

Derrames petroleros y deducciones de impuestos

El Impuesto a la renta y la deducción de los gastos de resarcimiento ambiental: ¿quién asumen los costos de mitigar y resarcir los daños provenientes de los derrames de petróleo en la Amazonía?

DOCUMENTO DE TRABAJO

Autor: Carlos Trinidad Alvarado

Diciembre de 2021



Jr. Río de Janeiro 373, Jesús María. LIMA 11 – PERU
Teléfonos: (511) 461 2223 / 461 3864
cooperaccion@cooperaccion.org.pe

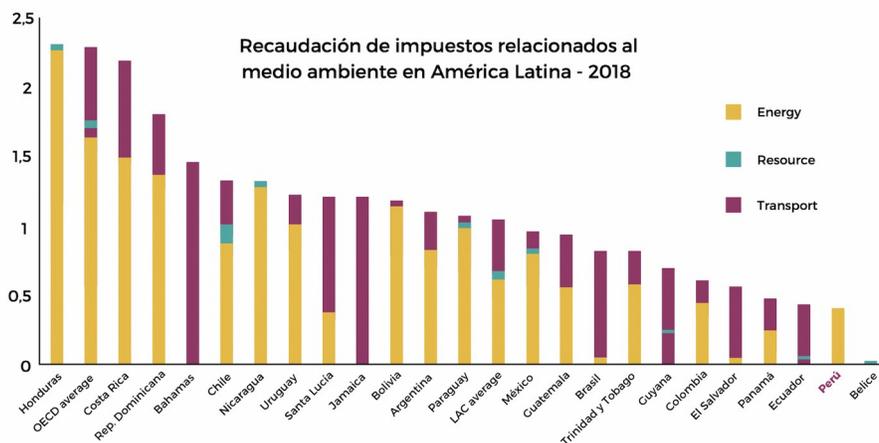
Introducción

Los derrames de petróleo tienen efectos negativos multidimensionales para los pueblos indígenas Amazónicos. Afectan su territorio y, en consecuencia, sus derechos a la vida, integridad y salud. Además, tienen efectos sobre su libre determinación y el derecho a elegir sus propias prioridades de desarrollo, pues se erosionan las condiciones básicas de su subsistencia material, cultura y espiritual. Por eso mismo, la regulación ambiental y, en general, el ordenamiento jurídico no solo no toleran estas acciones, sino que las reprimen a través del derecho administrativo sancionador y el derecho penal. Además, la regulación ambiental es clara en atribuir la responsabilidad por la restauración, rehabilitación, reparación o eventual compensación por daños ambientales al causante de la degradación del ambiente, sea una persona natural o jurídica, pública o privada¹.

Desincentivar este tipo de prácticas también suele ser un objetivo de las políticas fiscales. Sin embargo, a diferencia de otros países, el Perú no tiene una política tributaria que se oriente a internalizar las externalidades negativas ambientales de las industrias extractivas. Así, por ejemplo, el Perú es uno de los países de la región con menor recaudación fiscal por ingresos de impuestos verdes. Además, a diferencia de todos los países de la Alianza del Pacífico, no tiene una política de fijación de un precio a sus emisiones de carbono

¹ Véanse los artículos 8 y 9 de la Ley General del Ambiente que desarrollan los principios de internalización de costos y de responsabilidad ambiental respectivamente.

Derrames petroleros y deducciones de impuestos



Fuente: OCDE (2021, p. 54).

En el Perú, la falta de integración de los instrumentos fiscales con los objetivos ambientales también tiene una manifestación muy concreta en las decisiones de los órganos administrativos al momento de calificar y evaluar la deducibilidad de los gastos de remediación y resarcimiento de derrames de petróleo en la determinación del Impuesto a la Renta (IR). En diversas resoluciones, el Tribunal Fiscal (TF) -última instancia administrativa que resuelve controversias entre los contribuyentes y la Administración Tributaria- ha aceptado la deducción de gastos de las empresas responsables de diversos derrames de petróleo en los Lotes 8 y 192, en la medida de que tales gastos estén orientados a mitigar y paliar los efectos negativos de estos derrames de petróleo en las comunidades nativas.

