

3

SERIE MARCOS LEGALES DE ACCESO A LA TIERRA Estudio PERÚ



CASTILLO, Pedro

2011 «Serie marcos legales de acceso a la tierra. Estudio Perú». *International Land Coalition*, n° 3. <<http://americalatina.landcoalition.org/node/2401>>.



Nuestra visión

El acceso seguro y equitativo a la tierra y su control reducen la pobreza y contribuyen a la identidad, la dignidad y la inclusión.

Nuestra misión

La Coalición Internacional para el Acceso a la Tierra es una alianza mundial de organizaciones de la sociedad civil e intergubernamentales que trabajan juntas para promover el acceso seguro y equitativo a la tierra así como su control para las mujeres y hombres pobres a través de la incidencia, el diálogo, el intercambio de conocimientos y la formación de capacidades.

El contenido de este trabajo puede ser libremente reproducido, traducido y distribuido a condición de que la atribución se dé a la Coalición Internacional para el Acceso a la Tierra, al Centro Peruano de Estudios Sociales (CEPES), al Centro de Investigaciones Sociológicas, Económicas, Políticas y Antropológicas (CISEPA PUCP) y al autor.

La Coalición agradecería recibir una copia de cualquier publicación que utilice esta publicación como fuente al correo americalatina@landcoalition.info

Ilustración de cubierta: Dunia Mennella (dibujo original) y Federico Pinci (ilustración digital) 2011.

Corrección de estilo: Luis Naters Lanegra

Coordinación general: Sandra Apaza Lanyi

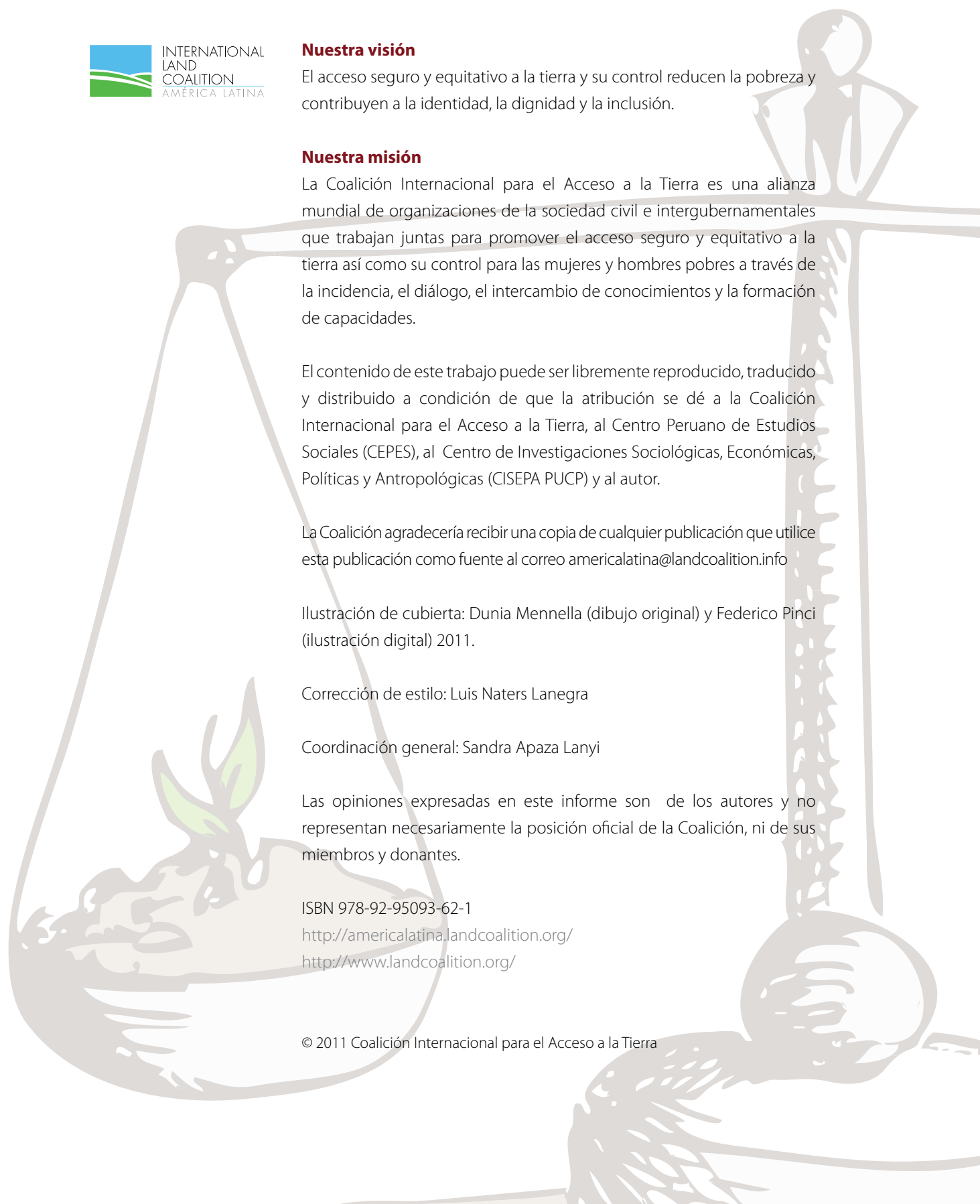
Las opiniones expresadas en este informe son de los autores y no representan necesariamente la posición oficial de la Coalición, ni de sus miembros y donantes.

ISBN 978-92-95093-62-1

<http://americalatina.landcoalition.org/>

<http://www.landcoalition.org/>

© 2011 Coalición Internacional para el Acceso a la Tierra



3 | SERIE MARCOS LEGALES DE ACCESO A LA TIERRA Estudio PERÚ

Preparado por:
Pedro Castillo Castañeda

Diciembre 2010



PREFACIO

La mayor parte de los países de la región latinoamericana reconocen y garantizan en sus Constituciones el derecho a la tierra para las poblaciones que dependen de ella, pues este recurso es indispensable para su subsistencia, seguridad e identidad. Las condiciones de su acceso a la tierra, por lo tanto, tienen consecuencias en la seguridad alimentaria, y en la disminución o incremento de la pobreza de dichas poblaciones.

Sin embargo, en las últimas décadas, es posible observar cómo se están instaurando nuevas «reglas de juego» respecto de los derechos de propiedad sobre la tierra, la mayor parte de las veces, con el fin de promover el desarrollo de mercados de tierras que favorecen usos intensivos para actividades agrícolas y no agrícolas. Este nuevo contexto beneficia a los grandes inversionistas privados y excluye a las poblaciones rurales, campesinas e indígenas. Cambios constitucionales recientes modifican las condiciones a través de las cuales los Estados garantizan la propiedad de campesinos, pobladores rurales e indígenas, poniendo en juego su subsistencia. Además, la creación de normas de menor jerarquía vulnera los derechos de estas poblaciones. Por estos motivos, es cada vez más frecuente recurrir a tratados y convenios internacionales que buscan proteger este derecho. Un acceso más justo y equitativo a la tierra requiere de marcos jurídicos que garanticen los derechos de todos los ciudadanos.

Como un aporte para la solución de este problema, la Plataforma Latinoamericana de la Coalición Internacional para el Acceso a la Tierra (*International Land Coalition*, ILC) se propuso desarrollar un estado de la cuestión acerca de la legislación sobre el acceso a la tierra de seis países de la región —Colombia, Perú, Bolivia, Ecuador, Venezuela y Guatemala— en tres ámbitos. El primero son los marcos constitucionales que esbozan los lineamientos generales del acceso a la tierra y las garantías nacionales que lo amparan. En segundo lugar, se analizan las leyes internas y reglamentos que posibilitan el acceso concreto al recurso tierra, y que facilitan o dificultan el ejercicio de derechos de acceso, jurisdicción y propiedad sobre este bien. Por último, se examina el reconocimiento y la aplicación de tratados internacionales que versan sobre estos derechos.

Los trabajos presentados permiten observar diversos temas transversales, como la distinción entre derechos constitucionales y los mecanismos para el acceso a la tierra, los límites a la propiedad, la pertinencia de la regulación y legislación internacional, y los derechos específicos de los pueblos indígenas y campesinos, y las mujeres. Finalmente, también se ocupan de los cambios en la legislación que favorecen o limitan los actuales procesos de presión comercial sobre la tierra que experimentan nuestros países.

Este informe forma parte de la *Serie marcos legales de acceso a la tierra*, publicada por la Coalición. Con estos documentos, se busca poner a disposición de investigadores, académicos, promotores, activistas y luchadores por los derechos de la tierra información sistematizada

sobre los marcos nacionales de acceso a la tierra en diversos países latinoamericanos. La serie completa, así como otras publicaciones de la Coalición, están disponibles en <http://americalatina.landcoalition.org/cendoc/publicaciones/ilc>.

Los miembros de la Coalición, coordinados por el CISEPA-PUCP —punto focal del Componente de Investigación de la Plataforma Latinoamericana de la Coalición—, convocaron a los investigadores que desarrollaron estos informes. Agradecemos a todas las instituciones y los autores de los informes de cada uno de los países, así como del documento regional, por el trabajo realizado. Estamos seguros de que estos documentos son una valiosa contribución al conocimiento y a la acción por una sociedad más justa en nuestros países.

Alejandro Diez

Coordinador del Componente de Investigación de la Plataforma Latinoamericana de la Coalición Internacional para el Acceso a la Tierra



TABLA DE CONTENIDOS

Abreviaciones empleadas

ÍNDICE DE GRÁFICOS Y CUADROS

INTRODUCCIÓN	1
1. POLÍTICAS PÚBLICAS AGRARIAS	2
1.1. POLÍTICAS AGRARIAS	2
1.2. DISTRIBUCIÓN DE LA TIERRA EN EL PERÚ	7
1.2.1. Comunidades campesinas y nativas	10
2. MARCOS LEGALES DE ACCESO A LA TIERRA	14
2.1. MARCO LEGAL INTERNACIONAL APLICABLE AL PERÚ	16
2.1.1. Instrumentos internacionales suscritos por el Estado peruano favorables al acceso a la tierra	17
2.1.2. Pueblos indígenas	20
2.2. MARCO LEGAL CONSTITUCIONAL PERUANO	28
2.2.1. La Constitución de 1993	29
2.3. Marco legal nacional respecto a tierras	33
2.3.1. Antecedentes	34
2.3.2. Ley de Tierras y liberalización máxima de la tierra	36
a. Servidumbre minera	
2.3.3. Comunidades	42
3. NUEVOS ESCENARIOS RESPECTO DEL ACCESO A LA TIERRA	49
3.1. NUEVOS LÍMITES A LA PROPIEDAD RURAL	49
3.2. DESPLAZADOS INTERNOS POR DESARROLLO EN EL PERÚ	58
3.2.1. Desplazamiento promovido por desarrollo	60
3.2.2. Afectación al derecho de propiedad sobre las tierras	63
a. El concepto de «interés público»	
3.2.3. Desplazamiento de los pueblos indígenas	65
4. CONCLUSIONES	69
5. REFERENCIAS	71

ABREVIACIONES EMPLEADAS

ADEX	Asociación de Exportadores
ANA	Autoridad Nacional del Agua
Agrorural	Programa de Desarrollo Productivo Agrario Rural
BM	Banco Mundial
CCD	Congreso Constituyente Democrático
CENAGRO	Censo Nacional Agropecuario
CEPES	Centro Peruano de Estudios Sociales
CHAVIMOCHIC	Nombre de un proyecto especial de irrigación; el acrónimo se compone de las iniciales de los valles de influencia del proyecto: Chavín, Virú, Moche y Chicama”
COFOPRI	Organismo de Formalización de la Propiedad Informal
CONAPA	Comisión Nacional de Pueblos Andinos, Amazónicos y Afroperuanos
CONVEAGRO	Convención Nacional del Agro Peruano
Corte IDH	Corte Interamericana de Derechos Humanos
CVR	Comisión de la Verdad y Reconciliación
DADH	Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre
DGM	Dirección General de Minería
DGRA	Dirección General de Reforma Agraria
ENCI	Empresa Nacional de Comercialización de Insumos
ECASA	Empresa Comercializadora del Arroz
FAO	Organización de las Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación
FIDA	Fondo Internacional de Desarrollo Agrícola
GEPIP	Gerencia de Promoción de la Inversión Privada
INDEC	Instituto de Desarrollo de las Comunidades Campesinas
INDECOPI	Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual
INDEPA	Instituto Nacional de Pueblos Andinos, Amazónicos y Afroperuanos
INIA	Instituto Nacional de Investigación Agraria
La Coalición	Coalición Internacional para el Acceso a la Tierra (ILC, <i>International Land Coalition</i> , por sus siglas en inglés)
MARENASS	Manejo de los Recursos Naturales de la Sierra Sur
MIMDES	Ministerio de la Mujer y Desarrollo Social
MRTA	Movimiento Revolucionario Túpac Amaru
OIT	Organización Internacional del Trabajo
ONU	Organización de las Naciones Unidas
PETT	Proyecto Especial de Titulación de Tierras y Catastro Rural

PDI	Personas Desplazadas Internamente
PIDCP	Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos
PIDESC	Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales
PRIDI	Proyectos Privados de Desarrollo Integral
Proabonos	Promoción del Aprovechamiento de Abonos provenientes de Aves Marinas
PRONAA	Programa Nacional de Asistencia Alimentaria
PRONAMACHCS	Programa Nacional de Manejo de Cuencas Hidrográficas y Conservación de Suelos
PROSAAMER	Programa de Servicios de Apoyo para acceder a los Mercados Rurales
PSI	Proyecto Sub Sectorial de Irrigación
PTRT	Proyecto de Titulación y Registro de Tierras
SAIS	Sociedad Agraria de Interés Social
SNI	Sociedad Nacional de Industrias
SL	Sendero Luminoso
STC	Sentencia del Tribunal Constitucional
TC	Tribunal Constitucional
TLC	Tratado de Libre Comercio
U.A.	Unidades agropecuarias

ÍNDICE DE GRÁFICOS Y CUADROS

Gráfico 1: Competitividad según tamaño de la propiedad (presentado por el ex ministro Ismael Benavides)	6
Cuadro 1: Unidades Agropecuarias según tamaño	8
Cuadro 2: Total de Unidades Agropecuarias según forma jurídica	9
Cuadro 3: Comunidades campesinas reconocidas, tituladas y por titular	11
Cuadro 4: Comunidades nativas inscritas, tituladas, superficie total y pendientes de titular	12
Cuadro 5: Variación de información sobre comunidades entre 1994 y 2009	12
Cuadro 6: Ampliación de la frontera agrícola a través del Proyecto Chavimochic (1994-2006)	55
Cuadro 7: Empresas azucareras agroindustriales	56

INTRODUCCIÓN

A pesar de la aplicación de procesos de reformas agrarias en Centro y Sudamérica, los desequilibrios en la concentración de la tierra se mantienen e, incluso, en algunos casos, el peso de los latifundios se ha incrementado. La profundización de una matriz primario-exportadora en nuestros países —en la que se privilegia la presencia de grandes capitales en actividades mineras, gasíferas, petrolíferas y de extracción maderera— ha llevado a nuevas formas de presión sobre la tierra; ello ha afectado especialmente a pequeños agricultores, comunidades y pueblos indígenas.

Por otra parte, los procesos de adquisición de tierras llevados a cabo por grandes empresas e incluso por Gobiernos que se observan en el mundo (conocidos por la expresión en inglés «*land grab*») no son desconocidos en América Latina.

En ese panorama cada vez más complejo, la legislación de nuestros países parece no responder a la velocidad requerida. La existencia en la región de regímenes — como el peruano— que han optado por apoyar abiertamente a los grandes inversionistas en desmedro de los pequeños agricultores y campesinos se complementa con otros de distinta orientación; sin embargo, estos últimos no han puesto suficiente atención a procesos de alcance global, como la crisis de alimentos, el aumento de los precios de los combustibles y de los minerales, entre otros.

El presente documento responde a una iniciativa de la Coalición Internacional para el Acceso a la Tierra (en adelante, La Coalición), una alianza mundial que reúne a organizaciones de la sociedad civil de África, Asia y América Latina, y a organizaciones intergubernamentales como la FAO, el Banco Mundial, el FIDA, entre otras. Todas estas organizaciones están comprometidas con la promoción del acceso seguro y equitativo a la tierra, así como con su control para las mujeres y hombres pobres a través de la incidencia, el diálogo, el intercambio de conocimientos y la formación de capacidades.

El objetivo del presente trabajo es conocer los marcos legales de acceso a la tierra en el Perú para establecer una comparación de las diversas situaciones y promover los cambios que sean necesarios. De este modo, se intenta garantizar no solo el acceso, sino el control y la seguridad de la tenencia de la tierra por parte de pequeños propietarios, campesinos y pueblos indígenas. Con esta finalidad, el documento presenta, en el primer capítulo, las políticas públicas agrarias aplicadas en el Perú en los últimos veinte años. El segundo capítulo se ocupa de revisar los marcos legales de acceso a la tierra, distinguiendo el marco legal internacional, el marco constitucional y el marco legal peruano propiamente dicho. Con el objetivo de presentar una visión más dinámica, se presenta, en el tercer capítulo, una mirada a los nuevos escenarios que se vislumbran en el corto y mediano plazo respecto del acceso a la tierra. Termina el documento con algunas conclusiones de la revisión hecha anteriormente.

El informe busca, de esta forma, constituir un referente que sirva como una comparación entre los procesos que se están produciendo en otras partes del continente y aun de otras latitudes.

1. POLÍTICAS PÚBLICAS AGRARIAS

Como se sabe, las políticas públicas de tierras están relacionadas directamente con el sector agrario, puesto que este recurso es indispensable para desarrollar la agricultura. Por este motivo, en el presente documento, realizaremos un breve repaso a las políticas agrarias implementadas por los diferentes Gobiernos peruanos, con especial énfasis en los últimos años. Creemos que es necesario revisar este contexto, pues nos permitirá, por un lado, aproximarnos a los continuos cambios que ha sufrido la tierra como recurso natural y, por otro, entender cómo los diferentes Gobiernos han ido relativizando los derechos que se tienen sobre ella, en especial los de los grupos menos favorecidos: los campesinos y la población indígena del mundo rural peruano.

En esta primera parte, haremos una revisión general de las políticas públicas agrarias implementadas en los últimos años en el Perú. No obstante, no realizaremos una revisión exhaustiva de la normativa que las regula, ya que esta normativa va mucho más allá que solo el tema de la tierra; revisaremos aquella parte de las políticas agrarias pertinente o relacionada con el recurso tierra.¹ Adicionalmente, hemos considerado importante mostrar cómo se distribuye la tierra en el Perú y quiénes son sus principales poseedores.

1.1. POLÍTICAS AGRARIAS

Muchos analistas e investigadores se han preguntado si, en las últimas décadas, los Gobiernos peruanos han implementado políticas agrarias.² Aunque varios de ellos han opinado que no han existido, coincidimos con Fernando Eguren cuando afirma que, en realidad, sí hubo una política agraria desde mediados de la década de 1980 y 2004, que estaría vigente hasta la actualidad:

En los últimos veinte años, las políticas agrarias [en el Perú] se han orientado a reconstruir una nueva élite empresarial. Es ese objetivo lo que da una cierta coherencia a lo que de otra manera podría considerarse como una falta de política sectorial. La posibilidad de esta reconstrucción obedece a varias condiciones (2004: 30).

Luego de su llegada al poder en 1980, las políticas del presidente Fernando Belaúnde Terry (1980-1985) intentaron poner freno al proceso de reforma agraria iniciado durante el Gobierno militar de la década del setenta (1968-1978), aunque no lograron que se derogase la Ley de Reforma Agraria. Sin embargo, la crisis económica general y el poco apoyo al sector en cuestión produjeron, por un lado, la desaparición casi completa de las cooperativas agrarias y, por otro, la crisis de las empresas asociativas en la sierra que se crearon durante el proceso de reforma; estas fueron golpeadas, además, por el creciente proceso de violencia política que asoló al país durante este Gobierno.

¹ Para una revisión más completa, véase Grupo ALLPA 2010.

² Por «políticas agrarias» entendemos las orientaciones adoptadas por el Estado, dirigidas a la actividad económica agrícola, pecuaria y forestal, donde el factor tierra (acceso y propiedad) tiene un papel preponderante.

El inicio del primer Gobierno del presidente Alan García (1985-1990) estuvo marcado por los anuncios de una mayor atención a la agricultura y, en particular, a las comunidades campesinas y nativas. Sin embargo, las propuestas de una reconversión industrial, la incorporación de granos andinos en la dieta, los *Rimanakuy*³ y el crédito cero para la agricultura, contrastaban con el crecimiento de la importación de alimentos. La hiperinflación que afectó la economía peruana y el creciente accionar de grupos sediciosos como Sendero Luminoso (SL) y del Movimiento Revolucionario Túpac Amaru (MRTA), junto con las reacciones desmesuradas de las fuerzas armadas y policiales, terminaron golpeando aun más a la población rural peruana.

En la década siguiente, durante el Gobierno de Alberto Fujimori (1990-2000), lo más destacado fue la coexistencia de una política económica neoliberal y de una política social de corte asistencialista, orientada, principalmente, a los sectores rurales del país. Sin embargo, como veremos más adelante, a lo largo de este periodo, se dictaron una serie de medidas para impulsar y consolidar grandes unidades agropecuarias, principalmente en tierras eriazas de la costa. El Estado peruano cambió sus funciones y roles: hasta antes de esta década, se le consideraba como excesivamente intervencionista; a partir de ese momento, en cambio, buscó modificar esta característica para cumplir roles de vigilancia y regulación de las diferentes actividades económicas del país.

Esta nueva orientación significó poner en práctica medidas políticas que tenían la finalidad de que la inversión privada cumpliera un nuevo papel en el desarrollo del país. Se implantó una política privatizadora de las principales empresas públicas del Estado «bajo el principio de que el Estado no debe hacer lo que ya hace el mercado» (Gonzáles de Olarte 1993: 5). En la legislación e institucionalidad agraria, se pueden observar cambios importantes como el cierre de instituciones representativas de apoyo al sector agrario como el Banco Agrario⁴. Además, se eliminaron empresas públicas como la Empresa Nacional de Comercialización de Insumos (ENCI) y la Empresa Comercializadora del Arroz (ECASA); la misma suerte corrió el Tribunal Agrario. También se puede mencionar la desaparición de instituciones que apoyaban a las comunidades campesinas, como la Dirección General de Reforma Agraria (DGRA) y del Instituto de Desarrollo de las Comunidades Campesinas (INDEC).

Sobre el sector público agrario propiamente dicho, se debe mencionar que la investigación agraria y la difusión de tecnología fueron prácticamente nulas. Si hasta la década de 1980 el Instituto Nacional de Investigación Agraria (INIA) las realizaba de manera muy limitada, durante esta década fue virtualmente inexistente.

La liberalización de los derechos a la tierra —bajo el supuesto de que generaría el ansiado desarrollo rural— obligó a realizar una serie de cambios legislativos para promover el mercado de tierras. Se eliminaron los límites a la propiedad y se abrió la posibilidad de que comunidades campesinas y nativas pudieran transferir sus tierras a terceros.

³ Estos eran conversatorios regionales de comunidades campesinas donde el presidente García les expresaba su apoyo.

⁴ Este fue una institución bancaria estatal que, hasta inicios de la década de 1990, se encargó de canalizar recursos públicos a favor del agro.

El saneamiento de la propiedad agraria recibió, igualmente, un impulso importante. El Ministerio de Agricultura, siguiendo las orientaciones de los organismos multilaterales de crédito, promovió la formalización de la propiedad rural; para ello, se creó el Proyecto Especial de Titulación de Tierras y Catastro Rural (PETT). A través de este proyecto, se modificó la forma de acreditación del derecho de propiedad y, de este modo, se facilitó la inscripción registral de los predios rurales con procedimientos de simplificación administrativa.

En lo concerniente a la administración y derechos al uso de agua, se tomaron medidas para modificar de manera integral la legislación que versaba sobre ella. Con la anuencia del Banco Mundial y del Fondo Monetario Internacional, se transfirió a los administradores técnicos de distritos de riego la potestad de otorgar derechos de agua, pero de manera más profunda. Además, tomando como modelo la legislación chilena, se promovieron, desde 1993, proyectos de ley con la intención de crear derechos de agua de naturaleza real, es decir, derechos que se hubieran podido transferir libremente con el fin de crear un mercado de aguas. Estas iniciativas fueron desechadas, sobre todo, por la férrea oposición de agricultores y algunos organismos no gubernamentales.

Al mismo tiempo que se liberalizaba el país mediante la decidida promoción de la inversión privada —política pública que, con ligeras variaciones, se aplica hasta la actualidad—, se crearon varios programas especiales en apoyo al sector agrario. Así, entre los más destacados, se pueden mencionar un programa de naturaleza redistributiva de alimentos, PRONAA (Programa Nacional de Asistencia Alimentaria.); un programa de manejo de recursos naturales en la sierra, PRONAMACHCS (Programa Nacional de Manejo de Cuencas Hidrográficas y Conservación de Suelos); y el Proyecto Sub Sectorial de Irrigación (PSI), para mejorar el riego en los valles de la costa.

Del conjunto de inversiones privadas que se concretaron en este período, destaca la que se orientó hacia actividades extractivas, sobre todo, a través de inversiones mineras. Este sector, que dos décadas atrás se había caracterizado por una fuerte intervención estatal, buscó cambiar el panorama modificando su regulación con el objetivo de hacerse más atractivo a los capitales privados; ello resultó sumamente efectivo, y se logró el éxito buscado. La fuerte inversión en la minería se tradujo en el aumento de tierras concesionadas para la exploración y explotación de minerales. La gran mayoría de estas concesiones se hicieron sobre tierras de comunidades campesinas.

Luego de esta década, en la que los niveles de corrupción fueron los más elevados de la historia del Perú, el Gobierno fue asumido por el abogado Valentín Paniagua (2000-2001). Este corto período no trajo ningún cambio en materia agraria. Sirvió, más bien, para intentar ordenar el país, sobre todo, a través del enfrentamiento de la corrupción de funcionarios públicos.

Al culminar el Gobierno de Valentín Paniagua, se inició un nuevo régimen gubernamental bajo la presidencia del economista Alejandro Toledo (2001-2006). Sin embargo, tampoco este período significó ruptura alguna con el modelo económico vigente desde 1990. Con respecto a la política sectorial agraria, lo más llamativo fue el eslogan que el entonces presidente acuñó cuando se refería al agro y a la importancia que su Gobierno le otorgaría: «Prioridad A-1»; no obstante, el agro nacional siguió manteniendo un nivel discreto en las preferencias políticas del régimen.

Durante este período, el agro peruano siguió sin resolver sus problemas estructurales, por lo cual se vio inmerso en un panorama cada vez más complejo en el contexto internacional, con la promoción de la firma de diversos Tratados de Libre Comercio (TLC). La agricultura se mantuvo como fuente primaria de empleo para un grupo importante de peruanos y con altos niveles de fragmentación de la tierra (Zegarra 2004).

Una expresión importante del Gobierno de aquellos años fue el intento de impulsar la institucionalización del problema indígena del país. Con ese propósito, se crearon dos instituciones: la Comisión Nacional de Pueblos Andinos, Amazónicos y Afroperuanos (CONAPA), que luego fue sustituida por el Instituto Nacional de Pueblos Andinos, Amazónicos y Afroperuanos (INDEPA). Sin embargo, se demostró con el tiempo que poco ayudaron a solucionar las reivindicaciones de estos sectores del país. El poco apoyo que se les brindó se reflejó en los exiguos presupuestos que se destinaron para su trabajo; incluso, en algún momento, llegaron a paralizar sus funciones por no contar con los profesionales suficientes para atender las demandas de los pueblos indígenas.

Un nuevo período se inició con el segundo Gobierno del presidente Alan García (2006-2011). Hasta la fecha, se ha mantenido la política económica legada por Alberto Fujimori y continuada por Alejandro Toledo. El Perú lleva veinte años con un modelo económico que promueve la gran inversión privada en todos los sectores económicos del país. Ello se produce en desmedro de pequeñas economías familiares, las que, en palabras del propio García, no hacen más que jugar en contra del país. El apoyo y la promoción a las grandes inversiones mineras y petroleras, y, últimamente, las dedicadas a las agroexportaciones, han marcado el derrotero de este período.

