los recursos naturales que puedan interferir en el normal desarrollo de toda forma de vida y de la sociedad. Es por ello que la protección del entorno ambiental frente a las actividades de cualquier persona, incluidas las empresas que realizan la explotación de diversos recursos naturales en el territorio nacional, o de otro tipo de agentes que con su accionar puedan afectar el medio ambiente y la salud de las personas, es una preocupación permanente para la institución.

Al trabajar con una perspectiva desde los derechos, la exigibilidad de los mismos pone en evidencia las obligaciones jurídicas de los entes estatales. El reconocimiento de derechos subjetivos a los seres humanos no sólo permite la apropiación del derecho por parte de estos, sino que habilita a los sujetos a identificar a los diversos actores de los procesos de desarrollo y, por tanto, resultan responsables de su respeto y garantía.¹

Sobre la base de estas premisas, la Defensoría del Pueblo ha intervenido en diversos problemas ambientales a nivel nacional con el fin de proteger el derecho de la ciudadanía a

¹ Cfr. Alza Barco, Carlos (2005) Enfoque de derechos en los servicios públicos: La Defensoría del Pueblo y el Derecho al Agua. En Revista Debate Defensorial No. 6, 2005.

gozar de un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, y asegurar que las entidades del Estado encargadas de hacer valer este derecho cumplan sus funciones adecuadamente.

2.2. Atención de quejas, petitorios y otras actuaciones defensoriales relevantes.

La Defensoría del Pueblo considera que la puesta en marcha del Proyecto Camisea debe ser efectuada dentro del marco de la Constitución y las Leyes, del estricto respeto a los derechos constitucionales, y en concordancia con los principios de indefensión, equidad, desarrollo sostenible y protección del medio ambiente. Con este fin, la Defensoría del Pueblo ha participado activamente en el ámbito de sus competencias, a iniciativa propia o en atención a las quejas, pedidos y consultas de la población, presentadas principalmente en nuestras Oficinas Defensoriales descentralizadas de Ayacucho, Huancavelica y Cusco, y cuyo tratamiento se coordinó con el Programa de Comunidades Nativas y la Adjuntía para los Servicios Públicos y el Medio Ambiente de la Defensoría del Pueblo.

Asimismo, la Defensoría del Pueblo ha recibido diversos pedidos de intervención realizados por organizaciones indígenas amazónicas, organizaciones no gubernamentales y organizaciones internacionales, debido a la especial situación de vulnerabilidad de los pueblos indígenas en situación de aislamiento y contacto inicial en el Perú que se encuentran al interior de la Reserva del Estado a favor de los grupos étnicos Nahua-Kugapakori (el lote 88 se encuentra superpuesto a las dos terceras partes de dicha Reserva).

Estos pedidos de intervención denunciaban la inacción de diversos sectores del Estado ante la realización de las actividades del Proyecto Camisea al interior de la Reserva, que afecta los derechos de estos pueblos en aislamiento, tanto por no existir un marco legal que establezca responsabilidades para la prevención de situaciones de contacto, como las medidas de contingencia para mitigar los daños ocasionados por contactos con estos pueblos.

Por otra parte, a través de las mencionadas Oficinas Defensoriales se ha participado en diversas Audiencias Públicas llevadas a cabo en determinados lugares de Ayacucho, Cusco, Huancavelica y Lima, las cuales constituyeron un primer acercamiento a los problemas sociales y ambientales planteados por el Proyecto Camisea.

Algunos de los conflictos atendidos por la Defensoría del Pueblo no encontraron una solución adecuada. Otros concluyeron con un acuerdo total o parcial entre los actores involucrados, el cual se cumplió satisfactoriamente en algunos casos y en otros sólo parcialmente. En ciertos casos respecto a los que no se arribó a un acuerdo, las gestiones de la Defensoría del Pueblo ayudaron al afectado a mejorar su situación. Unos pocos casos fueron puestos en conocimiento de la Defensoría para el Proyecto Camisea, a su solicitud, para los fines de su intervención mediadora en el marco de sus competencias.

La Defensoría para el Proyecto Camisea fue creada por Decreto Supremo N° 030-2002-EM, de 25 de setiembre de 2002, como un órgano adscrito al Despacho Ministerial de Energía y Minas con la finalidad de desarrollar funciones de prevención de conflictos o controversias vinculados exclusivamente a los aspectos sociales y/o ambientales suscitados por el desarrollo e implementación de las actividades del Proyecto Camisea. Mediante Resolución Suprema N° 052-2002-EM de 27 de noviembre de 2001 se designó a la Pontificia Universidad Católica del Perú como la entidad encargada de conducir las tareas de esta Defensoría. En relación a ello cabe señalar que mediante Resolución Defensorial N° 007-2004/DP, del 26 de marzo del 2004, la Defensoría del Pueblo ha señalado que la ley no debería crear Defensorías paralelas para aspectos temáticos que dupliquen sus funciones o puedan generar confusiones en la ciudadanía, exhortando al Congreso de la República y al Presidente del Consejo de Ministros, a tener en cuenta la necesidad de evitar la duplicidad o

superposición de competencias, funciones o atribuciones entre las entidades públicas, así como la opinión institucional de la Defensoría del Pueblo.

2.3. La Defensoría del Pueblo y el Grupo Técnico de Coordinación Interinstitucional Camisea (GTCI CAMISEA).

La Defensoría del Pueblo ha participado en el Programa de Fortalecimiento Institucional y de Apoyo a la Gestión Ambiental y Social del Proyecto Camisea, como integrante del Grupo Técnico de Coordinación Interinstitucional Camisea (GTCI CAMISEA), financiado con recursos del Banco Interamericano de Desarrollo – BID, así como con recursos del Tesoro Público. La participación en este programa ha tenido el propósito de fortalecer las capacidades de la Defensoría del Pueblo para supervisar el cumplimiento de las funciones del Estado en materia ambiental, y proteger el derecho de las poblaciones afectadas por hechos derivados de la explotación, transporte y distribución del gas de Camisea.

En efecto, mediante Decreto Supremo N° 120-2002-PCM del 22 de noviembre de 2002, publicado el 23 de noviembre de 2002, fue creado el Grupo Técnico de Coordinación Interinstitucional Camisea (GTCI CAMISEA) como entidad dependiente del Ministerio de Energía y Minas. Según dicha norma, el GTCI CAMISEA establece mecanismos de coordinación con relación al Proyecto Camisea entre diversas entidades públicas, entre las cuales se encuentra la Defensoría del Pueblo.

La responsabilidad asignada al GTCI CAMISEA en el artículo 2° de su norma de creación es la de conducir en calidad de contraparte el Programa de Fortalecimiento financiado por el BID. Sin embargo, esta no constituye su único deber funcional², también debe tomarse en cuenta lo señalado en el último considerando de la norma:

“(…) es necesario conformar el Grupo Técnico de Coordinación Interinstitucional del Proyecto Camisea, para efectos de coordinar la supervisión, vigilancia y fiscalización de los aspectos ambientales y sociales derivados de la ejecución del Proyecto”.

Asimismo, según el tercer considerando del Decreto Supremo bajo comentario, el fortalecimiento de las referidas instituciones resultaba necesario para lograr el objetivo estatal de:

“(…) articular el Proyecto Camisea, de modo tal que se tome en cuenta los esfuerzos de mejora en la calidad de vida de la ciudadanía, la protección de los derechos sociales de los diversos grupos, poblaciones en aislamiento voluntario y comunidades nativas y campesinas que se encuentran relacionadas con el Proyecto, así como la consolidación del desarrollo sostenible en toda el área de influencia que tendrá el referido Proyecto”.

Como entidad dependiente del Ministerio de Energía y Minas, el GTCI CAMISEA no adopta de modo colegiado las decisiones correspondientes, sino que las mismas dependen de las políticas de dicho Ministerio. Al respecto, la Defensoría del Pueblo, mediante Oficio N° DP2002-294 del 27 de diciembre de 2002, comunicó al Ministro de Energía y Minas que la participación de la Defensoría del Pueblo en el GTCI CAMISEA adoptaría una modalidad acorde con la preservación de la autonomía e independencia institucional, que nos permita ejercer la supervisión de las entidades participantes en dicho Grupo respecto al cumplimiento de sus deberes de proteger los derechos ambientales y sociales de las poblaciones impactadas por el Proyecto Camisea.

² Para la Unidad de Coordinación del GTCI, dicho organismo sólo tendría por responsabilidad coordinar las actividades y proyectos del Programa de Fortalecimiento Institucional y de Apoyo a la Gestión Ambiental y Social del Proyecto Camisea (Comentarios adjuntos al Oficio N° 245-2005-MEM/VME recibidos el 18.07.05).

Es así que la Defensoría del Pueblo participó en el GTCI CAMISEA, habiendo recibido apoyo mediante la contratación de dos consultores: uno en el área de conciliación (enero a marzo de 2004) y otro en el área de gestión ambiental y social (octubre 2003 a marzo 2004). En este programa se incluyó también la contratación de dos asesorías de corta duración, que no se han realizado por la negativa de la Coordinación del GTCI CAMISEA de otorgar a la Defensoría del Pueblo los fondos contemplados en el presupuesto aprobado desde el año 2003.

El consultor en medio ambiente elaboró un informe final de los principales problemas ambientales y sociales del Proyecto Camisea, partiendo de un diagnóstico preliminar efectuado a inicios de la consultoría. Asimismo, el consultor y su equipo de la Sociedad Peruana de Derecho Ambiental participaron en la capacitación del personal de la Defensoría del Pueblo en los temas de la consultoría, mediante talleres en Ayacucho, Cusco, Ica, y Lima, con presencia de funcionarios también de las Oficinas Defensoriales de Apurímac, Huancavelica, Loreto y Ucayali.

El profesional en conciliación, contratado también con los recursos del mismo Programa de Fortalecimiento Institucional del GTCI, asesoró en la estructuración de un programa orientado a fortalecer la participación de la Defensoría del Pueblo en procesos de solución de conflictos, brindando información y un diagnóstico con su opinión especializada sobre mediación y conciliación relativos al Proyecto Camisea, así como sobre las diversas necesidades y demandas a conciliar. Adicionalmente a dicho diagnóstico, el consultor hizo entrega de una guía de pautas para la intervención que contiene el programa de intervención y/o mediación; una guía de capacitación sobre procesos de solución de conflictos relativos al proyecto Camisea; y un documento conteniendo información para un folleto de difusión. Participó también en la capacitación del personal mediante los talleres referidos en el párrafo precedente.

Con relación al folleto de difusión, cuyo contenido fue propuesto por el consultor en conciliación, la Dirección del GTCI comunicó a la Defensoría del Pueblo su negativa a proporcionar el financiamiento correspondiente para su impresión, mediante Oficios N° 151-2004-MEM/VME-GTCI CAMISEA y 206-2004-MEM/VME-GTCI CAMISEA, recibidos el 19 de abril y el 24 de mayo del 2004, respectivamente. En dichas comunicaciones se sostiene que el mencionado folleto no se ajustaba a los términos de referencia aprobados, al referirse a las características del Proyecto Camisea y a los derechos constitucionales de la persona y no abordar el tema de los métodos de solución de conflictos. La Defensoría del Pueblo manifestó su discrepancia con dichos criterios, mediante Oficio N° 059-2004-DP-ASP, recibido el 11 de mayo de 2004, señalando que la materia a difundirse es el rol de la institución en la solución de conflictos, antes que “los métodos” de resolución de conflictos. Esto pasa, necesariamente, por explicar previamente al lector del folleto cuáles son sus derechos constitucionales que podrían verse vulnerados por el Proyecto Camisea. El folleto propuesto contiene de un lado una breve explicación sobre lo que es el Proyecto Camisea - señalando con claridad su importancia para el desarrollo nacional- y, de otro lado, una reseña de los derechos constitucionales y fundamentales que pueden verse vulnerados; para luego invitar al lector a acudir a la Defensoría del Pueblo a fin de informarse sobre los alcances de sus derechos, para la prevención de la vulneración de los mismos, y para el apoyo y asesoría en la búsqueda de una solución a los conflictos que pudieran surgir.

No podemos dejar de señalar que la actitud de algunos funcionarios del Ministerio de Energía y Minas pareciera reflejar la percepción de existir una contraposición entre la protección de los derechos ciudadanos y la promoción del Proyecto Camisea y que frente a dicha contradicción ellos habrían optado por darle preferencia al proyecto. Esta percepción es equivocada, ya que la Constitución es muy explícita en señalar que la defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y el Estado, y

por tanto los derechos de la persona están primero. Sin embargo, esto tampoco significa que la protección de los derechos fundamentales de la persona tenga que contraponerse con la realización de un proyecto cuyos beneficios para la sociedad son indiscutibles en cuanto tales y en cuanto a su gran importancia. En consecuencia, consideramos que no hay razón para pensar que la protección de los derechos ciudadanos constituya una traba para el avance del proyecto, y por el contrario la adecuada protección de los derechos representa un referente que debería contribuir a la aceptación por la población de un proyecto de esta naturaleza.

Cabe señalar que la Defensoría del Pueblo solicitó al Ministerio de Energía y Minas, mediante Oficio N° DP-2004-180, recibido el 16 de marzo de 2004, que se gestione los recursos necesarios para llevar a cabo una consultoría para el análisis de los acuerdos de compensación celebrados entre las empresas operadoras del Proyecto Camisea y las comunidades y ciudadanos afectados por el mismo, en el marco del Programa de Fortalecimiento Institucional financiado por el BID. La Defensoría del Pueblo recibió una respuesta negativa a dicha solicitud, comunicada mediante Oficio N° 258-2004-EM/VME/GTCI CAMISEA, recibido el 17 de junio de 2004, por una supuesta “duplicación de esfuerzos”³ con el trabajo realizado por un consultor del GTCI CAMISEA respecto de la efectividad de los procedimientos de compensación. El informe de dicho consultor se limita a la Provincia de la Convención, Cusco, y tiene un alcance mucho más limitado que el propuesto por la Defensoría del Pueblo a la Dirección del GTCI CAMISEA (Oficio N° 067-2004-DP-ASP, del 20 de mayo de 2004).

Aunque la participación de la Defensoría del Pueblo en el GTCI CAMISEA le ha permitido acceder a información necesaria para el cumplimiento de su misión constitucional en relación al Proyecto, el flujo de información al interior de este grupo ha sido insuficiente: fue mayor en los primeros meses de su funcionamiento, y decreció considerablemente con el transcurrir del tiempo. De otro lado, en los hechos la coordinación se ha limitado en gran parte a los aspectos administrativos para la ejecución del Programa de Fortalecimiento Institucional y ha consistido más en una relación de cada institución con la Dirección del GTCI camisea que una verdadera coordinación entre las instituciones encargadas de la supervisión del Proyecto Camisea.

Al respecto, la Defensoría del Pueblo, mediante Oficio N° 094-2004-DP-ASP, recibido el 14 de julio de 2004 y reiterado por Oficio N° 136-2004-DP-ASP, recomendó a la Dirección del GTCI CAMISEA el establecimiento de mejoras sustanciales en los mecanismos de coordinación a su cargo a fin de que las instituciones miembros de este órgano de coordinación puedan compartir experiencias y efectuar tareas conjuntas y se encuentren realmente en posesión de información indispensable para el ejercicio efectivo de sus funciones. Cabe señalar que el Informe del Consultor Osvaldo Kreimer, solicitado por el Departamento de Sector Privado del BID, señaló que el GTCI CAMISEA “...cumple muy débilmente su rol coordinador y supervisor”⁴ y que “...la tarea de movilización y supervisión del GTCI en el plano socioambiental es limitada, aunque sólo algunas de las instituciones participantes tienen una presencia activa en la misma...”⁵

De igual modo, se recomendó particularmente mejorar los mecanismos de información de tal forma que las evaluaciones e informes realizados por las diferentes entidades miembros del GTCI fueran puestos en conocimiento de los demás participantes. Se destacó la importancia de llevar a cabo reuniones periódicas de coordinación en las que se debería tratar los

³ Para la Unidad de Coordinación del GTCI la existencia de la mencionada “duplicación de esfuerzos” se basa en un informe y evaluación realizados por organismos competentes del MINISTERIO DE ENERGÍA Y MINAS que llegaron a esa conclusión (Comentarios adjuntos al Oficio N° 245-2005-MEM/VME recibidos el 18.07.05).

⁴ Kreimer, Osvaldo (2003) Informe sobre cumplimiento del Convenio 169 de la OIT, respecto de los pueblos indígenas por las actividades del Proyecto Camisea. Washington D.C. p. 15.

⁵ Ibidem, p. 82.

asuntos de interés general. En particular, la Defensoría del Pueblo señaló como importantes, entre otros, los siguientes temas:

- Cumplimiento de compromisos con comunidades adoptados por el Estado en la Provincia de La Convención por daños de diversa índole señalados por el Grupo de Evaluación constituido mediante Resolución Viceministerial del 10 de octubre de 2003. Sobre este tema, la Defensoría del Pueblo propuso hacer una presentación ante el GTCI CAMISEA.
- Participación y papel del GTCI CAMISEA en el Proyecto Camisea 2, Lote 56.
- El problema de las compensaciones por daños acordadas por Pluspetrol y TGP con las comunidades.

En vista de no haberse recibido respuesta a los requerimientos planteados y no haberse convocado a reuniones de coordinación durante más de medio año, la Defensoría del Pueblo, mediante Oficio N° DP-2005-166 de fecha 28 de abril de 2005 manifestó su decisión de abstenerse de designar representante ante el GTCI CAMISEA conforme a lo establecido por el Decreto Supremo N° 007-2005-EM. De este modo la Defensoría del Pueblo se apartó de dicho mecanismo de coordinación interinstitucional, y recomendó al Ministro de Energía y Minas la búsqueda de alternativas que permitan al Estado cumplir cabalmente su papel fiscalizador de los proyectos hidrocarburíferos y sus impactos sociales y ambientales, así como adoptar las acciones que resulten necesarias para evitar que se continúen produciendo las deficiencias de coordinación observadas en el GTCI.

3. Derechos fundamentales y Desarrollo Sostenible

La constatación de que los sistemas económicos y su desarrollo se vinculan de manera indisoluble con los sistemas naturales, y que éstos últimos pueden condicionar en forma categórica la funcionalidad y expansión de los primeros, llevó a postular que el crecimiento económico reconoce límites. Estos límites tienen que ver con la capacidad de los ecosistemas de proveer materias primas, asimilar, dispersar y degradar los desechos de la producción y soportar la vida sobre el planeta.

En este contexto, el concepto de desarrollo sostenible surge como solución ideológica, política, y técnica al reconocimiento de las interacciones entre los sistemas artificiales y naturales. Calificar un desarrollo como sostenible exige la definición del concepto en sus diferentes niveles. Una primera aproximación es ofrecida por la Comisión Mundial de Medio Ambiente y Desarrollo en su informe "Nuestro Futuro Común", conocido también como el Informe Brundtland, por el nombre de la Presidenta de la Comisión, la doctora Gro Harlem Brundtland, donde es definido como *aquel desarrollo que satisface las necesidades del presente sin comprometer las de las generaciones futuras.*

El elemento central de la definición Brundtland es la justicia, valor que se encuentra presente en dos dimensiones, la intra-generacional, referida a los miembros contemporáneos de la sociedad y la inter-generacional, que salvaguarda el derecho a existir y desarrollarse de los aún no nacidos. De la noción de justicia se deriva a su vez la exigencia de una explotación racional de los recursos, que reconoce a los ecosistemas como sistemas en equilibrio, poseedores de una cierta capacidad de resistencia a la contaminación o capacidad de carga, la cual no debe ser sobrepasada, bajo riesgo de afectar seriamente funciones ambientales que podrían ser críticas para el soporte de otras actividades económicas o de la vida misma.

Desde la publicación del Informe Brundtland en 1987, se intenta concretar el concepto de desarrollo sostenible en indicadores que hagan posible pasar de la definición a la medición. Sin embargo, al interior del concepto existen posiciones antagónicas:

- a) por un lado están quienes sostienen que el capital natural y el capital artificial son perfectamente sustituibles, y conciben el desarrollo sostenible como aquel que mantiene el stock de capital total; en este sentido, la pérdida de un servicio ambiental, como por ejemplo aquel que prestan los glaciares de almacenar agua dulce, podría ser compensado con la construcción de la infraestructura necesaria para almacenar la misma cantidad de agua;
- b) por otra parte están aquellos que postulan un enfoque de sostenibilidad fuerte, que sostiene que ambos tipos de capital no son fungibles y, por lo tanto, un desarrollo será sostenible siempre que se mantenga constante el stock de capital natural recibido. Esta posición se basa en la idea de que los bienes y servicios ambientales son únicos y, en consecuencia, no pueden ser reemplazados por la tecnología humana.