Con ello, se permite que el responsable de daños ambientales no internalice los costos ambientales que genera y los traslade al Estado y, en consecuencia, a todos los peruanos.

Deducibilidad de los gastos de resarcimiento de derrames de petróleo

Existen 12 resoluciones en las que el TF acepta la deducción de gastos de las empresas operadoras del Lote 8 y 1AB por la entrega de bienes, como agua, víveres y medicina, en favor de las comunidades nativas del ámbito de influencia. Esta línea jurisprudencial surgió a partir de la Resolución 21908-4-2011², en la que el TF aceptó la deducción de gastos dirigidos a mitigar los estragos ocasionados por el grave derrame de petróleo ocurrido en el año 2000 en la comunidad de Yanayacu, localidad de San José de Saramuro, distrito de Urarinas.

Este derrame se originó por fallas operativas en el transporte atribuibles exclusivamente a las empresas operadoras y afectó un área de una longitud aproximada de 220 kilómetros, impactando en la economía de subsistencia (pesca y agricultura) del pueblo indígena cocamas-cocamillas, que dependía del río Marañón y sus ecosistemas para garantizar su subsistencia (Yparraguirre, 2001, p. 440 y 441). Asimismo, este derrame produjo “*períodos de escasez de agua «limpia» o «clara»*” y afectó la cantidad, la calidad y los tipos de recursos hidrobiológicos que eran esenciales para la dieta de las comunidades (Grados y Pacheco, 2016, p. 55). Además, puso en riesgo la salud de los miembros de las comunidades que trabajaron en las acciones de remediación a cambio de una paga mínima, sin los equipos necesarios de protección (Okamoto, 2011, p. 47 y 48)³.

² Resolución 21908-4-2011 del Tribunal Fiscal, disponible en: https://cooperaccion.org.pe/wp-content/uploads/2022/01/2011_4_21908-Parte-clave.pdf a partir de la página 2.

³ La responsabilidad de este derrame recayó en la empresa propietaria de los barriles de petróleo, Pluspetrol Perú Corporation S.A., operadora del Lote 8. Las causas principales de este siniestro fueron errores mecánicos durante el embarque y deficiencias en el programa de riesgos industriales (Yparraguirre, 2001, p. 440). Denuncias posteriores pusieron de relieve que este grave derrame de petróleo quedó en la impunidad hecho que también quedó confirmado por un informe de la Comisión de Pueblos Andinos, Amazónicos y Afroperuanos, Ambiente y Ecología del Congreso de la República (Congreso de la República, 2013, p. 19). Asimismo, Campanario y Doyle dan cuenta de esta irregularidad:

“Este derrame fue objeto de acciones legales y administrativas por un periodo de 10 años. Sin embargo, Pluspetrol nunca fue sancionado por el daño causado, pues se permitió que pasara el periodo de tiempo necesario para que la sanción impuesta expirara, lo que ha causado indignación en las comunidades negándose a aceptar esta impunidad que atribuyen a la complicidad existente entre entidades del Estado y Pluspetrol” (Campanario y Doyle, 2017, p. 78)

Derrames petroleros y deducciones de impuestos

En esta resolución, el TF acepta la deducción al ser una “responsabilidad” de la empresa operadora y, en consecuencia, contribuir al mantenimiento de la fuente productora de riqueza:

Tribunal Fiscal

Nº 21908-4-2011

que genera la renta gravada, así como cumplir con criterios tales como razonabilidad en relación con los ingresos del contribuyente.

Que en el caso de autos, se tiene que los gastos efectuados por la recurrente tuvieron como propósito específico resarcir los daños causados por el derrame de crudo en las aguas del Río Marañón ocasionado por el hundimiento de la barcaza A/F 346 contratada por la recurrente para el transporte de petróleo de su propiedad, conforme se ha expuesto precedentemente, aliviando, a través de la entrega de agua, viveres y medicinas, la imposibilidad de las poblaciones afectadas de las comunidades ribereñas del mencionado río, del consumo de sus aguas y de sus productos hidrobiológicos, conforme lo advierte el Informe del Ministerio de Energía y Minas; habida cuenta de la responsabilidad que le correspondía en el mencionado derrame de crudo.