Una de las primeras medidas a favor del agro nacional durante este Gobierno fue la creación del Programa Sierra Exportadora con el fin de lograr el despegue agrícola de la región andina peruana. Sin embargo, si bien se afirmó que este sería un programa que beneficiaría a la población pobre andina ubicada por encima de los 2.500 msnm, la propuesta técnica del programa, en un porcentaje bastante alto —casi el 90%—, considera únicamente a cultivos que estén por debajo de los 2.500 msnm. Ello quiere decir, entonces, que los beneficiarios serían los agricultores ubicados en valles interandinos, sin tomar en cuenta que los más necesitados son, justamente, los campesinos que viven en zonas más altas.

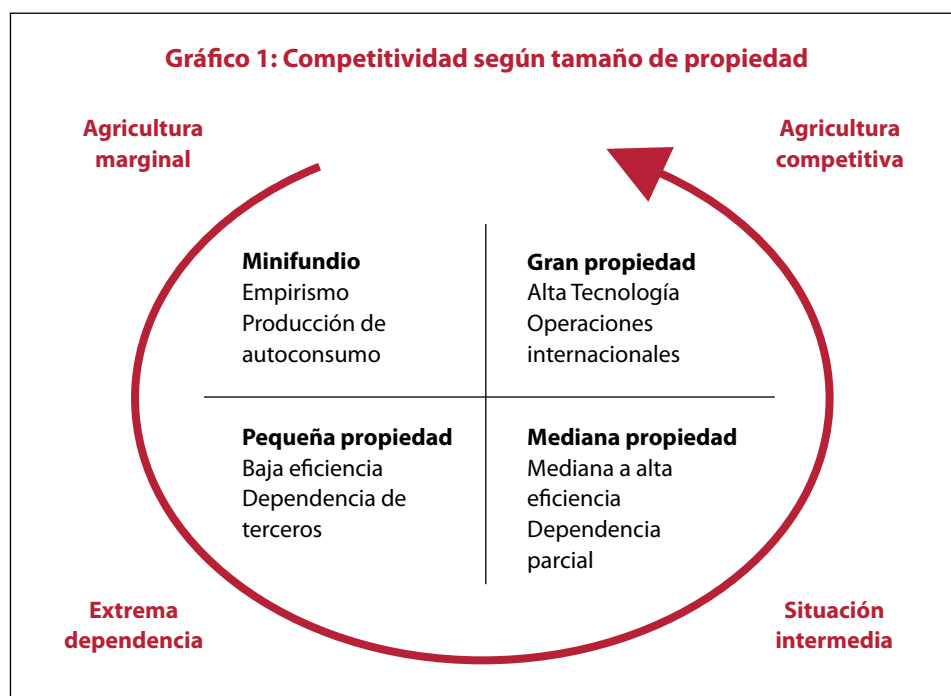
A pesar de los efectos negativos que pueda sufrir el agro, en este período, también se viene implementando el Tratado de Libre Comercio con EE.UU. Se prevé que este acuerdo traerá consigo el ingreso al mercado peruano de una serie de productos agrícolas subsidiados con precios con los cuales los agricultores nacionales no podrán competir. Hasta el momento, no existe un plan de defensa del productor nacional.

Además, se ha modificado la institucionalidad agraria mediante la reestructuración de la organización y el funcionamiento del Ministerio de Agricultura. Ello ha permitido la creación de la Autoridad Nacional del Agua (ANA) y la transformación del Instituto Nacional de Investigación Agraria (INIA) en un organismo de «innovación» y ya no de investigación.

La creación del Programa de Desarrollo Productivo Agrario Rural (Agrorural) ha sido la medida organizativa más importante. En esta entidad, se han fusionado varias otras instituciones como Manejo de los Recursos Naturales de la Sierra Sur (MARENASS), Promoción del Aprovechamiento de Abonos provenientes de Aves Marinas (Proabonos),

el Programa Nacional de Manejo de Cuencas Hidrográficas y Conservación de Suelos (PRONAMACHCS), y el Programa de Servicios de Apoyo para acceder a los Mercados Rurales (PROSAAMER). Esta fusión ha respondido a la necesidad de terminar con el traslape de funciones que existía entre uno y otro programa. Sin embargo, esta absorción parece apresurada, ya que algunos programas responden a compromisos adquiridos ante la cooperación internacional como el Banco Mundial y el Banco Interamericano de Desarrollo; por ello, hasta no cumplir con dichos compromisos, no podrían agruparse en una sola institución. Esto es una muestra de la seria desorganización que impera al momento de emprender reformas institucionales dentro del sector agrario.

Un tema bastante controversial que indica la dirección de la política agraria de este período es el concerniente a la competitividad en el agro. En efecto, el propio presidente García ha señalado que la agricultura es sostenible en predios que tengan como mínimo veinte hectáreas de extensión. Por su parte, el ministro de agricultura de ese período (mayo 2007-octubre 2008), Ismael Benavides —conocido empresario agroexportador—, en una exposición ante la Convención Nacional del Agro Peruano (CONVEAGRO), resumió lo que, en su concepción, debía ser el desarrollo de la agricultura. Este pasaba, como se podría suponer, por una agricultura competitiva, lo cual implicaba, para el funcionario, la gran propiedad agraria, es decir, «una agricultura eficiente». De este modo, los pequeños agricultores y poseedores de un minifundio pasaban a formar parte de un sector «ineficiente» del agro. Para ilustrar sus ideas, el entonces Ministro presentó el gráfico que se reproduce a continuación:



Fuente: Exposición del ministro de agricultura Ismael Benavides en presentación realizada ante CONVEAGRO (2008)

A partir del gráfico, se puede desprender la idea de que la agricultura marginal está integrada por el minifundio y la pequeña propiedad; como consecuencia de ello, tenemos un empirismo (uso limitado de tecnología), producción para el autoconsumo y baja eficiencia productiva. En el otro extremo, la agricultura competitiva es producto de la gran propiedad, el empleo de alta tecnología y la exportación de productos (operaciones internacionales).

Asimismo, en este último período, se ha acentuado la disputa por el aprovechamiento de los recursos naturales, entre ellos, la tierra. Esto ha sido expuesto por el mismo presidente García en su famoso artículo «El síndrome del perro del hortelano» de octubre de 2007. Este conflicto por la posesión de recursos dio pie a lo que algunos han llamado la mayor «descarga legislativa» de los últimos tiempos, manifestada en el hecho de que, durante la primera mitad del año 2008, se publicaran 99 decretos legislativos, 26 de los cuales tenían relación directa con el sector agrario. Luego de la publicación de estas normas, el país se sumergió en 1 ola de protestas no resueltas hasta la fecha de hoy, principalmente, por parte de poblaciones indígenas amazónicas, que vieron cómo los derechos que tenían sobre sus recursos naturales, tierra y bosques, eran recortados en gran medida. Incluso instituciones públicas como la Defensoría del Pueblo se pronunciaron en contra de dichas medidas y demandaron la inconstitucionalidad de algunas de estas ante el Tribunal Constitucional peruano.

A pesar del clima de protestas que convulsiona el país, el Gobierno vigente no da marcha atrás en su afán por promover la llegada de grandes capitales o inversiones. Actualmente, el ejecutivo está impulsando nuevas medidas políticas, como los proyectos de desarrollo a gran escala o la promoción de proyectos de ley que establecen límites máximos de hectáreas de tierra que convalidan en la práctica su concentración en pocas manos, como se verá en el capítulo 3 de este trabajo.

1.2. DISTRIBUCIÓN DE LA TIERRA EN EL PERÚ

La propiedad de las tierras agrícolas, o propiedad rural, es uno de los temas más delicados de las políticas agrarias, en particular, en los países latinoamericanos. Al compartir una historia común, no es extraño que los problemas de concentración de la tierra que se observaban y aún se observan en países de la región afecten también al Perú.

Sin embargo, en el Perú, se aplicó, desde 1969, una radical reforma agraria que cambió drásticamente la estructura de la tenencia de la tierra. Esta generó la formación de empresas asociativas agrarias, sobre todo, cooperativas agrarias, pero también sociedades agrícolas de interés social, empresas de propiedad social, entre otras. Esa reforma fue paulatinamente frenada y, luego, desactivada, hasta concluir en 1991. Desde entonces, se han producido 1 serie de cambios que no se han evaluado detalladamente, pues el último Censo Nacional Agropecuario (CENAGRO) se realizó en 1994. Según este, en el Perú, en aquella época, existían 1,75 millones de unidades agropecuarias, de las cuales el 92% tenía menos de 20 hectáreas. Si bien la superficie agropecuaria es de 35,4 millones de hectáreas, la existencia de grandes extensiones de montañas y bosques hace que la superficie con aptitud agrícola, es decir, apta para la producción de cultivos, sea solo de 5,5 millones.

Además, dentro de la superficie agrícola, solo un tercio era tierra de cultivo bajo riego, es decir, con acceso a fuentes de agua para poder producir.

La mayor parte de la superficie agrícola del país se encuentra en la sierra, que posee el 51,7% del total, seguida de la selva con el 32,4% y, finalmente, la costa con el 15,9%. Si se analiza la superficie bajo riego, el porcentaje de la costa aumenta significativamente, pues en ella existen importantes proyectos de irrigación que han permitido ampliar la superficie con aptitud agrícola en esta región, lo cual no se ha implementado en las demás regiones.

Según Francisco Santa Cruz Castello, en un estudio realizado para CEPES (2002), la mayor parte de la economía campesina es del tipo no empresarial: del total de 1,75 millones de unidades agropecuarias, solo 59 mil son de tipo empresarial; de este grupo, la gran mayoría son pequeños empresarios. Unas 650 mil unidades se dedican a la agricultura no empresarial; es decir, aportan su mano de obra a la actividad y tienen sus chacras como un espacio de ocupación. Serían más de 900 mil las economías campesinas que dedican parte de su producción al autoconsumo y se mantienen con mano de obra básicamente familiar: de este grupo, la mitad son campesinos en situación de pobreza cuyo predio no supera una hectárea agrícola.

Si se considera como pequeña agricultura a las unidades familiares que poseen 10 hectáreas o menos de tierras de cultivo bajo riego, y 20 o menos hectáreas de tierras de cultivo de secano, tendremos, según las cifras del CENAGRO de 1994, un cuadro bastante complejo. Así, el 92% de las unidades agropecuarias con tierras bajo riego controlaría el 61% del total de dicho tipo de tierras. Por su lado, del total de las tierras de cultivo de secano, el 91% estaría en manos de pequeña propiedad, que sería el 62% de dichas tierras.

Según los datos proporcionados por CENAGRO, podemos apreciar que nuestra agricultura está dominada por la pequeña propiedad. Según el censo de 1994, el 84,4% de las unidades agropecuarias (U.A.)⁵ censadas estaba en manos de minifundistas (con menos de 1 ha y hasta 2,99 ha de tierra) y de pequeños agricultores (con tierras entre 3 y

Cuadro 1: Unidades Agropecuarias según tamaño			
Tamaño	N° de U.A.	% de U.A.	% de superficie agropecuaria
Minifundio	967.511	55,4%	3,2%
Pequeña agricultura	507.014	29,0%	7,3%
Mediana agricultura	219.600	12,6%	11,9%
Gran agricultura	51.648	3,0%	77,6%
Total	1'745.773	100,0%	100,0%

Fuente: III Censo Nacional Agropecuario (1994)

⁵ La definición censal de «unidad agropecuaria», elaborada en 1961, es la siguiente: «unidad agropecuaria es todo terreno aprovechado total o parcialmente para la producción agropecuaria y que es explotado como una unidad técnica por una persona (el productor) o con la ayuda de otras personas, sin consideración de régimen de tenencia, condición jurídica, ni tamaño».

menos de 10 ha). Sin embargo, ese 84,4% de U.A. solo controlaban el 10,5% del total de la superficie agropecuaria, como se puede apreciar en el cuadro 1. Al mismo tiempo, lo que el Instituto nacional de Estadística e Informática (INEI) denomina «gran agricultura» (con tierras de más de 50 ha) está formada solo por el 3% de las U.A., que controlan el 77,6% del total de la superficie agropecuaria.

Es pertinente complementar la información del cuadro anterior con la manera en la que el total de U.A. se distribuye entre las distintas formas jurídicas. El último CENAGRO determinó que cerca del 97% de U.A. eran conducidas por personas naturales (individuos, tanto campesinos como agricultores), quienes solo poseían el 39,9% del total de la superficie agropecuaria. De acuerdo con la información censal, el total de comunidades campesinas censadas (5.680), que representaban el 0,3% de las U.A., controlaban el 39,8% del total de la superficie agropecuaria del país, mientras las 1.192 comunidades nativas censadas (0,07% de las U.A.) controlaban el 14,7% de la superficie agropecuaria. Ese último dato puede ayudar a relativizar la impresión que dejaba el cuadro anterior, del cual era posible colegir que los niveles de concentración de la tierra se mantenían similares a los previos a la aplicación de la reforma agraria en la década de 1970.

Cuadro 2: Total de Unidades Agropecuarias según forma jurídica			
Titulares	N° de U.A.	% de U.A.	% de superficie agropecuaria
Personas naturales	1706.935	96,73%	39,9%
Sociedades de hecho	43.705	2,48%	1,6%
Sociedades anónimas	1.009	0,06%	0,6%
Sociedades de responsabilidad limitada	629	0,04%	0,4%
Cooperativas agrarias	205	0,01%	1,0%
Grupos campesinos	285	0,02%	0,3%
SAIS (Sociedad Agraria de Interés Social)	11	0,001%	0,6%
Comunidades campesinas	5.680	0,32%	39,8%
Comunidades nativas	1.192	0,07%	14,7%
Empresas rurales de propiedad social	30	0,002%	0,3%
Grupos de agricultores sin tierra	36	0,002%	0,04%
Otras	4.949	0,28%	0,8%
Total	1'764.666	100,0%	100,0%

Fuente: III Censo Nacional Agropecuario (incluye U.A. sin tierra)

Esa realidad, sin lugar a dudas, ha cambiado, debido a la aplicación de políticas agrarias que se mantienen con muy ligeras modificaciones desde fines de la década de 1980, en particular vinculadas a proyectos de irrigación en la costa, así como un lento proceso de compra de tierras. Sin embargo, como dijimos, no se cuenta con información censal más reciente.

Un tema estrechamente vinculado al de la propiedad rural es el de la formalización de los derechos de propiedad o, como también es conocido, el «saneamiento legal». Aunque en el III CENAGRO el número de U.A. conducidas a título de propietario aparecían muy altas (más de 900 mil U.A.), lo cierto es que, en esa fecha, un reducido porcentaje de predios rurales tenía sus derechos de propiedad plenamente saneados. Ello dio lugar, en el año 1996, al impulso de un Proyecto de Titulación y Registro de Tierras (PTRT), que habría entregado más de un millón de títulos de propiedad debidamente inscritos en los registros de propiedad en la primera fase. A partir de 2002, se llevó adelante una segunda fase del PTRT, que incluyó, por lo menos en términos formales, a las comunidades campesinas y nativas.

1.2.1. Comunidades campesinas y nativas

En el Perú, hasta 1969, año en que se aprobó la Ley de Reforma Agraria, solo se hablaba de «comunidades indígenas». Al aprobarse la mencionada ley, se introdujo en la legislación peruana la distinción entre «comunidades campesinas», ubicadas en la costa y la sierra, y «comunidades nativas», asentadas en la selva y ceja de selva. Aunque la distinción entre las dos categorías parecía estar en la ubicación geográfica, existe una serie de elementos culturales y organizacionales que las diferencian.

Como ya se ha mencionado, de acuerdo con el CENAGRO de 1994, las comunidades campesinas y nativas poseían una cantidad significativa de la superficie agropecuaria del país. De acuerdo con esos datos, las comunidades campesinas ocupaban una superficie de 14'171.967,60 ha, mientras que las comunidades nativas contaban con 5'251.873,10 ha. Ambos tipos de comunidades concentraban el 55% del total de la superficie agropecuaria del país, con un total de 19'423.840,70 ha. La gran cantidad de tierra que poseían era resultado de un proceso relativamente reciente de ampliación del acceso y formalización de dicho recurso.

Actualmente, la dependencia pública encargada de sanear la propiedad de las comunidades es el Organismo de Formalización de la Propiedad Informal (COFOPRI). Según esta institución, en setiembre de 2009, existían 6.067 comunidades campesinas reconocidas oficialmente. Se estima que el área ocupada por ellas estaría alrededor de los 24 millones de hectáreas, lo que equivaldría al 18% del territorio nacional.

En el cuadro siguiente, tomado de una información proporcionada por COFOPRI (2009), se puede observar que, en setiembre de 2009, de las 6.067 comunidades campesinas reconocidas, 5.095 estaban tituladas; según la misma entidad, faltaría sanear la propiedad de 972.

Cuadro 3: Comunidades campesinas reconocidas, tituladas y por titular			
Región	Reconocidas	Tituladas	Por titular
Amazonas	52	52	0
Ancash	349	328	21
Apurímac	470	432	38
Arequipa	103	94	9
Ayacucho	654	470	184
Cajamarca	104	82	22
Cusco	928	796	132
Huancavelica	592	517	75
Huánuco	285	205	80
Ica	11	3	8
Junín	391	356	35
La Libertad	120	112	8
Lambayeque	28	17	11
Lima	289	228	61
Loreto	95	41	54
Moquegua	75	72	3
Pasco	73	65	8
Piura	136	125	11
Puno	1.265	1.056	209
San Martín	1	1	0
Tacna	46	43	3
Total	6.067	5.095	972

Fuente: COFOPRI (2009)

De las 6.067 comunidades campesinas reconocidas, los departamentos sureños de Puno y Cusco concentran el 36%; Ayacucho y Huancavelica, en el centro del país, el 21%. Según el cuadro anterior, ya se ha titulado el 83,9% del total; faltaría el 16,1%. Puno, Cusco, Apurímac, Ayacucho y Huancavelica concentran el 65,6% de comunidades campesinas pendientes de titular.

En lo relacionado con las tierras bajo control de las comunidades nativas, se aprecia que la mayor proporción de tierras comunales se encuentra en el departamento de Loreto, con 45,3%, seguido del departamento de Ucayali, con el 27,9%. Bastante más lejos, se observa el departamento de Junín, con el 8,2% del total de tierras en posesión de las comunidades nativas.

Cuadro 4: Comunidades nativas inscritas, tituladas, superficie total y pendientes de titular						
Nº	Departamento	Comunidades nativas inscritas		Comunidades nativas tituladas		Comunidades pendientes de titular
		Nº de comunidades	Nº de familias	Nº de comunidades	Superficie total (ha)	
1	Amazonas	176	9.817	170	1'422,951,3077	6
2	Ayacucho	2	21	0	0	2
3	Cajamarca	2	281	2	117.936,8200	0
4	Cusco	62	4.550	58	854.738,7265	4
5	Huánuco	16	402	8	76.033,5826	8
6	Junín	176	6.187	158	697.193,7562	18
7	Loreto	642	17.756	491	4'474.260,6635	151
8	Madre de Dios	26	719	23	376.931,0135	3
9	Pasco	118	3.615	98	439.791,9105	20
10	San Martín	30	961	29	221.730,8188	1
11	Ucayali	247	8,204	223	2'105.643,2410	24
Total nacional		1.497	52.513	1.260	10'787.211,8403	237

Fuente: COFOPRI (2009)

Por su parte, el cuadro nos muestra un total de 1.497 comunidades nativas reconocidas, con un aproximado de casi 11 millones de hectáreas tituladas. No obstante, esta cifra corresponde solo a 1.260 comunidades nativas tituladas; quedan 237 comunidades pendientes de titulación.

En el siguiente cuadro, se muestra una comparación entre los datos recogidos en el CENAGRO de 1994 y la información registrada por COFOPRI en el año 2009.

Cuadro 5: Variación de información sobre comunidades entre 1994 y 2009				
	III CENAGRO 1994		COFOPRI AL 2009	
	Número	Superficie	Número	Superficie
Comunidades campesinas	5.680	14'171.967,6 ha	6.067	23'153.744,01 ha
Comunidades Nativas	1.192	5'251.873,1 ha	1.497	10'787.211,84 ha

Fuentes: III CENAGRO (1994). INEI; Directorio de Comunidades Nativas del Perú; PETT (1999); Directorio de Comunidades Campesinas y nativas; y COFOPRI (2009). Elaboración: CEPES

Podemos observar que se ha producido un aumento de 2,4% en el número de comunidades campesinas, mientras que, en el caso de las comunidades nativas, el incremento fue de 6,1%.

Lo más significativo del cuadro anterior, sin embargo, es el dato referente a la superficie que ahora ocupan. Las comunidades campesinas han pasado a controlar 24 millones de hectáreas, es decir, casi 10 millones de hectáreas más respecto del año 1994 —un aumento del 69%— sin considerar las comunidades no tituladas. Las comunidades nativas, de igual forma, controlan ahora 5,5 millones de hectáreas más respecto al III CENAGRO —un aumento de 105%—.

Dejando de lado las observaciones anteriores, los datos presentados permiten afirmar que ambos tipos de comunidades concentran el 98% del total de la superficie agropecuaria del país registrada en el III CENAGRO,⁶ con un total de 34'787.211,84 ha. Los numerosos conflictos generados como consecuencia del aprovechamiento de las tierras encuentra explicación si tenemos en cuenta estas cifras: la gran mayoría de explotaciones mineras e hidrocarburíferas se ubican dentro de las tierras de estas comunidades.

Las cifras anteriores, sin embargo, deben revisarse con mayor detenimiento. A pesar de que entre 1994 y 2009 la frontera agrícola se ha ampliado significativamente, el enorme incremento de las áreas tituladas a favor de las comunidades campesinas y nativas no puede llegar al 98% del total de la superficie agropecuaria; ello se ve confirmado, además si se considera que las cifras de dicho censo agropecuario contabilizaban que las tierras controladas por ambos tipos de comunidad sumaban casi el 55%. Por el contrario, pensamos que las cifras que presenta COFOPRI no solo son inconsistentes, sino que deben ser ajustadas.

El hecho de que las comunidades campesinas y comunidades nativas posean una significativa extensión de tierras a nivel nacional debería llevar a considerarlas automáticamente como el actor rural por excelencia. Sin embargo, al implementar políticas públicas, no son consideradas de esa manera; por el contrario, se las excluye de cualquier toma de decisión.

⁶ La superficie agropecuaria total del país, según el III Censo Agropecuario de 1994, es de 35'381,808 ha.

2. MARCOS LEGALES DE ACCESO A LA TIERRA

En esencia, los derechos de propiedad son dinámicos; es decir, las relaciones entre las personas y sus bienes se van redefiniendo permanentemente. Ello dependerá, necesariamente, de los «pactos sociales» o «negociaciones» que se vayan generando a través del tiempo.

Uno de los momentos de mayor dinamismo del derecho de propiedad se puede encontrar en la reforma agraria de 1969, cuando se transformó sustantivamente el contenido de estos derechos, específicamente el referido a la propiedad de las tierras o propiedad rural. Hasta antes de la reforma, la propiedad de tierras o rural en el Perú se regulaba mediante el modelo tradicional del derecho civil; este establece que, para ser propietario, se debe adquirir la propiedad mediante alguna de las formas establecidas por la ley. A partir de la aplicación de la Ley Reforma Agraria, solo podía ser propietario de la tierra quien la trabajaba directamente.

La reforma agraria fue concebida como un proceso integral y un instrumento de transformación de la estructura agraria del país. Estaba destinada a sustituir los regímenes de latifundio que imperaban en esos años por un modelo que distribuyera la tierra de manera más justa. Para ello, se modificaron las reglas sobre tenencia y propiedad existentes, y se introdujeron conceptos como la conducción directa de la tierra; ello dictaba que solo podía ser propietario quien la trabajaba directamente.

Cuarenta años después de este proceso de reforma, la distribución de la tierra continúa siendo una tarea pendiente. La finalidad de lograr que la tierra se constituya para el hombre del campo en la base de su estabilidad económica, fundamento de su bienestar, y garantía de su dignidad y libertad no se logró.

Varios años después, las formas de acceso a la tierra han vuelto a cambiar y la tendencia actual en el Perú apunta, más bien, al retorno de un sistema que concentra la tierra en pocas manos, como era hasta antes de la reforma agraria de 1969. Los problemas vinculados a la defensa del derecho de propiedad sobre la tierra siguen latentes en la sociedad rural peruana. Nuevas formas y reglas de juego se han instaurado, pero esta vez para otorgar estabilidad y seguridad jurídica a los grandes agentes económicos.

En el contexto actual, se pretende limitar el aprovechamiento de este recurso para los campesinos, los pequeños agricultores y las poblaciones indígenas; en su lugar, el Estado aspira a ceder o adjudicar este bien a grandes inversionistas privados, interesados, sobre todo, en actividades agrícolas, forestales, de extracción minera y de hidrocarburos. De esta manera, la disputa por el acceso y uso de la tierra se ha tornado muy aguda tanto en el Perú como a nivel mundial. Algunas agencias de noticias dan cuenta de este problema: señalan que la compra de tierras agrícolas, principalmente en África y América Latina, es una apuesta con poco riesgo que puede dar importantes beneficios y alta rentabilidad a los inversionistas.

En el Perú, la política del actual Gobierno se expresa en documentos y discursos políticos, cuyo autor es el propio presidente Alan García. Muestra de ello fue la promulgación de los decretos legislativos de la primera mitad de 2008, que son claramente perjudiciales para los derechos de propiedad de pequeños agricultores, campesinos e indígenas.

En los últimos años, la actividad agrícola se ha centrado en la producción para la

exportación por parte de empresas que han ido concentrando tierras; esta es una propuesta que excluye a los que poseen menos recursos. Adicionalmente, la instalación de empresas extractivas —mineras, petroleras y forestales— en áreas rurales ha generado conflictos por los derechos sobre la tierra y por las consecuencias ambientales que afectan la calidad de vida de las poblaciones cercanas. Estos procesos, resultado de políticas que ya tienen poco más de dos décadas de instauradas, son promovidos por propio el Estado.

Puesto que la tierra es un recurso finito, su acaparamiento y explotación repercute, necesariamente, en los derechos de otros. En el Perú, tierras sin capacidad de producción han sido convertidas en tierras agrícolas gracias a importantes inversiones públicas, pero a la que solo grandes inversionistas pueden acceder. Además, las industrias extractivas realizan sus actividades principalmente sobre tierras de comunidades campesinas y nativas (son los casos de la minería, la actividad hidrocarburífera y la explotación forestal). En esta situación, no es de extrañar que los derechos de propiedad o de posesión sobre las tierras de la población rural sean los más afectados.

A pesar de la importancia que debería tener la población campesina, en uno de los últimos documentos propuestos por este Gobierno, el *Plan Estratégico de Desarrollo Nacional, Plan Perú 2021* —un plan a largo plazo que contiene las políticas nacionales de desarrollo que deberá seguir el Perú en los próximos doce años—, no se considera el contexto antes explicado. Se ignora la problemática que encierra el acceso y uso de la tierra. Se llega, incluso, a señalar lo siguiente:

En la búsqueda de asegurarse la subsistencia, los pobres ejercen una fuerte presión sobre los recursos naturales y el ambiente ocasionándoles procesos intensos de deterioro, lo que les afecta en dos sentidos: reducen los recursos naturales indispensables para sus actividades productivas (suelos, aguas, bosques, fauna, pesca, etc.), y tienen un fuerte impacto sobre su salud y la calidad de vida por el impacto de la contaminación y la congestión en las ciudades (Centro Nacional de Planeamiento Estratégico 2010).

Según esta visión, los pobres son los culpables de los conflictos y del deterioro ambiental de los recursos naturales —incluida la tierra— que usan para sobrevivir. El enfoque del *Plan Estratégico de Desarrollo Nacional* respecto de los recursos naturales es el de su explotación para el sustento de la economía nacional.

En las siguientes páginas, revisaremos las normas de carácter internacional que tratan acerca del contenido del derecho de propiedad sobre la tierra que el Estado peruano está obligado respetar e incorporar al ordenamiento nacional —pero que sistemáticamente incumple—. Dentro de las que se verán, se incluyen normas de carácter vinculante como tratados, convenciones, protocolos y declaraciones, así como normas emitidas por organizaciones internacionales que constituyen orientaciones prácticas para los Estados respecto de sus esfuerzos por lograr la realización de un derecho. Continuaremos con el tratamiento constitucional del derecho de propiedad, principalmente, el derecho a la tierra, como también la legislación nacional que lo ha desarrollado y complementado. Finalmente, revisaremos el caso particular de las poblaciones indígenas y su relación con el derecho a la tierra.