Posiciones más conciliadoras sostienen la existencia de un capital natural que es crítico y, por lo tanto, no sustituible por capital artificial, el cual debe ser mantenido sin alteraciones para que el desarrollo sea calificado como sostenible. La determinación del capital natural crítico es una tarea que recae en las ciencias naturales, pero sobretodo en la decisión informada y responsable de los miembros de la comunidad, quienes en última instancia deben evaluar y decidir sobre los componentes ambientales y procesos que deben conservarse en estado natural.

La inconmensurable complejidad de los sistemas naturales y sus interacciones, relevan a las ciencias naturales de la responsabilidad de identificar por si solas el capital natural crítico, e imponen a las sociedades la responsabilidad de construir en forma participativa un desarrollo sostenible, que satisfaga las necesidades de justicia social de las generaciones presentes y futuras.

3.1. Medio Ambiente y derechos humanos

La noción de sistemas y sus teorías han puesto en evidencia el estrecho vínculo existente entre el goce de los derechos fundamentales y la calidad ambiental. Alteraciones al equilibrio ecológico pueden traducirse en afectaciones a la vida, la salud, la propiedad, e incluso la seguridad y la paz de las personas.

La calidad de los sistemas naturales y su equilibrio tienen la capacidad de determinar el goce efectivo de derechos humanos fundamentales. Esta vinculación se pone en evidencia en pronunciamientos de diferentes organismos jurisdiccionales internacionales, donde se ha declarado la vulneración a derechos, como la vida, la salud o la seguridad por acciones que impactan negativamente el ambiente del cual dependen las personas.

La gestión no sostenible de recursos naturales puede generar escenarios de gran tensión social e incluso de alteración de la paz, situación que ha llevado al Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas a declarar que existen causas no militares que ponen en riesgo la paz y seguridad internacional, entre las cuales se encuentran las ecológicas⁶.

No es extraño entonces que en el plano internacional la protección al medio ambiente se haya concretado a través de la exigencia de respeto a derechos humanos como: a la vida y la salud; sin embargo, es posible establecer vinculaciones con otros derechos, como: la igualdad o la no discriminación racial o étnica, donde, por ejemplo, los Estados, en el marco de la Convención Internacional sobre Eliminación de Todas las Formas de Discriminación,

⁶ Declaración del 31 de enero de 1992, hecha pública con motivo de la reunión de los miembros del Consejo de Seguridad de nivel de Jefes de Estado.

informan al Comité respectivo, sobre las medidas implementadas para garantizar un ambiente sano a grupos étnicos concretos.

De igual modo, según refiere Alberto Herrero de la Fuente⁷:

“...dentro del marco de las reclamaciones que los particulares pueden realizar sobre la base del Protocolo Facultativo Primero del Pacto de Derechos Civiles y Políticos es posible encontrar algunos asuntos recientes en los que el Comité ha señalado la necesidad de respetar la naturaleza y el medio ambiente como condición necesaria para asegurar los derechos de ciertas minorías étnicas, sobre la base del artículo 27 de Pacto”

Es entonces de pacífica aceptación en doctrina y jurisprudencia internacional la situación de inescindible vinculación entre los derechos humanos y la calidad y equilibrio de los sistemas naturales.

3.2. Derecho al medio ambiente equilibrado y su protección.

El derecho al medio ambiente, se inserta dentro de los derechos llamados de la solidaridad, junto al derecho a la paz, el desarrollo, entre otros.

En la Declaración de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente Humano de Estocolmo de 1972, se proclamó el derecho del hombre al medio ambiente⁸, indicando en su preámbulo que un medio ambiente de calidad satisfactoria era indispensable para que el hombre pueda disfrutar de sus derechos fundamentales. Este instrumento internacional es considerado como base para la incorporación del derecho al ambiente en las constituciones nacionales.

La falta de especificidad de los conceptos utilizados en la calificación del ambiente, tales como adecuado, sano y satisfactorio, ha sido uno de los problemas que ha enfrentado el reconocimiento del derecho al ambiente en la normativa internacional de carácter vinculante. Sin embargo, las normas de nivel constitucional han incorporado el derecho, lo que impone a los países un deber de precisión y definición, de ser posible objetiva de que se considerará un ambiente adecuado.

Es así que el artículo 2º inciso 22 de la Constitución Política del Perú de 1993, reconoce el derecho humano fundamental al ambiente y lo califica como equilibrado y adecuado al desarrollo de la vida.

La noción de ambiente equilibrado recogida por nuestra Constitución se deriva del concepto del ambiente, el cual es definido como el sistema de sistemas que posibilitan la vida sobre el planeta. Entonces el ambiente, al ser esencialmente un sistema se caracteriza por ser una entidad dinámica, en constante interacción y en equilibrio.

La afectación del equilibrio ambiental se establecerá en consecuencia por sus efectos, los cuales pueden ser de muy diversa índole, desde la alteración del clima global hasta la muerte de organismo vivos, pasando por la generación de externalidades negativas⁹ que afectan actividades económicas específicas.

⁷ Herrero de la Fuente, Alberto A. (2001) “La Protección Internacional del Derecho a un Medio Ambiente Sano” En: La Protección Internacional de los Derechos Humanos a los 50 años de la Declaración Universal. Ed. Tecnos, p. 79-96.

⁸ El Principio 1 de la Declaración dice: “El hombre tiene el derecho fundamental a la libertad, la igualdad y el disfrute de condiciones de vida adecuadas en un medio de calidad tal que le permita llevar una vida digna y gozar de bienestar, y tiene la solemne obligación de proteger y mejorar el medio para las generaciones presentes y futuras”.

⁹ La externalidad negativa es definida como un daño colateral no compensado, producido por una actividad

Por otro lado, la calificación del ambiente como adecuado al desarrollo de la vida, implica que el sistema ambiental esté en condiciones de garantizar a los habitantes una vida sana, definida por oposición como una vida libre de enfermedades relacionadas con las condiciones ambientales. En este punto juegan un papel fundamental la definición de estándares de calidad ambientales, que definen de manera objetiva y medible las condiciones que deben prevalecer en el ambiente para que este no constituya un riesgo para la salud de las personas.

La definición de estándares ambientales significa en la práctica la definición medible de un patrón que nos permite establecer en forma objetiva si el ambiente cumple la condición de adecuado al desarrollo de la vida y, en consecuencia, si el derecho está siendo respetado o no.

3.3. Derechos de los pueblos indígenas

De acuerdo con José Martínez Cobo, Relator Especial de la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías de la Comisión de Derechos Humanos (ONU):

“las comunidades, la gente y las naciones indígenas son las que, teniendo una continuidad histórica con las sociedades pre-coloniales se han desarrollado en sus territorios, considerándose a sí mismos distintos de otros sectores de las sociedades que ahora prevalecen en esos territorios, o en partes de ellos. Forman actualmente sectores no dominantes de sociedad y están determinados a preservar, desarrollar y transmitir a las generaciones futuras esos territorios ancestrales y su identidad étnica, como la base de su existencia continuada como pueblo, de acuerdo con sus propios patrones culturales, instituciones sociales y sistemas legislativos”¹⁰

Reconociendo la particular situación en que se encuentran los pueblos indígenas, en los que aún el respeto de sus derechos humanos y de su dignidad no alcanzan plena vigencia, la Asamblea General de la Organización de Naciones Unidas proclamó el Decenio Internacional de las Poblaciones Indígenas del Mundo, (1995-2004) mediante la resolución 48/163 de la Asamblea General del 21 de diciembre de 1993 “con el objetivo principal de fortalecer la cooperación internacional para la solución de los problemas que afectan a las poblaciones indígenas en áreas tales como los derechos humanos, el medio ambiente, el desarrollo, la educación y la salud”¹¹.

Más específicamente, en junio de 1989, la Organización Internacional del Trabajo (OIT) aprobó el Convenio N° 169, Convenio sobre Pueblos Indígenas y Tribales en países independientes, norma internacional que representa un punto importante en un proceso iniciado décadas atrás. En base a esa experiencia, la OIT reconoció la necesidad de “contar con una normativa jurídica centrada exclusivamente en los pueblos indígenas y tribales, para poder así tratar las características propias e importantes de dichos pueblos”¹².

Si bien, como señalan Manuela Tomei y Lee Swepston, el Convenio 169 de la OIT “no define quiénes son pueblos indígenas y tribales, proporciona elementos para ayudar a los gobiernos a establecer a quiénes se aplica el Convenio”¹³. Se debe coincidir con la

económica.

¹⁰ Martínez Cobo, José (1987). Estudio del problema de la discriminación contra poblaciones indígenas. New York. 1987-ONU. Relator Especial de la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías de las Naciones Unidas.

¹¹ Tomado del sitio: http://www.unhchr.ch/spanish/indigenous/ind_sub_sp.htm

¹² Organización Internacional del Trabajo. Manual sobre el Convenio 169, p. 4.

¹³ Tomei, Manuela y Lee Swepston (1996) “Pueblos indígenas y tribales: Guía para la aplicación del Convenio num. 169 de la OIT”. Ginebra, OIT. Citado por Defensoría del Pueblo (2003) *Comentarios al Convenio N° 169*

afirmación de que con el término indígena “se cubre a una gran variedad de pueblos propiamente dichos (...) con muy distintos lazos tendidos con la sociedad civil, pueblos con profundas vinculaciones y otros llamados pueblos indígenas en aislamiento voluntario y/o contacto inicial como los Isconahua, Murunahua, Nahua, Kirineris, entre otras. Naturalmente, ningún pueblo usa como su nombre propio el término ‘indígena’. Cada pueblo tiene su modo de llamarse a sí mismo y reafirmar su identidad”¹⁴.

En el Perú, aún no han sido reconocidos explícitamente los pueblos indígenas. Sólo se han reconocido las comunidades campesinas y comunidades nativas, figura jurídica que está plasmada en la Constitución Política del Perú¹⁵.

De acuerdo con algunos autores, como Mercedes Manríquez, la población indígena en el Perú suma más de ocho millones de habitantes, la mayoría de los cuales serían parte de los pueblos Quechua y Aymara, asentados en la costa y sobre todo la sierra del país¹⁶. Por su parte, la población indígena de la región amazónica ascendería a 299, 218 habitantes, distribuidos en 11 departamentos del país. De acuerdo a Manríquez, citando otras fuentes¹⁷, “actualmente sólo existen 42 grupos étnicos, pues hasta 1997 son 11 los grupos que han desaparecido física o culturalmente y 18 están en proceso de extinción al contar con una población menor a 225 habitantes”.

La Amazonía peruana es un vasto territorio en el que los elementos de la cultura occidental han penetrado de manera desigual. Hay ciudades con un alto nivel de comunicación e intercambio económico y cultural, pero también comunidades nativas y pueblos indígenas en situación de aislamiento y contacto inicial o esporádico, que por su condición actual están expuestos a una mayor vulneración de sus derechos, especialmente los referidos a la vida, la salud, la identidad étnica y cultural, el libre desarrollo y bienestar en su propio hábitat.

Los pueblos indígenas en situación de aislamiento y contacto inicial, enfrentan graves problemas para su sobrevivencia debido a la intrusión de agentes externos en su medio. Los impactos negativos que se generan en la salud de sus miembros son muchas veces irreversibles debido a que no han desarrollado anticuerpos para enfermedades comunes en nuestro medio. No se cuenta con estimados demográficos ni con información que permita conocer el número de personas que se encuentran en situación de aislamiento ni su ubicación exacta.

Por lo antes descrito, se hace necesario la adopción de medidas especiales que permitan a los pueblos indígenas y comunidades nativas, un desarrollo sustentable basado en la equidad, políticas orientadas a su inclusión sin vulnerar los derechos a la identidad y a decidir las prioridades en el proceso de su desarrollo, contemplados en el Convenio N° 169.

Siguiendo estos principios, existen algunas normas especiales en nuestra legislación, como la Ley de Comunidades Nativas y de Desarrollo de Selva y Ceja de Selva, Ley N° 22175 y su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 003-79-AA, la Ley de Creación del Instituto de Desarrollo de Pueblos Andinos, Amazónicos y Afroperuano (INDEPA), Ley N°

sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, Lima, p. 16.

¹⁴ Defensoría del Pueblo, *Comentarios al Convenio N° 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes*, Lima, 2003. Página. 17.

¹⁵ Desde la Constitución de 1920, se han incorporado disposiciones relacionadas con los derechos de los pueblos indígenas.

¹⁶ Yañez, Carlos. Introducción en *Amazonía Peruana, Comunidades Indígenas, Conocimientos y Tierras Tituladas. Atlas y Base de Datos*. Lima, GEF/PNUD/UNOPS, 1997.

¹⁷ Tratado de Cooperación Amazónica. CEAIA. *Amazonía Peruana, Comunidades Indígenas y Tierras Titulada. Atlas y Base de datos*. Lima, 1997. Página. 10. Citado en MANRIQUEZ ROQUE, Mercedes. Identificación de Mecanismos Legales para el Control Comunitario de la Ocupación del Territorio de las Comunidades Nativas de la Cuenca del Urubamba. Lima, Programa de Apoyo al Desarrollo Sostenible de la Zona de Influencia del Proyecto Camisea, febrero 2004.

28495, y su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 065-2005-PCM, y algunas estipulaciones en leyes especiales que promueven la inclusión y establecen medidas de protección y promoción de dichos pueblos, de sus usos tradicionales y modos de aprovechamiento de los recursos naturales, de sus conocimientos colectivos, de una participación política a través de una Ley de cuotas, por ejemplo. Sin embargo, aún no se han desplegado suficientemente los esfuerzos para lograr un desarrollo integral de estos pueblos.

En este mismo sentido, la Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos y Prevención de la Discriminación de las Naciones Unidas, el 17 de junio de 2002, encargó al relator especial, señor Marc Bossuyt, la tarea de preparar un estudio sobre el concepto y la práctica de la acción afirmativa de conformidad con la resolución 1998/5. En su informe final señala que “la acción afirmativa es un conjunto coherente de medidas de carácter temporal dirigidas específicamente a remediar la situación de los miembros del grupo a que están destinadas en un aspecto o varios aspectos de su vida social para alcanzar la igualdad efectiva¹⁸.”

Un caso especial es el trato que se le da a las tierras utilizadas ancestralmente por estos pueblos, el Estado peruano les reconoce un título de propiedad sobre las áreas utilizadas por ellos, en función a la especial relación que revisten los pueblos indígenas con sus territorios, pues son los espacios donde se reproduce su cultura y se ejerce su autonomía interna, dentro de las fronteras del Estado peruano y con respeto de los derechos humanos.

En efecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni vs Nicaragua, consideró que ... “Entre los indígenas existe una tradición comunitaria sobre una forma comunal de la propiedad colectiva de la tierra, en el sentido de que la pertenencia de ésta no se centra en un individuo sino en el grupo y su comunidad. Los indígenas por el hecho de su propia existencia tienen derecho a vivir libremente en sus propios territorios; la estrecha relación que los indígenas mantienen con la tierra debe de ser reconocida y comprendida como la base fundamental de sus culturas, su vida espiritual, su integridad y su supervivencia económica. Para las comunidades indígenas la relación con la tierra no es meramente una cuestión de posesión y producción sino un elemento material y espiritual del que deben gozar plenamente, inclusive para preservar su legado cultural y transmitirlo a las generaciones futuras”.

3.4. Derecho a la participación y acceso a la información

En nuestros días se discute la necesidad de construir nuevas formas de relación entre los ciudadanos y el Estado. Esto implica, a decir de Gaventa, repensar los modos en que se articulan y representan las demandas ciudadanas en los procesos políticos, así como reconceptualizar los significados de la participación y la ciudadanía en relación con las formas que adopta en los diferentes niveles de la gestión gubernamental.¹⁹

En ese sentido, la participación aparece no sólo como un derecho en sí mismo, valioso y reconocido por el ordenamiento internacional y nacional. Sino también como un “derecho de entrada” (entry right), es decir, un derecho que permite hacer realidad los otros derechos²⁰; y su ejercicio permite redefinir la ciudadanía en términos de capacidades desarrolladas en las personas para convertirse en agentes de los procesos de elaboración de políticas públicas.

¹⁸ E/CN.4/Sub.2/2002/21 “El concepto y la práctica de la acción afirmativa”

¹⁹ Cfr. Gaventa, John (2001) *Hacia una Gestión Participativa de los Asuntos Públicos Locales: Seis Propuestas para la Discusión*. Instituto de Estudios para el Desarrollo: Universidad de Sussex. Logolink. [http://www.logolinkla.org/conteudos/documentos/Six%20Propositions%20for%20Discussion%20-%20Spanish%20version\(1\).pdf](http://www.logolinkla.org/conteudos/documentos/Six%20Propositions%20for%20Discussion%20-%20Spanish%20version(1).pdf)

²⁰ Gaventa, John. Op.cit.. También ver Defensoría del Pueblo (1998) “Petroteras, Estado y Pueblos Indígenas: El juego de las expectativas”, Lima: Defensoría del Pueblo, p.38.

El ciudadano, así, se convierte en un actor²¹ con mayores posibilidades de diseñar e implementar su propia agenda, incluyendo la agenda de la exigibilidad de derechos como la vida, la salud, la integridad, la propiedad, y otras libertades.²²

Asimismo, como hemos expresado en otro documento²³, en la actualidad, resulta ampliamente reconocido que, tratando a los ciudadanos locales como expertos de las dimensiones sociales y físicas de sus propias situaciones, ellos podrán sentirse copartícipes del cambio y no únicamente beneficiarios de ayuda²⁴. Involucrar a los ciudadanos, en especial a las comunidades locales, como socios del proyecto, logra que éstos ayuden a maximizar los beneficios, reducir los impactos negativos, y de esa manera reducir los costos. Un estudio del Banco Mundial ha concluido que aunque los beneficios de los mecanismos de consulta tardan en manifestarse y son más difíciles de cuantificar, con el tiempo es de esperar que estos compensen los costos incrementales²⁵. De igual forma, el Banco Interamericano de Desarrollo señala que si bien las consultas toman tiempo, y por tanto puede ser entendido como un aumento en los costos, también ayudan a prevenir impactos negativos futuros, lo que puede resultar igualmente costoso²⁶, pero sumándole la pérdida del valor público del proyecto.

La Constitución de 1993, en su artículo 2º inciso 17, reconoce expresamente el derecho a la participación ciudadana como uno de los derechos fundamentales de la persona. Bajo este principio, toda persona tiene el derecho de participar en la vida política, económica, social y cultural de la Nación. La norma fundamental también señala en su artículo 31º que existe un derecho a participar en la aprobación y propuesta de legislación, remoción y revocatoria de autoridades y rendición de cuentas. Estos mecanismos han sido desarrollados por la Ley de los Derechos de Participación y Control Ciudadano, Ley N° 26300, en la que la remoción y rendición de cuentas únicamente se refiere a autoridades locales y regionales; y en cuanto a la participación en la creación de leyes, se regula fundamentalmente el referéndum, y la iniciativa de reforma legislativa y constitucional. Este último proceso requiere para su presentación la firma del 0.3% del total de la población electoral.

Por otro lado, a nivel legislativo, y más específicamente en materia ambiental, la Ley General del Ambiente, Ley N° 28611, establece el derecho de las personas a participar en los procesos de toma de decisiones, así como en la definición y aplicación de las políticas y medidas relativas al ambiente. La Ley establece también, en su artículo III, el deber del Estado de concertar con la sociedad civil sobre las decisiones y acciones en gestión ambiental. Para lograr una población participante informada, el artículo II reconoce el derecho a acceder adecuada y oportunamente a la información pública sobre las políticas, normas, medidas, obras y actividades que pudieran afectar, directa o indirectamente, el ambiente. Asimismo, el capítulo cuarto desarrolla el acceso a la información ambiental y la participación ciudadana, obligando al Estado a informar a los ciudadanos sobre los temas ambientales, estableciendo mecanismos que faciliten el acceso y la calidad de la información, así como el estado de las denuncias presentadas. El artículo 46º establece el derecho de toda persona (natural o jurídica) a participar del proceso de toma de decisiones de la gestión ambiental y en las políticas y acciones que incidan sobre ella, así como en su posterior ejecución, seguimiento y control. El artículo 48º menciona algunos mecanismos de

²¹ Sobre el contenido político, en términos de poder real, de la participación y sus posibilidades de transformación, se puede consultar: Gaventa, John y Andrea Cornwall (2000) From users and choosers to makers and shapers: Repositioning participation in social policy. IDS Bulletin 31 (4), p. 50-62.

²² Cfr. Alza, Carlos, Henry Armas y Liliana La Rosa (2006), Participación Ciudadana en Salud en el Perú. Propuesta de investigación, Lima: Consorcio de Investigaciones Económicas y Sociales (inédito).

