

"Todos los pueblos pueden disponer libremente de sus riquezas y recursos naturales"

Entre 1920 y 1993 estuvo vigente un régimen jurídico de protección de las tierras de las Comunidades Campesinas y Nativas. Se les reconoció existencia legal y personería jurídica, y se dio a sus tierras un tratamiento proteccionista. Las tierras comunales eran inalienables, inembargables e imprescriptibles. Además se les reconoció autonomía para regularse en una serie de campos. La Constitución de 1993, sin embargo, recortó el derecho más importante: su derecho a la tierra de sus ancestros. Se ha disuelto el régimen de protección sobre las tierras comunales, omitiéndose toda referencia a la inembargabilidad e inalienabilidad de éstas, declarándose más bien, que hay autonomía para su libre disposición. Y aunque son imprescriptibles, éstas pueden caer en abandono de acuerdo a la nueva previsión legal.

Las 5,680 comunidades campesinas controlan cerca del 40% de las tierras agropecuarias registradas en el Censo Nacional de 1994. Por su parte, las más de mil comunidades nativas que existen controlan el 15% de la superficie agropecuaria. Lo que quiere decir que sumadas, el 55% de la superficie agropecuaria del país, es de propiedad colectiva.

La Ley 26505 o Ley de Tierras, suprimió las garantías de inembargabilidad e inalienabilidad de las tierras comunales indígenas mediante su Artículo 11°. Redujo la protección de los derechos reales indígenas, dejándolos a su suerte en un mercado voraz. Y al establecer que los jueces civiles resolverían los conflictos suscitados entre las comunidades indígenas y los particulares conforme a las normas del Código Procesal Civil (Artículo 6°), apelando para ello al principio de igualdad ante la ley, se olvidó el respeto a la interculturalidad jurídica que debe existir en un país multiétnico como es el Perú.

La legislación vigente en materia de tierras limita y pone en riesgo la estabilidad del dominio territorial de las comunidades indígenas sobre sus tierras, contradiciendo así el Convenio 169 de la OIT, que definió en armonía con el interés de asegurar a los indígenas la estabilidad indefinida en sus espacios, los nuevos conceptos de "pueblos" para las comunidades indígenas y de "territorios" para sus espacios de uso, disponiendo el reconocimiento del derecho de propiedad y de posesión sobre las tierras que tradicionalmente ocupan los indígenas. Desde la constitución de la República peruana hace 180 años, el Estado no reconoce a los descendientes de los pueblos originarios el derecho a un territorio, sino que se reserva para sí la propiedad del subsuelo y sus riquezas. Uno de los efectos de esta política es que la ingente riqueza minera del país prácticamente no retorna a los habitantes de la tierra de la que es extraída.

De otro lado, el procedimiento vigente para la titulación de las tierras comunales indígenas es largo y reiterativo. Pese a que en la década pasada se promulgó la Ley 24657 de Deslinde y Titulación del Territorio Comunal, cerca de 1,700 Comunidades Campesinas (casi el 30% del total) aún no tienen títulos inscritos en los Registros Públicos de todas sus tierras, debido a la falta de fondos públicos.

Muchas comunidades nativas tienen que soportar largos años de trámites y elevados costos. A esto se suma el Decreto Legislativo 838 (15 de agosto de 1996), por el que el Estado concede titulaciones gratuitas en la Selva, para indígenas y no indígenas que se encuentren en áreas de economía deprimida o afectados por la violencia, sin garantizar que realmente se favorezca a las comunidades nativas.

Igualmente, el régimen de la propiedad colectiva de las comunidades no se encuentra reconocido en el Código Civil. Regular el régimen de propiedad de las comunidades por las reglas del derecho común -como ocurre con la Ley de Tierras- significa ignorar que la propiedad de la tierra de los pueblos indígenas alude a un concepto mucho más amplio y complejo, que abarca consideraciones de carácter cultural, ecológico y hasta religioso.