2.1. MARCO LEGAL INTERNACIONAL APLICABLE AL PERÚ

En el ámbito internacional, desde hace un tiempo, se está tomando conciencia de la necesidad de proteger los derechos de propiedad y de promover el acceso a la tierra. En efecto, este derecho ha cobrado tanta importancia en el mundo, que existe consenso acerca de las serias trabas para el desarrollo rural de las naciones que una mala distribución e inseguridad en la tenencia de la tierra —es decir, una incorrecta administración— pueden ocasionar. Impedir un acceso equitativo a la tierra y a los beneficios de una tenencia segura puede contribuir de manera decisiva a la pobreza extrema, la dependencia, la inestabilidad social, además de conflictos y disturbios, migración rural, abandono de las tierras y otras muchas consecuencias negativas (FAO 2003).

La primera constatación que puede hacerse es que no existe ningún instrumento jurídico internacional o tratado que se ocupe específicamente sobre el reconocimiento y contenido del derecho de propiedad a la tierra. Sin embargo, sí ha sido desarrollado e introducido para el caso de las comunidades de indígenas, y como un derecho que sirve para la implementación de otro: el derecho a la alimentación.

Sin lugar a dudas, darle contenido a un derecho que se basa en un recurso natural de contenido finito y «que no se fabrica más», como la tierra, es bastante complejo. En palabras de Figallo:

[La tierra es un] recurso natural necesario para la fertilización, sustento y desarrollo biológicos de las especies vegetales que sirven de alimento a especies animales (incluidos los seres humanos) y que está conformado por determinada capa de la biósfera integrada por determinado suelo, subsuelo y sobresuelo que conforman un bien productivo que al ser identificado y habilitado para la realización de actividades agrarias constituye un predio rústico susceptible de ser objeto de derecho de propiedad distinto de los predios urbanos que sirven de base física o sustento material de otras actividades humanas (1996: 80).

Distinguimos, entonces, que la tierra es un bien necesariamente limitado y de naturaleza diferente a cualquier otra cosa que pueda ser reclamada o exigida; inclusive, podría ser considerada como un derecho humano. Dadas las características expuestas, está relacionada con la sobrevivencia humana de un determinado grupo de personas, ya que son los pobladores rurales los que más la necesitan para mantener y preservar sus formas de vida.

El mayor reto consiste en hacer frente a la indefensión del derecho a un bien que es en principio limitado, que siempre estará en el mismo lugar y en la misma cantidad. La tierra, por definición, no se reproduce ni aumenta (salvo que se amplíe la frontera agrícola mediante la acción del hombre): se incrementa la cantidad de personas que ven la necesidad de poseerla, pero la cantidad de tierra sigue siendo la misma.

Adicionalmente, vemos que este derecho de propiedad a la tierra tiene una

naturaleza similar, pero, al mismo tiempo, diferente a lo que entendemos tradicionalmente como derecho de propiedad. Es similar al habitual derecho de propiedad, porque el propietario de la tierra tiene la facultad a usar, disfrutar, reivindicar y disponer de ella; es diferente, porque tiene implicancias que van más allá de su clásica definición, ya que la tierra es un bien productivo que sirve para la vida y como base para la alimentación tanto de animales como de las personas. Esta diferencia se complica incluso más en el caso de los derechos que tienen las comunidades de indígenas sobre este recurso, pues el nivel de conexión que tienen sobre él va mucho más allá de un carácter netamente patrimonial.

A pesar de las dificultades, es posible observar algunos mecanismos a nivel internacional que las personas —específicamente los pueblos indígenas— pueden usar para reivindicar su derecho a la tenencia de la tierra. Sin embargo, son insuficientes si pensamos que existen otras poblaciones necesitadas de tener derechos seguros sobre las tierras para desarrollar sus formas de vida y subsistencia.

El problema sigue siendo cómo proteger este derecho y cómo garantizarlo con la finalidad de que las personas que dependen del acceso y que requieren de seguridad sobre la tierra puedan satisfacer todas sus necesidades sin vivir en un estado de zozobra permanente, sin temor a que les sean arrebatadas para otros fines o actividades, y sin un mecanismo que les garantice un mínimo de respeto por ella.

2.1.1. Instrumentos internacionales suscritos por el Estado peruano favorables al acceso a la tierra

Dado que la normatividad internacional más importante en relación con el derecho a la propiedad sobre la tierra se sostiene en instrumentos relacionados con los derechos humanos, es necesario revisar cómo estos se integran al derecho nacional.

El artículo 55 de la Constitución Política de 1993 señala que «Los tratados celebrados por el Estado y en vigor forman parte del derecho nacional». Por ello, una vez que han sido debidamente celebrados, los tratados ingresan en la normatividad jurídica nacional. El Tribunal Constitucional (TC) establece lo siguiente en relación con el tema de si los tratados que versan sobre derechos humanos están contenidos en el artículo 55:

En efecto, conforme al artículo 55° de la Constitución, los «tratados celebrados por el Estado y en vigor forman parte del derecho nacional». En tal sentido, el derecho internacional de los derechos humanos forma parte de nuestro ordenamiento jurídico y, por tal razón, este Tribunal ha afirmado que los tratados que lo conforman y a los que pertenece el Estado peruano, «son Derecho válido, eficaz y, en consecuencia, inmediatamente aplicable al interior del Estado». Esto significa en un plano más concreto que los derechos humanos enunciados en los tratados que conforman nuestro ordenamiento vinculan a los poderes públicos y, dentro de ellos, ciertamente, al legislador (Tribunal Constitucional, expedientes 0025-2005-PI/TC y 0026-2005-PI/TC, párrafo 25).

El Tribunal Constitucional concluye sobre este punto de la siguiente manera: «Los tratados internacionales sobre derechos humanos no sólo conforman nuestro ordenamiento sino que, además, *detentan rango constitucional*» (Tribunal Constitucional, expedientes 0025-2005-PI/TC y 0026-2005-PI/TC, párrafo 26; las cursivas son nuestras).

Sobre los parámetros para el reconocimiento y la interpretación de los tratados de derechos humanos, el Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el expediente 0047-2004-AI/TC (párrafo 22), señaló:

[...] nuestro sistema de fuentes normativas reconoce que los tratados de derechos humanos sirven para interpretar los derechos y libertades reconocidos por la Constitución. Por tanto, tales tratados constituyen parámetro de constitucionalidad en materia de derechos y libertades. Estos tratados no solo son incorporados a nuestro derecho nacional —conforme al artículo 55º de la Constitución— sino que, además, por mandato de ella misma, son incorporados a través de la integración o recepción interpretativa.

Por lo anterior, se puede afirmar que tanto la Constitución como las normas legales relativas a los derechos humanos están subordinadas y se interpretan en el marco de los tratados que el Perú ha ratificado y firmado; ello les confiere, por lo tanto, una jerarquía mayor. En rigor, entonces, los tratados que versan sobre derechos humanos se erigen como un parámetro de constitucionalidad y gozan de la más alta jerarquía normativa. Se deduce que los tratados o convenios internacionales en materia de derechos humanos forman parte de nuestra legislación y «constituyen parámetros que deben contribuir» a interpretar un derecho constitucional; por lo tanto, su observancia y cumplimiento constituye una de las obligaciones del Estado peruano.

Siguiendo este razonamiento, el instrumento que da inicio a la defensa del derecho de propiedad sobre la tierra es la «Declaración Universal de los Derechos Humanos» al sostener en su artículo 2, inciso 1 que «Toda persona tiene los derechos y libertades proclamados en esta Declaración, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición». En esta misma declaración, se consagra el derecho a la propiedad, que se reconoce expresamente en el artículo 17:

1. Toda persona tiene derecho a la propiedad, individual y colectivamente.
2. Nadie será privado arbitrariamente de su propiedad.

A pesar de la importancia y del reconocimiento que recibe el derecho a la propiedad, este no fue tomado en cuenta ni desarrollado en el «Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales» (PIDESC) ni en el «Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos» (PIDCP). Sin embargo, el PIDCP admite la posibilidad de no

restringir derechos por no estar reconocidos o establecidos en ningún artículo. Señala, en su artículo 5, inciso 2, lo siguiente: «No podrá admitirse restricción o menoscabo de ninguno de los derechos humanos fundamentales reconocidos o vigentes en un Estado Parte en virtud de leyes, convenciones, reglamentos o costumbres, so pretexto de que el presente Pacto no los reconoce o los reconoce en menor grado». Por tal motivo, el propio PIDCP ha justificado acciones que reivindican el derecho a la propiedad de tierras comunales (Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos 2006). Además, su jurisprudencia ha servido para que la Corte Interamericana de Derechos Humanos, basándose en el artículo 27 de este tratado, falle a favor del derecho a la tierra y su relación con miembros de las comunidades indígenas. En efecto, el citado pacto afirma, en su artículo 27, que «En los Estados en que existan minorías étnicas, religiosas o lingüísticas, no se negará a las personas que pertenezcan a dichas minorías el derecho que les corresponde, en común con los demás miembros de su grupo, a tener su propia vida cultural, a profesar y practicar su propia religión y a emplear su propio idioma». Este artículo podría pasar inadvertido en el intento por entender el problema del derecho a la tierra; sin embargo, dio lugar a un desarrollo posterior. En 1994, se publicó la «Observación General 23», denominada «Derechos de las Minorías», que sirvió para sustentar, luego, el derecho de estas y su relación estrecha con el recurso de la tierra.

En el caso del PIDESC, si bien no existe en su cuerpo ninguna mención al derecho de propiedad, sí reconoce el derecho a la alimentación en su artículo 11, inciso 1,⁷ que a su vez tiene una relación bastante estrecha con el derecho a la tierra: «Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados, y a una mejora continua de las condiciones de existencia. Los Estados Partes tomarán medidas apropiadas para asegurar la efectividad de este derecho [...]». Más adelante, este artículo fue desarrollado con más detalle y precisión por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de Naciones Unidas, en su «Observación General 12» del año 1999. Esta observación realza el papel del derecho a la tierra como un problema por resolver previamente si se quiere llegar a cumplir con el objetivo de lograr una alimentación adecuada para las personas.

Otro cuerpo normativo de vital importancia para el objetivo de este trabajo es la «Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre» (DADH) de 1948, que, de una manera muy significativa, reconoce el derecho a la propiedad en su artículo XXIII de la siguiente manera: «Toda persona tiene derecho a la propiedad privada correspondiente a las necesidades esenciales de una vida decorosa, que contribuya a mantener la dignidad de la persona y del hogar».

Sin embargo, el acuerdo internacional que ha contribuido más respecto de la defensa y reconocimiento del derecho a la propiedad es la «Convención Americana sobre Derechos Humanos», suscrita en San José de Costa Rica en 1969. En ella, se establece, en el artículo 21, el derecho a la propiedad privada:

1. Toda persona tiene derecho al uso y goce de sus bienes. La ley puede subordinar tal uso y goce al interés social.

⁷ Adicionalmente, el derecho a la alimentación está reconocido expresamente en el artículo 25 de la «Declaración Universal de Derechos Humanos»: «Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación» (las cursivas son nuestras).

2. Ninguna persona puede ser privada de sus bienes, excepto mediante el pago de indemnización justa, por razones de utilidad pública o de interés social y en los casos y según las formas establecidas por la ley.

En efecto, este artículo de la convención ha servido para que la Corte Interamericana de Derechos Humanos defina sus alcances —en su vertiente colectiva y no solo privada— respecto del derecho a la tierra que tienen las comunidades indígenas. La Corte señala que la convención protege el derecho a la propiedad en un sentido que comprende, entre otros, los derechos de los miembros de las comunidades indígenas en el marco de la propiedad comunal.⁸

El caso del acceso a la tierra por parte de las mujeres merece un tratamiento aparte. Si bien los tratados de derechos humanos corresponden universalmente a todos los seres humanos en cuanto dotados del status de personas, es bien sabido que los derechos de las mujeres son los que más fácilmente se vulneran. Precisamente por ello, la comunidad internacional ha dedicado algunos instrumentos jurídicos con la intención de asegurar sus derechos. Al respecto, la Comisión de la Condición Jurídica y Social de la Mujer del Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas declaró firmemente que «la discriminación en los derechos sobre la tierra es una violación de los derechos humanos» (FAO 2007: 27).

Sobre los tratados propiamente dichos, se encuentra la «Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer». En su artículo 14, señala la necesidad de establecer medidas para eliminar la discriminación contra la mujer rural con la finalidad de que mujeres y hombres del campo puedan beneficiarse de igual forma del desarrollo rural.

Por otro lado, en la «Convención para Prevenir, Sancionar y Erradicar todas las Formas de Violencia contra la Mujer» (también llamada «Convención de Belém do Pará»), se señala que los Estados parte deben condenar todas las formas de violencia contra la mujer, además de adoptar medidas jurídicas que las protejan de actos que atenten contra su integridad o perjudique su propiedad.

Evidentemente, todas las disposiciones de estos documentos deberían implementarse en la legislación nacional. Sin embargo, ello es una tarea pendiente de gran urgencia, sobre todo, si se tiene en cuenta que la política del Estado peruano está encaminada hacia otro rumbo que traerá consigo consecuencias negativas para las poblaciones rurales, que ven cómo sus derechos son trasgredidos reiteradamente.

2.1.2. Pueblos indígenas

Como se vio brevemente en el acápite anterior, el artículo 27 del PIDCP había servido como justificación para demandar el derecho a la propiedad de poblaciones indígenas. Afirmamos que este artículo había dado pie a un desarrollo posterior conocido como

⁸ Fundamento 148 del caso de la comunidad Mayagna (Suma) Awas Tigni versus Nicaragua. Sentencia del 31 de agosto de 2001. Se desarrollará con más detalle este acápite en la parte correspondiente a la relación del derecho a la tierra y pueblos indígenas.

«Derechos de las minorías» en la «Observación General 23» de la ONU. Regresaremos sobre este punto líneas abajo.

No se puede pasar por alto el derecho a la libre determinación, que es el antecedente más significativo y que sirve para entender todo el desarrollo legislativo protector de los derechos de los pueblos indígenas. Así, este derecho —reconocido desde un inicio por la comunidad internacional—, se recoge en la Carta de las Naciones Unidas, en su artículo 1.2. que dicta: «Fomentar entre las naciones relaciones de amistad basadas en el respeto al principio de la igualdad de derechos y al de la libre determinación de los pueblos, y tomar otras medidas adecuadas para fortalecer la paz universal». Posteriormente, el derecho a la libre determinación fue materia de reconocimiento tanto por el PIDCP como por el PIDESC, que comparten la misma redacción del artículo 1:

Artículo 1

1. Todos los pueblos tienen el derecho de libre determinación. En virtud de este derecho establecen libremente su condición política y proveen asimismo a su desarrollo económico, social y cultural.
2. Para el logro de sus fines, todos los pueblos pueden disponer libremente de sus riquezas y recursos naturales, sin perjuicio de las obligaciones que derivan de la cooperación económica internacional basada en el principio del beneficio recíproco, así como del derecho internacional. En ningún caso podrá privarse a un pueblo de sus propios medios de subsistencia.

Del mismo modo, este derecho se reconoce en el «Convenio sobre Pueblos Indígenas y Tribales» de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), de 1989. Se puede leer en el artículo 7.1.:

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

A su turno, la «Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas», del 13 de setiembre de 2007, establece lo siguiente:

Reconociendo que la Carta de las Naciones Unidas, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, así como la Declaración y el Programa de Acción de Viena afirman la importancia fundamental del derecho de todos los pueblos a la libre determinación, en virtud del cual estos determinan libremente su condición política y persiguen libremente su desarrollo económico, social y cultural.

El artículo 3 de esta misma declaración continúa afirmando que «Los pueblos indígenas tienen derecho a la libre determinación. En virtud de ese derecho, determinan

libremente su condición política y persiguen libremente su desarrollo económico, social y cultural».

En resumen, como se ha podido observar en diferentes instrumentos jurídicos, este derecho asegura la autodeterminación de los pueblos, es decir, el derecho que poseen a decidir acerca de sus propias formas de desarrollo económico, social y cultural, y a estructurarse libremente en función de sus riquezas y sus recursos naturales.

En un principio, este derecho fue uno de los más controvertidos (Aparicio 2006), pues se entendió la libre determinación como un derecho que versaba sobre reivindicaciones de soberanía reclamada por pueblos conquistados o colonizados. Sin embargo, poco a poco, este concepto fue cambiando o, mejor dicho, ampliando su significado. Así, la «Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas» ya reconoce su contenido especial a favor de estos pueblos. En efecto, era necesaria una reinterpretación de este derecho: no solo ceñirlo a su contenido externo (procesos de independencia y descolonización), sino también llevarlo a una esfera o contenido interno, lo cual se entiende, más bien, por reconocer derechos a estos pueblos sobre su desarrollo económico, social y cultural, y a no ser privados de sus medios de vida por el Estado (Monsalve 2005).

Lo singular de este derecho es que, en un primer momento, fue utilizado para reivindicar derechos de propiedad sobre tierras comunales⁹ ante el Comité de Derechos Humanos (órgano encargado de velar por el cumplimiento del «Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos»). Se alegaba que se había perdido la forma de autogobierno frente a los Estados a los que pertenecían esas comunidades y, si bien se aceptó que los pueblos tienen el derecho a la libre determinación, el problema para este comité se encontraba en el contenido del vocablo «pueblo». La solución a la que se llegó fue aceptar que el artículo 1 del PIDCP (la libre determinación) podía interpretarse sobre otros derechos protegidos por dicho documento (por ejemplo, el derecho a las minorías).

Efectivamente, el artículo 27 del PIDCP establece lo que la comunidad internacional denominó «derecho a las minorías»: «En los Estados en que existan minorías étnicas, religiosas o lingüísticas, no se negará a las personas que pertenezcan a dichas minorías el derecho que les corresponde, en común con los demás miembros de su grupo, a tener su propia vida cultural, a profesar y practicar su propia religión y a emplear su propio idioma». Este artículo fue, luego, materia de mayor desarrollo por la «Observación General 23» del PIDCP, publicada en el año 1994. El disfrute de una determinada cultura guarda relación con modos de vida estrechamente asociados al territorio y el uso de sus recursos. Se afirma también que la cultura se manifiesta de muchas formas, inclusive en un modo particular de vida relacionado con el uso de recursos terrestres, especialmente en el caso de los pueblos indígenas.

En un punto importante de la «Observación General 23», se afirma que, si bien el artículo 27 del PIDCP es de carácter individual, estos derechos, a su vez, dependen de la capacidad del grupo minoritario para conservar su cultura. Con ello se le otorga un carácter colectivo.

⁹Véase, por ejemplo, el caso 167/1984 (Ominyak contra Canadá), aprobado el 26 de marzo de 1990. Comunicación 760/1997 (comunidad Rehoboth Baster, Nabibia) aprobado el 20 de julio del 2000.

En suma, esta observación establece el derecho que poseen los denominados «grupos minoritarios» a conservar su cultura y recalca que este derecho está estrechamente relacionado con el disfrute y uso de su territorio y recursos naturales, como la tierra.

Sin embargo, algunos especialistas señalaron que una aproximación a los derechos de los pueblos indígenas mediante este concepto no era del todo apropiada, pues no se lograba hacer un reconocimiento de su especificidad ni establecer una diferenciación frente a otros grupos de personas. Por ello, era necesario lograr un reconocimiento de sus derechos, pero como grupo humano particular y con características ajustadas a su realidad. Este problema se trató de corregir en la «Declaración de Viena» de 1993, que, en sus artículos 20 y 19, respectivamente, separa la condición de pueblo indígena¹⁰ de la de grupo minoritario.¹¹ Si bien esta declaración fue significativa para diferenciar claramente los «derechos de las personas pertenecientes a minorías» de «las poblaciones indígenas», no tuvo la misma utilidad para garantizar sus derechos sobre la tierra y el uso de sus recursos naturales, dado que en su cuerpo no se hace ninguna mención al respecto. Recién con la intervención de la OIT, se estableció un documento a favor de los derechos de la población indígena.

De esta manera, el Convenio 169 de la OIT, «Convenio sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes», de 1989, se ha convertido en el instrumento de mayor trascendencia respecto de sus derechos. En la estructura misma del Convenio 169, el derecho a la tierra está considerado como una cuestión sustantiva y comprende los artículos del 13 al 19 inclusive, correspondientes a la Parte II. En efecto, el artículo 13 recoge la importancia de la tierra para los pueblos interesados: «1. Al aplicar las disposiciones de esta parte del Convenio, los Gobiernos deberán respetar la importancia especial que para las culturas y valores espirituales de los pueblos interesados *reviste su relación con las tierras o territorios, o con ambos, según los casos, que ocupan o utilizan de alguna otra manera, y en particular los aspectos colectivos de esa relación*» (Las cursivas son nuestras).

¹⁰ El artículo 20 de la «Declaración de Viena» establece lo siguiente:

La Conferencia Mundial de Derechos Humanos reconoce la dignidad intrínseca y la incomparable contribución de las poblaciones indígenas al desarrollo y al pluralismo de la sociedad y reitera firmemente la determinación de la comunidad internacional de garantizarles el bienestar económico, social y cultural y el disfrute de los beneficios de un desarrollo sostenible. Los Estados deben garantizar la total y libre participación de las poblaciones indígenas en todos los aspectos de la sociedad, en particular en las cuestiones que les conciernan. Considerando la importancia de las actividades de promoción y protección de los derechos de las poblaciones indígenas y la contribución de esas actividades a la estabilidad política y social de los Estados en que viven esos pueblos, los Estados deben tomar medidas positivas concertadas, acordes con el derecho internacional, a fin de garantizar el respeto de todos los derechos humanos y las libertades fundamentales de las poblaciones indígenas, sobre la base de la igualdad y la no discriminación, y reconocer el valor y la diversidad de sus diferentes identidades, culturas y sistemas de organización social.

¹¹ El artículo 19 de la «Declaración de Viena» afirma lo siguiente:

Considerando la importancia de las actividades de promoción y protección de los derechos de las personas pertenecientes a minorías y la contribución de esas actividades a la estabilidad política y social de los Estados en que viven esas personas.

La Conferencia Mundial de Derechos Humanos reafirma la obligación de los Estados de velar por que las personas pertenecientes a minorías puedan ejercer plena y eficazmente todos los derechos humanos y las libertades fundamentales sin discriminación alguna y en condiciones de total igualdad ante la ley, de conformidad con la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de las personas pertenecientes a minorías nacionales o étnicas, religiosas y lingüísticas.

Las personas pertenecientes a minorías tienen derecho a su propia cultura, a profesar y practicar su religión y a emplear su propio idioma en público y en privado, con toda libertad y sin injerencia ni discriminación alguna.

En el manual sobre el Convenio 169, se afirma que muchos pueblos indígenas y tribales guardan una relación especial con la tierra que suele abarcar todo el territorio que habitan (bosques, ríos, montañas, mares) el cual comprende tanto la superficie como el subsuelo. A continuación, se indica que la tierra es base de su subsistencia económica, su bienestar y su identidad cultural, por lo que su eventual pérdida amenaza su supervivencia misma como comunidad y como pueblo (OIT 2003). En esta misma parte del Convenio 169, se afirma que se les debe reconocer a los pueblos interesados derechos de propiedad y de posesión de sus tierras, y, dependiendo del caso, deberán tomarse medidas especiales para salvaguardar este derecho (artículo 14):

1. Deberá reconocerse a los pueblos interesados el *derecho de propiedad y de posesión sobre las tierras* que tradicionalmente ocupan. Además, en los casos apropiados, deberán tomarse medidas para salvaguardar el derecho de los pueblos interesados a utilizar tierras que no estén exclusivamente ocupadas por ellos, pero a las que hayan tenido tradicionalmente acceso para sus actividades tradicionales y de subsistencia. A este respecto, deberá prestarse particular atención a la situación de los pueblos nómadas y de los agricultores itinerantes.
2. Los Gobiernos deberán tomar las medidas que sean necesarias para determinar las tierras que los pueblos interesados ocupan tradicionalmente y *garantizar la protección efectiva de sus derechos de propiedad y posesión* (las cursivas son nuestras).

La garantía que indica el manual para llevar a cabo la protección del derecho de propiedad de la tierra es la demarcación que tradicionalmente se emplea y, si en algunas situaciones esta demarcación se torna conflictiva por reivindicaciones conjuntas, los Estados deberán asegurar procedimientos y mecanismos que ayuden a solucionar estos conflictos.

Adicionalmente, el artículo 6 de este convenio prevé el derecho de los pueblos indígenas a ser consultados sobre cualquier medida legislativa o administrativa que afecte directamente sus derechos. Es decir, si su derecho sobre la tierra fuera afectado mediante una ley o cualquier norma de menor rango legal, los Gobiernos tienen la obligación de consultarles sobre dicha medida.

Retomando el tema de los instrumentos internacionales favorables a los pueblos indígenas, no se debe dejar de mencionar la «Declaración de Machu Picchu sobre la Democracia, los Derechos de los Pueblos Indígenas y la Lucha Contra la Pobreza» de 2001, suscrito por varios países de la región andina. Esta declaración es bastante específica en lo referente a los derechos de los pueblos indígenas. Fue firmada por los Presidentes de los países miembros de la Comunidad Andina en presencia de los Presidentes de Argentina, Brasil, Chile, Costa Rica, Panamá, Paraguay, República Dominicana y Uruguay. En este documento, se declara lo siguiente:

Consideramos que la diversidad cultural y étnica que caracteriza a nuestras naciones es una fuente de gran riqueza y unión entre nuestras sociedades. El ejercicio democrático en nuestros pueblos exige el respeto y la promoción de su diversidad. Expresamos, en ese sentido, nuestra decisión de continuar desarrollando estrategias y políticas dirigidas a revalorizar la pluralidad étnica y la multiculturalidad de nuestras naciones, con el fin de promover la plena participación de los pueblos indígenas y las minorías étnicas.

La declaración continúa haciendo mención de derechos específicos de los pueblos indígenas. Sin embargo, dadas las características de este instrumento internacional,¹² los Estados firmantes, aun cuando no es vinculante, están en la obligación de respetar los derechos indígenas que a continuación se exponen:

7. En ese sentido, apoyamos firmemente todos los esfuerzos encaminados a la promoción y protección de los derechos y libertades fundamentales de los pueblos indígenas, entre ellos: el derecho a su identidad y tradiciones en lo espiritual, cultural, lingüístico; social, político, cultural y económico; individual y colectiva; a no ser desplazados, como pueblos, de su patrimonio cultural histórico; a sus sistemas, conocimientos y prácticas de medicina tradicional, incluido el derecho a la protección de sus lugares rituales y sagrados; a la educación en la diversidad; a ser elegidos y desempeñar cargos públicos. Expresamos nuestra voluntad de resguardar estos derechos dentro del orden público y en cumplimiento de nuestras disposiciones constitucionales y legales vigentes.

Es rescatable el compromiso de los Estados andinos de respetar los derechos anteriormente declarados, y aceptar la naturaleza multicultural y pluriétnica de la región, a través del reconocimiento de los pueblos indígenas como un factor esencial en la formación de las nacionalidades y la identidad histórica de cada uno de nuestros países.

Sin embargo, a pesar de la existencia de los importantes documentos revisados hasta ahora, la mayor de las fuerzas «jurídicas» favorables al reconocimiento de los pueblos indígenas —y su derecho sobre la tierra en la que habitan— proviene de las decisiones o fallos jurisdiccionales de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH). Por ejemplo, en la sentencia del 31 de agosto de 2001, el caso de la Comunidad Mayanga (Sumo) Awas Tingni versus Nicaragua marcó un paso importante para la protección de los derechos de las poblaciones indígenas. En este fallo, se reconoció el derecho a la tierra y a la propiedad en favor de la Comunidad Mayanga (Sumo) Awas Tingni, que había sido perjudicada por el Estado de Nicaragua: se habían entregado sus tierras en concesión sin su consentimiento y no se había garantizado un recurso efectivo para que la comunidad pudiera defender sus derechos de propiedad. Al respecto, la Corte IDH señala en sus fundamentos 148 y 149 lo siguiente:

¹² La Declaración de Machu Picchu es lo que se conoce en el derecho internacional como *soft law*, es decir, preceptos que representan una guía de comportamiento para los Estados firmantes sin llegar a ser legalmente vinculantes.