²³ Defensoría del Pueblo (1998) "Petroleras, Estado y Pueblos Indígenas: El juego de las expectativas", Documento de Trabajo p.21.

²⁴ Banco Mundial (1996), The World Bank Participation Sourcebook. p. 5.

²⁵ Banco Mundial (1994), The World Bank and Participation. En: The World Bank, Washington, D.C. p. 34.

²⁶ BID (1994) *Public participation and sustainable development in the Amazon: The Case of PMACI. Proceedings of the December 1994 Workshop (draft) Washington D.C. IDB.*

participación ciudadana como son las consultas, audiencias públicas, encuestas de opinión, apertura de buzones de sugerencias, publicación de proyectos normativos, grupos técnicos y mesas de concertación, entre otros. En ese sentido, la población puede participar en la evaluación y ejecución de proyectos de inversión pública y privada; así como en el seguimiento, control y monitoreo ambiental incluyendo denuncias, violaciones o amenazas en dicho tema.

De acuerdo con la Ley General del Ambiente, las audiencias públicas se realizarán al menos, en la zona donde se desarrollará el proyecto de inversión, el plan, programa o donde se ejecutarán las medidas materia de participación ciudadana. De acuerdo con el artículo 134º, los ciudadanos participan vigilantes a través de la fiscalización y control visual de procesos de contaminación; o por medio de mediciones, muestreo o monitoreo o vía la interpretación o aplicación de estudios o evaluaciones ambientales efectuadas por otras instituciones.

Es relevante mencionar la Ley del Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental (SEIA), Ley N° 27446, cuya aplicación se encuentra limitada hasta la aprobación de su Reglamento. Este Sistema tendría como finalidad el establecimiento de mecanismos que aseguren la participación ciudadana en el proceso de evaluación de impacto ambiental (EIA), para lo cual deberá contener el plan de participación ciudadana de parte del mismo proponente, debiendo existir instancias formales e informales de difusión y participación.

Finalmente, el Convenio N° 169 de la OIT sobre Pueblos Tribales y Comunidades Indígenas en países independientes, aprobado por Resolución Legislativa N° 26253, exige a los gobiernos realizar consultas en las que los pueblos indígenas tengan el derecho a expresar sus puntos de vista.

4. Principales actuaciones defensoriales

4.1. Derecho a la vida y la salud de los pueblos indígenas en aislamiento y contacto inicial:

a. Situación de los pueblos indígenas Nancy, Nahua y Kirineri de la Reserva Territorial Nahua-Kugapakori.

La ejecución de las obras para la explotación del gas natural de Camisea (Lote 88) y la construcción del gasoducto, se han realizado en una de las áreas ambientales y sociales más vulnerables del mundo. Camisea se ubica en una región amazónica, que se caracteriza por su gran biodiversidad. Esta región es el hogar de los Machiguenga, los Yine, los Nanti, y los Nahua, incluyendo algunos pueblos indígenas que viven en aislamiento voluntario y/o contacto inicial. La forma de vida de estos pueblos está íntimamente vinculada al hábitat del bosque natural y al agua de los ríos que fluyen de las laderas andinas orientales y de la cuenca del río Urubamba en la que viven. Los impactos ambientales de este proyecto han afectado el hábitat natural de estas comunidades y sus formas de vida, además de su salud y el modo en que obtienen su sustento diario²⁷.

²⁷ La Gerencia de Fiscalización en Hidrocarburos del OSINERG conformó un grupo de profesionales especialistas para verificar, mediante visitas de supervisión, el cumplimiento de la normativa y los compromisos asumidos en los EIA. De ese modo tomó conocimiento, verificó e hizo seguimiento de las afectaciones ocurridas durante la realización de los trabajos constructivos, a fin de que las concesionarias cumplan con solucionar los reclamos presentados por los directamente afectados (Documento adjunto al Oficio N° 3485-2005-OSINERG/CGC).

La Reserva del Estado a favor de los grupos étnicos Nahua-Kugapakori fue declarada mediante Resolución Ministerial N° 00046-90AG/DGRAAR²⁸ y ratificada mediante Decreto Supremo N° 028-2003-AG, norma que prohíbe la realización de nuevas actividades económicas en su interior. Esta reserva se ubica en los distritos de Echarate y Sepahua, provincias de la Convención y Atalaya, departamentos de Cusco y Ucayali, respectivamente. Según información obtenida por el Programa de Comunidades Nativas de la Defensoría del Pueblo, dicha reserva está habitada por grupos indígenas diferentes, como los Nanti, Kirineri y Nahua, entre otros, en situación de aislamiento y contacto inicial.

Los **pueblos indígenas en aislamiento** evitan en lo posible relaciones con otros pueblos, debido a las agresiones que sufrieron en el pasado contra su integridad personal y contra su cultura. Por tal motivo, optaron por aislarse del resto de la sociedad peruana, lo que incluye el alejamiento de otros pueblos indígenas, refugiándose en la selva amazónica, en lugares alejados, especialmente en las partes altas (cabeceras) de los ríos. Dichos pueblos enfrentan una disyuntiva de supervivencia a largo plazo si continúan en situación de aislamiento.

Los **pueblos indígenas en situación de contacto inicial** son aquella parte de la población indígena que ha tenido y/o tiene una vinculación esporádica o no continua con otras culturas foráneas, sean indígenas o no, y presuponen una situación de vulnerabilidad como resultado de lo intenso, traumático o desestabilizador que haya sido el contacto²⁹.

Estos pueblos presentan, entre otras, las siguientes características:

- Son particularmente vulnerables ante las infecciones respiratorias y las infecciones gastrointestinales.
- Su identidad cultural se encuentra sometida a cambios que menoscaban su autoestima.
- Son eventualmente sujetos de los impactos que puedan generar actividades económicas como la extracción ilegal de madera, la exploración petrolera, el turismo informal y el narcotráfico.

Un sector de los pueblos indígenas en contacto inicial vive en asentamientos nucleados y tiene contacto con trabajadores de salud, misioneros, antropólogos y madereros ilegales. Sin embargo, continúan evitando el contacto generalizado con el mundo externo, pues el proceso de contacto estuvo precedido por epidemias, lo que trajo consigo el deceso de muchos de sus miembros.

El lote N° 88 se encuentra parcialmente sobrepuesto a la Reserva Territorial Nahua-Kugapakori. Estas áreas han sido y son tradicionalmente ocupadas por los siguientes pueblos:

I.	Río	Pueblo	Situación
	Serjali: Confluencia Serjali con Mishagua	Nahua o Yora	Población agrupada en la Comunidad Santa Rosa de Serjali. Están en contacto inicial debido a encuentros que tuvieron hace aproximadamente 17 años con extractores ilegales, lo que trajo consigo consecuencias

²⁸ Las Reservas Territoriales no se encuentran dentro del Sistema Nacional de Áreas Naturales Protegidas-SINANPE y no están a cargo del INRENA; son áreas establecidas a favor de los pueblos indígenas en aislamiento.

²⁹ OSINERG manifiesta que los impactos derivados del contacto con pueblos indígenas en situación de contacto inicial fueron contemplados en el EIA supervisado por OSINERG, el cual incluye un Plan de Manejo Ambiental y Social (Documento adjunto al Oficio N° 3485-2005-OSINERG/CGC).

		funestas por la muerte del 40% de su población ³⁰ .
Serjali: Alto Serjali	Matsiguenga	Existe presencia frecuente de pequeños grupos familiares en aislamiento.
Timpía: Alto Timpía	Nanti, Kugapakori o Kirineri	Cuatro asentamientos pequeños con contacto esporádico con los Nanti del Camisea. No quieren contacto regular con foráneos.
Timpía: Bajo Timpía	Nanti	Cinco asentamientos en situación de aislamiento
Camisea: Alto Camisea	Nanti	Población en contacto inicial agrupada en las Comunidades Nativas Montetoni y Marankiato (Malanksiári). Tienen contacto limitado con las comunidades nativas Matsiguenga y Yine del río Urubamba.
Camisea: Medio Camisea	Matsiguenga	Pequeños grupos familiares tienen contacto esporádico con los miembros de la Comunidad Nativa Segakiato.
Paquiria: Alto Paquiria	Matsiguenga	Tres asentamientos que sólo tienen contacto con algunos investigadores y extractores ilegales.

b. Participación inicial en la Mesa de Trabajo sobre Camisea y Pueblos Indígenas

El año 2001 se estableció una mesa de trabajo con el fin de coordinar mecanismos de protección a los pueblos en situación de aislamiento que habitan al interior de la Reserva Territorial Nahua-Kugapakori. Esta mesa convocó a las siguientes entidades del Estado: la Secretaría Técnica de Asuntos Indígenas (SETAI)³¹ del PROMUDEH,, Dirección General de Asuntos Ambientales y Dirección General de Hidrocarburos del Ministerio de Energía y Minas, Asociación Interétnica de Desarrollo de la Selva Peruana (AIDSEP), Confederación de Nacionalidades Amazónicas del Perú (CONAP), el Programa de Comunidades Nativas de la Defensoría del Pueblo, y la Compañía Pluspetrol.

Como resultado de estas reuniones se promulgó el Decreto Supremo N° 013-2001-PROMUDEH, que encargó a la SETAI garantizar el respeto y promoción de los derechos de pueblos indígenas en aislamiento voluntario y contacto inicial en todas las acciones que emprendan los sectores Agricultura, Industria, Turismo, Integración y Negociaciones Comerciales Internacionales, Energía y Minas, Salud, Defensa y Pesquería, debiendo diseñar una política de intervención para garantizar sus derechos. El artículo segundo de dicha norma señala que la SETAI podrá solicitar la intervención del Programa de Comunidades Nativas de la Defensoría del Pueblo, como organismo especializado en la defensa y promoción de los derechos fundamentales y constitucionales de los derechos de los pueblos indígenas.

Pluspetrol, por su parte, ha señalado la inexistencia de organización que represente a estos pueblos, lo que imposibilitaría a la empresa acordar el monto y forma de pago de las compensaciones por uso de terrenos de la reserva territorial por la pasada etapa de

³⁰ Algunos miembros de ONGs que trabajan en la zona sostienen que otro sector de los Nahua o Yora aún continúa viviendo en situación de aislamiento. Al respecto, los Nahua de Santa Rosa de Serjali sostienen que en la Comunidad está agrupado su pueblo tradicional.

³¹ Los recursos de la SETAI fueron transferidos posteriormente a la Comisión Nacional de Pueblos Andinos, Amazónicos y Afroperuanos, CONAPA, que a su vez fue desactivada al crearse el Instituto nacional de Desarrollo de Pueblos Andinos, Amazónicos y Afroperuanos (INDEPA)

construcción y la presente de operaciones. Asimismo, expresa que mediante carta GOB/198-04-01 de 06 de abril de 2001, se dirigió al Director General de Hidrocarburos del Ministerio de Energía y Minas solicitando determinar representantes de las poblaciones aisladas para el proceso de consulta que la empresa estaba a punto de iniciar, dado que dichos pueblos no cuentan con autoridades reconocidas por el Estado, ni se encuentran aparentemente en capacidad jurídica para suscribir acuerdos o convenios con terceros.³²

Paralelamente, se conoció otras afectaciones a los pueblos indígenas Nanti y Nahua que se encontraban al interior de la reserva, entre ellas las siguientes:

- Promulgación de la Resolución Ministerial N° 249-2000-AG, que declaró como bosques de producción permanente áreas superpuestas a la Reserva Territorial. Se recomendó al Ministerio de Agricultura la derogación de tal norma por violar los derechos territoriales de los pueblos indígenas que habitan la reserva. El 08 de julio de 2002, mediante Resolución Ministerial N° 647-2002-AG, el Ministerio de Agricultura derogó dicha norma.
- Invasión de extractores forestales ilegales en la reserva ante la inoperatividad de la autoridad de control. Luego de una visita *in situ* de constatación, se emitió un informe con recomendaciones, las mismas que fueron adoptadas, reforzándose los puestos de control forestal aledaños a la reserva y a la Administración Técnica de Control Forestal y Fauna Silvestre (ATCFFS) del INRENA, Atalaya.
- Superposición de actividades forestales, replanteo del mapa y reconstrucción del expediente de la Reserva Territorial Nahua-Kugapakori. Se constató que existía una superposición en los lotes N° 506, 509, 512, 513, 514, 515 y 516 sobre la Reserva Territorial Kugapakori-Nahua. Esto ocurrió debido a que el mapa original de la reserva, que data del año 1988, no contaba con una referencia geográfica y por tanto no tenía claramente definidos sus límites.

El Programa de Comunidades Nativas de la Defensoría del Pueblo sostuvo varias reuniones con la Secretaría General de Agricultura, INRENA y PETT recomendando se reconstruya el expediente de la reserva debido a que se encontraba extraviado en el Ministerio de Agricultura, a fin de proceder a replantear el mapa de la reserva y evitar que continúen las superposiciones con lotes madereros sobre el área norte de dicha reserva.

En tal sentido, el entonces Ministro de Agricultura, Ingeniero Álvaro Quijandría, asumió el compromiso de elevar la categoría de las Reservas Territoriales, en particular para aquellas ubicadas en el departamento de Ucayali, encargando tal tarea al INRENA. Para cumplir este compromiso, el primer dispositivo emitido fue el Decreto Supremo N° 028-2003-AG, que establece la Reserva del Estado en favor de los grupos étnicos Kugapakori, Nahua, Nanti y otros allí presentes, y prohíbe cualquier tipo de actividad económica así como el establecimiento de nuevos asentamientos humanos en su interior.

c. Otras intervenciones

Del 15 de agosto al 02 de septiembre de 2002, Comisionados de la Oficina Defensorial de Cusco y del Programa de Comunidades Nativas de la Defensoría del Pueblo, realizaron un viaje a la Reserva del Estado a favor de los grupos étnicos Kugapakori-Nahua con la finalidad de identificar la problemática de las poblaciones indígenas Nanti y Nahua en situación de contacto inicial, que se encuentran ubicadas en los asentamientos Santa Rosa de Serjali, Montetoni y Marankeato; así como la problemática de la población indígena Kirineri, Kugapakori y otros no identificados en situación de aislamiento, y los impactos producidos con la ejecución del Proyecto Camisea.

En este viaje se constató lo siguiente:

³² Documento adjunto a la Carta PPC-GG-05-0195 de 11.07.05.

- La reserva está ocupada por pueblos indígenas en situación de aislamiento en un número indeterminado, que realizan movimientos estacionales; asimismo, existen tres pueblos en situación de contacto inicial que se han asentado en Montetoni, Marankeato y Santa Rosa de Serjali. Tanto los pueblos indígenas recientemente contactados, como aquellos en aislamiento, son los poseedores y beneficiarios de la reserva.
- En la zona superpuesta del Lote N° 88 con la Reserva Territorial, han ocurrido encuentros entre grupos de indígenas en situación de aislamiento y trabajadores de la Empresa Veritas, sub contratista de Pluspetrol Corporation.³³
- Los miembros de los pueblos en contacto inicial asentados en Montetoni y Marankeato, si bien no se encuentran dentro del área de influencia directa del Proyecto Camisea, se ven afectados por los constantes sobrevuelos y los ruidos causados por los motores, pues al ser grupos nómades se movilizan constantemente para conseguir sus alimentos. Estos ruidos ahuyentan a los animales de caza, debido a lo cual se les hace cada vez más difícil conseguir su fuente de proteínas³⁴.
- Los miembros de los pueblos indígenas en contacto inicial Nanti y Nahua, asentados en Montetoni, Marankeato y Santa Rosa de Serjali, si bien no se encuentran dentro del área de influencia directa del proyecto, tienen escaso conocimiento sobre las actividades hidrocarburíferas y no entienden las acciones que realizan las compañías operadoras del Proyecto Camisea. En tal sentido, los pobladores de Montetoni y Marankeato rechazan el ingreso no autorizado de extraños a sus comunidades nativas y exigen que se respete su decisión de vivir aislados como lo han hecho hasta la fecha.
- El incumplimiento de las necesarias medidas de prevención por los conductores de botes de las empresas operadoras del Proyecto Camisea ha ocasionado en reiteradas ocasiones que las frágiles embarcaciones de los nativos sean volteadas por causa del oleaje, originando la pérdida de sus productos y pertenencias en el río Urubamba. El incidente más grave fue la trágica muerte de la menor G.T. (07), de la Comunidad Nativa Kirigueti, al ser arrastrada por el río Urubamba debido al oleaje causado por uno de los botes³⁵.

Durante los años 2002 y 2003, la organización indígena AIDSESEP y la ONG Shinai Serjali hicieron llegar algunos documentos al Programa de Comunidades Nativas de la Defensoría del Pueblo, los mismos que fueron derivados a la Oficina Defensorial de Cusco, entre los que destaca el "Reporte N° 005-2003.OERSSLC", realizado por el Responsable de la Unidad de Epidemiología de La Convención, informando de 17 personas fallecidas entre octubre de 2001 a mayo de 2003 por síndrome de influenza. Las personas afectadas pertenecen a los asentamientos en contacto inicial Montetoni, Marankeato, Santa Rosa de Serjali (al interior de la reserva) y a las Comunidades Nativas Aendoshiari y Mayapo. Asimismo, se señala el porcentaje de la población afectada con influenza.

³³ Según consta de los testimonios recogidos por la Defensoría del Pueblo en las Comunidades Nativas Cashiriari, Marankeato, Montetoni y Santa Rosa de Serjali.

³⁴ Si bien los trabajos de exploración sísmica han concluido, -la etapa de exploración es la que conlleva mayor riesgo de contacto con la población aislada, debido a la alta movilidad de los equipos que se introducen-, durante el período de 33 años de la etapa de explotación del Proyecto es posible que tales contactos ocurran nuevamente. Los impactos a estos pueblos indígenas incluyen desde la muerte de sus miembros por enfermedades, ante las cuales carecen de anticuerpos, hasta la ruptura de sus estructuras sociales como pueblo, sumado al empobrecimiento nutricional de la alimentación debido a la reducción de la base de sus recursos naturales, de los cuales dependen casi por completo para su subsistencia.

³⁵ Pluspetrol ha señalado que todos estos hechos ocurrieron pese a todas las medidas preventivas implementadas y que fueron debidamente indemnizados (Documento adjunto a la Carta PPC-GG-05-0195 de 11.07.05).

En un principio, la muerte de los niños (11) en los asentamientos de Marankeato y Montetoni, fue atribuida a posibles prácticas del shaman de la Comunidad Nativa Cashiriari (ubicada en el distrito de Echarate, La Convención), señor Manuel Senca. La Defensoría del Pueblo coordinó con el Consejo Machiguenga del Río Urubamba (COMARU), el Ministerio Público y la Dirección Regional de Salud a fin de efectuar un viaje a la zona, exhumar los cadáveres y realizar las correspondientes necropsias.

Mediante Oficios N° C.N. 415-ODP/CUS/DH y C.N. 416-ODP/CUS/DH, de 23 de marzo de 2005, la Defensoría del Pueblo solicitó información sobre las investigaciones realizadas a la Jefatura Provincial de la PNP de La Convención y a la Primera Fiscalía Mixta Provincial en lo Penal de La Convención. Actualmente, se está a la espera de los resultados de dichas investigaciones.

Del 25 de agosto al 05 de septiembre de 2003, la Defensoría del Pueblo, a través de su Oficina Defensorial en Cusco, realizó una campaña itinerante en las comunidades del Bajo Urubamba, visitando las Comunidades Nativas Timpía, Ticumpinia, Camisea, Shivancoreni, Kirigueti, Nuevo Mundo, Nueva Luz, Nueva Vida, Sensa, Miria y Puerto Rico, en la que se recibió quejas sobre los derechos laborales que estarían incumpliendo las empresas, especialmente en cuanto a las afiliaciones y descuentos que tendrían los trabajadores nativos con las AFPs, las mismas que se pusieron en conocimiento de los consorcios operadores del proyecto Camisea, no teniendo respuesta hasta la fecha de emisión del presente informe.

También la Defensoría del Pueblo recibió quejas reportando 16 casos de sífilis en las Comunidades Nativas Camisea y Shivancoreni. Las comunidades atribuyen estos hechos a la aparición de prostíbulos cerca de los campamentos de la empresa TECHINT en Chocoriari. La Defensoría del Pueblo le comunicó estos hechos al Director Regional de Salud, con el fin de que adopte las medidas necesarias para controlar y prevenir esta enfermedad.