Las comunidades nativas no tituladas o con contacto inicial esporádico o no contactadas, pueden ser incluidas en las zonas de protección ecológica establecidas por la Ley de Tierras y por tanto prohibidas de realizar toda actividad económica dentro de sus linderos. El Reglamento de Zonas de Protección Ecológica ignora la situación en la que quedan las tierras ocupadas por las comunidades nativas no tituladas. Y ello se presta a situaciones inverosímiles, tales como que se declare *Zona de Protección Ecológica* a tierras que pertenecen por derecho ancestral a comunidades nativas. La legislación en esta materia podría impedir que pueblos indígenas nómades de la Amazonia (como los Nahuas, Cacataibos, Caquintes, Yoras, etc.) pierdan su derecho de reserva de propiedad sobre tierras, una vez que abandonen su carácter nómade.

Según la Segunda Disposición Complementaria de la Ley 26505, sustituida por la Ley 26681, el Gobierno puede vender o ceder en concesión tierras eriazas de su dominio en subasta pública. Y según el contenido jurídico que el Gobierno dé a las "tierras eriazas", éstas podrán ser las tierras sin agua o con exceso de agua, inclusive en la Amazonia, con lo cual buena parte del territorio indígena se vería afectado al no haberse concluido con el reconocimiento y titulación de las tierras comunales indígenas.

Si bien existen normas que regulan el uso y el manejo de los recursos naturales en las tierras de las comunidades, en el caso de los pueblos indígenas amazónicos se da un uso indiscriminado de los recursos, en particular, a través de la extracción de madera por parte de grandes empresas madereras que suscriben con el Ministerio de Agricultura contratos de extracción forestal, sin respetar las normas establecidas en la Ley de Extracción Forestal y Fauna. Muchas veces se otorga autorización a las empresas para que extraigan recursos de las comunidades nativas, sin que éstas, las propietarias, reciban compensación económica alguna. Autorizaciones que desconocen las reglas del mercado y el valor real de los productos a extraerse, o no fijan límites de extracción de madera, lo que es aprovechado por las empresas para extraer la mayor cantidad de árboles maderables, utilizando muchas veces la mano de obra indígena, no sólo sin pago de un salario justo, sino utilizando el sistema de "enganche" a través del pago de las labores con productos. Sistema éste por el que se entrega al indígena contratado productos que se "cobrarán" o compensarán luego de efectuada la labor, es decir en el momento del pago del salario, pero en función de una valorización que dependerá del libre albedrío del empleador que los proporciona.

(Recuadro) "Si bien todo el Perú sufrió por causa del embate terrorista, pocos grupos humanos como el pueblo *Asháninka Nomatsiguenga* se vieron tan totalmente expuestos al terror. Murieron entre 3,500 y 5000 asháninkas por ataques de Sendero Luminoso, por desnutrición o por enfermedades adquiridas en el proceso de acuartelamiento forzoso en manos de ese grupo o en las comunidades de concentración de la autodefensa. Más de 10 mil indígenas fueron desplazados de sus hogares, más de 50 comunidades quedaron destruidas. *En el caso del pueblo Asháninka Nomatsiguenga, hay que referir que en 1988, el año de la mayor ofensiva senderista en sus territorios (Satipo, Chanchamayo, Pangoa), mientras miles de familias huían para salvar sus vidas, el Gobierno firmó contratos de concesión con tres empresas madereras para la explotación de alrededor de 45 mil hectáreas sobre áreas tituladas de diversas comunidades. Sin embargo, cuando*

las familias asháninkas han retornado a su habitat tradicional se han encontrado con la dura realidad de haber sido desconocida su inmemorial posesión, lo que constituye un acto que atenta contra su propia existencia como pueblo". (José Luis Caro Alvarez, Comisión de Emergencia Asháninka)

Para las comunidades indígenas, la conservación de las áreas silvestres y de sus recursos con toda su diversidad biológica es una condición necesaria para su propia existencia. No sólo poseen conocimiento milenario sobre la complejidad de los ecosistemas amazónicos, sino que han desarrollado modelos sostenibles del uso de la tierra y los recursos naturales, adaptándolos a sus propios modelos culturales. Sin embargo, las migraciones campesinas desde la Sierra hacia la Amazonia, provocadas por la miseria o la violencia constituyen fuente para la deforestación de los bosques y muchas veces del fracaso de los esfuerzos comunales comprometidos para su mejor manejo.