Artículo 148

Mediante una interpretación evolutiva de los instrumentos internacionales de protección de derechos humanos, tomando en cuenta las normas de interpretación aplicables y, de conformidad con el artículo 29.b de la Convención —que prohíbe una interpretación restrictiva de los derechos—, esta Corte considera que el artículo 21 de la Convención protege el derecho a la propiedad en un sentido que comprende, entre otros, los derechos de los miembros de las comunidades indígenas en el marco de la propiedad comunal, la cual también está reconocida en la Constitución Política de Nicaragua.

Artículo 149

Dadas las características del presente caso, es menester hacer algunas precisiones respecto del concepto de propiedad en las comunidades indígenas. 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 esta 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 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* (las cursivas son nuestras).

Es importante notar la distinción que se hace entre el derecho de propiedad de una comunidad frente al derecho de propiedad «occidental», al afirmarse que existe una «estrecha relación» entre los indígenas y su tierra; esta relación no solamente es de carácter económico, sino también cultural, material y espiritual.

A esta sentencia fundamental se suma la recientemente aprobada Resolución de la Asamblea General de las Naciones Unidas, la «Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas» del 13 de setiembre de 2007. Hemos considerado importante mencionar esta declaración en el presente informe, pues, aunque no tiene carácter vinculante, fue firmada por el Estado peruano.

Este documento reafirma el compromiso de la comunidad internacional por el respeto a los derechos de los pueblos indígenas. Sin embargo, hay que destacar que este instrumento no es de carácter obligatorio entre los Estados parte de las Naciones Unidas, pero «[...] sí representa la elaboración dinámica de normas jurídicas internacionales y refleja el compromiso de los Estados de avanzar en una cierta dirección y de respetar determinados principios».¹³ Se puede leer en la parte considerativa de esta declaración un conjunto muy claro de afirmaciones acerca del derecho sobre las tierras que tienen los pueblos indígenas:

¹³ Véase <<http://www.un.org/esa/socdev/unpfii/es/declaration.html>>.

Preocupada por el hecho de que los pueblos indígenas hayan sufrido injusticias históricas como resultado, entre otras cosas, de la colonización y enajenación de sus tierras, territorios y recursos, impidiéndoles ejercer, en particular, su derecho al desarrollo de conformidad con sus propias necesidades e intereses, Reconociendo la urgente necesidad de respetar y promover los derechos intrínsecos de los pueblos indígenas, que derivan de sus estructuras políticas, económicas y sociales y de sus culturas, de sus tradiciones espirituales, de su historia y de su concepción de la vida, especialmente los derechos a sus tierras, territorios y recursos.

Convencida de que si los pueblos controlan los acontecimientos que los afecten a ellos y a sus tierras podrán mantener y reforzar sus instituciones, culturas y tradiciones y promover su desarrollo de acuerdo con sus aspiraciones y necesidades.

En el cuerpo de esta declaración, se pueden encontrar hasta cuatro artículos que tratan el tema del derecho a la tierra:

Artículo 18

Los pueblos indígenas tienen derecho a participar en la adopción de decisiones en las cuestiones que afecten a sus derechos, por conducto de representantes elegidos por ellos de conformidad con sus propios procedimientos, así como a mantener y desarrollar sus propias instituciones de adopción de decisiones.

Artículo 19

Los Estados celebrarán consultas y cooperarán de buena fe con los pueblos indígenas interesados por medio de sus instituciones representativas para obtener su consentimiento libre, previo e informado antes de adoptar y aplicar medidas legislativas y administrativas que los afecten.

Artículo 26

1. Los pueblos indígenas tienen derecho a las tierras, territorios y recursos que tradicionalmente han poseído, ocupado o de otra forma utilizado o adquirido.
2. Los pueblos indígenas tienen derecho a poseer, utilizar, desarrollar y controlar las tierras, territorios y recursos que poseen en razón de la propiedad tradicional u otra forma tradicional de ocupación o utilización, así como aquellos que hayan adquirido de otra forma.
3. Los Estados asegurarán el reconocimiento y protección jurídicos de esas tierras, territorios y recursos. Dicho reconocimiento respetará debidamente las costumbres, las tradiciones y los sistemas de tenencia de la tierra de los pueblos indígenas de que se trate.

Artículo 27

Los Estados establecerán y aplicarán, conjuntamente con los pueblos indígenas pertinentes, un proceso equitativo, independiente, imparcial, abierto y transparente, en el que se reconozcan debidamente las leyes, tradiciones, costumbres y sistemas de tenencia de la tierra de los pueblos indígenas, para reconocer y adjudicar los derechos de los pueblos indígenas en relación con sus tierras, territorios y recursos, comprendidos aquellos que tradicionalmente han poseído u ocupado o utilizado. Los pueblos indígenas tendrán derecho a participar en este proceso.

Si bien la comunidad internacional mantiene su intento por promocionar y proteger los derechos de propiedad a la tierra que les corresponden a las poblaciones indígenas —un sector social que empieza a tener reconocimiento luego de décadas, e incluso siglos, en los cuales sus derechos fueron desconocidos—, en el caso peruano todavía es necesario caminar un trecho bastante largo para alcanzar este objetivo.

La política internacional peruana ha sido bastante permeable a suscribir instrumentos internacionales referidos a los derechos de los pueblos indígenas, pero, al ponerlos en práctica, surgen las dificultades. La razón de esa resistencia se explica principalmente por consideraciones económicas. Se sabe que las mayores riquezas naturales (minerales y bosques) se encuentran ubicadas en tierras de las comunidades campesinas y nativas, es decir, de pueblos indígenas; sin embargo, el sistema peruano no reconoce esos recursos como propiedad de dichas comunidades. Por el contrario, el Estado es soberano al determinar a quién otorga permisos para explotar esos recursos. Por lo tanto, surgen conflictos con las poblaciones vernáculas, que observan cómo sus tierras son, en algunos casos, literalmente arrasadas para explotar los recursos naturales que ahí se encuentran, explotación que vulnera sus derechos y perjudica sus modos de vida.

Específicamente en el caso peruano, los pueblos indígenas tienen a su favor una serie de instrumentos internacionales y a la propia Constitución Política, que velan por sus derechos. El problema radica en que normas de menor jerarquía permiten que estos se quebranten y, adicionalmente, las políticas diseñadas los excluyen totalmente. Si las políticas se expresan en leyes —y estas están orientadas a favorecer los intereses de un grupo empresarial que estimula su accionar— difícilmente se van a reconocer los derechos de los indígenas y menos aun se apostará por su desarrollo.

2.2. MARCO LEGAL CONSTITUCIONAL PERUANO

En el año 1990, asumió la presidencia de la República Alberto Fujimori. Solo dos años después, el 5 de abril de 1992, se instauró un llamado «Gobierno de Emergencia y Reconstrucción Nacional». Conocido este episodio como el «autogolpe del 5 de abril», Fujimori aprovechó durante el mensaje que dirigió a la nación para criticar a la clase política de ese entonces, especialmente al Congreso de la República, de complotar contra él y no dejarlo gobernar. La consecuencia de este episodio fueron la disolución del Parlamento, la reorganización del Poder Judicial, del Ministerio Público, entre otras instituciones, y que se empezara a gobernar mediante la figura de decretos leyes.

Más por presión internacional que por propia voluntad, el 1° de abril de 1993, se reabrió el Congreso través del Congreso Constituyente Democrático (CCD); así, se inició el trabajo para un nuevo texto constitucional que reemplazaría el «modelo obsoleto», como fue calificada la Carta Magna de 1979 por los miembros del CCD. La nueva Constitución de 1993, vigente en la actualidad, se caracteriza, principalmente, por implementar el modelo del liberalismo a ultranza en lo económico, cuyos creadores calificaron como un «modelo pragmático», producto del neoliberalismo y globalización que se vivía durante esos años.

En pocas palabras, la Constitución de 1993 se caracteriza por una relativización y flexibilización de los derechos, especialmente, los económicos y sociales. Al mismo tiempo, representa el mayor retroceso en cuanto a la defensa de las tierras de las comunidades y un menosprecio por el régimen agrario.

2.2.1. La Constitución de 1993

Creemos que son tres los temas que tienen una relación directa con el acceso a las tierras: lo referente al uso y aprovechamiento de los recursos naturales, el régimen de propiedad y el régimen agrario.

Sobre los recursos naturales, la Constitución vigente, retomando en lo central el tratamiento de las Constituciones anteriores, dispone, en su artículo 66, que «Los recursos naturales, renovables y no renovables, son patrimonio de la Nación. El Estado es soberano en su aprovechamiento [...]». La mención a que los recursos son patrimonio de la Nación quiere decir que su aprovechamiento debe ser canalizado para el beneficio individual y colectivo, ya que los recursos naturales pertenecen al conjunto del país y tanto a las generaciones actuales como a las futuras.

La soberanía que se atribuye al Estado debe interpretarse como la autoridad suprema del poder público sobre estos recursos. Esta es una manera de expresar que únicamente el Gobierno podrá establecer, en el ejercicio de su poder, las condiciones para llevar a cabo su aprovechamiento o explotación. De esta manera, se dispone que los recursos naturales pertenecen a todos los habitantes del país; por ello, corresponde al Estado otorgar y regular su aprovechamiento y uso, mediante modalidades previstas en una legislación especial.¹⁴

La actual Constitución repite una tradición legislativa en el ordenamiento peruano, en la que se opta por el sistema dominalista o de dominio eminente del Estado. Este sistema define los recursos naturales como pertenecientes al Estado, a diferencia de otros sistemas, como el vigente en los países del Common Wealth, en los que el propietario del predio es también dueño de los recursos que se encuentren en la superficie o debajo de esta.

A su turno, el artículo 67 señala que «el Estado [...] promueve el uso sostenible de sus recursos naturales». El concepto de «uso sostenible» se basa, en principio, en la idea de que el empleo de estos recursos, si bien pueden satisfacer las necesidades de los seres humanos, no debe dar pie a su destrucción o extinción. El aprovechamiento de los recursos naturales debe ser tal que asegure al máximo posible su permanencia en la búsqueda de su existencia indefinida.

Por otro lado, el derecho de propiedad se encuentra regulado en el artículo 70 de la Constitución, que establece lo siguiente:

El derecho de propiedad es inviolable. El Estado lo garantiza. Se ejerce en armonía con el bien común y dentro de los límites de la Ley. A nadie puede privarse de su propiedad sino, exclusivamente por causa de seguridad nacional o necesidad pública, declarada por ley, y previo pago en efectivo de indemnización justipreciada que incluya compensación por el eventual perjuicio [...].

¹⁴ Según el artículo 3 de la Ley 26821, ley orgánica para el aprovechamiento sostenible de los recursos naturales, se consideran recursos naturales a todo componente de la naturaleza susceptible de ser aprovechado por el ser humano para la satisfacción de sus necesidades y que tenga un valor actual o potencial en el mercado, tales como las aguas, el suelo, el subsuelo, las tierras, la diversidad biológica, los minerales, etcétera.

Sin embargo, hay que advertir que, en este punto, la Constitución garantiza el derecho «de» propiedad; es decir, se respeta un derecho ya adquirido a favor de una persona o grupos de personas. Sin embargo, de no ser ese el caso, este derecho no gozaría de protección. La frase «en armonía con el bien común» indica que la propiedad no debe perseguir solo el beneficio individual, sino también el colectivo. Algunos autores se refieren a esta última característica como el contenido social y de compromiso del derecho de propiedad.

El ejercicio del derecho de propiedad —señala el precepto constitucional— debe darse dentro de los límites de la ley. Ello quiere decir que se pueden imponer parámetros para su ejercicio con la finalidad de lograr el bienestar general. De esta manera, existe concordancia con la esencia de este derecho que, al no ser absoluto, puede ser afectado, como se señala en este mismo artículo, en el caso de seguridad nacional o necesidad pública.

Hay que añadir, respecto del derecho de propiedad, que también se encuentra regulado en el Capítulo I, «Derechos fundamentales de la persona», artículo 2, inciso 16: «Toda Persona tiene derecho: A la propiedad y a la herencia». Este enunciado es muy importante, ya que se podría entender que es el derecho de toda persona acceder a la propiedad y a la protección jurídica que sobre ella recae (Bernaes 1996).

Acerca del régimen agrario, este se regula en los artículos 88 y 89 de la Constitución. La tierra como tal se regula en el artículo 88, que se cuida de definirla como un derecho de las personas, aunque sí reconoce su carácter patrimonial. Sin embargo, este reconocimiento es limitada, dado que en él no se expresa la posibilidad de propiedad de la tierra para quienes no la tienen o la poseen en una cantidad insuficiente para satisfacer sus necesidades; y, si la tienen, sus derechos no son reconocidos. La mención de este derecho en la Constitución peruana se refiere, en realidad, a la protección de las personas que ya son propietarias; de este modo, inclusive, se contradice el enunciado del artículo 2, inciso 16: «toda persona tiene derecho a la propiedad». El artículo 88 señala lo siguiente:

El Estado apoya preferentemente el desarrollo agrario. Garantiza el derecho de propiedad sobre la tierra en forma privada o comunal o en cualquier forma asociativa. La ley puede fijar límites y la extensión de la tierra según peculiaridades de cada zona. Las tierras abandonadas, según previsión legal, pasan al dominio del Estado para su adjudicación en venta.

Sobre los límites a la extensión de la tierra, «este fue un principio imperante bajo la reforma agraria de 1969, que señalaba que había una extensión máxima de conducción directa, variable según calidades de tierra, regiones y producción agraria, por encima del cual se expropiaba para distribuirla entre campesinos sin tierra» (Rubio 1999). Esta Constitución permite que por ley se pueda señalar las máximas extensiones de tierra que puedan ser explotadas por la misma persona jurídica o natural (Bernaes 1996).

El abandono de tierras se convierte en una forma de extinción de la propiedad según las previsiones que una ley especial establezca. No obstante, hay dos normas

especiales que tratan la figura del abandono. En primer lugar, se encuentra el Código Civil de 1984, que establece en el artículo 968 que se produce abandono del bien cuando han pasado 20 años sin que el propietario haya ejercitado las potestades de la propiedad sobre él. En segundo lugar, se tiene la Ley de Tierras, Ley 26505, que señala en el artículo 5 que «el abandono de tierras, a que se refiere el artículo 88 segundo párrafo de la Constitución Política del Perú, solo se refiere a las tierras adjudicadas en concesión por el Estado, en los casos de incumplimiento de los términos y condiciones de aquella». A pesar de la confusión que se puede generar, creemos que la referencia correcta para determinar en qué casos de aplica la figura del abandono es la Ley de Tierras, por ser una norma especial que regula el tema específico de tierras. El Código Civil resulta más bien aplicable a extensiones de tierras urbanas y a construcciones.

Del análisis de la Constitución y del artículo 5 de la Ley de Tierras, se puede concluir que la figura del abandono solo puede aplicarse en aquellas tierras agrícolas que han sido entregadas en concesión por el Estado. El abandono, entonces, es equiparado con la figura de incumplimiento de los términos y las condiciones de una concesión, lo que desvirtúa la figura de este instituto agrario. En todo caso, «las tierras que reciba el Estado por abandono, necesariamente deberán ser adjudicadas en venta, eso significa que deben ser vendidas en pública subasta a personas (inversionistas) que deseen y tengan la capacidad para adquirirlas» (Rubio 1999).

Un caso particular son las poblaciones indígenas.¹⁵ Su regulación se ubica en el artículo 89, mencionado líneas arriba: «Las Comunidades Campesinas y las nativas tienen existencia legal y son personas jurídicas. Son autónomas en su organización, en el trabajo comunal y en el uso y la libre disposición de sus tierras [...] la propiedad de sus tierras es imprescriptible, salvo el caso del abandono previsto en el artículo anterior». En primer lugar, se debe señalar que esta norma representa el mayor retroceso en relación con la defensa de las tierras de las comunidades campesinas y nativas desde que se inició su protección con la Constitución de 1920: las tres garantías con que contaban las tierras de las comunidades en la Constitución de 1979 se han reducido a solo una en la actual Carta Magna. La inalienabilidad y la inembargabilidad han sido suprimidas, y ha quedado solo la imprescriptibilidad como defensa de las tierras comunales.

Esta Constitución establece la libre disponibilidad de las tierras de las comunidades, con lo cual estas pueden ser vendidas, cedidas, donadas, etcétera; de este modo, dejan de ser inalienables. Además, al ser las tierras comunales de libre disponibilidad, también podrán ser hipotecadas; con ello, dejan de ser inembargables.

A pesar de la pérdida de estas garantías respecto de los derechos sobre sus tierras, hay que tener en cuenta que, tal y como lo hemos señalado en páginas anteriores, la relación de la población indígena con el derecho a la tierra es diferente. Este sector también goza de medidas proteccionistas a nivel internacional, sobre todo con la suscripción del Convenio 169 de la OIT, «Sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes», aprobado en el 1993, ratificado en enero de 1994 mediante la resolución legislativa

¹⁵ Actualmente, en el Perú, a partir de una interpretación de algunas normas jurídicas y del Convenio 169 de la OIT, se puede afirmar que se reconoce como «población indígena» a las comunidades campesinas ubicadas principalmente en sierra y costa, y a las comunidades nativas que se encuentran en la selva.

26253 y puesto en vigencia a partir del 2 de enero de 1995. Estas medidas en el ámbito internacional quedaron luego confirmadas en un reciente fallo del Tribunal Constitucional, correspondiente al caso Cordillera Escalera del 19 de febrero de 2009. Este reconoce expresamente el carácter vinculante con rango constitucional del Convenio 169 de la OIT y la función de sus artículos:

De tal manera, habiéndose aprobado el Convenio N° 169 mediante Resolución Legislativa N° 26253, publicada el 5 de diciembre de 1993, su contenido pasa a ser parte del Derecho nacional, tal como lo explicita el artículo 55 de la Constitución, siendo además obligatoria su aplicación por todas las entidades estatales. Por consiguiente, en virtud del artículo V del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, el tratado internacional viene a complementar —normativa e interpretativamente— las cláusulas constitucionales sobre pueblos indígenas que, a su vez, concretizan los derechos fundamentales y las garantías institucionales de los pueblos indígenas y sus integrantes (Tribunal Constitucional Expediente 03343-2007-PA/TC, párrafo 25).

El Tribunal concluye que existe una relación especial entre los pueblos indígenas y sus tierras. Para ello, se basa en resoluciones o fallos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en materia de pueblos indígenas, como se puede observar en el siguiente fragmento:¹⁶

[...] la relación entre los pueblos indígenas y la tierra resulta ser una manifestación singular de tales pueblos, en consecuencia, el artículo 13 de la Convención 169 establece que el término «tierras», para el caso de los pueblos indígenas, incluye el concepto de «territorio» ya que la unidad de la comunidad a su territorio excede la noción de propiedad patrimonial. Se piensa así en un dominio espiritual y cultural de la tierra.

La Corte Interamericana lo ha señalado de esta forma en la sentencia del Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tigni vs. Nicaragua [...] (Tribunal Constitucional Expediente 03343-2007-PA/TC, párrafo 25).

La importancia de este fallo del Tribunal Constitucional peruano radica en que es una prueba de que esta institución recurre a las interpretaciones realizadas por los órganos jurisdiccionales internacionales para interpretar los derechos favorables a los pueblos indígenas:

«La conclusión es evidente: sentencias como la del caso Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tigni versus Nicaragua y otra más contienen reglas que son vinculantes para el ordenamiento jurídico peruano, de modo que las diferentes

¹⁶ Reconoce el Tribunal Constitucional que la interpretación, conforme a los tratados sobre derechos humanos, contiene implícitamente una adhesión a la interpretación que de los mismos hayan realizado los órganos supranacionales de protección de los atributos inherentes al ser humano y, en particular, el realizado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, guardián último de los derechos en la Región (Expediente 0218-2002-HC/TC).

autoridades públicas y particulares, en general, tienen que ajustar y acatar sus medidas. En otras palabras, estas sentencia – y, concretamente, las reglas en ellas contenidas – se integran en el sistema de fuentes del derecho» (Ruiz 2009: 27).

De esta manera, el hecho de que la Constitución haya recortado las garantías de las comunidades indígenas sobre sus tierras no es excusa, en teoría, para que operadores políticos o cualquier funcionario público afecten los derechos de propiedad de las comunidades. Sin embargo, en las páginas siguientes, veremos que ello no se cumple.

2.3. MARCO LEGAL NACIONAL RESPECTO A TIERRAS

El Perú siempre se ha visto a sí mismo como un país agrario; por ello, el problema de la tierra —propiedad y acceso— para su explotación siempre ha estado presente en la discusión política del país.

El mayor intento realizado para organizar y establecer derechos claros sobre la tierra fue la reforma agraria de 1969, que buscaba ordenar la actividad agraria de modo que se garantizara la justicia social en el campo. Ello trajo consigo una serie de modificaciones en aspectos sociales, económicos, políticos y legales. Respecto de este último, se modificó la estructura de la tenencia y propiedad de la tierra. Este bien, acumulado por algunos pocos, se distribuyó entre los campesinos bajo el discurso político que señalaba que «la tierra es de quien la trabaja». Este proceso duró poco más de 20 años (entre 1969 y 1991); sin embargo, luego de los diez primeros años, ya se podía avizorar que la clase política nacional apuntaba hacia otro modelo de desarrollo: se dictaban normas que, sin contradecir en esencia la reforma instaurada, iban desechando en la práctica lo establecido por ella.

La estructura agraria se modificó desde 1991, aunque este cambio se observó con mayor claridad a partir del año 1995, cuando se promulgó 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, más conocida como la «Ley de Tierras». En efecto, con esta norma, se instauró un nuevo modelo de apropiación de la tierra, al otorgar una serie de facilidades para su disposición. Esta norma, vigente aún, es la que ha permitido que la tierra se concentre nuevamente en pocas manos o, más precisamente, en manos de pocos inversionistas.

En las páginas siguientes, examinaremos con detalle esta norma y su influencia en otro tipo de actividades económicas como las industrias extractivas. Igualmente, revisaremos la relación que esta norma guarda con las comunidades campesinas y nativas. Antes, sin embargo, creemos necesario revisar algunos antecedentes normativos que nos ayudarán a entender la «hoja de ruta» de la tierra y su proceso de liberalización.

2.3.1. Antecedentes del marco legal nacional en relación con la tierra

La tendencia, en estas últimas décadas, en materia de tierras agrícolas ha sido nítida: eliminar las limitaciones establecidas por la legislación de reforma agraria de 1969 y reemplazarlas por un tratamiento liberal en extremo.

Con este objetivo, el Gobierno del presidente Belaúnde (1980-1985) puso fin a los procesos de adjudicación por reforma agraria y modificó las normas sobre afectación de tierras, tierras eriazas, de selva y sobre empresas asociativas (cooperativas agrarias y sociedades agrícolas de interés social, entre otras). Si la reforma agraria fortalecía las denominadas empresas asociativas, durante este período, por el contrario, se fomentó su parcelación a través de dos mecanismos: el cambio de modalidad empresarial y la reestructuración. En la práctica, no se derogó la Ley de Reforma Agraria, pieza central de una legislación que se distanciaba fuertemente del tratamiento liberal a la propiedad y la posesión, el modo que había regulado las relaciones jurídicas sobre la tierra hasta 1969. Asimismo, durante este Gobierno, se mantuvo en funcionamiento el Fuero Agrario,¹⁷ creado a través de la Ley de Reforma Agraria para facilitar la aplicación de las normas de la reforma.

Posteriormente, en el primer Gobierno del presidente García, se continuó el impulso a los Proyectos Privados de Desarrollo Integral (PRIDI), establecidos durante el Gobierno de Belaúnde y orientados a la adjudicación de tierras eriazas. Además, se aumentaron los límites máximos de la propiedad agraria y se permitió la presencia de sociedades mercantiles, aunque solo en tierras eriazas de la costa o en la selva. Asimismo, se reafirmó el proceso de parcelación de las cooperativas de la costa, y se procedió a la reestructuración y adjudicación de tierras de empresas asociativas en la zona sur del país (principalmente en los departamentos de Cusco y Puno). Así, se benefició, sobre todo, a las «nuevas» comunidades campesinas ubicadas en el departamento de Puno.

Adicionalmente, durante este período, se creó el Programa Nacional de Drenaje y Recuperación de Tierras mediante el decreto supremo 019-88-AG, del 3 de marzo de 1988. La finalidad era incrementar la producción de alimentos en el corto plazo, y mejorar la utilización de las tierras agrícolas mediante su recuperación y optimización a través de obras de drenaje y mejoramiento de riego.

Sin embargo, la norma más significativa del primer período de García fue el decreto supremo 029-88-AG, del 20 de marzo de 1988, con el que se creó el Proyecto Especial Desarrollo Agrario, Cooperativo y Comunal, más conocido como «Plan Costa». Tenía como objetivo garantizar la reactivación económica de la actividad agraria mediante la promoción de la inversión privada en tierras eriazas en la costa. La adjudicación de tierras eriazas podría efectuarse tanto para la ejecución de proyectos agropecuarios como para otros usos agrarios o agroindustriales, mediante las modalidades de concesión, venta o arrendamiento. Si se trataba de concesión o arrendamiento, su duración no podía exceder

¹⁷ Este era una institución jurisdiccional creada mediante el decreto ley 17716 (Ley de Reforma Agraria), encargada de conocer y resolver los conflictos que se originaron con motivo de la aplicación de la legislación sobre la reforma.

los treinta años. No obstante, se permitía que cualquier tipo de sociedad mercantil se apropiase de tierras eriazas de la costa, selva o ceja de selva hasta un máximo de 450 hectáreas, límite que triplicaba el impuesto por la reforma agraria —de 150 hectáreas— aún vigente.

En la siguiente década, durante el Gobierno de Alberto Fujimori, se produjo el giro más drástico en la política respecto de la tierra: se dejó atrás la reforma agraria y se inició el proceso de liberalización de tierras a través de la facilitación de su adquisición. Este proceso se originó con el decreto supremo 011-91-AG, del 31 de marzo de 1991, que aprobó medidas para alentar la producción de alimentos. Buscaba garantizar la propiedad del agro y, sobre todo, facultar la transferencia libre de la propiedad de la tierra. La intención fue bastante clara, pues se afirmaba que era necesario dictar medidas extraordinarias (mientras se esperaba que se expidiese la ley sobre la materia) para que los productores agrarios superasen la difícil situación económica que ocasionaba que las escasas tierras de cultivo del país estuvieran «inexploradas o deficientemente explotadas». La solución para salir de esta crisis consistía en promover la inversión de capitales; para ello, era necesario otorgar seguridad a la propiedad agraria y posibilitar su libre disposición.

En efecto, esta norma permitió que sociedades anónimas o de cualquier otra forma asociativa pudieran ser propietarias de tierras. Se dispuso que la propiedad agraria, cualquiera fuere su origen (comunal o pequeños propietarios), pudiese ser libremente transferida a terceros con la posibilidad de otorgarlas en arrendamiento o, eventualmente, hipotecarlas. Finalmente, se permitía tener propiedades de hasta 1000 hectáreas de tierras eriazas (la reforma agraria señaló el límite de 150 hectáreas y García lo elevó a 450).

En este período, se permitió el arrendamiento y la libre venta de tierras; con ello, se dejó de lado el principio de conducción directa de la tierra, principio fundamental de la reforma agraria de 1969 que reconocía como propietario al que trabajaba directamente la tierra, sin participar intermediario alguno.

Las críticas al mencionado decreto supremo hicieron que ese mismo año, 1991, se promulgara una segunda norma: el decreto legislativo 653. Esta norma derogó formalmente la Ley de Reforma Agraria y estableció, en su reemplazo, que la propiedad agraria se regulara por el Código Civil, norma que regula las relaciones privadas entre particulares, y por el propio decreto legislativo. Ello permitió la presencia abierta de sociedades mercantiles como dueñas de tierras, levantó las trabas para su arrendamiento y aumentó los límites máximos de propiedad de las tierras. Igualmente, señaló que la actividad agraria se sujetaba a las condiciones de una economía social de mercado.