Por otro lado, el 13 de agosto de 2003, el Programa de Comunidades Nativas de la Defensoría del Pueblo, mediante Oficios N° 072-2004/DP-PCN y N° 072-2004/DP-PCN, dirigidos al Presidente del Directorio del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía (OSINERG), manifestó su preocupación por la vulneración de derechos del pueblo indígena Nanti, señalada en los documentos “Análisis de la Situación de Salud: Pueblo en situación de vulnerabilidad: El caso de los Nanti de la Reserva Territorial Kugapakori Nahua. Río Camisea, Cusco” (PSI), elaborado por la Oficina General de Epidemiología del Ministerio de Salud y el “Plan sistémico integrado de vigilancia, fiscalización y monitoreo ambiental y social del Estado en el proyecto Camisea” (PSI-CAMISEA), elaborado por el Consejo Nacional del Ambiente (CONAM), en el marco del GTCI.

Estos documentos presentaron las siguientes conclusiones:

(PSI - Volumen I. 5.2.1 - Aspectos Sociales y Antropológicos) “El proyecto está operando dentro de la Reserva Nahua-Kugapakori, un área escogida por el gobierno peruano para proteger a los pueblos indígenas que se han aislado voluntariamente. Se sabe que al menos tres grupos indígenas diferentes están viviendo en esta reserva, incluyendo a unos 450 indígenas Nahua y unos 950 indígenas Nanti. Las enfermedades contraídas por estos grupos debido al contacto con los trabajadores de la compañía podrían ser catastróficas.... Estos pueblos aislados voluntariamente tienen el derecho, reconocido internacionalmente, a escoger el momento y la manera en que se integrarían a la sociedad”.

(ASIS – Conclusiones) 10. “La escala de operaciones del proyecto Camisea y la naturaleza de sus operaciones implican impactos potenciales importantes sobre el

medio ambiente, la salud y las formas de vida de la población local. Si bien la estrategia offshore in land ha relativizado el riesgo de ingreso de invasiones a los territorios indígenas, las actividades a cargo de diversas empresas vinculadas al proyecto pudieran haber generado impactos que no son remediados mediante las acciones previstas en su estudio de impacto ambiental. Los diversos programas de monitoreo no prestan suficiente atención a las consecuencias sobre la salud de sus impactos ambientales. Los informes de las entidades involucradas en acciones de control y vigilancia no dan información suficiente y sistémica para evaluar dichas acciones. Los planes de contingencia antropológica de la empresa no han sido plenamente cumplidos toda vez que existe evidencia de contactos forzados con población en aislamiento voluntario. Estos planes no toman en cuenta los riesgos adicionales del contacto físico y no toman responsabilidad por ellos”.

(ASIS – Conclusiones) “11. Las potenciales amenazas sobre los Nanti son desproporcionadas para el tamaño poblacional de este pueblo indígena. Éstas provienen de las actividades de extracción del gas, el deterioro de la base de recursos alimenticios río abajo; la incrementada actividad económica de la zona; y la movilidad de la población y personal de las empresas. Los impactos y riesgos ambientales en la zona de explotación tienen efectos indudables sobre el territorio Nanti y sus condiciones de salud. Las amenazas actuales sobre las condiciones de vida de los Nanti se refieren tanto a su integridad física y derechos básicos, como a previsibles impactos inmediatos sobre la cultura y forma de organización bajo condiciones de interacción que no son igualitarias”.

La Defensoría del Pueblo solicitó a OSINERG información sobre el seguimiento a los programas de monitoreo respecto a las consecuencias de los diversos impactos ambientales sobre la salud de los Nanti y sobre el cumplimiento de los planes de contingencia antropológica a los que se comprometió la empresa Pluspetrol, en el caso de contactos con pueblos indígenas en aislamiento voluntario. También se solicitó información sobre las acciones que ha adoptado y adoptará el OSINERG como organismo fiscalizador frente a los riesgos de contacto con dichos pueblos.

El 24 de septiembre de 2004, mediante Oficio N° 7514, el presidente del Consejo Directivo de OSINERG remitió a la Defensoría del Pueblo el informe “Análisis de la publicación del diario La República referido al artículo ‘Nativos en Camisea están en peligro’”, arribando, entre otras, a las siguientes conclusiones:

- La supervisión de impactos sociales por OSINERG en el Lote 88 es permanente, incluyendo el entorno de la “Reserva Territorial del Estado a favor de los grupos étnicos Kugapakori, Nahua, Nanti y otros”, donde se ubica la plataforma San Martín 3 y parte del *flow line*, colindantes con las comunidades nativas Segakeato y Cashiriari.
- Con relación a los fallecidos en Montetoni y Marankeato entre agosto de 2002 y mayo 2003, según OSINERG son 22 personas en total de las cuales 82% son menores de 12 años. Las muertes se habrían producido por enfermedades diarreicas agudas (EDAS), lo que se observó desde el año 1995, concluyéndose que tal situación se debió al deficiente estado nutricional de los niños principalmente en el primer año de vida.
- No existe evidencia de que los fallecimientos se produjeran por contagio proveniente de los trabajadores de las empresas que laboran en la zona. Ello, en primer lugar, porque de acuerdo al Estudio de Impacto Ambiental y al Estudio de Impacto en Salud, los trabajadores que laboran en el Lote 88 deben estar vacunados. En segundo lugar, porque las empresas de acuerdo a los compromisos y obligaciones que tienen con el Estado, deben evitar contacto de sus trabajadores con las comunidades nativas, pueblos indígenas e indígenas en situación de aislamiento voluntario, siendo el OSINERG encargado de supervisar y fiscalizar su cumplimiento.

- Respecto a que “las diversas entidades estatales han ejercido una acción de control y vigilancia insuficiente y no sistemática” es necesario indicar que OSINERG, como organismo competente, supervisa y fiscaliza en forma permanente las actividades en el Lote 88, poniendo mayor énfasis en la zona de la reserva donde se tiene asignado un sociólogo, quien realiza la supervisión social en torno a las comunidades nativas con la reserva. La presencia en esta zona de otros organismos del Estado, como el INRENA y la CONAPA es conforme a sus competencias.
- Se observa que la salud de los indígenas Nanti de Montentoni y Marankeato se encuentra en una situación muy vulnerable, principalmente su población infantil, la cual es afectada mayormente por enfermedades diarreicas agudas e infecciones respiratorias agudas.

Mediante documento adjunto al Oficio N° 3485-2005-OSINERG/CGC, recibido el 21 de setiembre de 2005, OSINERG manifestó que en lo referente a la Reserva Nahua-Kugapakori y el encuentro entre grupos de indígenas en situación de aislamiento, el OSINERG mantiene una supervisión permanente de la zona donde verifica el cumplimiento del Plan de Contingencia en caso de encuentros con grupos semi contactados y/o no contactados.

En noviembre de 2004, la CONAPA³⁶ remitió a la Defensoría del Pueblo y otras instituciones, propuestas para la protección de los pueblos indígenas en aislamiento voluntario de la Reserva Nahua, Kugapakori, Nanti y otros, las cuales han merecido algunas recomendaciones de la Defensoría del Pueblo³⁷:

- El “Protocolo de relacionamiento con los pueblos indígenas en situación de aislamiento voluntario”. Al respecto se recomendó conocer la opinión de las organizaciones indígenas: AIDSEP³⁸, CONAP³⁹, COMARU⁴⁰ y de la CECONAMA⁴¹, sobre la propuesta, e incorporar sus observaciones en el proyecto; señalar cuáles serán los criterios que la CONAPA aplicará para autorizar el ingreso de representantes de organismos públicos o privados a la Reserva Territorial Nahua Kugapakori; establecer un procedimiento para el ingreso de terceros a la Reserva que precise las medidas de prevención para evitar la propagación de enfermedades, y; prever un mecanismo de coordinación con las organizaciones indígenas de la zona.
- El Anteproyecto de la Ley que crea la Comisión especial sobre pueblos indígenas en aislamiento voluntario y que otorga fuerza de ley al Decreto Supremo N° 028-2003-AG que creó la Reserva Territorial Nahua-Kugapakori. Al respecto, la Defensoría del Pueblo recomendó que la Comisión incluya a otros sectores como son los Ministerios de Agricultura, Salud, Educación, Interior, Defensa y Comercio Exterior y Turismo.
- La propuesta normativa para la prohibición del otorgamiento de nuevos derechos de aprovechamiento posteriores a la declaración de intangibilidad de la Reserva Territorial Nahua-Kugapakori, la cual establece que toda actividad de aprovechamiento de recursos deberá contar con un EIA que precise las medidas de prevención, mitigación y eliminación de los impactos negativos sociales, culturales, económicos y de salud. La Defensoría del Pueblo recomendó a la CONAPA⁴² prever en la directiva los mecanismos para garantizar los derechos de los pueblos indígenas, particularmente en lo siguiente:
 - Requerir a la empresa un estudio sujeto a supervisión, sobre el impacto en la salud de los pueblos indígenas en contacto inicial asentados en Montetoni,

³⁶ Oficio N° 629-2004-PCM-SG-CONAPA-PE, con fecha de recepción 08 de noviembre de 2004

³⁷ Informe N° 019-2004-DP/PCN, enviado mediante Oficio N° 119-2004/DP-PCM de 30 de noviembre de 2004.

³⁸ Asociación Interétnica de Desarrollo de la Selva Peruana.

³⁹ Confederación de Nacionalidades Amazónicas del Perú.

⁴⁰ Consejo Machiguenga del Río Urubamba.

⁴¹ Comisión Nacional de los Pueblos Andinos y Amazónicos.

⁴² Informe N° 019-2004-DP/PCN e Informe Defensorial N° 92: “Pueblos Indígenas en Situación de Aislamiento Voluntario y Contacto Inicial”.

Marankeato y Santa Rosa de Serjali, el que debería contener la evaluación de los riesgos a los que están expuestos y las enfermedades que se han presentado en dichos pueblos en los últimos 10 años; la evaluación de los impactos en la salud, que eventualmente pueda producir el ingreso de terceros (trabajadores) a las zonas de operación, en consideración a probables contactos; y las medidas para evitar o mitigar los posibles impactos en la salud de los pueblos indígenas en contacto inicial.

- Establecer un fondo dirigido al apoyo en la educación y el desarrollo de los pueblos indígenas en contacto inicial que habitan las áreas anexas a sus lotes.
- Definir las instancias responsables de desarrollar planes de contingencia para el tratamiento de la salud en casos de contacto, que incluyan atención de emergencias médicas y apoyo alimentario en caso de epidemia.

Finalmente, la Defensoría del Pueblo ha elaborado el Informe Defensorial N° 101 “Pueblos Indígenas en situación de aislamiento voluntario y contacto inicial”, en el que da cuenta del grado de vulneración de sus derechos, especialmente los referidos a la vida, la salud, identidad étnica y bienestar en su propio hábitat, debido a los impactos de los que son pasibles dada su condición de vulnerables y a la ausencia de medidas estatales que garanticen la protección de sus derechos.

4.2. Régimen de compensaciones

Para abordar el tema de las compensaciones en el marco del proyecto Camisea, es importante aclarar algunos conceptos. Nos referiremos brevemente a la compensación, la valorización ambiental, el daño ambiental y al daño producido como consecuencia de una alteración humana del ambiente.

Partiendo del principio de equidad, las compensaciones para ser calificadas como justas deben reparar la integridad del daño causado. En este orden de ideas, la valorización juega un papel fundamental al medir el daño y establecer el valor correcto o equitativo de la compensación.

Cabe mencionar que la compensación no debe ser entendida como la única alternativa posible ante un proyecto de inversión, la prevención de los impactos y la restitución del ambiente a la situación anterior al daño son opciones que deben en lo posible acompañar o preceder a la compensación.

La compensación a particulares, monetaria o no, puede cubrir dos situaciones:

- a) los daños producidos a los bienes y la propiedad de personas ubicadas en el área del proyecto; y
- b) los daños producidos a la salud, la calidad de vida o al bienestar de las personas como consecuencia de la contaminación o la afectación del medio ambiente con el que interactúan.

Cuando la compensación tiene como objeto indemnizar pérdidas en el bienestar o la calidad de vida de las personas, la actividad de valorización se complica debido a que nos encontramos frente a bienes y servicios ambientales que no cuentan con mercados donde se les asigne precios.

En zonas como la del proyecto Camisea no es extraño que se produzcan afectaciones al medio ambiente del cual las poblaciones dependen, esto inevitablemente se traducirá en daños a las personas y a su calidad de vida. La tarea de valorar la pérdida de bienestar como consecuencia de un impacto negativo al ambiente, es compleja y requiere el empleo de métodos de valoración desarrollados desde la Economía Ambiental.

Al respecto, Ferry Turner, David Pearce e Ian Bateman, en su libro *Economía Ambiental*⁴³, explican que los individuos se caracterizan por poseer ciertos valores que los influyen a asignar valor a los objetos, los cuales podemos clasificar en: valores de uso, resultantes de la interacción entre las personas y los objetos, y de no uso, referidos al valor intrínseco de los bienes ambientales, y el valor que las personas le asignan al hecho de poderlo legar a las generaciones futuras, de cuya sumatoria resulta el valor económico total.

La Economía Ambiental ha desarrollado diferentes métodos para conocer el valor que las personas le asignan a los bienes y servicios ambientales, desde los denominados directos, que se basan en preguntar sobre la disponibilidad a pagar o ser compensados por la afectación de un bien o servicio ambiental, hasta los indirectos, que buscan revelar la misma disponibilidad a pagar, esta vez mediante la observación de mercados de referencia que son afectados por la provisión de bienes y servicios ambientales.

Los bienes ambientales prestan múltiples servicios a las poblaciones, los cuales no se agotan en la mera provisión de bienes con valor de mercado, los árboles por ejemplo, además de su valor comercial, prestan servicios tan importantes como la estabilidad climática, la protección de los suelos de la erosión, la protección de la biodiversidad, la belleza escénica, entre otros, todos ellos susceptibles de ser afectados, valorados y también de ser compensados.

Hasta este punto nos hemos referido al daño a la propiedad y al producido a las personas y sus bienes como consecuencia de un daño ambiental; sin embargo, el daño ambiental propiamente dicho es aquel que se infiere a los componentes ambientales⁴⁴ o al ambiente, entendido como “*el conjunto de sistemas de ambientes que tienen que ver con todas las formas de vida posibles*”⁴⁵.

El ambiente trasciende su apariencia compartimentarizada y estática y se nos revela como una entidad compleja, sistemática, dinámica y en actividad, de la cual depende no sólo la sostenibilidad de la vida sobre el planeta, sino también las actividades económicas de las sociedades.

La identificación del daño presenta los mismo problemas que la identificación de la contaminación. En palabras de Nestor Cafferatta ésta es “*...itinerante, cambiante, se difumina en el tiempo y en el espacio, no tienen límites geográficos ni físicos, ni temporales ni personales...*” a lo que podemos agregar la naturaleza incierta e impredecible de sus efectos y consecuencias. En este sentido, diremos que el daño ambiental se caracteriza por la ausencia de precisión en sus características, su extensión, alcance, y prolongación, su carácter muchas veces persistente, residual latente, acumulativo, de efectos sinérgicos.

La intención de esta parte, a lo que ha sido la experiencia defensorial en materia de compensaciones, es introducir al lector en la comprensión de lo que involucra la valoración de bienes y servicios ambientales que carecen de mercados de referencia, la dificultades intrínsecas a los daños ambientales para identificar sus causas, efectos, consecuencia y límites espaciales y temporales, y los problemas que implica la identificación de los afectados. Esto con la finalidad de presentar la entidad del desafío y lograr un contraste con lo avanzado hasta este momento.

⁴³ Turner, Ferry, David Pearce e Ian Bateman (2003), *Economía ambiental. Una introduzione elementare*. Il Mulino. 424 p.

⁴⁴ Entenderemos por componentes ambientales: el agua, el suelo y el aire.

⁴⁵ Brañes Ballesteros, Raúl (2000) “El Derecho Ambiental”. En: *Manual de Derecho Ambiental Mexicano*. Fundación Mexicana para la Educación Ambiental. México D.F.: Fondo de Cultura Económica.

Valga decir, que la determinación de las compensaciones que deben pagar las empresas por los impactos del proyecto sobre las poblaciones afectadas se ha efectuado dentro de un marco legal e institucional inadecuado para proteger eficazmente los derechos de las personas.

a. Daños a bienes privados o comunales por operación de construcción del gasoducto

Las operaciones de construcción del gasoducto o plantas de funcionamiento de los ducto conducidas por las empresas TGP y TECHINT, produjeron efectos colaterales como: derrames químicos, fuertes vibraciones producidas por la maquinaria y el empleo de explosivos, producción de grandes cantidades de desmonte, que dañaron de diversas maneras la propiedad individual y comunal de los individuos y comunidades ubicados en la zona.

A continuación se presenta una síntesis de los casos denunciados ante la Defensoría del Pueblo:

Las obras afectaron plantaciones de cultivos y árboles medicinales⁴⁶, produjeron daños en canales de irrigación, infraestructura de agua potable, y viviendas⁴⁷, bosques y fauna silvestre⁴⁸, muertes de semovientes⁴⁹, impactos en la fauna, flora y agua de ríos y manantes para consumo humano⁵⁰. En Huancavelica se denunció a TECHINT y TGP por haber causado daños en los terrenos comunales y pastos naturales⁵¹, la muerte de los animales de la comunidad denunciante⁵², y se reportan impactos en la fauna, flora y aguas⁵³. En estos casos, los denunciantes solicitaron el pago de una indemnización o el retorno a la situación anterior (retiro de desmonte o eliminación de los derrames), a cuenta y costo de las empresas que han producido el daño.

TGP ha señalado que el traslado de maquinaria que dio origen a las situaciones descritas se realizó posteriormente a la negociación producida con las comunidades sobre los derechos de servidumbre de paso y alquiler de terrenos para la instalación de campamentos de obra y acopios de material. Asimismo, TGP ha expresado que no tiene en la actualidad conflictos no resueltos con estas comunidades relativos al medio ambiente, fauna y flora⁵⁴.

En el caso de Ayacucho, las operaciones de construcción han generado impactos en los pozos de agua de la comunidad⁵⁵ y terrenos de campesinos⁵⁶. Asimismo, en Ica una ciudadana presentó su denuncia al haberse dejado desmonte de piedras sobre el terreno de su propiedad⁵⁷.

⁴⁶ Sector Sol Naciente y asentamiento rural Managua, sector Yomentoni, distrito de Echarati, Provincia de La Convención, Comunidad Campesina San Cristóbal de Choccyacc, comunidad campesina San Cristóbal de Choccyacc.

⁴⁷ Sector Yomentoni, Margen Izquierda, distrito de Echarati, Provincia de La Convención, comunidades de Chiquintirca, localidad de Itariato, distrito de Echarati, Provincia de La Convención

⁴⁸ Caso presentado por el Presidente de la Comunidad Aquilla

⁴⁹ Comunidad Campesina San Cristóbal de Choccyacc

⁵⁰ Alto Shimaa, Echarati, Loncone, Comunidad Alto Shimaa, y en zonas de Alto Manugali, Saringabeni y Nueva Florida, Provincia de la Convención

⁵¹ Comunidad Campesina de Pilpichaca, Huaytará, Distrito de Santa Rosa de Tambo, Huaytará, anexos de Tacra, Yanapaqcha, Tablaqocha, SuKsupunta, y Wawaorqo; Comunidad Campesina de Ayaví-Huaytará

⁵² (Distrito de Santa Rosa de Tambo-Huaytará, anexos de Tacra, Yanapaqcha, Tablaqocha, SuKsupunta, y Wawaorqo; Caserío de San Felipe, Huaytará; Comunidad Campesina de Ayaví, Anexo de Chaulisma, Huaytará; Comunidad Campesina de Pilpichaca, Barrio Totorillas, Huaytará; Caserío de San Felipe, Huaytará

⁵³ Comunidad Campesina de Lillinta, Ingahuasi, Huancavelica.

⁵⁴ Carta TGP/GEGE/436-2005 de 15.07.05

⁵⁵ Caso en Ccasanccay, Vinchos, Huamanga

⁵⁶ Casos en Anco, Provincia La Mar

⁵⁷ Huáncano, Pisco

Las operaciones de construcción de las obras a cargo de Abengoa Perú S.A. y Complejo Ambiental Andino S.A., afectaron viviendas del vecindario limeño y el medio ambiente debido al uso de dinamita y sustancias tóxicas dentro del radio urbano⁵⁸.

b. Limitaciones de la Legislación sobre Servidumbre

Si bien la Constitución consagra la propiedad comunal y la autonomía de las comunidades (artículo 88° y 89°), el desarrollo normativo sobre el tema de servidumbres no ha sido congruente con lo reconocido por el Convenio 169 de la OIT, que conforme a nuestro ordenamiento constitucional forma parte de la legislación nacional. En dicho Convenio se señala que debe reconocerse los derechos de propiedad y posesión de las tierras que tradicionalmente ocupan los pueblos indígenas, así como el derecho al uso de las tierras a las que han tenido tradicionalmente acceso para sus actividades tradicionales y de subsistencia (pueblos nómades y agricultores itinerantes), lo cual implica que no es necesario demostrar la “propiedad” de dichas tierras para tener derecho a las compensaciones pertinentes.