Existe incapacidad para hacer respetar la legislación o para interpretar adecuadamente la problemática de estos recursos naturales y su importancia en el futuro. Un buen ejemplo de ello es la Ley 26631 (21 de junio de 1996), que estableció normas para formalizar denuncias por infracción de la legislación ambiental. Cuando se requiere la opinión previa de los organismos sectoriales para aplicar la ley, o generalmente no opinan o cuando lo hacen retardan tanto el pronunciamiento que resulta materialmente imposible probar la comisión del daño en perjuicio de las comunidades nativas.

Aunque existe el Proyecto Especial de Titulación de Tierras (PETT) en la actualidad no se otorgan títulos de propiedad en favor de las comunidades nativas que los soliciten argumentando falta de presupuesto; y sin embargo, hasta setiembre de 1999 se han entregado 218,604 títulos de propiedad individual de predios rurales. La solución propuesta por el Gobierno es que cada comunidad indígena pague los US\$ 2.700 que comporta el procedimiento de reconocimiento y posterior inscripción del título en los registros públicos.

La Ley 26845, llamada *Ley de Titulación de las Comunidades Campesinas de la Costa* busca privatizar las tierras de las comunidades pasando por encima de sus decisiones. Lo ocurrido en la Comunidad Campesina Santo Domingo de Olmos, donde el gobierno confiscó más de 100 mil hectáreas para hacer más atractiva la inversión para las empresas que se hagan cargo del Proyecto Hidroenergético de Olmos, es preocupante.

La actual política económica y el marco legal e institucional han generado una corriente muy favorable a la inversión minera, que recibe un trato especial. Como consecuencia de ello, de 4 millones de hectáreas de concesiones mineras otorgadas en 1992, se ha pasado a más de 23 millones en 1999, lo que ha generado un verdadero *boom* con más de 3 mil millones de dólares de inversión.

De las 5,680 comunidades campesinas reconocidas por el Programa Especial de Titulación de Tierras, 3,500 coexisten con la minería. El viejo conflicto entre las comunidades y las empresas mineras por el uso del suelo y el agua ha resurgido con fuerza en la presente década, sin que se hayan hecho hasta el momento esfuerzos suficientes para garantizar procesos de negociación equitativos y una búsqueda por solucionar esos conflictos.

Por ejemplo, con relación a las actividades de exploración y explotación minera, el Gobierno promulgó el DS N° 017-96-AG, reglamentando el Artículo 7° de la Ley 26505 (modificado mediante Ley 26570), estableciendo un régimen de prestación de servidumbres a favor de las actividades mineras y petroleras, que coloca en una

situación de inequidad a las comunidades indígenas y nativas frente a las empresas mineras y petroleras. La norma establece un plazo de 30 días para que la Comunidad llegue a un acuerdo con la empresa. Si en el plazo señalado no hay acuerdo, previo peritaje, se impone una servidumbre refrendada por resolución de los titulares de los ministerios de Agricultura y de Energía y Minas. La empresa elige al perito, paga sus honorarios y el procedimiento se lleva a cabo en Lima, lo que va en contra de los intereses de la Comunidad.

(Recuadro) *"El representante de la Federación Agraria Departamental de Ancash, Marcelino Bustamante López, precisó que la empresa Barrick Gold Corp. de Canadá ha comprado tierras de propiedad de las comunidades campesinas y de pequeños agricultores, con fines de explotación, principalmente de oro, con pagos irrisorios "aprovechándose de la desinformación de los campesinos" (Expreso 20 de octubre de 1999 p. 9)*

El Gobierno ha concedido más de 24 millones de hectáreas a las empresas petroleras, sin tomar en cuenta a los pueblos indígenas directamente afectados. La Ley de Hidrocarburos 26221 aprobada en 1993 no contiene ningún artículo que garantice los derechos de las comunidades indígenas, ni formas de compensación, reparación o beneficio por las actividades que se realizan en sus territorios.

No existe ningún mecanismo legal que garantice que los pueblos indígenas recibirán un beneficio por la extracción de recursos naturales de sus tierras. Las leyes del canon petrolero, por ejemplo, hacen retornar un porcentaje de las utilidades de las empresas concesionarias para ser utilizado en el presupuesto de las instancias regionales o locales del mismo Estado, pero no para las comunidades nativas de la Selva, como debiera ser.