Que de acuerdo con lo expuesto se encuentra acreditada en el caso de autos la relación de causalidad entre los gastos realizados y el mantenimiento de la fuente, por lo que procede declarar fundada la apelación interpuesta en el extremo del presente reparo, dejando sin efecto el valor en dicho extremo.

Esta posición se sostiene en una lectura restringida al artículo 37 de la Ley del IR⁴, que regula al denominado “principio de causalidad”, por el cual son deducibles los gastos que sean necesarios para producir renta y mantener la fuente productora de riqueza. La interpretación del TF se caracteriza por su automatismo: no importa de dónde viene el gasto, su justificación constitucional, su idoneidad con obligaciones de derechos humanos o cuál es su implicancia con relación a las otras normas del ordenamiento nacional e internacional. Si contribuye a mantener la fuente productora (como los activos empresariales) y reducir potenciales paralizaciones productivas, es un gasto deducible.

⁴ La norma dispone lo siguiente:

“Artículo 37°.- A fin de establecer la renta neta de tercera categoría se deducirá de la renta bruta los gastos necesarios para producirla y mantener su fuente, así como los vinculados con la generación de ganancias de capital, en tanto la deducción no esté expresamente prohibida por esta ley (...)”

Derrames petroleros y deducciones de impuestos

Esta interpretación no toma en cuenta que las normas ambientales establecen la obligación de que los costos de daños ambientales sean internalizados por los responsables de estos. Precisamente, el Tribunal Constitucional (TC) en reiteradas oportunidades ha señalado que el principio de internalización de costos es una de las manifestaciones del derecho a un medio ambiente sano y equilibrado⁵. Y debe tenerse en cuenta que conforme a lo dispuesto por los artículos 44⁶ y 74⁷ de la Constitución Política, la tributación debe respetar y garantizar los derechos humanos, tal es el caso del derecho al medio ambiente.

En esa línea, el TC ha sido claro en señalar que “(..) *el Estado social y democrático de Derecho asume (..) el deber de no promover aquellas manifestaciones culturales que vulneran los derechos fundamentales, los principios constitucionales o los valores constitucionales*”⁸. Este criterio también ha sido desarrollado en otras sentencias, tal es el caso de la STC 2302-2003-AA/TC en la que ha señalado que el Estado no puede promover la explotación de los juegos de apuesta, que pueden generar adicción -ludopatía- con efectos económicos y sociales perjudiciales para el jugador y su familia, ya que resultan incompatibles con la preservación y defensa de otros bienes y principios constitucionales⁹. Es decir, a través de la tributación, el Estado no puede promover conductas que vulneren derechos fundamentales, como permitir la deducción fiscal de gastos que afecten al medio ambiente o al territorio de los pueblos indígenas.

Además, la postura del TF contraviene las obligaciones internacionales sobre derechos humanos asumidas por el Perú, como el deber de prevenir daños ambientales que incidan sobre el ejercicio de los derechos humanos, como la vida, salud y la integridad personal¹⁰.

⁵ Por ejemplo, en la STC 2002-2006-PC/TC (fundamento 33), el TC analizó los “elementos que forman parte del contenido constitucionalmente protegido” del derecho a un medio ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de la vida, remitiéndose al principio de internalización de costos.

⁶ Deber de garantizar los derechos fundamentales.

⁷ Principio tributario de respetar los derechos humanos.

⁸ Fundamento 29.

⁹ Fundamento 18. Véanse también las STCs 06089-2006-PA/TC (fundamento 20), 00850-2008-PA/TC (fundamento 16) 06626-2006-PA/TC (fundamento 20) y 4227-2005-PA/TC (fundamento 40),

¹⁰ Precisamente, internalizar los costos ambientales a través de las políticas fiscales tiene un fin preventivo.