La Ley N° 26570, que modifica el texto del Artículo 7° de la Ley N° 26505, 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 la utilización de tierras para realizar actividades como las del Proyecto Camisea requiere acuerdo previo con el propietario o la culminación del procedimiento administrativo de imposición de servidumbre. Asimismo, en el caso de servidumbre, el propietario de la tierra será previamente indemnizado en efectivo por el titular de actividad de hidrocarburos, según valorización que incluya la compensación correspondiente por el eventual perjuicio.

De otro lado, el artículo 38° de la Ley Orgánica de Hidrocarburos señala que las personas autorizadas para ejercer las actividades de exploración, extracción, recolección, transporte y almacenamiento iniciales, procesamiento y refinación de los hidrocarburos naturales, tendrán el derecho de solicitar la ocupación temporal de bienes, según fuere el caso, así como la constitución de *servidumbres* a favor de la actividad.

El establecimiento de servidumbres para la exploración y explotación de hidrocarburos se rigió hasta fecha reciente por el Reglamento de las Actividades de Exploración y Explotación de Hidrocarburos, aprobado por Decreto Supremo N° 055-93-EM.⁵⁹ El establecimiento de servidumbres para el transporte de hidrocarburos por ductos se rige por el Decreto Supremo N° 054-2001-EM y el Decreto Supremo N° 044-2003-EM, que contienen los textos vigentes de los artículos pertinentes del Reglamento de Transporte de Hidrocarburos por Ductos.

En este punto, hay que considerar que el Decreto Supremo N° 055-93-EM señala que, si no se llegara a un convenio entre el propietario del suelo y el concesionario, el Ministerio de Energía y Minas podrá, a petición de éste último, constituir la servidumbre administrativamente, determinando la indemnización que debe abonar el concesionario al propietario. Según esta norma, las partes pueden recurrir ante el Poder Judicial exclusivamente respecto al monto de la compensación. Esta normativa coloca a los propietarios de terrenos en una situación desventajosa para la negociación sobre el monto de las compensaciones, en tanto la mayoría de ciudadanos, y en particular los más pobres, se perciben indefensos cuando recurren al Poder Judicial. Es por ello que generalmente tienden a aceptar la oferta del concesionario, aún cuando consideren que el monto indemnizatorio sea pequeño con relación al valor real afectado.

⁵⁸ Urbanización Papa León XIII en Chilca

⁵⁹ El Decreto Supremo N° 055-93-EM fue derogado por el Decreto Supremo N° 032-2004-EM, de 18 de agosto de 2004, que aprobó el nuevo Reglamento de las Actividades de Exploración y Explotación de Hidrocarburos.

El anteriormente citado Decreto Supremo N° 054-2001-AG define el procedimiento a seguir para el establecimiento de las servidumbres de hidrocarburos cuando no existe un acuerdo entre partes⁶⁰. Dicho procedimiento reafirma la situación desventajosa del propietario, en tanto el espacio de diálogo que contempla para la conciliación es bastante restringido, lo cual facilita la imposición de la servidumbre al propietario del terreno. En efecto, el procedimiento se inicia con la simple presentación por el concesionario del cargo de recepción de la comunicación sobre su oferta cursada al propietario del predio, con lo cual se acredita el transcurso de los 30 días sin haberse llegado a ningún tipo de acuerdo. Ello significa en la práctica, que al concesionario le bastaría simplemente comunicar por escrito su interés de negociar, sin hacerlo, para ir por la vía aparentemente más fácil que es la de la servidumbre forzosa, frente a la otra vía de arribar a un acuerdo negociado con el dueño del terreno.

Más grave aún es la inexistencia de normas adecuadas para una equitativa y transparente negociación y celebración de acuerdos entre partes, cuando se trata del establecimiento de las servidumbres para actividades de hidrocarburos. Así, no existen normas que protejan adecuadamente los derechos de la parte más débil en esta relación, de tal manera que una vez celebrado el contrato de servidumbre y efectuado el pago de la consiguiente compensación económica, los concesionarios –e inclusive las autoridades administrativas– reclaman que éste es un acto jurídico de naturaleza privada, que sólo puede ser cuestionado ante el Poder Judicial. Ello reviste especial gravedad al no ser aplicable a dichos acuerdos los procedimientos administrativos previstos por la legislación de la materia, reservados a los casos en los que no hubo acuerdo entre las partes. Inclusive, la legislación relacionada con los derechos de las comunidades indígenas es insuficiente para garantizar el pleno respeto de sus derechos, al no contener disposiciones precisas sobre estas materias.

TGP ha señalado que no recurrió al procedimiento administrativo de imposición de servidumbres, sino en muy contadas ocasiones, y en ningún caso respecto a alguna comunidad nativa o campesina. No inició más de veinte procesos administrativos y prácticamente todos ellos concluyeron en la suscripción de nuevos contratos con los propietarios y posesionarios afectados (Carta TGP/GEGE/436-2005 de 15.07.05).

Tampoco existe una legislación que establezca las competencias administrativas para supervisar los contratos referentes a compensaciones o para dirimir controversias entre propietarios afectados y empresas. En tal sentido, hace falta una normativa más precisa que contribuya a definir con claridad las competencias estatales correspondientes, y que incorpore en la institucionalidad vigente los mecanismos administrativos adecuados para la protección de los pueblos y comunidades, a través de una negociación equitativa y transparente con empresas tales como Pluspetrol y TGP. Estos mecanismos deberían orientarse a asegurar una valoración integral de todos los daños ambientales y sociales, la solución justa y efectiva de reclamos y controversias y, asimismo, la fiscalización de los convenios suscritos entre la población y las empresas, con la finalidad de esclarecer los hechos o situaciones que pudieran estar afectando los derechos de los pobladores, así como sancionar aquellos acuerdos que no sean equitativos y resulten perjudiciales para las poblaciones afectadas.

El Informe N° 035-2005-INRENA-IFFS (DACFFS) de la Gerencia de Gestión Ambiental Transectorial, Evaluación e Información de Recursos Naturales, del 11 de julio del 2005,

⁶⁰ Artículo 98° cuarto párrafo.- “Transcurridos treinta días calendario desde la comunicación cursada por el Concesionario al propietario sin que las partes hayan llegado a un acuerdo, quedará expedito el derecho del Concesionario a presentar ante la Dirección General de Hidrocarburos la solicitud para la constitución del derecho de servidumbre a que se refiere el artículo siguiente, a la cual deberá acompañar la constancia de recepción de la referida comunicación por el propietario del predio”.

coincide en la necesidad de una normatividad “que uniformice y a su vez priorice por región los criterios de valorización y tasación de la tierra, de modo que se establezca los procedimientos de compensaciones para el caso de explotación de hidrocarburos, minería u otros recursos naturales no renovables, donde se contemple los actores, pasos a seguir, plazos y formas de alcanzar una negociación justa, equitativa y transparente”. Por su parte, el Informe N° 319-05-INRENA-OGATEIRN-UGAT, de julio de 2005, menciona la necesidad de que el MINISTERIO DE ENERGÍA Y MINAS elabore “...una directiva sobre los procedimientos a seguir para una adecuada transparencia de las negociaciones sobre las servidumbres de paso y compensación por uso de la tierra y otros...”.

c. Negociaciones inequitativas e insuficiencia en la información

La experiencia defensorial en materia de negociaciones entre personal de las empresas y los ciudadanos y comunidades, nos lleva a inferir que éstas se caracterizaron por la enorme diferencia entre las partes, lo que originó acuerdos inequitativos y consecuentes pedidos de revisión.

Las comunidades y población en general no han contado con asesoría profesional ni han tenido conocimiento de las valorizaciones de sus tierras realizadas y aplicadas por TGP. De otro lado, existió asimetría de información entre las empresas y los afectados en el momento que las empresas negociaron con las poblaciones las compensaciones correspondientes. Esto generó inequidad en perjuicio de las comunidades, y afectó su derecho a una compensación adecuada.

Asimismo, se presentaron problemas relacionados con la legitimidad de los representantes de las comunidades, que a veces carecían de la confianza de sus representados, errores por parte de la empresa en el cálculo del terreno afectado⁶¹, métodos de negociación del tipo “tómalo o déjalo” siendo la propuesta de la empresa la única opción disponible.

De la experiencia de actuación defensorial, podemos citar algunos casos emblemáticos en esta materia:

- En la Comunidad Campesina Pilpichaca-Huaytará, en Huancavelica, se habría efectuado una valoración insuficiente del material de relleno utilizado del sector Condorcenqa, esto es, de S/. 3.00 por volquetada.
- Del 7 al 16 de febrero de 2002, se realizó la entrega de las propuestas de tasaciones elaboradas por el CONATA, por el derecho de compensación en el paso del gasoducto por territorios de las comunidades nativas Poyentimari, Camaná, Timpía y Ticumpinia. La Defensoría del Pueblo recomendó que las propuestas elaboradas por CONATA sean conocidas primero por las comunidades nativas a fin de que se apoyen en especialistas y asesores (ONGs, profesores, Iglesia) y después de un plazo de diez días se inicie el proceso de negociación. La recomendación fue adoptada, entregando en un primer momento las propuestas y acordando que en el transcurso de siete a diez días sería materia de negociación.
- En Cusco se solicitó la renegociación de los contratos de cesión de posesión suscritos entre los ex pobladores de la localidad de Las Malvinas, donde se encuentra ubicada la Planta de Pluspetrol y esta empresa. Al respecto, Pluspetrol ha señalado que solicitó la asistencia de la Defensoría para el Proyecto Camisea, la cual señaló que varios de los agricultores no tenían un terreno para trabajar. Asimismo, la empresa ha indicado que con intervención del Centro de Conciliación y Arbitraje de la PUCP logró adoptar acuerdos complementarios por los que se comprometió a comprar terrenos para una parte de los ex colonos, apoyar

⁶¹ La Oficina Defensorial de Ayacucho ha detectado que algunas de las indemnizaciones se calcularon sobre áreas de terreno menores que las realmente afectadas.

económicamente a otros por única vez y concretar una ayuda de estudios durante 5 años para 2 ó 3 hijos por matrimonio. Según dicha empresa, estos acuerdos se firmaron en el año 2004 y están siendo ejecutados (Documento adjunto a la carta PPC-GG-05-0194 recibida el 13.07.05).

- Solicitud de rectificación del acta de compromiso suscrita con TGP en los puntos sobre valorización y la extensión de la propiedad afectada por las obras (Comunidad Campesina Alto Manugali, Echarati, Provincia de La Convención).
- Solicitud de revisión de los contratos de servidumbre suscritos con TGP en las zonas de Alto Manugali, Saringabeni y Nueva Florida (Provincia de La Convención).
- Solicitud de renegociación del Acta de Medición de Botaderos y Deslizamientos efectuados por TGP al no coincidir con las mediciones realizadas por éste, y también una nueva tasación del valor del m² de terreno de propiedad privada (Comunidad Alto Itariato, y en Sector Alto Itariato-Chamiriato, Zona del Medio Urubamba, distrito de Echarati, Provincia de La Convención).
- Las comunidades nativas Montecarmelo, Shima, y Consejo Machiguenga del Río Urubamba (COMARU) reclamaron que TGP no utilizó para dichas comunidades las tasaciones del Consejo Nacional de Tasaciones- CONATA, sino las de Social Capital Group, con un resultado perjudicial para las mismas.

Al respecto, la ley establece que el acuerdo de partes debe constar en documento extendido ante Notario Público o Juez de Paz y ser puesto en conocimiento del MINISTERIO DE ENERGÍA Y MINAS ⁶², pero no señala cuáles son las condiciones en que se tienen que efectuar dichas negociaciones.

Las diferencias de estrategia y técnicas de negociación utilizadas por las empresas causaron confusión y molestia entre la población. Pese a desarrollar parte de sus operaciones en un área común y tratar en varios casos con las mismas comunidades, los consorcios involucrados en el Proyecto Camisea no aplicaron una misma política compensatoria, ni similares criterios al momento de efectuar los pagos compensatorios, tal como se ha venido exponiendo en el presente informe. En este orden de ideas, el plan de compensaciones de Pluspetrol se basó en un estudio que puede ser sujeto a observaciones, pero que constituye un documento técnico. En contraste, el consorcio TGP no ha hecho de conocimiento público los estudios pertinentes que pudiera haber efectuado para sustentar adecuadamente los montos a pagar por concepto de compensaciones. El “Programa de Negociaciones y Compensaciones” de TGP, de junio de 2004, señala de modo general, que los criterios para proceder a la valorización respectiva son: el valor comercial por planta, el número de plantas, la rentabilidad anual, la rentabilidad anual del área, los daños y perjuicios hasta el año 2033 y el uso de terreno hasta el año 2033.

Por otra parte, el enfoque que se dio a las compensaciones (en especial las realizadas por TGP) solamente contempló el daño generado en el corto plazo, pero no el que podría emerger en el futuro. En este sentido, los contratos no deberían limitarse a indemnizar por la pérdida de terrenos y recursos, sino también deberían considerar los impactos sociales y económicos presentes y futuros. A este respecto TGP sostiene que los conceptos negociados fueron los de la compensación por el uso de las tierras y por el lucro cesante durante el horizonte de tiempo de la servidumbre.

⁶² La Defensoría del Pueblo ha cursado al MINISTERIO DE ENERGÍA Y MINAS los oficios N° 070-2004-DP/ASP (28.05.04), N° 091-2004-DP-ASP (12.07.04) y N° 003-2005-DP-ASP (06.01.05), solicitándole copia de los documentos que contienen dichos acuerdos, habiendo obtenido sólo los suscritos por Pluspetrol. Si bien los acuerdos suscritos por TGP fueron elevados a escritura pública, el acceso a ellos resulta teórico si no se tienen los medios suficientes para acudir a todas las Notarías o Juzgados de Paz correspondientes y solicitar las copias respectivas.

El desarrollo de las negociaciones debió cumplir una serie de requisitos de transparencia y equidad para superar la asimetría existente entre las empresas y comunidades.⁶³ Al no haberse cumplido estos requisitos, corresponde analizar si estos contratos realmente contemplan una compensación económica justa por el uso de las tierras comunales, por los daños emergentes y el lucro cesante, así como garantías para la protección ambiental a través de convenios transparentes con las empresas; o si, por el contrario, hay una vulneración de derechos de las comunidades y poblaciones. La revisión de los contratos podría tener como resultado una visión más amplia y precisa respecto de su contenido, de las cláusulas abusivas que pudieran contener, o respecto de la medida en que podrían favorecer excesivamente a alguna de las partes.

En particular, cabe destacar las siguientes manifestaciones de inequidad:

- No existe política alguna respecto a la compensación a comunidades no contactadas o en aislamiento voluntario. Asimismo, si bien se sabe que los consorcios han destinado recursos para dicho fin, se desconoce los montos involucrados.
- Tampoco se ha definido una política respecto a quién debe administrar este fondo compensatorio en tanto no se haga efectivo el desembolso a los afectados. Además, las cantidades a desembolsar deberían estar generando intereses y no hay razón para que aún se mantengan en poder de los consorcios.
- Los actuales acuerdos de compensación tienen validez por un período temporal limitado, lo cual implica que al vencimiento de los plazos las partes nuevamente deberán negociar. Pluspetrol ha precisado que se suscribieron dichos acuerdos por todo el período de construcción y que próximamente comenzarán a negociarse los acuerdos correspondientes a la etapa de operación que comenzó en agosto de 2004 (Comentarios adjuntos a la Carta PPC-GG-05-0195 recibida el 13 de julio de 2005).
- Los acuerdos verbales (la oralidad) y la costumbre son elementos claves en la tradición jurídica de las comunidades nativas y campesinas, lo que no fue suficientemente considerado durante la negociación, por lo cual se ha causado confusión y molestia en la población. Al respecto, conforme a lo manifestado por las comunidades, se habrían producido algunos casos de acuerdos verbales, que no se respetaron finalmente en un acuerdo escrito; o en algunos casos el documento escrito habría sido sustancialmente diferente de lo acordado verbalmente por las partes.
- Respecto al uso de las aguas fluviales en la región selva, las compensaciones otorgadas sólo han comprendido a cinco comunidades definidas como directamente afectadas, y como tales tendrán derecho a recibir compensación. Sin embargo, la distinción entre comunidad directamente impactada o afectada e indirectamente impactada, pareciera obedecer exclusivamente a criterios de los consorcios. Al respecto, Pluspetrol señala que ha firmado y cumplido con el pago de compensaciones a 22 comunidades del Bajo Urubamba comprendidas entre las comunidades nativas Timpía por el sur y Bufo Pozo al norte (Documento adjunto a la carta PPC-GG-05-0195 recibida el 13.07 05).
- Una vez firmados los convenios compensatorios, las empresas no efectúan los pagos derivados de los mismos, en tanto las comunidades involucradas no hayan dispuesto un plan de desarrollo que incluya proyectos de interés comunal. Asimismo, los pagos de compensación a las comunidades se realizan sólo cuando culmina el proyecto, si así lo establece el acuerdo con las autoridades de cada comunidad.

De lo expuesto, puede concluirse que en la ejecución del Proyecto Camisea no se han respetado en su totalidad los derechos de las comunidades indígenas a causa de un proceso de consulta deficiente, de la existencia de un proceso de "negociación" asimétrico, y de propuestas de compensación inadecuadas.

⁶³ Ver: BREHAUT, Ivan. Informe Final de Consultoría. Diagnóstico de los Procedimientos de Compensación a las Comunidades Nativas del Ámbito del Proyecto Camisea. Ministerio de Energía y Minas y Grupo Técnico de Coordinación - GTCI.

Por otro lado, se ha observado que las empresas involucradas en el proyecto han incumplido en diversas oportunidades los convenios suscritos con los pobladores. Así, en el departamento de Ayacucho representantes de Techint suscribieron acuerdos de compromiso con representantes de comunidades campesinas para una contratación rotativa de comuneros para los trabajos de apertura de zanjas. La empresa no cumplió con estos acuerdos alegando que los pobladores de una comunidad tenían problemas de salud o que muchos de ellos mostraban antecedentes penales o judiciales.

d. Incumplimiento de acuerdos y contratos

La Defensoría del Pueblo ha recogido evidencias de inejecución de obligaciones contractuales por parte de las empresas, lo cual se explica en parte por la debilidad institucional del Estado, que se evidencia en estas zonas. La desconfianza en el Estado y las empresas que explotan recursos naturales es una característica común en el Perú. En consecuencia, arribar a un acuerdo con las comunidades o con individuos, en las condiciones que plantea Camisea, es un avance que trasciende el contenido mismo del acuerdo y se proyecta como el inicio de una renovación de la relación Estado - población. Sin embargo, el incumplimiento de lo acordado, ya sea que esto conste por escrito o no, agudiza los desencuentros, confirma los temores y robustece la desconfianza en el Estado y sus instituciones.

Los pactos originales entre los afectados y las compañías TGP o TECHINT versan sobre el pago de compensaciones o indemnizaciones debido a daños causados, el otorgamiento de ciertos bienes u obras de construcción o la afectación de una extensión determinada de terrenos para las construcciones de las obras del gasoducto.

En Cusco, por ejemplo:

- TECHINT incumplió el compromiso de proporcionar materiales de construcción para la fuente de agua, la construcción de una pequeña pileta en Spacheta Pampa y el pago de indemnizaciones por afectaciones a la propiedad de tres familias de la comunidad (Comunidad Campesina Ccasanccay).
- Se solicita a TGP el pago del monto total del valor de la venta de un terreno de propiedad de un campesino (Comunidad Campesina Alto Manugali, Echarati, Provincia de La Convención).
- TECHINT realizó obras en la quebrada de Kuviriari, no estando autorizada para ello, afectando a la Comunidad Nativa Aendoshiari.

Por otra parte, en Huancavelica, se presentaron quejas por:

- El incumplimiento de los acuerdos para reparar los daños causados por TECHINT en los diferentes anexos (Comunidad Campesina Ayaví-Huaytará; Distrito de Santa Rosa de Tambo, Huaytará, anexos de Tablaqocha, Pucamachay, Taqsana, Sucusupampa, Yuraq-gasa, Ccenqo, wawaurqu, Tacra, Yanapaqcha, Machucruz, Pucacaqa, Mulato).
- El incumplimiento de TGP de los diferentes compromisos del Acta de Acuerdo suscrita notarialmente. En ésta se pactó el pago del personal de guarda-parques de vicuñas y la dotación de uniformes para este personal (Comunidad Campesina de Ayaví, Anexo de Chaulisma, Huaytará).
- El incumplimiento de TGP y TECHINT del compromiso verbal de donar algunos bienes al Centro Educativo, el mismo que ofreció a la Directora de la E.E. N° 36537 (Comunidad Campesina de Pilpichaca, Barrio Totorillas, Huaytará).
- El incumplimiento de TGP y TECHINT de los acuerdos escritos, a través de los cuales se comprometieron a dar trabajo a los comuneros, así como a realizar sembríos de pastos, entre otros, por la afectación de sus pastos naturales (Caserío de San Felipe Huaytará).