A continuación de la crisis política de abril de 1992, se instaló el Congreso Constituyente Democrático (CCD), que aprobó, en 1993, la vigente Constitución. Esta nueva Carta Magna recortó significativamente el régimen agrario y redujo a su mínima expresión la protección a las tierras de las comunidades campesinas y nativas. Además, abrió las puertas e incentivó la participación de grandes agentes económicos en el campo; para ello, fue necesario otorgarles las garantías correspondientes a través de la promulgación de normas que diesen estabilidad y seguridad jurídica a sus inversiones. Con ese fin, se promulgó 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, más conocida como «Ley

de Tierras», en julio de 1995. El objetivo era contar con un dispositivo legal que desarrollara el marco trazado desde 1991 y lo previsto en la Constitución de 1993 respecto del derecho de propiedad de la tierra; además, debía señalar los principios básicos y fundamentales sobre qué garantías deberían ser otorgadas a la actividad agraria para su aprovechamiento. Uno de los principales cambios introducidos por esta norma se refería a los predios rústicos y su regulación: en adelante, estos se registrarían por la legislación ordinaria, es decir, en el ámbito del Código Civil; ello eliminó el carácter especial que poseía la actividad agraria.

En junio de 2008, la Ley de Tierras fue derogada por el decreto legislativo 1064, emitido dentro del conjunto de normas legales aprobadas por el Poder Ejecutivo, en virtud de la delegación de facultades legislativas otorgadas, en diciembre de 2007, por el Congreso. El decreto legislativo 1064, cuya sumilla es «Aprueba el régimen jurídico para el aprovechamiento de las tierras de uso agrario», derogó expresamente la Ley de Tierras y partes del decreto legislativo 653 —que derogaba la Ley de Reforma Agraria— aún vigentes en ese momento. Sin embargo, la protesta de las organizaciones agrarias y campesinas, en particular la protesta de los pueblos amazónicos entre abril y junio de 2009, hizo que el decreto legislativo 1064 fuera derogado. Los indígenas reclamaban que este decreto legislativo no había sido consultado¹⁸ y que era aún menos respetuoso de sus derechos de propiedad. La derogación de este decreto legislativo, mediante la Ley 29376, del 11 de junio de 2009, permitió que la Ley de Tierras de 1995 recobrar fuerza de ley. De esta forma, la norma legal más importante en materia de tierras es, nuevamente, la Ley 26505 o Ley de Tierras.

En este contexto, la Ley de Tierras se erige como la principal herramienta jurídica en materia de tierra. Ello se puede comprobar en la práctica, pues ha permitido un proceso de reconcentración de la tierra que puede resumirse en el hecho que se estén formando latifundios más grandes de los que existían en la costa antes de la reforma agraria de 1969.

2.3.2. Ley de Tierras y liberalización máxima de la tierra

Al ser aprobada en 1995, se pensó que la Ley de Tierras, por el hecho de generar derechos de propiedad individual, iba a promover un mercado de tierras, lo que fomentaría el desarrollo del campo y la reducción de la pobreza rural. Sin embargo, lo que se produjo fue la concentración de este recurso en manos de grandes grupos económicos.

Gracias a la Constitución de 1993, fue posible consolidar la nueva política agraria y, de esta manera, convalidar los cambios realizados desde los primeros años del Gobierno de Fujimori. Con esta nueva Carta Política, se abrieron las puertas y se incentivó la participación de grandes agentes económicos. Como ya se mencionó, el Gobierno necesitaba otorgarles las garantías correspondientes a través de la promulgación de normas que diesen estabilidad y seguridad jurídica a los inversionistas.

¹⁸ Según el artículo 6 del Convenio 169 de la OIT, toda medida legislativa o administrativa que afecte directamente a los pueblos indígenas debe ser consultada. En el Perú, se consideran indígenas a las comunidades campesinas, nativas, pueblos originarios, entre otros.

En esencia, la Ley de Tierras ratificó y profundizó las normas que, en 1991, había establecido el decreto legislativo 653 y que estaban orientadas a eliminar las restricciones al mercado de tierras y a derogar la Ley de Reforma Agraria; además, retomó las normas constitucionales sobre la propiedad agraria. La Ley de Tierras, en su segundo artículo, establecía que todas las tierras agrícolas están sujetas al marco jurídico conformado por el Código Civil y esta misma ley; además, en el artículo 3, proclamaba que, por ningún motivo, se podrían establecer limitaciones o restricciones a la propiedad de la tierra distintas a las establecidas por esta. Se garantizó también que cualquier persona, sea individuo o persona jurídica, nacional o extranjera, tiene libre acceso a la propiedad de la tierra; sin embargo, sí ratificó, en el artículo 4, la prohibición constitucional por la cual los extranjeros no pueden ser dueños o poseedores de tierras dentro de los 50 km de las fronteras.

El artículo 5 de la Ley de Tierras restringió el abandono de tierras agrícolas al caso que el Estado las hubiera adjudicado en concesión a los particulares, lo cual significó una desnaturalización de este instituto de derecho agrario que sancionaba el no uso de la tierra por su propietario.

Adicionalmente, la Ley de Tierras se refirió a las comunidades campesinas y nativas disponiendo su reorganización. En realidad, lo que se ordenaba en el artículo 10 era la modificación del estatuto de cada comunidad para considerar en este la posibilidad de que la comunidad pudiera disponer de sus tierras en cualquier forma, tal como admite la actual Constitución.¹⁹ Este artículo se ocupaba básicamente de las comunidades campesinas de la costa y explicitaba la posibilidad de adjudicar tierras en forma individual a los comuneros; sin embargo, este artículo fue sustituido por una ley especial, promulgada en julio de 1997, la Ley 26845, de «Titulación de las Tierras de las Comunidades Campesinas de la Costa».

Para el caso de las comunidades campesinas de la sierra y las comunidades nativas de la selva, el artículo 11 de la Ley de Tierras reconoció las mismas posibilidades que para las comunidades campesinas de la costa. Para la aprobación de los acuerdos por la Asamblea General, exigía el voto a favor de, al menos, las dos terceras partes de todos los comuneros.

El artículo 12 de la Ley de Tierras creó zonas de protección ecológica en la selva. Sobre estas, solo cabría el otorgamiento de concesiones a los particulares sujetas al cumplimiento de las normas de protección del ambiente. Sin embargo, reconoció como excepciones el caso de tierras de las comunidades campesinas y nativas, entre otras.

El artículo 13 de la ley comentada creó un impuesto a las propiedades que sobrepasaran las 3.000 hectáreas para evitar la excesiva concentración de tierras; se excluyó a las comunidades campesinas y nativas, y a las propiedades particulares que, a la fecha de promulgación de la ley, excedían esas extensiones. Sin embargo, el nuevo impuesto nunca fue reglamentado; por ello, en la práctica, no existe ningún límite máximo ni mínimo a la propiedad agraria. Actualmente, existe una propuesta de ley que permitiría fijar el límite hasta en 40.000 hectáreas.

La primera disposición complementaria de la Ley de Tierras restringió las

¹⁹ El segundo párrafo del artículo 89 de la Constitución señala que las comunidades campesinas y nativas «son autónomas en su organización, en el trabajo comunal y en el uso y *la libre disposición de sus tierras*» (las cursivas son nuestras).

posibilidades de expropiación de predios rurales (ya limitadas por la Constitución de 1993) solo a los casos de ejecución de obras de infraestructura y de servicios públicos. Asimismo, esta ley declaró concluidas las acciones administrativas y judiciales sobre tierras seguidas con la Ley de Reforma Agraria.

La segunda y tercera disposiciones complementarias establecieron que las tierras eriazas del Estado serían subastadas, al igual que las tierras habilitadas mediante proyectos de irrigación con fondos estatales; sin embargo, una modificación posterior admitió la entrega de eriazas no solo en propiedad, sino también en concesión. Por su parte, la disposición final cuarta derogó «todas las disposiciones sobre intangibilidad de áreas periféricas y cambio de uso» de tierras agrícolas, con lo cual se puso fin a los intentos de impedir la pérdida de tierras agrícolas por efecto de la urbanización y se consagró en la práctica su libre cambio de uso.

La orientación general de la Ley de Tierras se grafica en su artículo 1 al establecer «los principios generales necesarios para promover la inversión privada en el desarrollo de las actividades económicas en tierras del territorio nacional y de las comunidades campesinas y nativas». Como se aprecia en la norma, al legislador no le interesó promover, estimular o proteger las tierras agrarias, sino, por el contrario, impulsar el mercado de tierras y la inversión privada en ellas, en cualquier actividad económica.

Desde la aprobación de la Constitución de 1979, el Fuero Agrario había sido objeto de numerosas críticas. Gracias a la aprobación de normas sucesivas —entre ellas la Constitución de 1979 y, más tarde, el decreto legislativo 653 (en su primera disposición final)—, se había dictado la reincorporación del Fuero Agrario al Poder Judicial. Ello se concretó en 1993, con la entrada en vigencia de la actual Ley Orgánica del Poder Judicial. Sin embargo, pronto, el reconocimiento de la especialidad agraria recibiría un duro revés, cuando, en diciembre de 1996, la Corte Suprema decidió eliminar los juzgados especializados agrarios para convertirlos en jueces civiles o mixtos. De esta manera, se puso fin a la especialización judicial agraria, lo que se vio reforzado por la remisión de las normas sobre predios rurales al Código Civil.

Consideramos pertinente hacer un comentario especial acerca del artículo 7 de la Ley de Tierras. En dicho artículo, se estableció la necesidad de que las empresas mineras, antes de iniciar las labores de explotación, llegasen a un acuerdo con los propietarios de predios agrícolas. El primer cambio operado en el texto de esta ley (luego de cinco meses de haberse publicado, mediante la Ley 26570) dispuso que, en caso de no llegar a un acuerdo con el propietario del predio agrícola, las empresas pudieran recurrir a la autoridad minera para iniciar las gestiones para el establecimiento de «la servidumbre minera», a cambio del pago al agricultor de una indemnización. Junto con esta modificación legal, se incluyeron también todas las actividades mineras (es decir, no solo la explotación, sino también a la exploración), las actividades petrolíferas y de hidrocarburos. Al ser un tema muy específico, hemos preferido abordarlo en el siguiente acápite.

a. Servidumbre minera

Nuestras leyes reconocen y amparan el derecho de propiedad sobre la tierra; por ese motivo, a nadie se le puede privar de su propiedad sin que medie un proceso de expropiación por

parte del Estado y siempre con el pago de una indemnización. Así está dicho, con toda claridad, en el artículo 70 de la Constitución Política del Perú: «A nadie puede privarse de su propiedad sino, exclusivamente, por causa de seguridad nacional o necesidad pública, declarada por ley, y previo pago en efectivo de indemnización justipreciada, que incluya compensación por el eventual perjuicio». De esta manera, la única persona que puede despojar a un propietario de sus tierras (sea de una comunidad o un particular) es el Estado, quien tendrá que seguir el proceso de expropiación; este supone disponer una ley especial que lo autorice y seguir el proceso judicial debido. Además, como se ha visto, la expropiación *solo procede por dos causas: seguridad nacional y necesidad pública*.

Sin embargo, hay casos en los que puede afectarse el derecho de un propietario de manera parcial y temporal. A esos casos se les llama «servidumbre»; esta ocurre cuando el propietario de un predio vecino negocia o impone —según los casos— una limitación sobre otra propiedad. Tal es el caso de la servidumbre de paso, por la que el propietario está obligado a permitir el paso de aquellos cuya propiedad se encuentra encerrada y no tiene salida a caminos públicos. Otro ejemplo de servidumbre es la derivada del paso de las aguas por un predio vecino para que otras propiedades puedan aprovechar el agua. En resumen, la servidumbre es el establecimiento de una limitación sobre una propiedad (llamada, por ello, «predio sirviente») a favor de otro predio (llamado «predio dominante»). Vencido el plazo de la servidumbre, se recupera el derecho de propiedad sobre la integridad del predio sirviente; por eso, es un derecho temporal. Las limitaciones que impone la servidumbre pueden presentarse de diversas formas, como permitir la realización de diversos actos o, por el contrario, la prohibición de que el propietario ejercite algunos de sus derechos sobre el predio.

Por la importancia de la minería en el Perú, la Ley de Tierras de 1995 se refirió al caso del aprovechamiento de los recursos que se encuentren debajo de un predio rústico; lo denominó «servidumbre minera». El texto de dicha norma establecía la obligación de los empresarios mineros de llegar a un acuerdo con los propietarios de tierras agrícolas antes de iniciar la exploración. El artículo, originalmente, decía:

Sin acuerdo previo con el propietario de las tierras, no procede establecer derechos de explotación minera. En caso de que el yacimiento sea considerado por acuerdo del Consejo de Ministros de interés nacional, previo informe del Ministerio de Energía y Minas, el propietario será compensado previamente, por el titular del derecho minero con el justiprecio y la indemnización correspondiente.

El empresariado minero nunca antes había necesitado del permiso del propietario del suelo para poder iniciar sus actividades; siempre fue el Estado el que otorgaba el permiso. Se difundió la idea de que este tipo de norma espantaría a los capitales extranjeros. El sector minero presionó para que se modificara este artículo; logró que se diera la posibilidad de acceder a un procedimiento de servidumbre minera si no se llegaba a un acuerdo. De este modo, el artículo 7 de la Ley de Tierras fue modificado luego de seis meses de vigencia. El texto vigente señala:

La utilización de tierras para el ejercicio de actividades mineras o de hidrocarburos requiere acuerdo previo con el propietario o la culminación del procedimiento de servidumbre que se precisará en el reglamento de la presente Ley.

En el caso de servidumbre minera o de hidrocarburos, el propietario de la tierra será previamente indemnizado en efectivo por el titular de la actividad minera o de hidrocarburos, según valorización que incluya compensación por el eventual perjuicio, lo que se determinará por Resolución Suprema refrendada por los Ministros de Agricultura y de Energía y Minas.

Mantiene vigencia el uso minero o de hidrocarburos sobre tierras eriazas cuyo dominio corresponde al Estado y que a la fecha están ocupadas por infraestructura, instalaciones y servicios para fines mineros y de hidrocarburos.

El cambio fundamental respecto al artículo original es que, con el actual, si no se llega a un acuerdo, la empresa minera puede recurrir a la autoridad para dar inicio a sus actividades mediante una servidumbre minera. Con ello, la obligación de llegar a un acuerdo se relativiza.

Este nuevo artículo de la Ley de Tierras remite a un Reglamento para la Regulación de la Servidumbre Minera. El reglamento respectivo se aprobó en octubre de 1996, mediante el decreto supremo 17-96-AG. Posteriormente, fue modificado en mayo de 2003 por el decreto supremo 015-2003-AG, cuando se sustituyeron sus artículos 3, 4, 5 y 9.

Siempre se afirmó que este procedimiento era difícil de aplicar y, por eso, las empresas extractivas preferían no usarlo. A pesar de ello, la norma de 1996 permaneció vigente. Como era lógico, sin embargo, en el marco de la actual política del Estado a favor de los grandes capitales, esta figura retomó utilidad como mecanismo legal que permite la explotación de los recursos minerales ubicados en tierras de las comunidades. Por ejemplo, la resolución suprema 080-2009-EM, de diciembre de 2009, impuso un derecho de servidumbre a favor de la compañía minera Coimolache en contra de la comunidad campesina de El Tingo, en Cajamarca.

Este procedimiento se cuestionó desde un principio, pues está diseñado para favorecer a las empresas que lo solicitan. Si se revisan sus artículos, se podrá ver que las comunidades y propietarios no tienen opción para reclamar sus derechos. De los diez artículos que componen este procedimiento, regulado mediante el decreto supremo 017-96-AG (luego modificado por el decreto supremo 015-2003-AG), se verá que ocho están encaminados a favorecer la implementación del procedimiento, mientras que solo dos mencionan la figura del acuerdo entre las partes como solución al problema. Sobre esta figura, el artículo 1 del reglamento señala que es necesario, para utilizar las tierras, el acuerdo previo con su propietario o la culminación del procedimiento de servidumbre. El artículo 2 continúa afirmando que es necesario que se haga por escrito, y ante notario público o juez de paz. Sin embargo, respecto del acuerdo mismo, es decir, de los pasos a seguir o de los criterios a tomar en cuenta para su validez, no se señala absolutamente nada.

Luego, el reglamento, en el tercer artículo, señala que, si no se logra el acuerdo en un plazo máximo de treinta días, el inversionista se dirigirá a la Dirección General de Minería (DGM) para poner en conocimiento el agotamiento de la etapa de trato directo. De este

modo, el inversionista puede iniciar el procedimiento con la simple presentación del cargo de solicitud de acuerdo entregada al propietario, con lo cual se acreditaría el transcurso de los 30 días sin ningún tipo de arreglo. En la práctica, significa que al empresario le basta comentar al propietario de la tierra su interés de negociar, sin hacerlo, para luego iniciar la vía de la servidumbre.

Con la modificación del reglamento (decreto supremo 015-2003-AG), se introdujo una etapa conciliatoria que, sin dudas, fue un cambio positivo. En efecto, se implantó la exigencia de la participación de un centro de conciliación, el cual se designaría de común acuerdo entre las partes. Ello tiene el propósito de lograr un espacio de discusión entre el solicitante de la servidumbre y el propietario del predio.

Entre las obligaciones de la DGM, está instruir al propietario del predio sobre la legislación minera. Llama la atención esta medida, pues busca educar en temas mineros a los afectados por la servidumbre, pero sin considerar otros tipos de derechos, que, en el caso de una comunidad campesina, van más allá de la legislación nacional. En efecto, las comunidades campesinas y nativas cuentan con una serie de derechos que están considerados en el Convenio 169 de la OIT, pero que, en este procedimiento, no se toman en cuenta.

Finalmente, el procedimiento de servidumbre minera determina que se debe elaborar un informe técnico que sustente si es posible llevarla a cabo sin enervar el derecho de propiedad. Es decir, se deben pronunciar sobre el perjuicio para el predio en sí. Sin embargo, una actividad minera no solo implica el espacio físico donde se encuentra la extracción misma del mineral, sino que debe tomar en cuenta algunos temas adicionales como las características de la cuenca en la que se encuentra la servidumbre, la propiedad de los terrenos aledaños, el daño ambiental y la repercusión social que ella implica.

Lo real, entonces, es que el derecho de propiedad de las comunidades se ve afectado por las empresas mineras. Este contexto de cambio de reglas de juego permanente —con discursos en contra de pequeños agricultores y comunidades— ha llevado al Estado a perder credibilidad y autoridad para ser aceptado por las poblaciones afectadas como un interlocutor válido.

No obstante, nuevas formas de afectación a las tierras se vienen promoviendo mediante diversas formas «jurídicas», como la implementación de proyectos de desarrollo y el encubrimiento de límites al derecho de propiedad sobre las tierras. También se promueve el perjuicio mediante el no reconocimiento de derechos, como el derecho a la consulta previa a los pueblos indígenas sobre medidas legislativas o administrativas que los afecten directamente. Estos tres temas que forman parte del escenario actual serán vistos en el siguiente capítulo.

2.3.3. Comunidades

La protección de las tierras comunales tiene como punto de partida la Constitución Política del 18 de enero de 1920.²⁰ Con esta protección a las comunidades de indígenas, se quiso acabar con la apropiación de sus tierras por parte de hacendados o terratenientes que hacían crecer sus haciendas a costa de las tierras comunales.

La siguiente Constitución, de 1933, significó un aumento del marco de protección de las tierras comunales iniciado en la Constitución anterior. Las declaró imprescriptibles e inalienables (a excepción del caso de expropiación por causa de utilidad pública). Además, añadió la protección de sus tierras mediante dos figuras o atributos adicionales: la «inembargabilidad» y la «integridad de las tierras». La primera es la imposibilidad de perder las tierras por embargo y remate posterior; la segunda es la protección del total (íntegro) de las tierras.

En relación con la venta de tierras comunales, la Constitución de 1920 la permitía solo con la autorización previa de una ley. Con la Constitución de 1933, en cambio, solo podía realizarse en caso de una expropiación; de lo contrario, según el artículo 2 de la resolución ministerial del 4 de junio de 1946, se declaraba «nula toda venta celebrada sobre dichos terrenos».

Como ya se mencionó, el proceso de reforma agraria fue iniciado por el general Juan Velasco Alvarado en 1969. Para el caso de las comunidades y su derecho de propiedad, esta reforma no significó cambio alguno. Así lo expresaba el artículo 116 del decreto ley 17716, Ley de Reforma Agraria:²¹ «El régimen de la propiedad rural de las comunidades campesinas queda sujeto al que establece el presente Decreto Ley, con las garantías y limitaciones que determina la Constitución de la República». Es decir, las garantías de integridad, inembargabilidad, imprescriptibilidad e inalienabilidad de las que gozaban las tierras de las comunidades estaban plenamente reconocidas y se mantenían vigentes.

Sin embargo, según el artículo 125 de este mismo decreto ley, se otorgaba a las comunidades la posibilidad de ceder sus tierras en uso a cooperativas o sociedades agrícolas de interés social, integradas unas y otras por miembros de la misma comunidad bajo condiciones aprobadas por el Ministerio de Agricultura. Esto significó abrir una posibilidad con respecto a la disposición de las tierras de las comunidades; es decir, inclusive en este período, las tierras de las comunidades podían pasar a manos de terceros en aras del «interés social».

A fines del Gobierno militar de la década de los setenta, el presidente Francisco Morales Bermúdez convocó a una Asamblea Constituyente que elaboró la Constitución de 1979, aprobada el 12 de julio de ese año. Dentro de esta Carta Magna, se dedicó un capítulo completo a las comunidades campesinas y nativas (esta es la primera referencia constitucional a las comunidades campesinas y nativas). Se buscó seguir el camino trazado desde 1920 y se repitieron algunos alcances de las dos Constituciones anteriores.

²⁰ La Constitución de 1920 afirma, en el artículo 41, que «los bienes de propiedad del Estado, de instituciones públicas y de comunidades de indígenas son *imprescriptibles y solo podrán transferirse mediante título público*, en los casos y en la forma que establezca la Ley» (Las cursivas son nuestras).

²¹ El nombre de las hasta entonces llamadas comunidades de indígenas se modificó por el de comunidades campesinas mediante el artículo 115 del decreto ley 17716, Ley de Reforma Agraria.

Sin embargo, significó un retroceso en relación con el tratamiento tutelar de las tierras de las comunidades. A pesar de que se mantenían las garantías de inembargabilidad, inalienabilidad e imprescriptibilidad, en esta Carta Constitucional, se eliminó la figura de protección del íntegro de sus tierras. Para el caso de la inalienabilidad de sus tierras, las comunidades podrían venderlas mediante una solicitud de transferencia aprobada por dos tercios de sus miembros calificados que, luego, debía ser autorizada por una ley debidamente fundamentada por el Congreso de la República. En la práctica, durante los años en que estuvo vigente la Constitución de 1979, no se presentó un solo caso de una comunidad que buscara la venta de sus tierras. La segunda forma de disposición de sus tierras era la expropiación por el Estado por necesidad y utilidad pública.

Por otro lado, durante la vigencia de la Constitución de 1979, se aprobaron tres cuerpos normativos, aún vigentes, con artículos referidos a las comunidades campesinas: el Código Civil de 1984 y dos importantes leyes, promulgadas durante el primer Gobierno de Alan García en 1987: la Ley 24656, Ley General de Comunidades Campesinas, y la Ley 24657, Ley de Deslinde y Titulación del Territorio de las Comunidades Campesinas.

El Código Civil de 1984 recogió lo que estaba reconocido en las tres Constituciones políticas anteriores (1920, 1933 y 1979); estas establecían, de manera similar, que las tierras de las comunidades eran inalienables, imprescriptibles e inembargables. Así, el artículo 136 del Código Civil de 1984 recoge una tradición constitucional sobre las garantías de las que gozan las tierras de las comunidades: «[...] las tierras de las comunidades son inalienables, imprescriptibles, e inembargables, salvo las excepciones establecidas por la Constitución Política del Perú. Se presume que son propiedad comunal las tierras poseídas de acuerdo al reconocimiento e inscripción de la comunidad».

Por su parte, la Ley General de Comunidades Campesinas deriva el tratamiento legal de las tierras de las comunidades a la Ley 24657, Ley de Deslinde y Titulación del Territorio Comunal. Sin embargo, es preciso destacar que la Ley General de Comunidades Campesinas también recoge en su contenido las garantías proteccionistas históricamente reconocidas en las cartas políticas nacionales. En su artículo 7, esta ley señala:

[...] las tierras de las comunidades campesinas son inembargables e imprescriptibles; también inalienables, salvo previo acuerdo de por lo menos dos tercios de los miembros calificados de la comunidad, reunidos en asamblea general expresa y únicamente con tal finalidad. El acuerdo deberá ser aprobado por ley fundada en el interés de la comunidad y deberá pagarse el precio en dinero por adelantado.

A su turno, la Ley de Deslinde y Titulación del Territorio Comunal establece, en su artículo 2: «[...] el territorio comunal está integrado por las tierras originarias de la Comunidad, las tierras adquiridas de acuerdo al derecho común y agrario, y las adjudicadas con fines de Reforma Agraria. Las tierras originarias comprenden: las que la comunidad viene poseyendo, incluyendo las eriazas, y las que indican sus títulos».

Se debe señalar que, aunque estas normas fueron aprobadas durante la vigencia de la Constitución de 1979, permanecen vigentes hasta la actualidad.

En lo que respecta a las normas sobre las tierras de las comunidades nativas, debemos referirnos a la Ley de Comunidades Nativas y Desarrollo Agrario de la Selva y Ceja de Selva, de 1978, aprobada mediante el decreto ley 22175. Dicha ley, al definir a las comunidades nativas señala que «están constituidas por conjuntos de familias vinculadas por los siguientes elementos principales: idioma o dialecto, caracteres culturales y sociales, tenencia y usufructo común y permanente de un mismo territorio». En el artículo 9 de la misma ley, se señala que: «Se pierde la condición de comunero por residir fuera del territorio comunal por más de doce meses consecutivos». El artículo 10 de la mencionada ley dispone que «El Estado garantiza la integridad de la propiedad territorial de las Comunidades Nativas levantará el catastro correspondiente y les otorgará títulos de propiedad. Para la demarcación del territorio de las Comunidades Nativas, se tendrá en cuenta [...]».²²

Para continuar con el repaso de protección a las tierras de las comunidades, tenemos que referirnos a la Constitución de 1993. Esta Carta Magna expresa el mayor retroceso en cuanto a la defensa de las tierras de las comunidades desde que se inició este resguardo. Esta protección ha sido reducida tan solo a la imprescriptibilidad como resguardo a las tierras comunales. La Constitución de 1993 establece la libre disponibilidad de las tierras de las comunidades en el artículo 89,²³ con lo cual estas pueden ser vendidas, cedidas, donadas, etcétera; ello significa que dejan de ser inalienables.

La propuesta de esta nueva Constitución respecto de las tierras de las comunidades se basaba, según sus mismos creadores, en la apuesta por una modernización del agro. Se partió de la idea de que las comunidades se encontraban retrasadas en su forma de vida, a causa de no contar con créditos ni préstamos bancarios por la imposibilidad de entregar sus tierras como garantía a una entidad bancaria o comercial. La modernización del agro se basaba, entonces, en facilitar la disposición y venta de las tierras comunales para que pudieran obtener el dinero suficiente para poder desarrollar su agricultura.

Como se dijo en el acápite 2.3.2., la norma que terminaría de configurar la figura de la libre disponibilidad de las tierras comunales fue la Ley de Tierras al afirmar, como se señaló, que la propiedad de la tierra no tendrá límites en cuanto a su tamaño; de esta manera, favoreció su acumulación o concentración. Con dicha norma, las comunidades pueden disponer de sus tierras, aunque estableciendo diferentes requisitos según su ubicación: las comunidades ubicadas en la sierra y la selva deben contar con el voto aprobatorio de dos tercios del número total de comuneros calificados; las ubicadas en la costa, con la votación a favor de no menos del cincuenta por ciento de los comuneros asistentes a la Asamblea, poseedores de tierras comunales por más de un año.

En la primera parte de este trabajo, se mencionó cómo el presidente García se encargó de difundir los lineamientos políticos y doctrinarios de su Gobierno en su artículo «El síndrome del perro del hortelano». Para el caso de las tierras de las comunidades, afirmaba:

²² Podemos observar que el legislador nacional emplea indistintamente los términos tierra y territorio para referirse a la propiedad de estos dos grupos. Es una discusión aún no zanjada en el Perú.