Derrames petroleros y deducciones de impuestos

Justamente, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado que el deber de prevención abarca todas aquellas medidas de carácter jurídico, político, administrativo y cultural que aseguren que las eventuales violaciones a los mismos sean efectivamente consideradas y tratadas como un hecho ilícito que, como tal, es susceptible de acarrear sanciones para quien las cometa¹¹.

Asimismo, la Corte IDH ha sido clara en señalar que se inobserva el deber de prevenir si se tolera que “(...) *los particulares o grupos de ellos actúen libre o impunemente en menoscabo de los derechos humanos*” reconocidos y desarrollados en la CADH¹². En ese sentido, el TF se encontraba obligado a interpretar y aplicar la norma tributaria de manera tal que no promueva, apoye o tolere las violaciones de derechos humanos¹³.

Ideas finales

¿Cuáles son los efectos financieros de aceptar la deducción de tales gastos de la base imponible del IR? Uno de los efectos es que la deducción beneficia a la empresa responsable del daño ambiental ya que reduce su base imponible y, en consecuencia, el IR que debe pagar. Asimismo, como consecuencia de este tratamiento tributario, los gastos de resarcimiento ambiental son trasladados al Estado, y con ello, a la sociedad en su conjunto. Es decir, con este tipo de decisión se afecta la capacidad financiera del Estado para solventar los gastos públicos, como la reducción de la pobreza y las políticas de inclusión social.

Frente a esta situación, es indispensable que el legislador modifique la Ley del IR para prohibir que las obligaciones legales que provienen de

¹¹ Corte IDH. Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras (1988). Sentencia de 29 de julio de 1988. Fondo. Párr. 175.

¹² Corte IDH. Caso Gomes Lund y otros (“Guerrilha do Araguaia”) vs. Brasil. Sentencia de 24 de noviembre de 2010. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, párr.140; y Caso Godínez Cruz Vs. Honduras. Fondo. Sentencia de 20 de enero de 1989, párr. 189.

¹³ Corte IDH. Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras (1988), párr. 173; Caso González y otras (“Campo Algodonero”) vs. México. Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 16 de noviembre de 2009, párr. 236; Caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños vs. El Salvador. Fondos, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de octubre de 2012, párr. 144.

Derrames petroleros y deducciones de impuestos

conductas ilícitas, como los que son resultado de las medidas correctivas ambientales, sean deducibles del IR.

Sin perjuicio de ello, es necesario que el TF aplique la normativa ambiental nacional e internacional cuando resuelva controversias tributarias, tales como los principios de internalización de costos y de responsabilidad ambiental¹⁴.

Bibliografía

1. Asia-Pacific Economic Cooperation (APEC). (2015). Peer Review on Fossil Fuel Subsidy Reforms in Peru [versiónAdobeReader].Recuperadode <https://bit.ly/2ZJg8J0>
2. Grados, Claudia y Eduardo Pacheco (2016). “El impacto de la actividad extractiva petrolera en el acceso al agua: el caso de dos comunidades kukama kukamiria de la cuenca del Marañón (Loreto, Perú)”. *Anthropologica*. Año XXXIV, N.º 37, pp. 33-59.
3. OCDE. 2020. *Revenue Statistics in Latin America and the Caribbean*. Recuperado de: https://read.oecd-ilibrary.org/taxation/revenue-statistics-in-latin-america-and-the-caribbean-2021_96ce5287-en-es#page4.
4. Okamoto, Tami (2011). Enclave extraction and unruly engagements: Oil spills, contamination and the Cocama-Cocamilla indigenous people in the Peruvian Amazon. Oslo: Tesis de Maestría de Estudios en Desarrollo para Norwegian University of Life Sciences (UMB). Recuperado de: http://brage.bibsys.no/xmlui/bitstream/handle/11250/187802/3/Okamoto_2011.pdf
5. Yparraguirre, José (2001). *Valoración económica del daño ambiental ocasionado por derrame de petróleo en la localidad de San José de Saramuro - Loreto*. GLAVE, Manuel y Rodrigo PIZARRO. Valoración Económica de la Diversidad Biológica y Servicios Ambientales en el Perú. Lima: INRENA.

¹⁴ Artículos VIII y IX del Título Preliminar de la Ley General del Ambiente.