Respecto a los problemas en torno a los acuerdos de compensación, cabe preguntarse cuáles serían las consecuencias del incumplimiento de los contratos y quién sancionaría dicho incumplimiento. Dada la legislación actualmente vigente, se trataría, en principio, de acuerdos privados, de lo cual se deduce que serían regulados principalmente por el Código Civil y por las cláusulas pactadas en dichos actos jurídicos, salvo en el caso de obligaciones que deriven de instrumentos de naturaleza pública-administrativa tales como los EIA, los cuales deben contener un plan de compensaciones conforme al inciso c) del artículo 10.1 de la Ley N° 27446 que crea el Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental. En caso de incumplimiento de obligaciones derivadas de acuerdos privados se tendría que acudir directamente al Poder Judicial. Sin embargo, en el caso de incumplimiento de las obligaciones derivadas de los EIA, correspondería una sanción administrativa, lo cual implicaría que el organismo público encargado de supervisar el cumplimiento de los compromisos contenidos en los EIA, en este caso el OSINERG, sería competente para supervisar el cumplimiento de los compromisos referentes a compensaciones. No obstante lo señalado, el OSINERG se ha manifestado incompetente en esta materia, alegando que las discrepancias al respecto sólo correspondería resolverlas al Poder Judicial o a un Tribunal Arbitral⁶⁴.

e. Valorizaciones inadecuadas

El Reglamento del artículo 7° de la Ley de Tierras establecía -para las servidumbres mineras- que el valor de la indemnización se determina por el CONATA, lo que debía incluir: el valor del área de las tierras afectadas, el lucro cesante durante el tiempo de afectación y el valor de reposición de obras civiles y edificaciones.

Al respecto, dicho Reglamento fue modificado por el Decreto Supremo N° 015-2003-AG, estableciéndose que:

“..el valor de la indemnización por el establecimiento de la servidumbre se obtendrá en virtud de la pericia que será efectuada por profesional de la especialidad agronómica del Consejo Nacional de Tasaciones.

El monto indemnizatorio comprende:

- a) El valor de área de las tierras que vayan a sufrir desmedro, que en ningún caso será inferior al del doble del arancel de tierras aprobado por el Ministerio de Agricultura.
- b) Una compensación monetaria por el eventual lucro cesante durante el horizonte de tiempo de la afectación, calculado en función a la actividad agropecuaria más rentable que pueda desarrollar el predio.
- c) El valor de reposición de obras civiles y edificaciones afectadas por la servidumbre minera.

Los honorarios por el peritaje serán abonados por el solicitante de la servidumbre”

El Decreto Supremo N° 055-93-EM que reglamentó hasta fecha reciente la exploración y explotación de hidrocarburos, se limitó a señalar que la compensación por la servidumbre debía comprender también los daños y perjuicios. Por su parte, el Decreto Supremo N° 054-2001-EM, que contiene las normas pertinentes del Reglamento de Transporte de Hidrocarburos por Ductos, establece para el caso de servidumbres impuestas por el Estado, cuando no hay acuerdo entre las partes, que la indemnización será determinada mediante la

⁶⁴ Oficio N° 2751-2004-OSINERG-GFH-L (29.03.04) dirigido por el Presidente del Consejo Directivo de OSINERG al Defensor para el Proyecto Camisea. Por su parte la Dirección del GTCI, mediante Oficio N° 509-2004-MEM-VME/GTCI CAMISEA (19.10.04), ha señalado que no tiene funciones de fiscalización en actos privados entre las partes. Asimismo, CONAPA, por Oficio N° 784-2004-PCM-SG-CONAPA-PE (17.12.04), ha afirmado que no existe institución que tenga a su cargo apoyar a las comunidades en las negociaciones de acuerdos con empresas que desarrollen actividades de exploración y/o explotación de hidrocarburos.

valorización pericial que efectúe un profesional de la especialidad correspondiente a la actividad desarrollada en el área del predio a ser gravado por la servidumbre, designado por el Cuerpo Técnico de Tasaciones, el Consejo Nacional de Tasaciones, o el colegio de profesionales que corresponda, a criterio de la DGH. Se exceptúa el caso en que el propietario del predio sirviente no absuelva el traslado de la solicitud de constitución del derecho de servidumbre. En tal caso, la DGH deberá considerar como indemnización los montos señalados en la valorización presentada por el concesionario. Dicha norma precisa que:

“...La valorización incluirá:

- a) Una compensación por el uso de las tierras que serán gravadas por la servidumbre, que en ningún caso será inferior al valor del arancel de las tierras aprobado por el Ministerio de Agricultura.
- b) Una compensación por el eventual lucro cesante durante el horizonte de tiempo de la servidumbre, calculado en función a la actividad habitual del conductor. El monto de los honorarios correspondientes a la entidad tasadora, será de cargo del Concesionario”.

Ante la ausencia de normas específicas sobre criterios para valorizaciones en el marco de acuerdos de compensaciones, dichas valorizaciones han sido efectuadas con un gran margen de discrecionalidad por parte de las empresas concesionarias. Por otra parte, ha sido notoria la asimetría de poder y de información entre los ciudadanos y las empresas al momento de negociar las compensaciones. De un lado, el ciudadano común carece de los conocimientos suficientes para una valoración adecuada de las compensaciones, lo cual lo coloca en desventaja para negociar con las empresas que cuentan con profesionales altamente calificados para estos fines. Asimismo, los ciudadanos con derecho a compensaciones frecuentemente no fueron informados con anticipación sobre las valorizaciones efectuadas, de tal manera que pudieran revisarla y verificar su corrección. Tampoco tuvieron la posibilidad de contar con algún tipo de asesoría para evaluar las valorizaciones efectuadas por las empresas y defender mejor sus derechos.

Lo señalado plantea la necesidad de regular mejor el acceso a la información sobre las valoraciones, de manera que los afectados puedan conocerlas con anticipación y buscar la asesoría pertinente. Asimismo, en vista de la situación de indefensión del ciudadano común, sería conveniente establecer los mecanismos institucionales públicos que permitan proveer de asesoría al ciudadano, de tal manera que esté en mejores condiciones para hacer respetar sus derechos.

Un tema que ha generado controversia respecto a los procesos de compensación es que se han sustentado en valorizaciones diferentes a las comprometidas con el Estado y las comunidades. Síntoma de ello han sido los reclamos verbales, y algunos asentados en actas comunales, por las valorizaciones realizadas, respecto de los cuales se desconoce cuáles han sido las respuestas formales del Estado y las empresas.

En tal sentido, reiteramos lo señalado anteriormente con relación a la pertinencia de establecer un marco institucional y de gestión que permita la solución administrativa de las controversias surgidas por los convenios suscritos entre las empresas involucradas y los pueblos y comunidades, a fin de contar con un mecanismo expeditivo que permita atender los reclamos de aquellos que se sientan afectados por montos indemnizatorios que no son los adecuados.

f. El programa compensatorio de Plus Petrol

Pluspetrol encargó a la consultora ERM (Environmental Resources Management) la elaboración del estudio “Valoración económica de los impactos al medio ambiente físico y social del sub proyecto: líneas de conducción”, el cual incluyó también una propuesta de “Valorización económica de los impactos al medio ambiente físico y social del proyecto Camisea – componente sísmica 3D”. Dichos documentos constituyen la base sobre la cual esta empresa ha desarrollado hasta la fecha su programa de compensaciones.

Dentro del primer estudio (“Valoración económica de los impactos al medio ambiente físico y social del sub proyecto: líneas de conducción”), es menester señalar que la consultora contratada por Pluspetrol distinguió hasta dos zonas de influencia: el Bajo y el Alto Urubamba.⁶⁵

Luego de elaborado el estudio, Pluspetrol dio paso a una serie de charlas y reuniones informativas con las autoridades de las comunidades afectadas, con el propósito de explicarles su contenido y proponer a continuación los acuerdos compensatorios a la comunidad, los cuales aparentemente se ajustaban a los montos señalados en el estudio. Posteriormente, las autoridades comunitarias informaban a los pobladores reunidos en asamblea sobre los alcances de los convenios y en ésta se aprobaba o desaprobaba el acuerdo propuesto por Pluspetrol. Cabe destacar que, en los casos de convenios individuales (es decir, donde únicamente participó Pluspetrol y las personas directamente afectadas), el proceso -como era de esperar- fue mucho más sencillo, pues se resumió únicamente en el trato directo entre las partes involucradas.

Pluspetrol estableció el concepto de “desarrollo” como parte de su estrategia negociadora frente a las comunidades, exigiendo como requisito *sine qua non* para el desembolso del monto compensatorio, que la comunidad contara con un plan de desarrollo, el mismo que debía traducirse principalmente en obras de infraestructura. En tanto ello no ocurriera, se depositaría el monto de la compensación en una institución financiera.

Elaborado el plan de desarrollo, la concesionaria encargaba a terceros (SENCICO en algunos casos) la construcción de las obras que conformaban el plan propuesto hasta extinguir el monto a compensar. Entre las obras efectuadas destacan escuelas, locales comunales y de clubes de madres.

Como resultado del programa, se habrían suscrito acuerdos compensatorios vinculados al desarrollo de las actividades de sísmica 3D y construcción de líneas de conducción, firmados con las comunidades nativas Camisea, Segakiato, Shivankoreni, Cashiriari y Ticumpinia. No se tiene información respecto de si los convenios han sido respetados, ni si corresponden efectivamente a los montos previstos.

En cuanto al monto compensatorio, la valoración económica total que arrojó el estudio ordenado por Pluspetrol para los 42 años de producción de gas fue US\$ 10'248,788.39⁶⁶. Dicho monto ha sido calculado tomando como base, entre otros factores, que el tiempo

⁶⁵ Al existir en ambas zonas una metodología compensatoria diferente, pero contar éstas con similares problemas de ejecución e implementación, no hemos creído conveniente analizarlas por separado, dada la naturaleza del presente informe.

⁶⁶ Esta cantidad difiere del monto compensatorio que han informado algunas ONG involucradas en el tema. Así, por ejemplo, CEDIA, recogiendo información de la propia Pluspetrol, señala que el monto compensatorio asciende a \$13'666,573.09. En vista de esta diferencia, al tratar el monto compensatorio, este informe hace referencia al mencionado por Pluspetrol en su documento “Valoración económica de los impactos al medio ambiente físico y social del sub proyecto: líneas de conducción”, el cual incluyó también una propuesta de “Valorización económica de los impactos al medio ambiente físico y social del proyecto Camisea – componente sísmica 3D”.

requerido para la construcción de la planta de gas sería un año. Sin embargo, el periodo de construcción tuvo un segundo año, lo que implicaría, como primera observación, la necesidad de revisar el cálculo de valoración de los impactos en la etapa de construcción.

Desde el punto de vista de la defensa del derecho de las poblaciones afectadas por el Proyecto Camisea, se considera necesario profundizar el análisis y evaluación de algunos cálculos que podrían ser discutibles. Así por ejemplo, aparte de lo ya expuesto, el monto calculado como Valor Económico Total de US\$ 645,090.27 en el año cero, se convierte en US\$ 10'248,788.39 en 42 años, lo cual evidencia que se habría utilizado una tasa de descuento relativamente alta⁶⁷, y respecto de la cual no se ha incluido ninguna justificación.

De otro lado, Pluspetrol reconoce que al momento de elaborar el estudio de valorización económica, lo ha hecho "estimando valores", puesto que no existen estudios adecuados para la zona del proyecto que permitan disponer de precios para el cálculo del valor de impactos ambientales tales como la belleza geográfica o la limpieza del aire.

Otro aspecto relevante es que el consorcio ha establecido de manera particular, bajo criterios cuando menos revisables, a quiénes se considera directamente afectados con las operaciones efectuadas, y a quiénes no. Ello parece obedecer a un criterio subjetivo, pues no aparecen en los estudios efectuados argumentos sólidos que permitan establecer de manera clara y precisa cuáles fueron los elementos de juicio empleados para ello.

Cabe mencionar que el monto compensatorio calculado por Pluspetrol beneficia únicamente a aquellas comunidades reconocidas y no a los pueblos indígenas en situación de aislamiento y contacto inicial que se encuentran al interior de la Reserva Territorial Kugapakori-Nahua, y en cuyo interior se hallan las 2/3 partes del Lote 88. En este sentido, hasta donde conocemos, no se ha hecho realidad la propuesta de constituir un fondo compensatorio para los no contactados o en aislamiento voluntario, conforme a la iniciativa de las entidades que financiaron el Proyecto Camisea.

g. El programa compensatorio de TGP

La metodología empleada por TGP es sustancialmente distinta a la empleada por Pluspetrol.

En efecto, TGP contrató los servicios del CONATA y de Social Capital Group (SCG), los que de manera paralela y sin que medie estudio conocido de evaluación de impactos, procedieron a cuantificar el monto indemnizatorio para cada comunidad. Uno de estos dos valores fue propuesto a las comunidades y eventualmente -en la mayoría de casos- también fue aceptado por éstas.

TGP sostiene que dio prioridad a las valorizaciones de CONATA, porque eran las de una entidad oficial, cuyo valor era incluso mayor (Carta TGP/GEGE/436-2005 de 15.07.05).

Dentro del esquema de negociación adoptado, TGP -a diferencia de Pluspetrol- a efectos de llegar a un acuerdo trasladó a los representantes de las comunidades a la ciudad de Quillabamba, donde luego de discusiones que podían durar varios días, finalmente se firmó los acuerdos, los cuales fueron elevados posteriormente a Escritura Pública. Luego, los representantes involucrados informaron a la comunidad respectiva sobre los acuerdos adoptados, situación que generó malestar en la población por la poca transparencia mostrada durante el proceso de negociación.

⁶⁷ La tasa de descuento es similar a una tasa de interés pero en sentido contrario y se aplica para descontar los ingresos futuros asumiéndose que el valor presente del dinero a recibir en el futuro es menor mientras más distante en el tiempo sea el pago. Así, mientras mayor sea la tasa de descuento aplicada, menor será el valor presente de los pagos futuros.

TGP ha señalado que una vez que la asamblea comunal aprobaba la compensación, procedía a elegir a las personas que debían suscribir la escritura pública correspondiente. Luego se redactaba y suscribía el acta de la asamblea y los representantes viajaban con representantes de TGP para suscribir las escrituras públicas ante un Notario Público (Carta TGP/GEGE/436-2005 de 15.07.05).

De otro lado, cabe destacar que hasta el momento de elaborarse este informe no existía información oficial sobre los montos que TGP estableció dentro de su programa de compensaciones, excepto en los casos de las comunidades nativas Montecarmelo y Shimaá, ni tampoco respecto de la medida en que se ajustaban a la naturaleza y gravedad de los daños ocasionados. Igualmente, tampoco existe información conocida respecto a si dichos acuerdos fueron ejecutados o no; y en el caso que fueron ejecutados, se desconoce si se ajustaron o no a los términos y montos pactados. Por otra parte, no existe información respecto al momento en el cual correspondería indemnizar a los pueblos indígenas en situación de aislamiento y contacto inicial.

Por su parte, TGP afirma que las compensaciones acordadas, y sus ajustes, fueron cancelados en su totalidad y que todos los pagos están debidamente documentados (carta TGP/GEGE/436-2005 de 15 de julio de 2005).

El “Programa de Negociaciones y Compensaciones” de TGP, de junio de 2004, señala de modo general que los contratos de servidumbre que dicha empresa ha suscrito incluyen el pago por terreno; valorización de especies forestales maderables; valorización de palmeras, lianas (entre otros); valorización de plantas medicinales, valorización de áreas de caza y valorización de áreas de pesca.

Se ha tomado conocimiento respecto a que, en las zonas de Ayacucho y Huancavelica, las empresas TGP y Techint firmaron convenios en los cuales se estableció que TGP pagaría un monto a los pobladores por concepto de servidumbre de paso e indemnización de daños en una franja de 25 metros, mientras que la empresa Techint pagaría por concepto de indemnización de daños fuera de la franja de 25 metros. Sin embargo, no existe información alguna sobre el monto indemnizatorio pagado a las comunidades, ni sobre los montos pagados efectivamente por la servidumbre de paso.

4.3. Daños al medio ambiente

a. Ubicación de la Planta de Fraccionamiento del Proyecto Camisea en la Playa Lobería (Caso Ica)

Una mención especial merece el proceso mediante el cual se decidió la ubicación de la Planta de Fraccionamiento del Proyecto Camisea precisamente en la zona de amortiguamiento de la Reserva Nacional de Paracas.

El artículo 97º del Código del Medio Ambiente y los Recursos Naturales, Decreto Legislativo Nº 613, en ese entonces vigente, establecía que sólo se permitía la ubicación de cualquier tipo de infraestructura en zonas adyacentes a las áreas naturales protegidas, en los casos que se garantice las máximas medidas de protección para dichas áreas a fin de preservar sus condiciones naturales. En tal sentido, correspondía establecer si dentro del proceso de ubicación se consideró y respetó el precepto ambiental reseñado.

La Defensoría del Pueblo cursó solicitudes de información, tanto al INRENA, en su calidad de ente rector del Sistema Nacional de Áreas Naturales Protegidas (SINANPE) y supervisor de la gestión de las Áreas Naturales Protegidas, y al Ministerio de Energía y Minas,

autoridad ambiental competente, con la finalidad de establecer con claridad las razones que sustenten la ubicación de las instalaciones en una zona adyacente a la reserva.

Al respecto, INRENA consideró que la actividad gasífera no sería incompatible con los objetivos del área natural protegida, siempre que se cumpla estrictamente con las medidas de control ambiental propuestas en el EIA, así como los compromisos corporativos planteados y asumidos por la empresa.

Según el INRENA, el ecosistema terrestre a ser intervenido por el componente Planta de Fraccionamiento, era menos vulnerable que el ecosistema marino costero y no se contraponen con los fines de la Reserva Nacional de Paracas. INRENA también expresó que no encontraba oposición a la aprobación condicionada del EIA por parte de la Dirección General de Asuntos Ambientales del Ministerio de Energía y Minas para el componente Planta de Fraccionamiento. Sin embargo, indicó que el condicionamiento debe estar definido en los términos señalados en dicha Opinión Técnica.

Mediante Resolución Directoral N° 173-2003-EM/DGAA de fecha 04 de abril de 2003, rubricada por el Director General de Asuntos Ambientales del Ministerio de Energía y Minas, en su calidad de autoridad ambiental competente, se aprobó el Estudio de Impacto Ambiental del Proyecto "Planta de Fraccionamiento de LGN e Instalaciones de Carga y Alternativa Cañería Submarina en Playa Lobería", condicionado al cumplimiento del listado de obligaciones y compromisos socioeconómicos establecido en la misma Resolución según la Opinión Técnica N° 043-03-INRENA-OGATEIRN-UGAT, del INRENA, enviada a la Adjuntía para los Servicios Públicos y el Medio Ambiente de la Defensoría del Pueblo, mediante oficio No. 194-03-INRENA-OGATEIRN-IANP.

La Defensoría del Pueblo, mediante Oficio N° 096-2003-DP-ASP, solicitó al INRENA información complementaria y actualizada, incluyendo lo referente a la opinión de dicha entidad respecto al componente marino y específicamente submarino. En el mencionado oficio se señaló que si bien el INRENA había puesto en conocimiento de la Defensoría del Pueblo importantes elementos relativos a sus observaciones a las instalaciones en la zona de amortiguamiento de la Reserva Nacional de Paracas, no había informado cabalmente sobre el levantamiento de dichas observaciones ni había cumplido plenamente con remitir información específica sobre las razones técnicas presentadas por Pluspetrol que determinaron la instalación de la planta de fraccionamiento en dicha zona, no obstante el incremento de los riesgos para dicha área protegida.

Al respecto, INRENA señaló que la información técnica complementaria presentada por la empresa Pluspetrol, debía ser requerida a la Dirección General de Asuntos Ambientales del Ministerio de Energía y Minas por ser la autoridad ambiental competente sobre la actividad gasífera.