²³ El artículo 89 establece que «Las Comunidades Campesinas y las Nativas tienen existencia legal y son personas jurídicas. Son autónomas en su organización, en el trabajo comunal y en el uso y la libre disposición de sus tierras, así como en lo económico y administrativo, dentro del marco que la ley establece. La propiedad de sus tierras es imprescriptible, salvo en el caso de abandono previsto en el artículo anterior. El Estado respeta la identidad cultural de las Comunidades Campesinas y Nativas».

Además existen verdaderas comunidades campesinas, pero también comunidades artificiales [...] sus habitantes viven en la extrema pobreza y esperando que el Estado les lleve toda la ayuda en vez de poner en valor sus cerros y tierras, alquilándolas, transándolas porque si son improductivas para ellos, sí serían productivas con un alto nivel de inversión o de conocimientos que traiga un nuevo comprador.

[...] tierras ociosas porque el dueño no tiene formación ni recursos económicos, por tanto su propiedad es aparente. Esa misma tierra vendida en grandes lotes traería tecnología de la que se beneficiaría también el comunero, pero la telaraña ideológica del siglo XIX subsiste como un impedimento (2007).

Asevera, como se puede observar, que las tierras de las comunidades podrían ser productivas con inversión privada, con lo que se acepta que las tierras actualmente no son productivas.

Dos meses después de publicado el artículo del Presidente de la República, en diciembre de 2007, el Congreso de la República delegó facultades especiales al Poder Ejecutivo para que pudiera legislar a favor de la implementación del Acuerdo de Promoción Comercial entre Perú y Estados Unidos (TLC). En el marco de estas facultades, entre marzo y junio de 2008, se aprobaron 99 decretos legislativos, 26 de los cuales tenían una relación directa con la actividad agraria; de estos, hasta 6 versaban sobre las tierras de las comunidades campesinas y nativas: decretos 994, 1015, 1064, 1073, 1089 y 1090. Evidentemente, estos decretos legislativos eran producto del discurso presidencial, expuesto meses antes por Alan García en su artículo «El perro del hortelano».

El consenso generalizado alrededor de estas normas es que tienen consecuencias sociales y económicas adversas. En efecto, estas medidas legislativas ahondan más la brecha social existente, pues pretenden transferir los recursos (la tierra) de los que menos tienen (campesinos y comunidades) a aquellos con capacidad de invertir (grandes inversionistas) para aprovecharlos con mayor «eficiencia» (CEPES 2008).

Estas seis normas tienen en común que facilitan la disposición de las tierras de las comunidades campesinas y nativas. El decreto legislativo 994, orientado a las tierras de las comunidades ubicadas en la costa, promueve la irrigación de tierras eriazas con aptitud agrícola con la finalidad de ampliar la frontera agrícola. El mayor de los problemas de esta norma es que exige el título de propiedad a las comunidades para demostrar que son dueñas de las tierras eriazas que poseen, sin tomar en cuenta que es el Estado peruano el que tiene que otorgárselos. No obstante, hasta hoy, luego de 17 años de aplicar un programa de titulación de tierras, no ha podido cumplir.

El decreto legislativo 1073 modificó con poca fortuna el 1015. Ambos tenían como objetivo promover y facilitar la inversión privada en tierras de las comunidades campesinas y nativas, ya que, según la fundamentación de la norma, las formas de decisión para disponer de ellas (gravar, arrendar, vender o ejercer cualquier otro acto) habían generado dificultades a los comuneros para ejercer un verdadero derecho de propiedad. La propuesta fue eliminar estas supuestas formas desventajosas: la reducción del porcentaje requerido de comuneros al tomar la decisión haría más fácil disponer de ellas. No se tomó en cuenta

que, disponiendo de la tierra, como se pretende con estos decretos, solo se genera mayor pobreza, dado que el mayor capital que poseen las comunidades es justamente la tierra. Sin tierra, las comunidades y los comuneros no tienen posibilidad de existir. Ambos decretos fueron derogados posteriormente, como producto de marchas y movilizaciones encabezadas, principalmente, por comunidades amazónicas.

A su turno, el decreto legislativo 1064 planteó un cambio en la reglas de juego con respecto al uso de las tierras de las comunidades. Esta norma eliminó el acuerdo previo entre el propietario de la tierra y el inversionista como requisito para el inicio de actividades mineras o de hidrocarburos, e impuso servidumbres legales u obligatorias. Evidentemente, con este cambio, los conflictos con las comunidades por la explotación de los recursos minerales ubicados dentro de sus tierras aumentaron, dado que se verían impedidas de negociar con las empresas extractivas para la utilización de sus tierras. Esta misma norma excluyó las tierras eriazas (tierras no cultivables por exceso o falta de agua) del territorio comunal, que eran reconocidas en leyes especiales como parte de su propiedad. Al igual que los decretos 1015 y 1073, esta norma fue derogada.

El decreto legislativo 1089, por su parte, otorgó facultades especiales al Organismo de Formalización de la Propiedad Informal (COFOPRI) para que, durante cuatro años, titre los predios rústicos (las comunidades están dentro de esta calificación). No obstante, el peligro de esta norma radica en que la información gráfica de este organismo administrativo prevalecerá sobre aquellos que figuren en el registro de predios; ello, eventualmente, significaría vulnerar la seguridad jurídica de la propiedad comunal. Esta medida va en contra del sistema registral peruano vigente que señala que un asiento registral solo puede ser rectificado o invalidado previa declaración judicial, y nunca por un ente administrativo, como es el caso de COFOPRI.

Finalmente, el decreto legislativo 1090 —dedicado más a tierras de las comunidades nativas— tuvo como principal problema el cambio de usos de las tierras forestales para promover los biocombustibles en la Amazonía. Hay que señalar que, en el Perú, el derecho de propiedad de las comunidades nativas no corresponde a toda la extensión de tierras que ocupan y usan para su subsistencia, sino solamente a una porción, el área que usan con fines agrícolas. Por ello, el temor a no manejar los recursos que hay dentro del territorio que habitan, fuera de los límites de su propiedad, era latente.

Las protestas contra este paquete normativo no se hicieron esperar. Primero, se manifestaron las comunidades nativas; luego, las campesinas; inclusive, instituciones como la Defensoría del Pueblo se pronunciaron en contra. La razón más importante fue que este conjunto de normas no había sido consultado tal como lo prevé el Convenio 169 de la OIT. El Estado peruano, al ser firmante de este convenio —como ya se ha mencionado—, debió realizar la consulta de manera inmediata. Efectivamente, este convenio obliga a los Estados parte a consultar a los pueblos indígenas (para el caso peruano son las comunidades nativas y campesinas) sobre cualquier medida legislativa que las afecte. Sin embargo, hay que tener presente que este documento no solo versa sobre el derecho a la consulta, sino también obliga a los Estados firmantes a respetar el derecho de propiedad y uso sobre las tierras que poseen los pueblos indígenas. Tal como hemos señalado líneas arriba, dichos decretos ponían en peligro estos derechos.

La movilización de las comunidades nativas de la Amazonía se inició inmediatamente después de que se promulgaron los decretos legislativos. Un mes después, las protestas eran tan enérgicas que el Congreso de la República tuvo que derogar los decretos legislativos 1015 y 1073. En agosto de 2008, el Congreso se comprometió a formar una Comisión Multipartidaria, cuyo objetivo era emitir un informe sobre los decretos legislativos que, luego, sería discutido en el pleno del Congreso para revisar la pertinencia o no de la derogatoria de los decretos restantes lesivos de los derechos de las comunidades. El plazo que tenía esta comisión para presentar dicho informe vencía en diciembre del mismo año. Sin embargo, por diversos motivos ajenos a las comunidades, este plazo fue modificado hasta en tres oportunidades. El 24 abril de 2009, cuando todo hacía suponer que finalmente se presentaría el informe en el pleno del Congreso, el Presidente de este poder, Javier Velásquez Quesquén, decidió no hacerlo.²⁴ Las protestas ante este despropósito se intensificaron y más poblaciones de la Amazonía se sumaron a ella. En esa coyuntura, la respuesta del Gobierno fue crear Mesas de Diálogo con la intención de resolver el conflicto. Estas mesas fueron recibidas, en general, como una buena medida para lograr una solución satisfactoria para las comunidades; sin embargo, al poco tiempo, se comprobó que no resolvían el conflicto generado ni atendían las demandas detrás de las protestas.

Luego de casi un año de protestas y a los pocos días de los lamentables sucesos en Bagua,²⁵ el Congreso de la República derogó dos decretos más: el 1064 y el 1090. Al derogarse estos decretos, las leyes que habían sido dejadas de lado fueron restituidas y recobraron su vigencia. En efecto, se han restituido la Ley Forestal y de Fauna Silvestre, Ley 27308 (julio de 2000); la Ley 26505 (julio de 1995), conocida como la Ley de Tierras; y el decreto legislativo 653 (agosto de 1991), Ley de Promoción de las Inversiones en el Sector Agrario. Así, el panorama legal para las comunidades campesinas y nativas regresa al momento anterior de publicados los cuestionados decretos.

La aprobación, por parte del Congreso de la República, de la Ley 29338, Ley de Recursos Hídricos —que reemplaza a la antigua Ley de Agua de 1969—, durante este período de confrontaciones, aumentó la desconfianza de las poblaciones amazónicas respecto de la privatización de tan importante recurso. Esta suspicacia, sumada al temor de la pérdida de sus tierras, hizo que incluyeran en sus demandas la derogatoria de esta ley recientemente aprobada.

En resumen, en estos dos últimos años, se ha producido una arremetida por parte del Estado peruano en contra de las comunidades campesinas y nativas. Se pone en entredicho la propiedad de sus tierras y el uso de recursos importantes para su subsistencia como los bosques y el agua. Sin embargo, las comunidades han reaccionado firmemente y han logrado paralizar medidas que vulneraban sus derechos. Ello constituye un fenómeno que está aún por explicarse, pues, en el Perú, a diferencia de otros países de la región, el nivel de organización de las poblaciones indígenas es mínimo. Por eso, llamó la atención que, en dicha oportunidad, se organizaran de modo que lograron frenar medidas legales que recortaban sus derechos.

²⁴ El informe de la Comisión Multipartidaria señalaba la necesidad de derogar los decretos que atentaban contra las comunidades. Sin embargo, hay que señalar que Velásquez Quesquén pertenecía a las filas del partido de Gobierno y, desde ahí, se insistió en la no derogatoria de dichos decretos, pues, según ellos, eran imprescindibles para la implementación del TLC que se había firmado meses antes con los EE.UU.

²⁵ En la zona de Bagua (región amazónica del Perú), nativos y policías se enfrentaron el 5 de junio de 2009, con un saldo que cobró la vida de 34 peruanos: policías, nativos y pobladores de Bagua.

Actualmente, las comunidades han suspendido las protestas y movilizaciones, y el Gobierno, una vez más, está dilatando las negociaciones; por ello, la solución al conflicto parece estar aún lejos.

Luego de haber revisado la legislación sobre las tierras de las comunidades, se puede afirmar que no existen mecanismos de protección a su derecho a este recurso.

Desde la eliminación, en la Constitución de 1993, de las garantías proteccionistas de las que habían gozado las comunidades a partir de la Constitución de 1920 —de las que quedó solo la imprescriptibilidad—, se aprecia la vulneración sistemática de sus derechos sobre la tierra. Quedan por crear nuevos mecanismos que intenten frenar el despojo sistemático de este bien. Tal vez, la aplicación del derecho a la consulta, propuesto por el Convenio 169 de la OIT, sea una salida, que fue recomendada por el Tribunal Constitucional en un fallo de febrero de 2009. Sin embargo, su implementación y desarrollo pasarán, necesariamente, por la voluntad de los agentes políticos del Gobierno de turno.

3. NUEVOS ESCENARIOS RESPECTO DEL ACCESO A LA TIERRA

Actualmente, la coyuntura nacional acerca del acceso a la tierra presenta dos temas centrales: la propuesta de establecer como límite máximo de la propiedad rural las 40 mil hectáreas, y la implementación de grandes proyectos de inversión, que se pretenden justificar por medio del argumento del desarrollo.

El factor común de estos temas es que están vinculados con el acceso y aprovechamiento de recursos naturales. El primero, la propuesta de imponer límites a la propiedad rural, ha propiciado una serie de críticas al Gobierno. Promover la compra de tierras por un máximo de 40 mil hectáreas encierra una forma de promoción y justificación de su concentración. Si tenemos en cuenta que, hasta antes de la reforma agraria, ninguno de los latifundios excedía las 30 mil hectáreas, es injustificado que se respalde una propuesta que implique concentrar este recurso solo en manos de inversionistas con suficiente capital. La tierra se convierte, de este modo, en una simple mercancía a la que pueden acceder solo algunos; el sector sin recursos económicos se sentirá excluido, lo que aumentará la brecha social del Perú. El segundo de los temas se refiere a la propuesta de promoción de proyectos a gran escala justificados como de interés público. Su aprobación traería como consecuencia el desplazamiento de una gran cantidad de personas, principalmente pobladores rurales, que se verían afectados en sus derechos de propiedad y forma de vida.

En este capítulo, desarrollaremos ambas propuestas, que, cabe mencionar, se encuentran actualmente en discusión en el Congreso de la República.

3.1. NUEVOS LÍMITES A LA PROPIEDAD RURAL

El tema del establecimiento a través de la ley de límites máximos a la propiedad de la tierra agrícola ha retomado importancia en los últimos meses en el Perú.

En la tradición peruana, las Constituciones anteriores, que reconocían los problemas de concentración de tierras en pocas manos, proclamaban la necesidad de promover la pequeña y mediana propiedad, a la vez que proscribían el latifundio. Por ejemplo, el artículo 34 de la Constitución de 1933 establecía que «La propiedad debe usarse en armonía con el interés social». En función de ello, el citado artículo añadía: «La ley fijará los límites y modalidades del derecho de propiedad». Además, en el artículo 47, se explicitaba la preferencia del constituyente de 1933 por la pequeña y la mediana propiedad, en tácita proscripción de la gran propiedad, sobre todo de la gran propiedad improductiva: «El Estado favorecerá la conservación y difusión de la mediana y la pequeña propiedad rural; y podrá, mediante una ley, y previa indemnización, expropiar tierras de dominio privado, especialmente las no explotadas, para subdividirlas o para enajenarlas en las condiciones que fije la ley».

La Carta Magna de 1979, por su parte, consagró, en su artículo 124, la misma aproximación a la propiedad, entendida como un derecho que debe ejercerse respetando el interés social: «La propiedad obliga a usar los bienes en armonía con el interés social. El Estado promueve el acceso a la propiedad en todas sus modalidades. La ley señala las formas, obligaciones, limitaciones y garantías del derecho de propiedad». Por ello, no sorprende que el artículo 159 de dicha Constitución se refiriera a la reforma agraria como «el instrumento de transformación de la estructura rural y de promoción integral del hombre del campo»; agrega que dicho instrumento «se dirige hacia un sistema justo de propiedad, tenencia y trabajo de la tierra, para el desarrollo económico y social de la Nación». De manera aun más precisa, se menciona en los dos primeros incisos de ese artículo que, con ese fin, el Estado:

1. Prohíbe el latifundio y, gradualmente, elimina el minifundio mediante planes de concentración parcelaria.
2. Difunde, consolida y protege la pequeña y mediana propiedad rural privada. La ley fija sus límites según las peculiaridades de cada zona.

La revisión realizada hasta ahora permite afirmar que, a lo largo de buena parte del siglo XX, el Estado peruano estaba facultado no solo para poner límites a la propiedad agraria, sino, incluso, para llevar a cabo acciones, como la expropiación, encaminadas a eliminar el latifundio y promover la formación de unidades agrarias pequeñas y medianas. De hecho, durante el proceso de aplicación de la Ley de Reforma Agraria, en virtud del decreto ley 17716, se aplicaron límites a la propiedad rural. Así, el artículo 11 del Texto Único Concordado de la Ley de Reforma Agraria afirma lo siguiente: «Cualquier persona natural o jurídica que adquiriera uno o más predios a partir de la promulgación del presente Decreto Ley solo podrá mantener bajo su dominio, incluyendo el predio o predios que anteriormente pudiese tener, una extensión en la Costa, Sierra o Ceja de Selva que no supere el límite inafectable señalado para cada caso [...]». Dichos límites fueron fijados en 150 ha de tierras de cultivo bajo riego en la costa, siempre que estuvieran directamente conducidas. Esa extensión podría ampliarse hasta 200 ha si se cumplían algunas condiciones estipuladas en el mismo artículo 28 de la ley mencionada. Para el caso de las tierras de cultivo bajo riego, directamente conducidas, en las regiones de sierra y ceja de selva, el artículo 30 de la Ley de Reforma Agraria contemplaba límites de inafectabilidad que iban de 15 ha a 55 ha, dependiendo de las provincias de que se tratara; ese límite podría incrementarse hasta el doble si se cumplían algunas de las condiciones adicionales contempladas en el artículo 31.

Tras cerca de once años de aplicación de la Ley de Reforma Agraria, en 1980, al acceder por segunda vez al Gobierno, el presidente Belaúnde aprobó un decreto legislativo conocido como Ley de Promoción y Desarrollo Agrario. Esta norma amplió las extensiones que se podían poseer en tierras de selva y ceja de selva, y permitió que empresas privadas pudieran asociarse con empresas públicas para acceder a la propiedad de tierras agrícolas. Sin embargo, el interés central que este decreto legislativo y otras normas complementarias tenían era el fomento de la inversión privada en tierras eriazas ubicadas especialmente en la costa peruana.

Luego, sucesivas normas, como hemos revisado en páginas anteriores, permitieron elevar los límites respecto de la extensión permitida de tierras. Así, el decreto supremo 011-91-AG autorizó propiedades de hasta 1.000 ha en tierras incorporadas a la agricultura mediante obras de irrigación. Igualmente, el decreto legislativo 653 eliminó todas las limitaciones para el arrendamiento de tierras, aumentó a 250 ha el área inafectable en las tres regiones, aunque permitió que sociedades anónimas pudieran ser dueñas de mayores extensiones.

A continuación, acerca de este tema, la Constitución vigente establece en su artículo 88:

El Estado apoya preferentemente el desarrollo agrario. Garantiza el derecho de propiedad sobre la tierra, en forma privada o comunal o en cualquiera otra forma asociativa. La ley puede fijar los límites y la extensión de la tierra según las peculiaridades de cada zona.

Las tierras abandonadas, según previsión legal, pasan al dominio del Estado para su adjudicación en venta.

De esta forma, la Constitución de 1993, respecto del límite de tierras permitido, establece una fórmula bastante laxa: es facultad del Estado, a través de la ley, fijar los límites y la extensión de la tierra según las peculiaridades de cada zona.

Como ya se ha señalado antes, con el respaldo constitucional que hemos mencionado, dos años después, en julio de 1995, se aprobó la Ley de 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 26505, más conocida como Ley de Tierras. En dicha ley, se permitió que cualquier persona, sea natural o jurídica, nacional o extranjera, sea propietaria de tierras; y, en lo que a esta revisión compete, se eliminó todo límite a la propiedad de la tierra, tanto límite máximo como límite mínimo, al señalarse en el primer párrafo del artículo 3 lo siguiente:

Las garantías previstas en los Artículos 70° y 88° de la Constitución Política significa que por ningún motivo se podrá imponer limitaciones o restricciones a la propiedad de las tierras distintas a las establecidas en el texto de la presente Ley.

La revisión del debate parlamentario muestra que, en el brevísimo tiempo en que el Congreso Constituyente Democrático debatió esta importante ley, primaron, sobre todo, argumentos ideológicos orientados a liberalizar la propiedad agraria. Fernando Eguren lo describe así:

La argumentación que sustentó el proyecto de esta ley en el Congreso fue básicamente de naturaleza ideológica. Se mezcló la afirmación de que en una sociedad libre no podía ponerse límites a la propiedad con confusas razones supuestamente «técnicas» sobre la superioridad de la gran explotación agraria sobre la mediana y pequeña (llamada esta última invariablemente «minifundio» para sugerir su absoluta inviabilidad) (Eguren 1995).

No obstante, la Ley de Tierras debía enfrentar el riesgo de concentración de la tierra; por ello, se incluyó, en el artículo 13, una discutible norma que aludía a la creación de un impuesto para desincentivar la formación de grandes propiedades:

Facúltese al Poder Ejecutivo para que mediante Decreto Legislativo reglamente un impuesto sobre la propiedad de la tierra que exceda del límite de tres mil hectáreas. Quedan fuera del ámbito de dicho tributo las comunidades campesinas y nativas, así las extensiones de tierras objeto de propiedad no estatal a la fecha de vigencia de la presente Ley.

Más allá de las observaciones de tipo formal —la ley no creó el referido impuesto, sino solo encargó al Ejecutivo su establecimiento, lo que no puede «reglamentarse» por decreto legislativo y menos aun crearse por esa vía—, lo cierto es que el aludido impuesto que nunca fue establecido, por lo que esa norma no se aplicó. Más aun, el Reglamento de la Ley de Tierras, aprobado por el decreto supremo 011-97-AG, en su disposición transitoria, incluyó una norma totalmente imprecisa: «El Ministerio de Economía y Finanzas propondrá la regulación del impuesto a que se refiere el Artículo 13° de la Ley».

En la práctica, entonces, con dicha ley, no se establecieron límites a las extensiones máximas de la propiedad rural. El límite de 3.000 ha quedado como una mera referencia, casi anecdótica. De esta forma, los intentos —supuestos o reales— por frenar la reconcentración de tierras agrícolas quedaron desvirtuados debido a la forma tan vaga como se reguló el tema.

En esa situación, en abril de 2009, se presentó al Congreso un proyecto de ley que proponía establecer límites máximos a las propiedades agrícolas, pero solo en la región de la costa. El congresista oficialista Alfredo Cenzano fue quien presentó el proyecto de ley 3194, el cual proponía, en dos breves artículos, fijar en 40 mil hectáreas el límite de extensión de la propiedad agrícola en la costa. En una entrevista concedida a *La Revista Agraria*, el mencionado congresista declaró:

El considerar 40 mil hectáreas [como límite a la propiedad en la costa] es algo referencial, no rígido. Considerando que en este momento no hay empresas o compromisos de posesión que lleguen a esa cantidad, podría ser incluso menos. Lo fundamental es evitar el latifundio, evitar la concentración monopólica en zonas de cultivo, especialmente en la costa, que es donde se presentan las mayores oportunidades de desarrollo agrícola en el Perú. Lo que queremos es que la mayor cantidad de estas hectáreas sea productiva; es decir, determinemos la tenencia de la tierra agrícola en términos de productividad. Ese es el debate que queremos estructurar. De ninguna manera puede considerarse que estamos aplicando una nueva reforma agraria; esta se hizo sobre terrenos posesionados. Aquí lo que queremos es establecer una regulación con respecto al latifundio, como ya existe en otros países (CEPES 2009: 9).

Tras seguir el trámite de rigor y recoger los comentarios de diferentes entidades tanto públicas como privadas, el 5 de mayo de 2010, la Comisión Agraria aprobó el dictamen de dicho proyecto de ley. El texto aprobado es el siguiente:

Artículo 1. Límite máximo de propiedad agraria

Establézcase como límite máximo del derecho de propiedad agraria la extensión de cuarenta mil (40.000) hectáreas de tierra agrícola en las zonas ubicadas en la costa, cualquiera sea el área de cultivo.

Este límite incluye a la propiedad de personas naturales o jurídicas, individual o en grupos económicos, de naturaleza directa o indirecta, según la definición de la Resolución N° 090-2005-EF-94.10 aprobado por la Comisión Nacional Supervisora de Empresas y Valores (CONASEV).

Artículo 2. Excepciones

Exceptuase del límite máximo establecido en el artículo precedente a las tierras de propiedad del Estado en sus tres niveles, a las de proyectos especiales a cargo del ex INADE y a las de propiedad de las comunidades campesinas y nativas.

Artículo 3. Zonificación Agraria

La Presidencia del Consejo de Ministros en coordinación intersectorial, aprueba mediante decreto supremo la zonificación agraria para efectos de la presente Ley.

Disposición Final

Las personas naturales o jurídicas que a la fecha de vigencia de la presente Ley supera el límite máximo de extensión a que se refiere el artículo 1° de esta Ley, no podrán adquirir área o tierra agrícola adicional.

La lectura del dictamen nos permite hacer algunos comentarios, que se suman a los que, en su momento, se hicieron al proyecto de ley. En efecto, en el número de mayo de 2009, *La Revista Agraria* de CEPES afirmaba:

El reciente proyecto de ley que limita el tamaño de la propiedad en tierras de la costa peruana, tiene al menos un mérito: contribuir a poner en debate el proceso de concentración de los derechos sobre la tierra —sea en la forma de propiedad, contratos, concesiones u otras modalidades— que está ocurriendo en el Perú desde mediados de la década de 1990. La propuesta del Apra, sin embargo, más que poner un freno al fenómeno, lo que hace en realidad es consolidarlo, «limitando» a 40 mil hectáreas el tamaño máximo que puede estar en manos de un propietario —un área bastante mayor que la de cualquier hacienda de la costa peruana existente antes de la reforma agraria de 1969 (CEPES 2009: 8).

En efecto, como se precisa en la misma nota de la revista citada, «La hacienda más grande de la costa peruana en los tiempos previos a la reforma agraria de 1969 era la legendaria Casa Grande, cuyo sector costero se extendía sobre alrededor de 29 mil hectáreas». Cabe, pues, hacer varias preguntas: ¿por qué el límite máximo se instaura solo para la región costera? ¿Por qué se establece el máximo de 40 mil hectáreas? ¿Se considera dentro de ese límite las tierras eriazas adquiridas y aún no puestas en producción o solo las que ya están produciendo? Por último, si una persona o empresa supera las 40.000 ha al momento de aprobarse la ley, ¿qué consecuencia puede haber?

Como mencionamos, el propio dictamen aprobado da cuenta de distintos comentarios. Uno de ellos era el del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (INDECOPI) que, entre algunos argumentos para oponerse al proyecto, incluye los siguientes dos:

- No se justifica técnicamente la delimitación de la propiedad a 40 mil hectáreas y que esta delimitación coadyuve a asegurar la existencia de la pequeña y mediana propiedad.
- No se toma en cuenta el impacto que podría generar la norma a los propietarios con más de 40 hectáreas [sic], ni los posibles perjuicios económico [sic] que podría ocasionar a los agentes económicos que se dediquen a la actividad agrícola que podrían verse afectados su permanencia [sic] en el mercado (Comisión Agraria del Congreso de la República del Perú 2010: 2).

El dictamen de la Comisión Agraria recoge, además, las opiniones de la Gerencia de Estudios Económicos de INDECOPI, la cual incluye entre sus comentarios que «Es limitado el número de países que imponen límites a la propiedad agrícola: Ecuador, Bolivia, México y El Salvador, en los que dicha limitación no es absoluta sino que varía de acuerdo a las características particulares de la actividad agrícola o de sus propietarios (México y El Salvador)» (Comisión Agraria del Congreso de la República del Perú 2010: 2).

Asimismo, el Organismo de Formalización de la Propiedad Informal (COFOPRI) comenta respecto del proyecto de ley que «el proyecto no especifica el criterio técnico ni expone razones que justifiquen este límite y si es adecuado para evitar el latifundio. Además, hace diferencia de trato respecto a tierras de la sierra». (Comisión Agraria del Congreso de la República del Perú 2010: 3).

Igualmente, algunos gobiernos regionales opinaron respecto del proyecto de ley. Aunque no todos coinciden en sus opiniones, algunos de ellos, como los gobiernos regionales de Tacna y La Libertad, cuestionaron dicha propuesta. Este último comentó: «la Dirección Regional de Agricultura señala que en tanto la pequeña y mediana propiedad tienen especial importancia para la seguridad alimentaria porque permite desarrollar una agricultura intensiva orientada principalmente a productos de pan llevar de consumo popular, limitar la extensión de la propiedad es beneficiosa para los auténticos campesinos y del país en general».

Resulta lógico que no solo distintas dependencias públicas opinaran en contra del proyecto de ley por considerarlo como un freno para la inversión, sino que las organizaciones empresariales también se pronunciaron en contra. Así, la Sociedad Nacional de Industrias (SINI), en sus comentarios, menciona que la propuesta «no se sustenta con estudios estadísticos o índices sobre una posible concentración de tierra agrícola en la zona costera» y agrega que «Hay otras medidas alternativas para incentivar la propiedad agrícola, como incentivos tributarios o planes de capacitación» (Comisión Agraria del Congreso de la República del Perú 2010: 4). De manera similar, la Asociación de Exportadores (ADEX) expresó su disconformidad con la iniciativa legislativa y propuso su archivamiento por no existir fuente de información actualizada sobre este tema, «ya que el último censo

se realizó en 1994» y, además, porque «Limitar la propiedad es contraproducente para el acceso al financiamiento, estandarización, mayor desarrollo del sector agrario que en muchos cultivos requiere grandes extensiones para lograr economías de escala, eficiencia y competitividad».