Efectuada la consulta, la Dirección General de Asuntos Ambientales respondió limitándose a remitir documentación relacionada con el Estudio de Impacto Ambiental del proyecto. En estos documentos, Pluspetrol sostuvo que la selección de la ubicación de la infraestructura se basó en una serie de consideraciones tales como características del terreno, compatibilidad y condiciones portuarias. Las alternativas evaluadas para la ubicación de las instalaciones fueron Playa Centinela, Pampa Clarita, Playa Silencio, Playa Camacho y Playa Lobería y que luego de los diversos estudios llevados a cabo por diferentes consultoras, se concluyó que ninguno de los sitios estudiados, a excepción de Playa Lobería, reunía los requisitos mínimos indispensables para la instalación de la planta y terminal de carga, motivo por el cual ninguno de ellos fue postulado por la empresa como segunda mejor opción.

La empresa Pluspetrol sostuvo también que en base a los estudios presentados oportunamente⁶⁸, se estableció de manera concluyente que Camacho y Silencio, Centinela y Pampa Clarita, no eran alternativas técnicamente viables, por lo que no representaban una segunda opción posible al sitio seleccionado. Pluspetrol indicó que la empresa H&O Ingenieros fue contratada para identificar alternativas para la ubicación del puerto y la planta, que cumplieran con los requisitos mínimos requeridos y ameritasen ser estudiadas a mayor profundidad. Terminados tales estudios, se concluyó que las alternativas Playa el Silencio y Playa Camacho no constituían opciones viables para la ubicación del puerto y la planta por presentar características geográficas y oceanográficas muy pobres que repercutirían en altos costos de construcción y mantenimiento de las instalaciones y mayores riesgos. En ambos casos, no se encuentra la profundidad de mar requerida de 15 m dentro del límite máximo de 5 Km entre los tanques de almacenaje refrigerados y los brazos de carga en el embarcadero. Se habría requerido por tanto dragar el fondo marino con grandes implicancias económicas y ambientales. Pluspetrol agregó que particularmente en Playa Camacho, la cercanía de la desembocadura de ríos al sur de estas localidades implica que habría sido necesario dragar periódicamente para remover los sedimentos que se depositasen en los canales de navegación. Se señaló que definitivamente en Playa el Silencio, y posiblemente en Playa Camacho, habría sido necesario construir una escollera para obtener una zona de mar lo suficientemente tranquila para el embarque. Esto habría requerido una gran inversión económica e implicancias ambientales. Las escolleras presentan también un riesgo a la navegación de los buques tanque y de las embarcaciones locales. Asimismo, en ambas ubicaciones el terreno aledaño al mar es sumamente bajo y plano por lo que las instalaciones de la planta habrían quedado muy vulnerables a daños de ocurrir un tsunami. En terrenos como estos, formados por deposiciones fluviales y bastante arenosos es también muy probable que se presente el fenómeno de licuefacción durante un movimiento sísmico. Considerando todo lo anterior y teniendo mejores alternativas de ubicación para la planta y el puerto se decidió descartar Playa el Silencio y Playa Camacho como posibles opciones de ubicación.

Pluspetrol ha manifestado a la Defensoría del Pueblo que además de las razones técnicas esgrimidas, se consideró el tema de los plazos. El contrato de concesión para el Lote 88 fijó un plazo de 44 meses para la puesta en marcha del proyecto, el cual venció en agosto de 2004. Pluspetrol manifestó que no habría podido cumplir con el contrato y sus correspondientes beneficios para el pueblo peruano, si la planta no se hubiese construido en ese lugar⁶⁹.

La decisión de permitir el establecimiento de las instalaciones en la zona de amortiguamiento de la Reserva Nacional de Paracas debe resultar del convencimiento de las autoridades estatales competentes de que su decisión no implica riesgos desproporcionados al ecosistema protegido, el cual podría traducirse en daños ambientales significativos de difícil o imposible reparación y remediación. La Defensoría del Pueblo considera que corresponde a las autoridades competentes sustentar la seguridad y pertinencia de sus decisiones, lo cual no se ha producido en el presente caso.

Por otro lado, no se efectuó un análisis costo-beneficio para la sociedad peruana en su conjunto de las diversas alternativas. La evaluación ambiental de proyectos debe considerar los potenciales costos sociales externos que puede generar la operación, con la finalidad de prevenirlos y evitar que sean trasladados y asumidos por la sociedad⁷⁰.

⁶⁸ Análisis de Antecedentes para la Selección de Alternativas de la Ubicación de la Planta de Fraccionamiento de Líquidos y Puerto para la Exportación de Productos del Proyecto Camisea”, de ERM Perú y Estudio de H&O Ingenieros, Estudios Ambientales de Pampa Clarita de Golder Associates, etc.

⁶⁹ Numeral 6 del documento adjunto a la Carta PPC-GG-05-0195 recibida el 13.07.05.

⁷⁰ Principio de Internalización de Costos artículo VIII del Título Preliminar de la Ley General del Ambiente.

La aprobación condicionada del EIA no ha constituido una buena señal para la percepción de la ciudadanía en relación al compromiso de las autoridades con el desarrollo sostenible del país, cuando aún no era claro el descarte definitivo de otras alternativas de ubicación distintas a la de la Playa Lobería. En la elección, reiteramos, no es suficiente evaluar los menores costos privados de la infraestructura y la operatividad, sino también los riesgos y potenciales enormes costos para la sociedad peruana que comporta operar con hidrocarburos en las cercanías de un Área Natural Protegida.

b. Incidentes en el ducto de Camisea

En menos de un año y medio de operaciones del Proyecto Camisea, se han producido hasta cuatro rupturas del ducto, lo cual estaría generando daños al medio ambiente y a las poblaciones y comunidades que habitan las zonas afectadas.

En efecto, el 22 de diciembre de 2004 TGP informó sobre un derrame de hidrocarburos ocurrido en el ducto de líquidos, ubicado en la margen derecha del río Urubamba, cerca del asentamiento rural de colonos Túpac Amaru. De acuerdo con OSINERG, este incidente provocó la contaminación de la quebrada Kemiarato.⁷¹

Asimismo, el 28 de agosto de 2005 se produjo un nuevo derrame de líquidos de gas en el punto de soldadura 204/65T. Por otro lado, el 16 de septiembre de 2005 se produce un tercer derrame de líquidos cerca de la localidad de Tocate, distrito de Anco, departamento de Ayacucho. El quiebre fue transversal al ducto y ocurrió al borde de la soldadura de la junta 182/68^a. De acuerdo con los cálculos presentados, aproximadamente 1.000 barriles de Líquidos livianos habrían llegado al río Alfarpampa y Chunchubamba.

El área contaminada por el derrame considera la ladera por donde discurrió el líquido derramado hacia el río, cuya longitud aproximada es de 300 m., además, el área de las riberas del río tiene una longitud de aproximadamente 25 km. hasta su desembocadura en el río Apurímac. El volumen contaminado es materia de evaluación por OSINERG.⁷²

Finalmente, el 24 de noviembre de 2005 se produjo la cuarta ruptura del ducto de líquidos dentro del Área Natural Protegida “Reserva Comunal Machiguenga⁷³”, afectando los recursos hídricos e hidrobiológicos de las quebradas Tsirompia, Yotsiva, los ríos Parotori, Picha y Urubamba.

Según se desprende del informe preliminar⁷⁴ elaborado por DIGESA, el impacto sobre el medio ambiente habría sido severo y se encontraría en riesgo las poblaciones de las comunidades nativas Camaná, Mayapo, Puerto Guayana y Kirigueti.

El 01 de diciembre de 2005, la Defensoría del Pueblo participó en una reunión convocada por la Presidencia del Consejo de Ministros a solicitud del Instituto Nacional de Desarrollo de Pueblos Andinos, Amazónicos y Afroperuanos (INDEPA). En ella participaron representantes de las siguientes instituciones:

- Presidencia de Consejo de Ministros
- Grupo Técnico de Coordinación Interinstitucional Camisea – GTCI CAMISEA
- Ministerio de Energía y Minas
- Organismo Supervisor de la Inversión en Energía

⁷¹ <http://www.osinerg.gob.pe/osinerg/camisea/informes.htm> visitada el 27 de febrero de 2006.

⁷² Ibidem.

⁷³ Informe N° 746-2005-INRENA-IANP-DOANP, enviado adjunto al Oficio Múltiple N° 192-2006-INRENA-J7IANP

⁷⁴ Monitoreo de los recursos hídricos y suelo por derrame de líquidos de gas natural en KP 50 + 900 Vilcabamba.

- Instituto Nacional de Desarrollo de Pueblos Andinos, Amazónicos y Afroperuanos (INDEPA)
- Defensoría para el Proyecto Camisea
- Defensoría del Pueblo
- También fueron convocados los representantes de la organización indígena COMARU, pero no asistieron.

La reunión sirvió para informar a los asistentes sobre las acciones que han realizado los diversos sectores a partir del derrame. Al respecto, TGP, el MEM y OSINERG habrían sostenido reuniones con los miembros de algunas comunidades, con el fin de hacer recomendaciones que permitan evitar mayores impactos.

Con relación a la denuncia de que un menor de la Comunidad Nativa Nueva Vida habría sufrido quemaduras al bañarse en las aguas contaminadas, el representante del Ministerio de Energía y Minas señaló que el menor se habría bañado el jueves y que el derrame ocurrió el viernes 5 de noviembre. Sin embargo, tanto la Nota de Prensa del Ministerio de Energía y Minas, publicada en la página web del Ministerio el 02 de diciembre de 2005, como el Acta suscrita en la Mesa de Diálogo entre Estado Peruano, Empresas Petroleras, Comunidades Nativas, Federaciones Representativas y el Comité de Gestión del Bajo Urubamba, señalan que el derrame se inició el jueves 24 de noviembre en horas de la madrugada.

Al respecto, la Defensoría del Pueblo recomendó coordinar con el MINSA para que se preste atención y medicamentos a las poblaciones que podrían haber sido afectadas. Asimismo, se recomendó a las autoridades proporcionar información amplia a las comunidades en las reuniones que éstas han convocado, a fin de evitar la desinformación y mayores problemas. La Defensoría del Pueblo recomendó también verificar el cumplimiento del Plan de Contingencias de TGP.

La responsabilidad por el daño ambiental, abarca la responsabilidad administrativa, civil y penal, las mismas que se dan de manera independiente toda vez que protegen bienes jurídicos diferentes. El daño ambiental puro al impactar sobre el medio ambiente afecta a la sociedad en su conjunto, a diferencia del daño individual por causas ambientales, que perjudica el patrimonio, la seguridad, la vida o la salud de la persona. Ambos tipo de daño merecen ser indemnizados, sin embargo, sus diferencias provocan que las normas del derecho civil sean insuficientes para regular adecuadamente el daño ambiental puro.

Algunos de los problemas que explican un tratamiento especial para el daño ambiental puro son los siguientes:

- la identificación del daño y la delimitación de sus alcances espaciales y temporales;
- el establecimiento del nexo causal y la identificación de las causas y los causantes;
- los alcances y formas de la reparación del daño; y,
- los legitimados para exigir su reparación, entre otros aspectos de importancia.

En efecto, como hemos explicado al inicio de este informe, el daño ambiental se caracteriza por la ausencia de precisión en sus características, su extensión, alcance, y prolongación, su carácter muchas veces persistente, residual latente, acumulativo, de efectos sinérgicos, todo lo cual nos enfrenta a un escenario significativamente complejo al momento de su determinación y establecimiento de la relaciones causales.

Por otra parte, la reparación preferente es aquella que restituye el estado del ambiente a la condición anterior a la producción del daño, lo que se conoce como reparación *in natura*, teniendo la indemnización monetaria carácter complementario, secundario o supletorio. Sin embargo, la reparación *in natura* en la realidad presenta grandes desafíos no sólo por la evidente complejidad que presenta el sistema ecológico y sus desconocidas interacciones,

sino por la tarea de determinar que entendemos por “estado ambiental anterior al daño” y por el problema de fijar de manera cierta el momento preciso en que se empezó a gestar, produjo y terminó el daño, es decir, su determinación temporal.

La solución a esta problemática planteada por el daño ambiental ha sido abordada de diferentes formas en la legislación comparada latinoamericana, utilizando instrumentos como la inversión de la carga de la prueba, la presunción del vínculo causal⁷⁵ y la imputación directa de responsabilidad o responsabilidad objetiva.

En el Perú, la Ley General del Ambiente, Ley N° 28611, utiliza el sistema de responsabilidad objetiva para aquellas actividades ambientalmente riesgosas. Al respecto, consideramos que la debilidad del sistema se concentra en la necesidad de determinar vía reglamento, o caso por caso, cuales son las actividades ambientalmente riesgosas, tarea tan compleja como determinar el daño ambiental y que, por otro lado, no está exenta de omisiones o errores que pueden resultar en la no reparación del daño.

Por tanto, resulta fundamental perfeccionar los mecanismos que regulan la reparación del daño ambiental puro y del daño individual por causas ambientales, a fin de que los individuos y la sociedad en su conjunto sea compensada por los daños provocados como producto de la explotación de recursos naturales.

A la fecha de cierre del presente informe, OSINERG ha iniciado siete procedimientos de fiscalización contra TGP, habiendo resuelto tres de ellos. La Defensoría del Pueblo ha solicitado información al respecto con el fin de emitir las recomendaciones pertinentes.

4.4. Participación ciudadana y acceso a la información

La consulta pública debe ser entendida como un proceso dinámico y permanente, un diálogo horizontal y constructivo entre Estado, empresa y miembros de comunidades y pueblos indígenas afectados, que no concluye con el inicio de las actividades sino que se prolonga durante la ejecución y finalización de éstas y en las cuales los participantes deben tener un papel activo. En un Documento de Trabajo, la Defensoría del Pueblo⁷⁶ explicó que a través de la consulta se puede, por ejemplo, identificar a los principales actores, conflictos existentes o potenciales en el área del proyecto, así como los intereses y expectativas de la población afectada y, asimismo, la consulta puede servir como un mecanismo útil para el intercambio de información entre las partes.

El Informe Kreimer, encargado por el BID, ha señalado que no existe en las comunidades suficiente información sobre los planes de las empresas, y que inclusive han existido casos, en particular por parte de TGP, en que las empresas han llevado adelante trabajos menores afectando derechos indígenas a sus tierras sin la previa consulta requerida. Adicionalmente, afirma que “...aunque a veces con fricciones, en ambos lados existe un diálogo de buena fe, con vistas a encontrar soluciones comunes a los problemas que van apareciendo...”⁷⁷.

El Convenio N° 169 de la OIT sobre Pueblos Tribales y Comunidades Indígenas en países independientes, aprobado por Resolución Legislativa N° 26253, exige a los gobiernos realizar verdaderas consultas en las que los pueblos indígenas tengan el derecho a expresar sus puntos de vista. En tal sentido, la Defensoría del Pueblo considera que en toda consulta

⁷⁵ Por ejemplo en Argentina y Chile, se presume legalmente la responsabilidad del autor del daño ambiental si existen infracciones a las normas ambientales.

⁷⁶ Defensoría del Pueblo (1998) “Petroleras, Estado y Pueblos Indígenas: El juego de las expectativas”. Documento de Trabajo, Lima: Defensoría del Pueblo, p. 31.

⁷⁷ Kreimer, Osvaldo (2003) Informe sobre cumplimiento del Convenio 169 de la OIT, respecto de los pueblos indígenas por las actividades del Proyecto Camisea. Washington D.C. p. 50.

deben darse las siguientes condiciones para que ésta sea válida y conforme a lo dispuesto por la Guía para la aplicación del Convenio N° 169⁷⁸:

- Los gobiernos deben proporcionar a los miembros de los pueblos indígenas información oportuna, apropiada y completa, que pueda ser comprendida plenamente por los pueblos indígenas, asegurando previamente la participación de todos sus miembros. Uno de los requisitos fundamentales para una participación efectiva es garantizar el acceso a la información que permitirá a las comunidades nativas estar adecuadamente informadas para el seguimiento y evaluación de las actividades y para la adopción de acuerdos.
- Asimismo, los gobiernos no pueden consultar a cualquiera que declare representar a estos pueblos. Las consultas deben emprenderse con organizaciones o instituciones genuinamente representativas, que están habilitadas para tomar decisiones o hablar en nombre de las comunidades interesadas. Por consiguiente, los gobiernos, antes de iniciar las consultas, deben identificar y verificar que las organizaciones o instituciones con las que tienen previsto tratar cumplan con estos requisitos.

En relación a esto último, Norman Schwartz y Anne Deruyttere, señalan que la única forma de identificar a los interesados⁷⁹, a los subgrupos y a las relaciones entre los interesados del proyecto es mediante la investigación sociocultural sobre el terreno antes de iniciar el proyecto. El análisis sociocultural puede ayudar a verificar que el concepto de un proyecto ha sido comunicado a los grupos afectados en el momento en que se identificó dicho proyecto; determinar quiénes pueden verse afectados; verificar que las personas afectadas hayan podido expresar sus inquietudes y que éstas se han tenido en cuenta; e identificar los canales más apropiados para comunicarse con los distintos tipos de interesados⁸⁰.

Si bien este Convenio señala que las consultas se deben realizar cada vez que se dicte medidas susceptibles de afectar directamente a los miembros de los pueblos indígenas, cabe mencionar que tales consultas también son obligatorias antes de emprender cualquier actividad de exploración o explotación de minerales y/u otros recursos naturales que se encuentren en territorios de dichos pueblos⁸¹:

En la legislación peruana, el artículo 7° de la 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, Ley N° 26505, señala que la utilización de tierras requiere acuerdo previo con el propietario o la culminación del procedimiento de servidumbre. Es conveniente que la forma de llevar a cabo este acuerdo se realice en el marco de lo establecido en el Convenio N° 169 en lo referente a la consulta y participación, ya que la mencionada norma sobre servidumbres no hace referencia expresa a si los propietarios de las tierras son comunidades nativas o campesinas.

Por otro lado, la Ley N° 27446, Ley del Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental, cuya aplicación se encuentra limitada hasta la aprobación de su Reglamento, establece que para efectos de clasificar los proyectos de inversión, la autoridad competente deberá ceñirse -entre otros criterios- a la protección de los sistemas y estilos de vida de las

⁷⁸ Tomei, Manuela y Lee Swepston (1996) "Pueblos indígenas y tribales: Guía para la aplicación del Convenio núm. 169 de la OIT". Ginebra: Organización Internacional de Trabajo, p. 9.

⁷⁹ Schwartz, Norman y Anne Ruyttere (1996) "Consulta comunitaria, desarrollo sostenible y Banco Interamericano de Desarrollo". Washington D.C., p. 11. El término interesados puede definirse como grupos o categorías de personas que, en forma directa y demostrable, obtienen o pierden derechos o recursos a través de las operaciones de desarrollo, incluyendo a los organismos de gobierno, las organizaciones no gubernamentales y las agencias financieras.

⁸⁰ Schwartz, Norman y Anne Deruyttere. Op. Cit., p.13.

⁸¹ Tomei, Manuela y Lee Swepston. Op. Cit., p. 8.

comunidades. Una de las formas de poder obtener información sobre cómo protegerlos es directamente a través de los propios involucrados en un adecuado proceso de consulta.

El Reglamento de Consulta y Participación Ciudadana en el Procedimiento de Aprobación de los Estudios Ambientales en el Sector Energía y Minas, Resolución Ministerial N° 596-2002-EM/DM, regula el proceso de consulta previa que involucra consultar a miembros de los pueblos indígenas que se puedan ver afectados por actividades mineras o energéticas. Esta consulta se desarrolla con anterioridad al inicio de los Estudios de Impacto Ambiental, durante su elaboración y una vez presentado éste al MINISTERIO DE ENERGÍA Y MINAS, mas no durante la ejecución de las actividades. El 6 de enero de 2005 se publicó en el diario oficial El Peruano el Reglamento de Participación Ciudadana para la Realización de Actividades Energéticas dentro de los Procedimientos Administrativos de Evaluación de los Estudios Ambientales, aprobado mediante Resolución Ministerial N° 535-2004-MEM/DM. Esta norma procura fortalecer la participación de la sociedad civil, las comunidades nativas y campesinas y los pueblos indígenas, específicamente en relación al sector energía, lo que se suma al avance logrado con el referido Reglamento aplicable a los sectores energía y minas en su conjunto.