Siguiendo la línea de varios de los comentarios críticos al proyecto de ley que hemos citado, interesa contrastarlo con la realidad de la estructura de la propiedad agraria en el Perú. ¿Cuál era la situación del agro cuando este proyecto de ley se discutía? En el varias veces mencionado número 107 de *La Revista Agraria*, se da cuenta de distintos mecanismos por los que se estaba produciendo un paulatino, pero definido proceso de reconcentración de tierras. Uno de esos mecanismos fue la adquisición de tierras eriazas en proyectos financiados por el Estado. En el caso de Chavimochic, uno de los más importantes proyectos de ese tipo, se tenía el siguiente resultado, según información proporcionada por la Gerencia de Promoción de la Inversión Privada (GEPiP) del Proyecto Especial CHAVIMOCHIC:

Cuadro 6: Ampliación de la frontera agrícola a través del Proyecto CHAVIMOCHIC (1994-2006)		
Empresa	Área bruta (en ha)	Porcentaje
Camposol S.A.	9.179,52	20,9%
Compañía Minera San Simón S.A.	6.185,02	14,1%
El Rocío S.A.	4.901,17	11,2%
Empresa Agroindustrial Laredo	3.789,69	8,6%
Rego Corporation	3.778,36	8,6%
Green Peru S.A.	1.659,61	3,8%
Danper Trujillo S.A.	1.640,04	3,7%
Morava S.A.	1.622,07	3,7%
Sociedad Agrícola Virú S.A.	1.502,89	3,4%
Ugás de la Torre Ugarte Manuel	1.347,38	3,1%
Cefer Agrícola Chavimochic	1.304,23	3,0%
Subtotal	36.909,98	84,1%
TOTAL del área del proyecto	43.870,28	100.0%

Fuente: Gerencia de Promoción de la Inversión Privada (GEPiP) del Proyecto Especial CHAVIMOCHIC

Paralelamente, como resultado del proceso de conversión de las cooperativas agrarias azucareras creadas durante el proceso de reforma agraria, se ha dado un importante proceso de concentración de propiedad de tierras agrícolas en pocas manos (en este caso, de poderosos grupos empresariales, tanto nacionales como extranjeros). Reproducimos a continuación otro cuadro elaborado por CEPES en base a distintas fuentes, tanto públicas (Ministerio de Agricultura) como privadas:²⁶

²⁶ Este cuadro fue publicado en el N° 107 de *La Revista Agraria* y fue reproducido en el dictamen del proyecto de ley 3194/2008-CR.

Cuadro 7: Empresas azucareras agroindustriales			
Empresas	Ubicación y año de adquisición	Accionista principal	Hectáreas
1. Empresa Agroindustrial Tumán	Lambayeque 2007	Grupo Oviedo	11.800
2. Empresa Agroindustrial Pomalca	Lambayeque 2004	Grupo Oviedo	10.000
3. Industrial Pucalá	Lambayeque 2008	Grupo Huancaruna	6.500
4. Complejo Agroindustrial Cartavio	La Libertad (Ascope) 2007	Grupo Gloria	11.000
5. Empresa Agroindustrial Casa Grande	La Libertad (Ascope) 2006	Grupo Gloria	29.383
6. Empresa Agroindustrial Chiquitoy	La Libertad (Ascope) 2006	Grupo Gloria	3.200
7. Empresa Agroindustrial Sintuco	La Libertad 2007	Grupo Gloria	1.414
8. Empresa Agroindustrial Laredo	La Libertad (Virú) 1999	Grupo Manuelita (colombiano)	9.100
9. Agroindustrias San Jacinto	Ancash (valle del Santa) 1996	Grupo Picasso	16.000
10. Agroindustrial Paramonga	Lima (Barranca) 1997	Grupo Wong	10.000
11. Industrial Andahuasi	Lima (Huacho)	Cooperativa Andahuasi / Grupo Wong	7.200
12. Central Azucarera Chucarapi Pampa Blanca	Arequipa (valle Tambo)	Grupo Michell (43.48%)	1.200
Total			116.797

Fuente: *La Revista Agraria*, N° 107

De acuerdo con el cuadro que acabamos de reproducir, el Grupo Oviedo sería propietario de 22.800 ha de tierras dedicadas a la producción de azúcar, mientras que el Grupo Wong controlaría otras 17.200 ha. En el caso del Grupo Gloria, la suma de sus propiedades en cuatro empresas agroindustriales arroja un total de 44.997 ha; sin embargo, informaciones periodísticas recientes dan cuenta de que dicho grupo empresarial tendría bajo su control ya más de 55.000 hectáreas (Campodónico 2007: 12). La existencia de estas cifras se daba cuando la estructura de propiedad, conforme al último Censo Nacional Agropecuario realizado en 1994, indicaba la existencia de una agricultura marcada fuertemente por la presencia de la pequeña propiedad y el minifundio. Ese dato es recogido, sin merecer ningún comentario, en la sustentación del dictamen de ley comentado: el 56% de las unidades agrícolas tiene menos de 3 ha; el 15% tiene entre 3 ha y 5 ha; el 22%, de 5 ha a 20 ha; el 5%, entre 20 ha y 50 ha; y el 2%, más de 50 ha. Conforme a esas cifras, obtenidas en el III Censo Nacional Agropecuario, el 93% de las unidades agropecuarias tenía menos de 20 ha de tierra.

El comentario que se desprende de los datos presentados en las páginas anteriores solo puede girar en torno a la siguiente pregunta: ¿resulta conveniente o no la propuesta legislativa en trámite? Sin tener en cuenta el tema de la constitucionalidad de la norma, esta solo puede considerarse poco trascendente, inoportuna —pues pudo haberse tramitado en el período inmediatamente posterior a la salida de Fujimori— y hasta contraproducente, por permitir la consolidación legal de nuevos latifundios.

Finalmente, el comentario del Ministerio de Agricultura al proyecto de ley del que se está tratando resulta destacable, pues el artículo 3 de este comentario encarga a la Presidencia del Consejo de Ministros la zonificación agraria, sin tomar en cuenta otras disposiciones. El inciso c del artículo señalado afirma: «El Decreto Legislativo N° 1013 Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente le asigna competencia para establecer la política, los criterios, las herramientas y los procedimientos de carácter general para el ordenamiento territorial nacional, en coordinación con las entidades correspondientes, así como conducir su proceso».

Ello nos lleva a destacar la necesidad de buscar mayores consensos en temas particularmente delicados como este, antes de impulsar iniciativas legislativas. Lamentablemente, como la experiencia de los últimos años demuestra, la producción legislativa adolece de este defecto. Antes de analizar la realidad para, a partir de allí, intentar propuestas legislativas que permitan romper los nudos que bloquean el desarrollo rural, la mayor parte de las normas emanadas del Poder Legislativo y del Poder Ejecutivo (nos referimos, en particular, a los decretos legislativos aprobados en el primer semestre de 2008) parecen mirar a otras realidades, pues pretenden aplicar mecánicamente esquemas válidos para otras realidades a nuestro complejo mundo rural.

3.2. DESPLAZADOS INTERNOS POR DESARROLLO EN EL PERÚ

Recientemente, el Poder Ejecutivo presentó ante el Congreso de la República el proyecto de ley 3817/2009/PE que pretende modificar la Ley Sobre Desplazamientos Internos, Ley 28223, con la intención de dar paso al desplazamiento de personas inducido por el desarrollo. Ello, sin lugar a dudas, es una muestra más del recorte sistemático de derechos de las poblaciones rurales del país, pues, como veremos en las siguientes páginas, mediante la implementación de estos proyectos, se afectan derechos sobre la tierra. En ese sentido, el Ejecutivo se arroga facultades del Congreso de la República, que es la institución idónea para afectar derechos de propiedad mediante la promulgación de leyes, justificadas en la necesidad pública y no en el interés público, como es la propuesta del Gobierno. No obstante, antes de pasar al problema propiamente dicho, es necesario pasar revista a la problemática misma de las personas desplazadas.

Debido a los actos de violencia ocurridos en el Perú durante la década de 1980 y parte de la de 1990, se produjeron en el país, sobre todo en áreas rurales, desplazamientos internos de poblaciones enteras (comunidades, campesinos e indígenas en general). La propia Comisión de Derechos Humanos de la ONU, en su informe sobre desplazados el caso Perú (Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas 1996), señaló lo siguiente al respecto:

En el Perú los desplazamientos han sido en gran medida resultado de una oposición armada que fue cobrando importancia hasta convertirse en terrorismo endémico en el decenio de 1980. Aunque en general se ha eliminado el terrorismo y unas condiciones de relativa normalidad han permitido el retorno de algunos desplazados internos, unas 600.000 personas siguen aún desplazadas. Se reconoce cada vez más que la necesidad de brindarles protección y asistencia es una prioridad del Gobierno.

Según este mismo informe, el desplazamiento interno en el Perú es consecuencia directa del conflicto interno, de la pobreza y de las divisiones étnicas, así como de la falta de observancia de los derechos humanos (Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas 1996: párrafo 60).

La propia Comisión de la Verdad y Reconciliación (CVR), en su informe final del año 2003, manifiesta respecto a los desplazados:

El resultado cuantitativamente mayor de la violencia, en cuanto afectó a varios centenares de miles de personas, fue el desplazamiento interno. No existen estimados absolutamente fiables, pero la mejor aproximación permite suponer que alrededor de medio millón de personas abandonaron sus localidades y emprendieron la búsqueda de refugio por temor a ser víctimas directas de la

violencia. Quechua hablantes en su gran mayoría, los desplazados buscaron refugio en las ciudades, creando en muy poco tiempo nuevas poblaciones marginales alrededor de los polos urbanos (2003: 627).

En ese contexto, surgió la necesidad de regular y definir los derechos pertinentes para la protección de las personas que fueron víctimas de la violencia política del terrorismo. De esa manera, el 19 de mayo de 2004 se aprobó la Ley 28223, Ley de Desplazamientos Internos.

Durante los debates para la aprobación de esta ley en el pleno del Congreso,²⁷ se afirmó que el objetivo era lograr un reconocimiento, por parte del Estado peruano, del estatus específico del desplazado y su naturaleza legal. Sin embargo, fundamentalmente, se buscó definir cuáles son los derechos y garantías para la protección de las personas desplazadas como «consecuencia de actos de terrorismo».²⁸ El mismo proyecto de ley,²⁹ en su exposición de motivos, señala que «el desplazamiento forzoso de cerca de un millón de personas ha sido el resultado de un conflicto armado de casi 20 años de duración entre diversos grupos de oposición armada y las fuerzas armadas del Perú».

Así, el artículo 2 de la Ley de Desplazamientos Internos, dentro del marco antes expuesto, recoge la siguiente fórmula, empleada en los Principios Rectores, para definir a los desplazados internos:³⁰ «las personas o grupo de personas que se han visto forzadas u obligadas a escapar o huir de su hogar o de su lugar de residencia habitual, en particular como resultado o para evitar los efectos de un conflicto armado, de situaciones de violencia generalizada, de violaciones de los derechos humanos y que no han cruzado una frontera estatal internacionalmente reconocida».

Adicionalmente, esta ley reconoce dos clases de desplazamiento:

- Desplazamiento forzado por violencia de conflicto interno o internacional o acción de grupos alzados en armas, es espontáneo e impredecible; y
- Desplazamiento o evacuación, ocasionada por acción violenta por agentes imprevistos. En ese caso, el desplazamiento sería organizado y conducido.

Como puede observarse, la Ley 28223 responde a la necesidad de proteger a las personas que fueron obligadas a dejar su hogar huyendo de la violencia. Se puede llegar a la misma conclusión al revisar la norma misma desde la precisión del objeto y la definición misma de desplazados internos. El propio ex Defensor del Pueblo, Walter Albán, precisa lo siguiente:

²⁷ Esta norma se originó en el proyecto de ley 5549/2002-CR, que fue presentado el 28 de febrero de 2003 por la Congresista Dora Núñez Dávila.

²⁸ Exposición de la congresista Dora Núñez Dávila durante de la 34ª sesión matinal (9 de julio de 2003) de la Comisión Permanente del Congreso de la República, período legislativo 2002-2003.

²⁹ Proyecto de ley 5549/2002-CR, Ley sobre los Desplazamientos Internos.

³⁰ E/CN.4/1998/53/Add.2 Principios Rectores de los desplazados internos. Principio 1.

La ley 28223 fue producto de un largo proceso de debate y de una demanda social para que el Estado se ocupara de la población víctima del fenómeno del «desplazamiento forzado», categoría jurídica recogida en normas internas e instrumentos internacionales para referirse a quienes de manera masiva se ven obligados a abandonar sus tierras como consecuencia de la violencia política (Albán 2010: 9).

Sin embargo, lo que algunos han considerado un despropósito legislativo que ha servido para justificar el proyecto de ley 3817/2009-PE es que el artículo 7 numeral 2 literal c de la Ley de Desplazamientos Internos señale que los desplazamientos arbitrarios están prohibidos en «casos de proyecto de desarrollo en gran escala, que no estén justificados por un interés público superior o primordial». Bajo esta premisa, el proyecto de ley 3817/2009-PE pretende ampliar el concepto de desplazamiento. Ya no sería solo en razón de «los efectos de un conflicto armado y de situaciones de violencia generalizada», sino que se amplía a los casos de implementación «de proyectos de desarrollo en gran escala justificados por un interés público superior o primordial» (artículo 1 del proyecto ley 3817/2009-PE).

Se pretende, entonces, modificar el artículo 8 de Ley de Desplazamientos Internos; se quiere señalar que existe un vacío normativo en dicho artículo, pues no se indican las autoridades competentes que deberían llevar a cabo este proceso. Propone que, en los casos en los que se produjese desplazamiento a causa de proyectos de desarrollo a gran escala, la autoridad competente para autorizar dicho desplazamiento será el titular del Ministerio de la Mujer y Desarrollo Social (MIMDES) y que para tal efecto deberá tener en cuenta que el Titular del sector del Estado afín a la actividad principal de dichos proyectos haya otorgado la calificación respectiva (artículo 1 del proyecto ley 3817/2009-PE).

En ese sentido, el proyecto de ley 3817/2009-PE propone que el Ministerio del sector vinculado al proyecto de desarrollo determine «el interés público primordial» de dicha actividad y que, luego, el MIMDES se encargue de autorizar el desplazamiento de la población.

3.2.1. Desplazamiento promovido por desarrollo

Actualmente, en el Perú, se está promoviendo la construcción de grandes obras de desarrollo. Ello implica mover o desplazar a las personas que viven cerca de dichas obras. No obstante, la propia ley de desplazados señala en el artículo 7 la prohibición de los desplazamientos en los «casos de proyectos de desarrollo en gran escala que no estén justificados por un interés público superior o primordial». En efecto, en este supuesto, se generaría el desplazamiento, pero no para escapar de la violencia interna, sino para permitir el desarrollo de un interés público o bien común, es decir, en aras de un beneficio que favorezca a la mayor parte de la población.

El desplazamiento por desarrollo, entonces, es de otra naturaleza; no es el caso del perpetrado por efectos de una guerra interna, sino que es el propio Estado el responsable de la movilización de estas personas que ocurre en nombre de un beneficio mayor. Por ello, es el propio Estado el que debe procurar y responsabilizarse de garantizar protección a las personas desplazadas. Este tipo de desplazamiento se basa en el desarrollo, que es entendido como «un proceso global económico, social y político que tiende al mejoramiento constante del bienestar de toda la población y de todos los individuos sobre la base de su participación activa, libre y significativa en el desarrollo y en la distribución justa de los beneficios que de él se derivan» (Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas 1997: Preámbulo del Anexo). No obstante, justamente uno de los costos sociales del desarrollo aparece cuando la construcción de represas, caminos, puertos, ferrocarriles, minas y la deforestación que estas conllevan, desplaza a las personas (Meter Penz 2002). Un ejemplo del tipo de desplazamiento inducido por el desarrollo lo podemos encontrar en el Proyecto Three Gorges (en español, «Tres Gargantas») en el río Yangtze en China, donde se estima que una población de 1,2 millones de personas serán reasentadas hasta el año 2009.

El informe de la Comisión Mundial de Represas señala que, en los últimos 50 años, se han destacado los problemas de las grandes represas y sus impactos sociales y ambientales. En este estudio, se estima que, entre 40 y 80 millones de personas, han sido desplazadas para su construcción (Comisión Mundial de Represas 2002). Este mismo informe señala que las enormes inversiones y los impactos generalizados de las grandes represas han ocasionado conflictos relacionados con la ubicación y los impactos de estas obras —tanto las existentes como las propuestas—, y han convertido, hoy en día, a las grandes represas en uno de los asuntos más controvertidos en materia de desarrollo sustentable.

En el Perú, esta realidad no es ajena, sobre todo, luego del inicio de la implementación del Proyecto Central Hidroeléctrica Inambari, localizado en los límites de los departamentos de Puno, Cusco y Madre de Dios, con un área de influencia que abarca un total de 4 provincias y 5 distritos ubicados en esas regiones.

No obstante, este tipo de desplazamiento no solo se da en el caso de la implementación de hidroeléctricas o represas; son comunes también en la minería, la metalurgia, las explotaciones forestales, la construcción de carreteras, los tendidos eléctricos (Ministerio de la Mujer y Desarrollo Social-DGDCP 2010), la exploración petrolífera, los oleoductos y gaseoductos, la expansión agrícola, los parques y reservas forestales, entre otros.

Hay que señalar, sin embargo, que, hasta ahora, la comunidad internacional se ha preocupado principalmente por proteger el caso de los desplazamientos relacionados con conflictos. En este sentido, el caso de los desplazados por desarrollo no está del todo claro. Hay autores que señalan que el desplazamiento forzado producido por proyectos de desarrollo es una violación de derechos humanos (Bjorn 2002). Además, se indica que muchos de aquellos forzados a evacuar permanentemente de sus hogares por órdenes de confiscación, adquisiciones de tierra, medidas de expropiación o disputa de tierra como resultado de la implementación de proyectos de desarrollo han escapado a la atención del movimiento de Personas Desplazadas Internamente (PDI) (Scout 2002).

En ese sentido, es necesario revisar los Principios Rectores de los Desplazamientos Internos (1998) con la finalidad de observar cuál es el alcance del uso de estos principios para dirigir la situación de las personas desplazadas por proyectos de desarrollo. Una primera lectura de la definición de desplazados internos de este cuerpo normativo nos muestra que el supuesto de desplazados por desarrollo no está recogido en esta definición:

[se entiende por desplazados internos a] las personas o grupos de personas que se han visto forzadas u obligadas a escapar o huir de su hogar o de su lugar de residencia habitual, *en particular* como resultado o para evitar los efectos de un conflicto armado, de situaciones de violencia generalizada, de violaciones de los derechos humanos o de catástrofes naturales o provocadas por el ser humano, y que no han cruzado una frontera estatal internacionalmente reconocida. (Las cursivas son nuestras)

Sin embargo, parecería que el término «en particular» abre la posibilidad de extender la definición de desplazados a otro tipo de situaciones diferentes a las causadas por efecto de un conflicto armado. El Estado peruano se basaría en este supuesto para justificar su proyecto de ley. Es decir, el desplazamiento en caso de proyecto de desarrollo estará prohibido si no se justifica por un interés público. Por lo tanto, si el desplazamiento se justifica en un interés público, el proyecto se puede llevar a cabo.

Ahora bien, hay que tener presente que el desplazamiento por desarrollo tiene un carácter permanente. Esto quiere decir que las personas que son movilizadas de sus tierras o propiedades de origen ya no podrán regresar al mismo lugar, pues los proyectos a gran escala conllevan, por lo general, la destrucción y degradación del lugar donde se ubican. Se presenta una situación distinta que en los casos de desplazamientos por violencia, ya que, una vez superado el conflicto interno, existe la posibilidad del retorno o repoblamiento.

Por ello, consideramos que hay una diferencia sustancial entre un tipo de desplazamiento y el otro, dado que un desplazamiento inducido por desarrollo implica, necesariamente, la pérdida de la propiedad o posesión de las tierras u hogares donde vivían dichas poblaciones. Además, a diferencia del desplazamiento por conflicto, donde el Estado no participa como agente agresor, en el desplazamiento inducido por desarrollo, el Estado tiene un rol directo, pues él aplicará e implementará el proyecto de desarrollo a gran escala. Finalmente, los desplazamientos por desarrollo siempre pueden atribuirse directamente a decisiones, leyes o políticas específicas de los Estados o a que estos no hayan impedido que terceros los lleven a cabo; es decir, no tiene un carácter de imprevisto: son perfectamente previsibles. El caso de desplazamientos por violencia o desastres naturales es distinto, ya que la imprevisibilidad es una de sus características centrales.

En este contexto, importa revisar el contenido del concepto de «interés público». Importa, primero, porque servirá para identificar si estamos ante un desplazamiento arbitrario y, en segundo lugar, para confirmar si bajo el ropaje de este concepto se puede desplazar a las personas. Este tema será abordado en el siguiente apartado.

Los Principios Rectores y la propia Ley sobre Desplazados, Ley 28223, aceptan que las personas sean desplazadas por desarrollo solo si su movilización está justificada

en un interés público primordial. La pregunta para el caso peruano, en vista de que serán afectados derechos de propiedad, es ¿bajo qué condiciones puede ser constitucionalmente admisible la afectación de derechos de propiedad?

3.2.2. Afectación al derecho de propiedad sobre las tierras

Uno de los derechos que se verían comprometidos en el desplazamiento de personas si se aplicara el proyecto (tanto para poblaciones indígenas como población en general) es el derecho de propiedad. Recordemos que este derecho es un derecho fundamental regulado en el artículo 70 de la Constitución: el «derecho de propiedad es inviolable» y «el Estado lo garantiza» (Fundamento 4 del expediente 05614-2007-PA/TC).

Como hemos revisado, una de las consecuencias del desplazamiento inducido por desarrollo sería la pérdida de la tierra o de los hogares de la población, es decir, la pérdida del derecho de propiedad. Esta movilización se produciría al aplicar el concepto indeterminado de «interés público superior o primordial», tal como señalan los Principios Rectores y la propia Ley de Desplazados, en los que se permite esta figura siempre y cuando esté justificada en dicho concepto. El propio Tribunal Constitucional ha señalado que la protección constitucional del derecho de propiedad contempla la figura de la expropiación si así lo exige la seguridad nacional o la necesidad pública, según lo señala el artículo 70 de la Constitución.

Sin embargo, como ya se ha señalado, la afectación de este derecho en el caso de proyectos de desarrollo estaría sujeta a la justificación fundamentada en el concepto de «interés público». En ese sentido, creemos necesario revisar el tratamiento constitucional que se le da a dicha figura jurídica en el ordenamiento nacional.

a. El concepto de «interés público»

Como se ha mencionado, los desplazamientos se pueden implementar cuando se ejecuten «proyectos de desarrollo en gran escala», pero que estén justificados por un «interés público superior o primordial». Al respecto, es necesario determinar qué se entiende por «interés público superior o primordial», con el fin de comprobar los alcances de este concepto en la legislación peruana. Para determinar su significado, es necesario recurrir a la jurisprudencia nacional que, con respecto a la definición de «interés público», establece lo siguiente:

El interés público tiene que ver con aquello que beneficia a todos; por ende, es sinónimo y equivalente al interés general de la comunidad. Su satisfacción constituye uno de los fines del Estado y justifica la existencia de la organización administrativa.

En base a ello, se concede un margen de apreciación al Estado para determinar este contenido y extensión siempre que estos no sean manifiestamente irrazonables o desproporcionados con las circunstancias en donde será utilizada (STC 0090-2004-AA/TC. Fundamento jurídico 10).

En la sentencia del Tribunal Constitucional, expediente 2488-2004-AA/, párrafo 7, se señala que «el interés público es un concepto indeterminado lo cual no significa que su contenido pueda ser librado enteramente a la discrecionalidad de la Administración». Se establece que se trata de un concepto que hace referencia a una esfera de la realidad cuyos límites no aparecen precisados en su enunciado, que, sin embargo, podrán ser concretados en cada caso de acuerdo con las circunstancias. Así, el TC refiere que no se trata de un concepto librado enteramente a la discrecionalidad de la administración, pues ello supondría, en muchos casos, justificar la arbitrariedad; por el contrario, se trata de un concepto cuyo contenido deberá ser explicitado en cada caso en atención a circunstancias particulares.

Asimismo, la doctrina reconoce que «El Estado está obligado a justificar las razones que imponen la decisión en el sentido del interés público de una manera concreta y específica y no con una mera afirmación o invocación abstracta» (Sentencia del Tribunal Constitucional, Expediente 0090-2004-AA/TC, fundamento 11).

En opinión de Landa, el interés público es «un concepto que puede albergar tantos sentidos como intenciones haya (saludables o nocivas)» (2003: 3) y, en la doctrina contemporánea, ya se han advertido los serios inconvenientes que genera este concepto abierto. Por ejemplo, Torres Muro ha señalado que este concepto «tiene un notable grado de ambigüedad o que parece vacua e innecesaria, resaltándose en otros contextos que el concepto de interés público es cuando menos impreciso» (1998: 77).

En este punto, es importante revisar cómo la Constitución Política del Perú de 1993 recoge el concepto de «interés público». Podemos mencionar tres artículos, explicados por Ruiz (1996):

- El artículo 60 señala que el Estado por razón de alto «interés público» puede realizar actividad empresarial. Es decir, en caso de que se advierta que los privados no realizan adecuadamente una labor orientada al bienestar común, entonces, estaría justificado que el Estado asuma dicha función subsidiariamente.
- El artículo 97 señala que el Congreso de la República puede iniciar investigaciones sobre cualquier asunto de «interés público». Dentro de sus relaciones con el Ejecutivo, sobresale la función de control parlamentario frente a la actividad política del Gobierno. Uno de los instrumentos para ejercer dicha función es la conformación de comisiones investigadoras. La restricción a dicha función es que sea de interés público, es decir, que las Comisiones investigadoras no pueden dedicarse al conocimiento e investigación de asuntos privados.
- El artículo 125 indica que son atribuciones del Consejo de Ministros deliberar sobre asuntos de «interés público». Se refiere a las actividades de tipo colegislativo, legislativas, administrativas y gubernamentales de la mayor amplitud, que involucran aquellos aspectos de la justicia administrativa frente a los reclamos, recursos y peticiones de los administrados.

De este modo, se puede observar que se utiliza la expresión «interés público» como un deber genérico del Estado, del Legislativo y del Ejecutivo, y no para justificar

derecho alguno. Ello es importante para el caso del desplazamiento, dado que, bajo este concepto, se pretende afectar derechos de propiedad sobre la tierra no previstos en la Carta constitucional.

En consecuencia, con la implementación de proyectos de desarrollo justificados por el «interés público», se generaría una nueva limitación al derecho de propiedad, el cual se vería afectado no solo por necesidad pública o seguridad nacional, sino también por «un interés público superior y primordial». De esta manera, se contradice lo establecido en la propia Constitución Política. En este caso, el Estado estaría confiscando tierras y afectando el derecho de propiedad al apoderarse de la totalidad o de una parte considerable de ellas para desarrollar estos proyectos.

3.2.3. Desplazamiento de los pueblos indígenas

Los desplazamientos inducidos por el desarrollo tienen una especial relación con los pueblos indígenas por dos motivos: son sectores de la sociedad que están marginados y olvidados por el propio Estado, y porque guardan una relación especial con el recurso natural tierra.

La ONU entiende este problema y ha señalado en diversos textos que los pueblos indígenas son de los grupos más afectados cuando se implementan proyectos de desarrollo. Afirma lo siguiente: «afectan a los sectores más pobres y vulnerables social y económicamente de la sociedad, concretamente a las mujeres, los niños y los pueblos indígenas» (E/CN.4/Sub.2/1997/7 del 2 de julio de 1997, las cursivas con nuestras; una cita similar se puede encontrar en el Informe del Relator Especial sobre una vivienda adecuada como parte del derecho a un nivel de vida adecuado, Miloon Kothari, A/HRC/4/18 del 5 de febrero de 2007).

Con respecto a su relación especial con la tierra, hay que señalar, previamente, que el recurso natural tierra es diferente de cualquier otro «bien» que pueda ser reclamado o exigido como un derecho afectado tal como lo hemos visto en la primera parte de este trabajo.

En el Perú, existen un total de 7.577 comunidades (entre campesinas y nativas) que habitan en todo el territorio nacional. En el caso de las campesinas, tienen 24 millones de hectáreas (equivalente al 18% del territorio nacional), mientras que las nativas poseen títulos de propiedad hasta por una extensión de 10'876.281 hectáreas, aunque controlan una extensión mucho más grande. Estas cifras no toman en cuenta a los pueblos en aislamiento voluntario, lo que aumentaría el total de tierra que las comunidades y pueblos en aislamiento voluntario poseen, pero de los cuales no se tienen cifras oficiales.

Lo común entre estos pueblos es que guardan una estrecha relación con la tierra, que va más allá de su carácter patrimonial; es, más bien, un recurso natural necesario e importante para su desarrollo y su propia vida como colectivos. Por ello, de su relación con la tierra se desprenden una serie de derechos adicionales.

El mismo Tribunal Constitucional, en el fundamento 1 de la STC 0042-2004-AI/TC, sostiene que el artículo 2, inciso 19 «identidad étnica y cultural» de la Constitución Política del Perú alude al patrimonio cultural inmaterial, es decir, aquellos usos, representaciones, expresiones, conocimientos y técnicas que las comunidades, los grupos y, en algunos casos, los individuos reconocen como parte integrante de su patrimonio cultural. Este patrimonio cultural inmaterial, que se transmite de generación en generación, es recreado constantemente por las comunidades y grupos en función de su entorno, su interacción con la naturaleza y su historia, y les proporciona un sentimiento de identidad y continuidad; de esta manera, contribuye a promover el respeto hacia la diversidad.

Como señala el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas al interpretar el artículo 27 del PIDCP, la cultura se manifiesta de muchas formas, inclusive un modo particular de vida relacionado con el uso de recursos terrestres, especialmente en el caso de los pueblos indígenas. Ese derecho puede incluir actividades tradicionales tales como la pesca o la caza, y el derecho a vivir en reservas protegidas por la ley. Por este motivo, el Comité resalta que el goce de esos derechos puede requerir la adopción de medidas jurídicas positivas de protección y medidas para asegurar la participación eficaz de los miembros de comunidades minoritarias en las decisiones que les afectan (Comité de Derechos Humanos, Derechos de las minorías [artículo 27]: Observación General 23, 08/04/94, párrafo 7).

En el Perú, bajo este principio, a través del artículo 89 de la Constitución, que se refiere al régimen agrario y de tierras, se reconoce a las comunidades campesinas y nativas. Además, se establece que estas tienen existencia legal y son personas jurídicas, autónomas en su organización, en el trabajo comunal, y en el uso y la libre disposición de sus tierras, así como en su economía y administración. Por ende, podemos afirmar que una afectación a la tierra o territorio, necesariamente, tiene implicancias en el derecho a la identidad cultural de las comunidades campesinas y nativas. De esta manera, se hace necesaria una evaluación sobre los derechos que se afectarían si se implementan proyectos de desarrollo.

Tal como lo ha expresado la Corte Interamericana en la sentencia del caso *Saramaka versus Surinam*, el deber del Estado para con los pueblos indígenas (en el caso peruano, las comunidades campesinas y nativas) exige la adopción de medidas especiales que garanticen el ejercicio de sus derechos y su supervivencia. En ese sentido, la Corte IDH ha expresado que «los miembros de los pueblos indígenas y tribales precisan ciertas medidas especiales para garantizar el ejercicio pleno de sus derechos, en especial respecto del goce de sus derechos de propiedad, a fin de garantizar su supervivencia física y cultural» (Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso del Pueblo Saramaka versus Surinam, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, párrafo 86).

Sobre este mismo tema, el Convenio 169 prevé el desplazamiento de pueblos indígenas en su artículo 16. Señala al respecto, que, en principio, «los pueblos interesados no deberán ser trasladados de las tierras que ocupan», pues ello tiene graves consecuencias para la forma de vida, bienestar y la identidad cultural de muchos de estos. Sin embargo, agrega lo siguiente para casos excepcionales:

[en caso de que] el traslado y la reubicación de esos pueblos se consideren necesarios, solo deberán efectuarse con su consentimiento, dado libremente y con

pleno conocimiento de causa. Cuando no pueda obtenerse su consentimiento, el traslado y la reubicación solo deberá tener lugar al término de procedimientos adecuados establecidos por la legislación nacional, incluidas encuestas públicas, cuando haya lugar, en que los pueblos interesados tengan la posibilidad de estar efectivamente representados.

Dicho consentimiento libre y con pleno conocimiento de causa, significa que estas comunidades deben comprender cabalmente el sentido y las consecuencias del desplazamiento sobre el cual han de manifestar su acuerdo y aceptación. Ello implica la implementación del derecho a la consulta, dado que es el mecanismo idóneo para que los pueblos indígenas puedan manifestar su consentimiento sobre las medidas que los afectan directamente.

Al ser reubicados, se les debe proporcionar tierras de calidad equivalente y con el mismo (o mejor) título legal que las tierras perdidas, de modo que les permita subvenir a sus necesidades y garantizar su desarrollo futuro. Sin embargo, si los pueblos interesados lo desean, podrán aceptar otras formas de pago por las tierras que han perdido, con las garantías apropiadas. Los pueblos indígenas afectados tienen derecho a ser indemnizados totalmente por la pérdida o daño que hayan sufrido como consecuencia de su reubicación. Asimismo, tienen derecho a participar de los beneficios que reporten las actividades desarrolladas en sus tierras.

Adicionalmente, la Corte IDH, en la sentencia del caso Saramaka³¹, considera que, cuando se trate de planes de desarrollo o de inversión a gran escala que tendrían un mayor impacto dentro del territorio Saramaka, el Estado tiene la obligación no solo de consultar a los Saramakas, sino también debe obtener su consentimiento según sus costumbres y tradiciones. La referencia explícita de la Corte IDH a la consulta y el consentimiento se explica por el deber de responsabilidad del Estado de proteger los derechos fundamentales de los pueblos indígenas que pueden verse afectados por un proyecto de gran magnitud.

El artículo 6 del Convenio 169 de la OIT regula «el derecho a la consulta a favor de los pueblos indígenas» frente a cualquier medida que pueda afectarlos directamente. Al respecto, las medidas legislativas y administrativas que se refieran al derecho a la tierra de los pueblos indígenas, su regulación o establecimiento de limitaciones implica una afectación directa; por ello, requeriría de un proceso de consulta. En ese sentido, la implementación

³¹ *La Corte Interamericana de Derechos Humanos en el Caso del Pueblo Saramaka versus Surinam*, del 28 de noviembre de 2007, es un importante precedente jurídico internacional relacionado con la consulta y las tierras de los pueblos indígenas. La Corte IDH ha manifestado que, al garantizar la participación efectiva de los integrantes del pueblo Saramaka en los planes de desarrollo o inversión dentro de su territorio, el Estado tiene el deber de consultar, activamente, con dicha comunidad, según sus costumbres y tradiciones. Este deber requiere que el Estado acepte y brinde información, e implica una comunicación constante entre las partes. Las consultas deben realizarse de buena fe, a través de procedimientos culturalmente adecuados, y deben tener como fin llegar a un acuerdo. Asimismo, se debe consultar con el pueblo Saramaka, de conformidad con sus propias tradiciones, en las primeras etapas del plan de desarrollo o inversión, y no únicamente cuando surja la necesidad de obtener la aprobación de la comunidad, si este fuera el caso. El aviso temprano proporciona un tiempo para la discusión interna de las comunidades y para brindar una adecuada respuesta al Estado. El Estado, asimismo, debe asegurarse de que los miembros del pueblo Saramaka tengan conocimiento de los posibles riesgos—incluidos los riesgos ambientales y de salubridad— a fin de que acepten el plan de desarrollo o inversión propuesto con conocimiento y de forma voluntaria. Por último, la consulta debería tener en cuenta los métodos tradicionales del pueblo Saramaka para la toma de decisiones.

de un proyecto de desarrollo involucra el desplazamiento de las comunidades y, por lo tanto, la afectación directa de sus tierras. De esta manera, es necesario realizar un proceso de consulta.

El propio artículo 9 de la Ley 28223 señala que «el Estado tiene la obligación de tomar medidas de protección contra los desplazamientos de pueblos indígenas andinos, nativos de etnias en la Amazonía, minorías campesinas y otros grupos que tengan una dependencia o apego especial con su tierra». Por ello, el Estado peruano no podría promover el desplazamiento de poblaciones indígenas sin haber realizado previamente el procedimiento de consulta; por este motivo, una acción de este tipo supondría ir en contra de lo previsto en el Convenio 169 de la OIT y de la propia Ley 28223.

4. CONCLUSIONES

La doctrina jurídica es unánime al considerar que los derechos de propiedad son dinámicos y dependen, en esencia, de los pactos o negociaciones que se generan a través del tiempo en cada sociedad.

En el Perú, este dinamismo se ha expresado en varios momentos. Uno de ellos fue el proceso de reforma agraria que trajo consigo una nueva regulación respecto de la tenencia y acceso a la tierra. Hasta antes de la reforma agraria, la propiedad rural se regulaba mediante el modelo tradicional, propio de la concepción del derecho civil que establecía que, para ser propietario, había que adquirir la propiedad mediante alguna de las formas establecidas por la ley. A partir de la aplicación de la Ley de Reforma Agraria, solo podía ser propietario de la tierra y recibir la protección legal de dicho derecho quien la trabaja directamente. El discurso político de ese entonces se resumía en la frase «la tierra es de quien la trabaja». Tiempo después, paulatinamente, se fueron dejando de lado los preceptos introducidos por la reforma. La preocupación de los gobernantes de turno era permitir la recuperación de una «élite empresarial» que condujera el destino de la actividad agraria nacional. Para ello, en un nuevo «dinamismo», se procuró asegurar sus derechos mediante normas que dieran estabilidad y seguridad jurídica a sus inversiones.

Poco a poco, se fueron rompiendo las limitaciones. Entre estos cambios, se fueron reduciendo los límites a la extensión de la tierra impuestos en la reforma agraria. Con este propósito, las normas legales de los últimos años han facilitado la adquisición de tierras agrícolas a través de la liberalización de las normas sobre este tema de manera radical.

En la normatividad peruana vigente, la naturaleza del derecho de propiedad sobre la tierra responde a los preceptos del derecho privado; es decir, se le trata como si fuera un «bien» más, dentro de lo que se conoce como derechos reales. No se toma en consideración que la tierra tiene una composición diferente a cualquier otro bien productivo. La tierra per se es de naturaleza finita, limitada y no «se fabrica más». En ese sentido, la política actual del Gobierno estaría en sintonía con la tendencia mundial actual de facilitar la adquisición de tierra agrícola en grandes extensiones para generar las máximas ganancias mediante la concentración de este recurso.

Así, la apuesta del Estado peruano para reactivar la actividad agraria pasa por asegurar la participación e inversión de grandes capitales que servirán para modernizar el campo nacional a través de tecnología de última generación. Ello se traduce en una clara opción por la gran propiedad, en desmedro de una agricultura basada en pequeñas extensiones de tierra, que es la característica del agro peruano hasta la actualidad.

En estos últimos años, la orientación de la actividad agrícola «moderna» (amparada en la legislación) ha estado centrada en la producción para la exportación por empresas que han ido concentrando tierras. Esta propuesta excluye a los que menos recursos tienen. La instalación de empresas extractivas —mineras, petroleras y forestales— en áreas rurales, amparada en dicha política y legislación, ha generado conflictos por los derechos sobre la tierra y por las consecuencias ambientales que afectan la calidad de vida de las poblaciones cercanas.

La apuesta del Estado peruano por la gran propiedad tiene como una de sus consecuencias desconocer los derechos de los más pequeños y de los pueblos indígenas.

En ese sentido, aun cuando el Estado peruano se ha mostrado proclive a suscribir diversos instrumentos internacionales favorables al respeto de los derechos humanos, su implementación —una tarea de difícil puesta en práctica— está aún pendiente. A pesar de que el Perú ha suscrito una serie de instrumentos legales que favorecen los derechos de los pueblos indígenas sobre la tierra, hasta la fecha no ha desarrollado ninguno de los derechos ahí contenidos. La explicación a tamaño despropósito es que desde siempre sus tierras han sido codiciadas. Antes, las tierras de las comunidades eran apropiadas por su condición de tierras-predio que servían para que hacendados o terratenientes hagan crecer sus haciendas. Ahora, en cambio, sus tierras son vistas como vehículo que asegura la obtención de otros tipos de recursos naturales como los minerales, los bosques o los hidrocarburos. Los conflictos que se viven en la actualidad se centran en la explotación de los recursos naturales que se ubican dentro de sus tierras. Vemos, entonces, que la causa por la que no se respetan sus derechos es más de índole económica que jurídica.

Actualmente, se ha acentuado la disputa por el aprovechamiento de los recursos naturales, entre ellos, la tierra. El caso de las comunidades campesinas y nativas (pueblos indígenas) es bastante particular. Históricamente, han gozado de una serie de protecciones del más alto rango legal, como las Constituciones. Desde 1920 a la fecha, han gozado de una serie de prerrogativas en su articulado, aunque, poco a poco, las han ido perdiendo. Sin embargo, el problema de la afectación de sus tierras no ha pasado por el reconocimiento de sus derechos en las Constituciones, sino, más bien, en normas legales de menor jerarquía que las implementan. Lo más saltante del caso peruano radica en que es el mismo Presidente quien ha puesto en evidencia esta política a través de varios artículos periodísticos. En ellos, ha llegado inclusive a afirmar que las tierras de las comunidades son ociosas, porque sus integrantes no tienen educación ni recursos económicos para hacerlas trabajar, por lo que su derecho de propiedad es aparente.

Se puede afirmar que los marcos legales de acceso a la tierra, en su ámbito internacional y constitucional en el caso peruano, son respetuosos de los derechos de propiedad sobre la tierra. El problema radica en su implementación. Hay que considerar que la mayoría de normas legales de menor jerarquía que versan sobre este tema han sido dadas sin mayor discusión; es decir, han sido implementadas desde el Poder Ejecutivo y no desde el Legislativo mediante decretos leyes, decretos legislativos y decretos supremos. Salvo la Ley de Tierras, que fue aprobada por un Congreso sui generis, las demás normas no han pasado por el tamiz del Congreso. Ello, evidentemente, no es garantía de mejoría alguna, pero sí habría permitido que las organizaciones campesinas e indígenas emitieran su opinión antes de ser aprobadas.

La solución al reconocimiento de los derechos de pequeños agricultores y comunidades pasa no tanto por el nivel jurídico, sino, más bien, por el político. Así como el Estado promueve y busca la seguridad jurídica de grandes inversiones, podría también hacerlo en el caso de los pequeños propietarios o poseedores de la tierra. Sin embargo, las políticas públicas implementadas por el Estado peruano están diseñadas para favorecer a sociedades mercantiles —nacionales o extranjeras— que aseguren dividendos y generen rentas para la economía nacional, basadas en una explotación primaria de los recursos naturales.

5. REFERENCIAS

APARICIO WILHELMI, Marco

2006 «El derecho de los pueblos indígenas a la libre determinación». En Mikel Berraondo (coordinador). *Pueblos indígenas y derechos humanos*, volumen 14. Bilbao: Instituto de Derechos Humanos. Serie «Derechos Humanos», Universidad de Deusto.

BERNALES BALLESTEROS, Enrique

1996 *La Constitución de 1993: análisis comparado*. Lima: Constitución y Sociedad ICS.

CAMPODÓNICO, Humberto

2007 «Los nuevos barones del azúcar». *La República* [Lima]. 28 de abril. 12.

CASTILLO, Pedro

2009 *El Derecho a la tierra y los acuerdos internacionales: el caso peruano*. Lima: CEPES.

CASTILLO, Pedro y Laureano DEL CASTILLO

2003 «La servidumbre minera y la propiedad de la tierra agrícola». En Centro Peruano de Estudios Sociales (CEPES). *Tierras agrícolas y servidumbre minera*, pp. 7-49, Lima.

CENTRO NACIONAL DE PLANEAMIENTO ESTRATÉGICO

2010 «Plan Perú 2021: Plan Estratégico de Desarrollo Nacional». Lima: CEPLAN.

CENTRO PERUANO DE ESTUDIOS SOCIALES (CEPES)

2002 *La economía campesina en la última década*. Lima: CEPES-PROAPA-GTZ.

2005 Informativo Legal Agrario N° 21 «Legislación de comunidades campesinas y nativas», Lima.

2008 Informativo Legal Agrario N° 24 «El agro peruano y los decretos legislativos de 2008», Lima.

2009 La Revista Agraria, N° 107, Lima.

2010 «Legalizando el desplazamiento forzoso por desarrollo». En *La Revista Agraria*, año 11, N° 116, p. 9-11.

COMISIÓN DE LA VERDAD Y RECONCILIACIÓN (CVR)

2003 *Informe final de la Comisión de la Verdad*. Tomo VI, sección cuarta: «Los crímenes y violaciones de los derechos humanos». Capítulo 1: «Patrones en la perpetración de los crímenes y de las violaciones de los derechos humanos»; 1.9 la violación de los derechos colectivos: el desplazamiento interno, Lima.

COMISIÓN MUNDIAL DE REPRESAS

2000 «Represas y desarrollo: un nuevo marco para la toma de decisiones. Una síntesis». *Comisión Mundial de Represas*. Fecha de consulta: 10/03/2010. <www.dams.org>.

DEL CASTILLO, Laureano

- 1995 «La Ley de Tierras y los límites al derecho de propiedad». En *Debate Agrario*, N° 23, pp. 13-35, Lima.
- 1997 *La Ley de Tierras y su reglamento*. Lima: Asociación Arariwa, Centro de Estudios Regionales Andinos Bartolomé de las Casas (CBC), CEPES, Servicios Educativos Rurales (SER).
- 2001 *Legislación agraria y desarrollo sostenible. Un análisis de las principales normas del sector agrario emitidas en el período 1992-2000*. Lima: Instituto de Desarrollo y Medio Ambiente (IDMA).

EGUREN, Fernando

- 2004 «Las políticas agrarias en la última década: una evaluación». En Eguren, Fernando, María Isabel Remy y Patricia Oliart (editores). *Perú, el problema agrario en debate, SEPIA X*. Lima: Seminario Permanente de Investigación Agraria (SEPIA), pp. 19-78.

FIGALLO, Guillermo

- 1996 «El nuevo régimen de propiedad de las tierras». En *Temas de Derecho*, N° 2, pp. 79-86, Lima.

GARCÍA PÉREZ, Alan

- 2007 «El síndrome del perro del hortelano». *El Comercio* [Lima]. 28 de octubre. A4.

GONZÁLES DE OLARTE, Efraín

- 1993 *Privatización y nuevo rol económico del Estado en el Perú: hacia la cooperación entre Estado y mercado*. Lima: IEP.

GRUPO ALLPA

- 2007 *¿Qué sabemos de las comunidades?* Lima: Grupo Allpa.
- 2010 *Políticas Públicas aplicadas a las comunidades campesinas 2008-2009*. Alejandro Laos (coordinador). Lima: Grupo ALLPA.

LANDA, César

- 2003 «Comisiones investigadoras, Área de Fiscalización y Control Político». Congreso de la República. Lima, diciembre de 2003.

LECKIE, Scott

- 2002 «Hacia el derecho a un lugar seguro». En *Revista Migraciones Forzadas*, N° 12, enero de 2002. Edición en castellano publicada por IDEI, Guatemala, pp. 19-20.

MINISTERIO DE LA MUJER Y DESARROLLO SOCIAL (MIMDES)

«Orientaciones para la protección a desplazados por proyectos de desarrollo». Fecha de consulta: 30/05/2010.

<http://www.mimdes.gob.pe/index.php?option=com_content&view=article&id=943&Itemid=297>.

MONSALVE, Sofía

2005 «Derecho a la tierra y derechos humanos». En *El otro Derecho*, N° 31-32, pp. 41-57, Bogotá.

ORGANISMO DE LA FORMALIZACIÓN DE LA PROPIEDAD INFORMAL (COFOPRI)-DIRECCIÓN DE FORMALIZACIÓN INTEGRAL

2009 *Directorio de Comunidades Campesinas del Perú*.

ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LA AGRICULTURA Y LA ALIMENTACIÓN (FAO)

2003 «Tenencia de la tierra y desarrollo rural». *Estudios sobre la tenencia de la tierra*, N° 3, Roma.

ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO (OIT)

2003 *Convenio 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales: Un manual*. Ginebra.

PENZ, Peter

2002 «Desarrollo, desplazamiento y ética». En *Revista Migraciones Forzadas*, N° 12, enero de 2002. Edición en castellano publicada por IDEI, Guatemala, pp. 4-5.

PETTERSSON, Bjorn

2002 «Desplazamiento inducido por el desarrollo: ¿asunto interno o tema internacional de derechos humanos». En *Revista Migraciones Forzadas*, N° 12, enero de 2002. Edición en castellano publicada por IDEI, Guatemala, pp. 15-18.

PLATEAU, Jean-Philippe, Anita ABRAHAM, Frederic GASPART y Luc STEVENS

2007 «Matrimonio y costumbre: factores determinantes del derecho de la mujer a la tierra». En Organización de las Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación (FAO). *Género y tierra: compendio de estudios de caso*, pp. 15-34. Roma: FAO.

RUBIO, Marcial

1999 *Estudio sobre la Constitución de 1993*. Tomo III. Lima: Fondo Editorial PUCP.

RUIZ MOLLEDA, Juan Carlos

2009 «¿Cuál es el tema de fondo en el conflicto entre los pueblos amazónicos y el Estado? Razones que sustentan la inconstitucionalidad de los Decretos Legislativos 994, 1081, 1064, 1079, 1089, 1090 y 1085», Lima.

TORRES MURO, Ignacio

1998 *Las comisiones parlamentarias de investigación*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.

ZEGARRA, Eduardo

2004 «La política agraria del Gobierno: balance y perspectivas». En *Perú Económico*. Lima, año 7, n° 27, pp. 4-5.

INSTRUMENTOS INTERNACIONALES

IX CONFERENCIA INTERNACIONAL AMERICANA

Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, Bogotá, 1948.

COMUNIDAD ANDINA

Declaración de Machu Picchu sobre la Democracia, los Derechos de los Pueblos Indígenas y la Lucha contra la Pobreza. Lima-Machu Picchu, 2001.

CONSEJO ECONÓMICO Y SOCIAL DE LAS NACIONES UNIDAS

Los desplazados internos: Informe del Representante del Secretario General, Sr. Francis M. Deng, presentado en cumplimiento de la resolución 1995/57 de la Comisión de Derechos Humanos-Adición. Estudio de casos de desplazamiento: Perú. E/CN.4/1996/52/Add.1. Ginebra, 1996.

Ejercicio de los derechos económicos, sociales y culturales. Seminario de expertos sobre la práctica de los desalojos forzosos. Informe del Secretario General. E/CN.4/Sub.2/1997/7. Ginebra, 1997.

Principios rectores de los desplazamientos internos. E/CN.4/1998/53/Add.2. Ginebra, 1998.
Observación General N° 12: El derecho a una alimentación adecuada, 12/05/99. E/C.12/1999/5, Ginebra, 1999.

Informe del Relator Especial sobre una vivienda adecuada, como parte del derecho a un nivel de vida adecuado, Miloon Kothari. A/HRC/4/18. Ginebra, 2007.

OFICINA DEL ALTO COMISIONADO DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LOS DERECHOS HUMANOS

Observación General N° 23: Los derechos de las minorías. CCPR/C/21/Rev.1/Add.5, Ginebra, 1994.

«Comunicación 760/1997». En: *Selección de Decisiones del Comité de Derechos Humanos adoptadas con arreglo al Protocolo Facultativo-Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*, Volumen 7, pp. 76-86, Nueva York y Ginebra, 2006.

ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS

Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José). San José, 1969.

ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS

Carta de las Naciones Unidas. San Francisco, 1945.

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 16 de diciembre de 1966.

Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, 16 de diciembre de 1966.

Declaración de las Naciones Unidas sobre los Pueblos Indígenas. Nueva York, 2007.

NORMATIVIDAD PERUANA

Constitución para la República del Perú, 18 de enero de 1919.

Constitución Política del Perú, 29 de marzo de 1933.

Constitución Política del Perú, 12 de julio de 1979.

Constitución Política del Perú, 29 de diciembre de 1993.

COMISIÓN AGRARIA DEL CONGRESO DE LA REPÚBLICA DEL PERÚ

Dictamen del proyecto de ley N° 3194/2008-CR., 2010.

CONGRESO DE LA REPÚBLICA DEL PERÚ

Ley 24656

Ley General de Comunidades Campesinas, 13 de abril de 1987.

Ley 24657

Ley de Deslinde y Titulación del Territorio de las Comunidades Campesinas, 13 de abril de 1987.

Decreto legislativo 653

Ley de promoción de las inversiones en el sector agrario, 30 de julio de 1991.

Ley 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, 17 de julio de 1995.

Ley 27308

Ley Forestal y de Fauna Silvestre, 13 de julio de 2000.

Ley 28223

Ley sobre los desplazamientos internos, 19 de mayo de 2004.

Decreto legislativo 994

Promueve la inversión privada en proyectos de irrigación para la ampliación de la frontera agrícola, 13 de marzo de 2008.

Decreto legislativo 1015

Unifica los procedimientos de las comunidades campesinas y nativas de la sierra y de la selva con los de la costa, para mejorar su producción y competitividad agropecuaria, 20 de mayo de 2008.

Decreto Legislativo 1064

Aprueba el régimen jurídico para el aprovechamiento de las tierras de uso agrario, 28 de junio de 2008.

Decreto Legislativo 1073

Modifica el literal B) del artículo 10° de la Ley 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; modificado por el artículo único del decreto legislativo N° 1015, 28 de junio de 2008.

Decreto legislativo 1089

Establece el régimen temporal extraordinario de formalización y titulación de predios rurales, 28 de junio de 2008.

Decreto legislativo 1090

Ley forestal y de fauna silvestre, 28 de junio de 2008.

GOBIERNO REVOLUCIONARIO DE LAS FUERZAS ARMADAS DEL PERÚ

Decreto Ley 17716

Ley de Reforma Agraria, 24 de junio de 1969.

MINISTERIO DE AGRICULTURA DEL PERÚ

Decreto supremo 019-88-AG, 2 de marzo de 1988.

Decreto supremo 011-91-AG, 30 de marzo de 1991.

Decreto supremo 017-96-AG, 18 de octubre de 1996.

Decreto supremo 017-96-AG, 18 de octubre de 1996.

Decreto supremo 017-96-AG, 18 de octubre de 1996.

Decreto supremo 015-96-AG, 6 de marzo de 2003.

Decreto supremo 015-96-AG, 6 de marzo de 2003.

MINISTERIO DE ENERGÍA Y MINAS DEL PERÚ

Resolución suprema 080-2009-EM, 14 de diciembre de 2009.

MINISTERIO DEL TRABAJO DEL PERÚ

Resolución suprema de 4 de junio de 1946.

JURISPRUDENCIA NACIONAL E INTERNACIONAL

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni versus Nicaragua, Sentencia del 31 de agosto de 2001 (Fondo, Reparaciones y Costas).

Caso del Pueblo Saramaka versus Surinam, Sentencia del 28 de noviembre de 2007 (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas).

Sentencia del Tribunal Constitucional, Expediente 03343-2007-PA/TC.

Este informe se realizó en el marco del componente de investigación que impulsa la Coalición Internacional para el Acceso a la Tierra en América Latina, el cual es coordinado por el Centro de Investigaciones Sociológicas, Económicas, Políticas y Antropológicas (CISEPA PUCP), miembro de la Coalición.

Coalición Internacional para el Acceso a la Tierra

Secretaría

Via Paolo di Dono, 44

00142 – Roma, Italia

Tel: +39 065459 2445

Fax: + 39 065459 3628

info@landcoalition.org

americalatina@landcoalition.info

Sitio web global: www.landcoalition.org

Sitio web para América Latina: <http://americalatina.landcoalition.org>