Al respecto, es fundamental que una vez publicado un EIA los interesados puedan informarse y asesorarse, para lo cual los plazos de 40 días calendario concedido por la Resolución Ministerial N° 596-2002-EM/D, y el de 20 días calendario establecido por la Resolución Ministerial N° 535-2004-MEM/DM para su estudio antes de la audiencia pública respectiva, resultan marcadamente insuficientes. El Proyecto de Reglamento de la Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental establece que la convocatoria a la(s) audiencia(s) pública(s) debe realizarse con una anticipación no menor de 30 días calendario previos a la realización de la audiencia. La diversidad de plazos denota lo relativo de su determinación. En todo caso, un plazo debe ser establecido de modo que cumpla con la finalidad para la cual existe, es decir, garantizar una participación informada de los ciudadanos interesados.⁸²

⁸² El 17 de setiembre de 2001, se participó en la audiencia pública de presentación del EIA de la Empresa Pluspetrol, realizada en la Comunidad Nativa Camisea, Bajo Urubamba. En dicho evento participaron delegados de todas las comunidades nativas del Alto y Bajo Urubamba, representantes de la Dirección General de Hidrocarburos (DGH) y la Dirección General de Asuntos Ambientales (DGAA) del Ministerio de Energía y Minas y del INRENA, instituciones regionales y locales. La Defensoría del Pueblo manifestó al Ministerio de Energía y Minas su preocupación por el corto plazo establecido por la Ley (15 días) para que los interesados, entre ellos las comunidades nativas afectadas, pudieran realizar observaciones a los resultados del Estudio de Impacto Ambiental (seis tomos), debido al contenido técnico de dicho instrumento.

Del 16 al 19 de octubre de 2001, en la Comunidad Nativa Monte Carmelo, se participó en el XI Congreso de Comunidades Nativas Machiguengas. En dicho Congreso participaron representantes de las empresas TGP, Pluspetrol y funcionarios de la DGH y DGAA del MINISTERIO DE ENERGÍA Y MINAS, y se trató sobre la negociación del derecho de compensación por el paso del ducto en territorios de las comunidades afectadas. Asimismo, los nativos asesorados por diversas ONGs observaron varios elementos de los EIAs de ambas empresas, manifestando que no se habría cumplido con el proceso de consulta en muchos aspectos. La Empresa TGP realizó un proceso de consulta con las comunidades nativas del Alto y Bajo Urubamba. Asistieron delegados de todas las comunidades afectadas por el paso del gasoducto, funcionarios del MINISTERIO DE ENERGÍA Y MINAS, INRENA y ONGs. La empresa explicó a los representantes de las comunidades que en breve comenzarían las negociaciones con las comunidades para el tema de las compensaciones.

Las organizaciones indígenas regionales: COMARU, CECONAMA y las nacionales AIDSEP y CONAP, presentaron un memorial a la DGAA y a la DGH del MINISTERIO DE ENERGÍA Y MINAS, con copia a la Defensoría del Pueblo, para solicitar la ampliación en 15 días del plazo que existe para realizar las observaciones al EIA. Se solicitó información al Ministerio de Energía y Minas, explicando que el plazo de 15 días de que disponen los interesados, para realizar observaciones al EIA, es insuficiente, en vista de que dicho estudio estaba compuesto por 6 tomos voluminosos. El Ministerio de Energía y Minas respondió que el plazo establecido para realizar las observaciones estaba contenido en el Reglamento de la Ley N° 26221, y que habría sido necesario realizar una acción conjunta para modificar dicho Reglamento y dar más tiempo para las observaciones a los EIA. El Ministerio de Energía y Minas acogió la recomendación que hizo la Defensoría del Pueblo, de incrementar dicho plazo, pero éste sólo fue ampliado de 15 a 30 días, mediante la Resolución

Es así que a través del Oficio N° DP-2005-010, del 17 de enero de 2005, la Defensoría del Pueblo se dirigió al Ministro de Energía y Minas, para exponerle su posición respecto de la solicitud de las organizaciones indígenas CECONAMA y COMARU de ampliar en 90 días el plazo para la realización de la audiencia pública convocada para la publicación del EIA elaborado para la fase de explotación del Lote 56 Pagoreni. En opinión de la Defensoría del Pueblo, considerando que los EIA usualmente son documentos técnicos con miles de páginas, inclusive un plazo superior a dichos 90 días no sería excesivo.

Por otro lado, con relación al derecho a la participación de los miembros de los pueblos indígenas, la participación es ampliamente reconocida como un mecanismo indispensable para el logro de los objetivos de desarrollo. En tal sentido son diversas las razones para promover la participación ciudadana en el proceso de planeamiento, diseño y aprobación de un proyecto. Por un lado se trata de impulsar el respeto por la democracia y el afán por fortalecerla, asimismo, la necesidad de obtener el compromiso de las comunidades locales para el proyecto y el beneficio de acceder a sus conocimientos tradicionales. Todo lo cual puede llegar a ser esencial para lograr la viabilidad de la obra a largo plazo.

La referida Guía para la aplicación del Convenio N° 169 señala que el artículo 6° del Convenio N° 169 requiere que los gobiernos establezcan los medios que permitan a los pueblos interesados participar en la toma de decisiones a todos los niveles: a nivel de instituciones legislativas y también de organismos administrativos. Cabe precisar, sin embargo, que el derecho a ser consultado no significa que la población tenga derecho a vetar las políticas del Estado.

5. Conclusiones

- 5.1. El Proyecto del Gas de Camisea (Lote 88) es considerado como uno de gran importancia económica para el desarrollo nacional. Por sus dimensiones e impacto, constituye un proyecto emblemático, en el cual deberían reflejarse las aspiraciones de desarrollo sostenible de nuestro país. En tal sentido, su construcción y operación deben ser conducidas en el marco de respeto de los derechos constitucionales y la concreción efectiva de los principios ambientales de equidad, responsabilidad ambiental, internalización de costos, prevención y precaución, de manera que se convierta en un modelo a seguir en proyectos similares.
- 5.2. El reconocimiento de derechos constitucionales a la vida, la salud, la integridad, el medio ambiente adecuado para el desarrollo de la vida, entre otros, coloca al Estado en la obligación de garantizar y supervisar el empleo de tecnología de punta por parte de las empresas a cargo de la explotación, transporte y distribución del recurso natural, de tal manera que se prevenga los impactos ambientales en el área de influencia del proyecto; adoptar medidas de mitigación adecuadas; respetar los derechos de las poblaciones afectadas efectuando, además, el correspondiente pago de las compensaciones a que hubiere lugar; y garantizar el diseño e implementación de mecanismos adecuados de acceso a la información en condiciones de equidad para una efectiva participación ciudadana en la toma de decisiones.
- 5.3. El flujo de información al interior del Grupo Técnico de Coordinación Interinstitucional Camisea - GTCI CAMISEA ha sido insuficiente. La Dirección del GTCI CAMISEA se ha limitado en gran parte a los aspectos administrativos para la ejecución del Programa de Fortalecimiento Institucional y de Apoyo a la Gestión Ambiental y Social del Proyecto Camisea. El GTCI CAMISEA ha funcionado más como una relación de cada

institución participante con la Dirección del GTCI CAMISEA, antes que como una instancia de verdadera coordinación entre las instituciones encargadas de la supervisión del Proyecto Camisea. Por su parte, la actuación de la Defensoría de Pueblo también fue restringida por la limitación de recursos presupuestales para realizar labores de prevención y manejo de conflictos.

- 5.4. Se ha reportado encuentros entre grupos de indígenas en situación de aislamiento y trabajadores de la Empresa Veritas, sub contratista de Pluspetrol. Asimismo, según lo establecido en el Análisis Situacional de Salud y Tendencias “Pueblos indígenas en extrema vulnerabilidad: El Caso de los Nanti de la Reserva Territorial Nahua-Kugapakori. Río Camisea, Cusco”, elaborado por la Oficina General de Epidemiología del Ministerio de Salud, han ocurrido contactos en el Timpía con participación de TGP.
- 5.5. La ausencia de medidas de prevención necesarias para su cumplimiento por parte de los conductores de botes de las empresas operadoras del Proyecto Camisea, ocasionó en diversas oportunidades que las frágiles embarcaciones de los nativos sean volteadas por causa del oleaje, perdiendo sus productos y pertenencias en el río Urubamba. El incidente más grave por esta causa fue la trágica muerte de una niña de la Comunidad Nativa Kirigueti.
- 5.6. Se ha observado una incidencia mayor de problemas socio-económicos en aquellos vinculados al impacto sobre los pueblos amazónicos agrupados en comunidades nativas y sobre los grupos de pueblos indígenas en situación de aislamiento o contacto inicial, que habitan en la zona de selva. Las actividades del Proyecto Camisea, especialmente en su fase preoperativo, pueden alterar sus costumbres, su sistema de producción y su identidad. El otorgamiento de concesiones para la explotación de recursos naturales representa un constante riesgo para la subsistencia de estos pueblos y comunidades, por su incidencia en aspectos culturales y de salud, lo que se agrava por la falta de seguridad jurídica de sus territorios. Tal situación es análoga a la de algunas comunidades campesinas de la sierra.
- 5.7. Se ha reportado el incremento de patologías como sífilis, enfermedades respiratorias y síndrome de influenza, que en algunos casos han producido muertes en comunidades nativas y grupos de pueblos indígenas en situación de aislamiento o contacto inicial. Esta situación puso en evidencia la inexistencia de estudios de línea de base en salud de comunidades y pueblos indígenas, que permitan establecer si los impactos del Proyecto generan afectaciones a sus derechos.
- 5.8. Las operaciones de construcción del gasoducto o plantas de funcionamiento de los ductos conducidas por las empresas TGP y TECHINT, produjeron efectos colaterales como derrames químicos, fuertes vibraciones producidas por la maquinaria y el empleo de explosivos, producción de grandes cantidades de desmonte, que dañaron de diversas maneras la propiedad individual y comunal de los individuos y comunidades ubicados en la zona.
- 5.9. La experiencia defensorial en materia de negociaciones entre personal de las empresas y los ciudadanos y comunidades, permite observar que éstas se caracterizaron por la enorme diferencia entre las partes, lo que originó acuerdos inequitativos y consecuentes pedidos de revisión. Otros problemas están relacionados con la legitimidad de los representantes de las comunidades, que a veces carecían de la confianza de sus representados, errores por parte de la empresa en el cálculo del terreno afectado, y métodos de negociación del tipo “tómalo o déjalo”, siendo la propuesta de la empresa la única opción disponible.

- 5.10. La Defensoría del Pueblo ha recogido evidencias de inejecuciones de obligaciones contractuales por parte de las empresas, las cuales se explican en parte por la debilidad institucional del Estado. La desconfianza en el Estado y en las empresas que explotan recursos naturales es una característica común en el Perú. En consecuencia, arribar a un acuerdo con las comunidades o con individuos, en las condiciones que plantea Camisea, es un avance que trasciende el contenido mismo del acuerdo y se proyecta como el inicio de una renovación de la relación Estado - población. Sin embargo, el incumplimiento de lo acordado, ya sea que esto conste por escrito o no, agudiza los desencuentros, confirma los temores y robustece la desconfianza en el Estado y sus instituciones. Los pactos originales entre los afectados y las compañías TGP o TECHINT versan sobre el pago de compensaciones o indemnizaciones debido a daños causados, el otorgamiento de ciertos bienes u obras de construcción o la afectación de una extensión determinada de terrenos para las construcciones de las obras del gasoducto.
- 5.11. En materia de servidumbres y compensaciones para actividades de hidrocarburos, el derecho de los propietarios de terrenos no está adecuadamente protegido. El procedimiento para establecer la servidumbre está encaminado hacia la imposición de ésta al propietario del terreno superficiario, en tanto la norma permite que el concesionario comunique por escrito su interés de negociar, sin hacerlo efectivamente, para solicitar la servidumbre forzosa al Ministerio de Energía y Minas. En este contexto, la inexistencia de normas adecuadas que establezcan competencias administrativas para supervisar la contratación entre las poblaciones y las empresas o para dirimir controversias entre éstos, no permite proteger adecuadamente a los ciudadanos de la afectación sus derechos, ni sancionar los acuerdos inequitativos y perjudiciales para la parte más débil en esta relación. Tampoco existen mecanismos públicos que ofrezcan asesoría a los afectados por los proyectos, a fin de posibilitar una mayor equidad al momento de negociar las compensaciones. Una vez celebrado el contrato de servidumbre y efectuada la consiguiente compensación económica, los concesionarios –e inclusive las autoridades administrativas- reclaman que éste es un acto jurídico de naturaleza privada, que sólo puede ser cuestionado ante el Poder Judicial. Ello reviste especial gravedad al no ser aplicable a dichos acuerdos los procedimientos administrativos previstos por la legislación de la materia, reservados a los casos en que no hubo convenio entre las partes. Inclusive la legislación relacionada con los derechos de las comunidades indígenas es insuficiente para garantizar el pleno respeto de sus derechos al existir vacíos y ambigüedades en el ordenamiento jurídico.
- 5.12. Ante la ausencia de normas específicas sobre criterios para valorizaciones en el marco de acuerdos de compensaciones, dichas valorizaciones han sido efectuadas con un gran margen de discrecionalidad por parte de las empresas concesionarias. La valoración de las compensaciones es complicada y discutible, no habiendo incluido impactos sociales. Las diferencias de estrategia y técnicas de negociación utilizadas por las empresas involucradas causaron confusión y molestia. Pese a desarrollar parte de sus operaciones en un área común y tratar en varios casos con las mismas comunidades, los consorcios no mostraron una misma política compensatoria. Las valoraciones de Pluspetrol fueron parciales y aún así superiores a las de TGP. Por otra parte, las valoraciones del CONATA no resultan adecuadas para el ámbito amazónico y subestiman el valor de los impactos ambientales. Finalmente, se presentaron quejas contra TGP por la aplicación de valoraciones realizadas por el Social Capital Group, en lugar de las realizadas por la CONATA.
- 5.13. La revisión de las comunicaciones emitidas por las autoridades competentes evidencia que éstas no cumplieron su obligación de sustentar, de manera transparente y sólida, las razones por las cuales se aprobó que la planta de fraccionamiento se instale en la zona de amortiguamiento de la Reserva Nacional de Paracas. Tampoco existen

evidencias de que se haya realizado una evaluación de costo-beneficio para la sociedad peruana, de las diversas alternativas para la ubicación de esta planta. Pluspetrol ha señalado que hubo una razón de plazos para el cumplimiento del contrato. Ello genera dudas razonables en la población respecto de la firmeza con que dichas autoridades estarían comprometidas con el desarrollo sostenible del país y con la defensa del derecho constitucional de toda persona y colectividad a vivir en un ambiente sano y ecológicamente equilibrado. En este sentido, no resulta claro que se haya cumplido con el mandato del entonces vigente artículo 97º del Código del Medio Ambiente y los Recursos Naturales, Decreto Legislativo N° 613, que estableció que sólo se permitirá la ubicación de cualquier tipo de infraestructura en zonas adyacentes a las áreas naturales protegidas, en los casos que se garanticen las máximas medidas de protección para dichas áreas, a fin de preservar sus condiciones naturales en los ámbitos geográficos declarados como áreas naturales protegidas.

- 5.14. La consulta pública debe ser entendida como un proceso dinámico y permanente, un diálogo horizontal y constructivo entre Estado, empresa y miembros de comunidades y pueblos indígenas afectados, que no concluye con el inicio de las actividades sino que se prolonga durante la ejecución y finalización de éstas y en las cuales los participantes deben tener un papel activo. La consulta puede ayudar a identificar a los principales actores, conflictos existentes o potenciales en el área del proyecto, así como los intereses y expectativas de la población afectada. Asimismo, la consulta puede constituir un mecanismo útil para la participación en la toma de decisiones y el intercambio de información entre las partes.
- 5.15. Si bien se han desarrollado talleres informativos y se ha implementado recientemente monitoreos participativos en la Selva y en la Bahía de Paracas, estos mecanismos aún resultan insuficientes. No existe en las comunidades suficiente información sobre los planes de las empresas, y han existido casos, en particular por parte de TGP, en los que las empresas han llevado adelante trabajos menores afectando derechos indígenas a sus tierras sin la previa consulta requerida. Una forma de identificar a los interesados, a los subgrupos y a las relaciones entre los interesados del proyecto es mediante la investigación sociocultural sobre el terreno antes de iniciar el proyecto. El análisis sociocultural puede ayudar a verificar que el concepto de un proyecto ha sido comunicado a los grupos afectados en el momento en que se identificó dicho proyecto; determinar quiénes pueden verse afectados; verificar que las personas afectadas hayan podido expresar sus inquietudes y que éstas se han tenido en cuenta; e identificar los canales más apropiados para comunicarse con los distintos tipos de interesados. Si bien el Convenio 169 señala que las consultas se deben realizar cada vez que se dicte medidas susceptibles de afectar directamente a los miembros de los pueblos indígenas, cabe mencionar que tales consultas también son obligatorias antes de emprender cualquier actividad de exploración o explotación de minerales y/u otros recursos naturales que se encuentren en territorios de dichos pueblos.
- 5.16. Los plazos de 40 y 20 días calendario para la realización de la Audiencia para el estudio de los Estudios de Impacto Ambiental, previstos en las Resoluciones Ministeriales N° 596-2002-EM/D y 535-2004-MEM/DM, resultan marcadamente insuficientes. La Defensoría del Pueblo considera que los plazos deben ser establecidos de modo que cumplan con garantizar una participación informada de los ciudadanos.
- 5.17. Los problemas político-institucionales se relacionan a la ausencia del Estado o su poca capacidad para cumplir su papel regulador de las actividades del Proyecto Camisea y proteger los derechos de los ciudadanos, los pueblos y las comunidades, pese al esfuerzo desplegado por diversos funcionarios públicos.

6. Recomendaciones

En virtud de lo expuesto, y conforme a las atribuciones señaladas en el artículo 162º de la Constitución Política del Perú, y en el artículo 26º de su Ley Orgánica, la Defensoría del Pueblo considera pertinente RECOMENDAR:

1. Al Congreso de la República, al Ministerio de Energía y Minas y al Ministerio de Salud, emitir normas específicas para la protección eficaz de los derechos de los pueblos indígenas en aislamiento y contacto inicial, considerando estudios de impacto ambiental que incluyan planes de contingencia para evitar, en lo posible, el contacto con dichos pueblos, así como garantizar la atención médica en caso de producirse daños al derecho fundamental a la salud. Este proceso requiere considerar la elaboración por parte del Ministerio de Salud de estudios de línea basal sobre la situación de la salud en la zona.
2. Al Ministerio de Energía y Minas, en coordinación con el Ministerio de Agricultura y el Consejo Nacional del Ambiente-CONAM, diseñar criterios de valoración que garanticen compensaciones equitativas por los daños generados.
3. Al Ministerio de Energía y Minas, diseñar e implementar mecanismos que garanticen negociaciones equitativas y posibiliten la asistencia técnica a las comunidades y pueblos indígenas en los procesos de negociación.
4. Al Congreso de la República y al Ministerio de Energía y Minas, crear el marco jurídico que permita prevenir cláusulas que puedan resultar abusivas para los pueblos indígenas y comunidades nativas en los acuerdos suscritos con las empresas, y crear mecanismos que garanticen el cumplimiento de los convenios.
5. Al Congreso de la República y al Ministerio de Energía y Minas, modificar la regulación sobre servidumbre vigente, con el fin de eliminar los incentivos contrarios a la negociación entre las partes, e introducir en su lugar otros que la incentiven de manera equitativa.
6. Al Congreso de la República y al Ministerio de Energía y Minas, diseñar e implementar un marco institucional y de gestión que proporcione soluciones administrativas a las controversias entre empresas y ciudadanos surgidas tanto en el proceso de negociación como en la ejecución de los convenios.
7. Al OSINERG, intensificar el control estatal de compromisos ambientales y sociales asumidos por las empresas involucradas, así como una actuación oportuna para prevenir impactos sobre la biodiversidad y los ecosistemas, fortaleciendo sus programas y equipos de supervisión y fiscalización.
8. Al Ministerio de Energía y Minas y al OSINERG, establecer mecanismos que garanticen la implementación de las recomendaciones efectuadas a las empresas, en cuanto a medidas de mitigación, remediación y/o el levantamiento de observaciones.
9. Al Ministerio de Energía y Minas y al OSINERG, fortalecer la realización de inspecciones técnicas multidisciplinarias de obras ejecutadas del gasoducto del Proyecto Camisea.
10. Al Congreso y al Ministerio de Energía y Minas, establecer plazos suficientes y razonables entre la publicación de los estudios de impacto ambiental y la realización de las audiencias públicas, así como ampliar y mejorar los mecanismos de información y participación ciudadana, brindando asistencia técnica a las comunidades para que

puedan plantear sus observaciones y recomendaciones a los estudios de impacto ambiental.

11. A la Dirección del GTCI CAMISEA y a todos sus miembros, mejorar los mecanismos de coordinación transectorial e intercambio de información en aras de lograr procesos de deliberación, decisión y actuación conjunta más eficaces.
12. Al Congreso y al Consejo Nacional del Ambiente-CONAM, diseñar los mecanismos que permitan la efectiva reparación del daño ambiental puro, precisando los alcances de la responsabilidad objetiva en materia ambiental, a fin de evitar futuras controversias en torno a la definición e interpretación de “bien ambientalmente riesgoso o peligroso o del ejercicio de una actividad ambientalmente riesgosa o peligrosa”.