

Artículo original / Original article

## Creación de un área de conservación regional y el derecho a la propiedad comunal en una comunidad nativa peruana

### Creation of a regional conservation area and the right to communal property in a native Peruvian community

Joseph-Vargas, Milagros [ORCID iD: 0000-0002-6150-5008]<sup>1</sup>

<sup>1</sup>Universidad Nacional de San Martín, Tarapoto, Perú

✉ [mjosephv@alumno.unsm.edu.pe](mailto:mjosephv@alumno.unsm.edu.pe)

Recibido: 27/10/2021;

Aceptado: 4/12/2021;

Publicado: 20/01/2022

**Resumen:** Los derechos a la propiedad comunal dentro de las áreas de conservación regional son un problema muy latente que abarca conflictos de territorios en la selva peruana. Se planteó como objetivo determinar de qué manera la creación del Área de Conservación Regional Cordillera Escalera se relaciona con la vulneración del derecho a la propiedad comunal de la Comunidad Nativa Kichwa Nuevo Lamas. Se aplicó un estudio descriptivo correlacional con enfoque cuantitativo no experimental. La población muestral estuvo conformada por 50 comuneros. Se utilizaron como instrumentos una guía de observación y la encuesta. Entre los resultados destaca, mediante la prueba de Pearson, un coeficiente de correlación de 0.655 con lo cual se acepta la hipótesis respecto a que se vulnera el derecho de la propiedad comunal y el reconocimiento parcial del territorio ancestral de tierras de aptitud agrícola, considerándose un riesgo a su propia subsistencia. Se concluye que existe una afectación del derecho a la propiedad comunal nativa en la medida en que desconoce el contenido constitucionalmente protegido del derecho a la propiedad comunal.

**Palabras clave:** área protegida; legislación; población indígena; Perú

**Abstract:** Communal property rights within regional conservation areas are a very latent problem that encompasses territorial conflicts in the Peruvian jungle. The objective was to determine how the creation of the Cordillera Escalera Regional Conservation Area is related to the violation of the right to communal property of the Kichwa Nuevo Lamas Native Community. A descriptive correlational study was applied with a non-experimental quantitative approach. The sample population consisted of 50 community members. An observation guide and the survey were used as instruments. Among the results, through the Pearson test, a correlation coefficient of 0.655 stands out, with which the hypothesis is accepted regarding the violation of the right of communal property and the partial recognition of the ancestral territory of lands of agricultural aptitude, considering a risk to their own subsistence. It is concluded that there is an impairment of the right to native communal property to the extent that the constitutionally protected content of the right to communal property is unknown.

**Keywords:** protected area; legislation; indigenous population; Peru

**Cómo citar / Citation:** Joseph-Vargas, M. (2022). Creación de un área de conservación regional y el derecho a la propiedad comunal en una comunidad nativa peruana. *Revista Científica Ratio Iure*, 2(1), e230. <https://doi.org/10.51252/rcr.v2i1.230>

## I. Introducción

Perú, en la década de los setenta, ratificó el Convenio OIT N° 107 del año 1957, en el cual, según el Artículo 11, menciona que corresponderá reconocerse los derechos de propiedad, ya sea colectiva o individual, en beneficio y ventaja de aquellos miembros de la población local que guarden relación con las tierras que de forma tradicional han sido posesionadas (Organización Internacional del Trabajo, 2014).

Bajo ese contexto, en el Convenio OIT N° 107, se comprende que basta la sola ocupación tradicional del territorio para que una comunidad nativa sea titular o poseedor legal de las tierras que habitualmente ocupan. Sin embargo, en la legislación peruana, la regulación que abarca el tema de la titulación de las comunidades nativas, se sustenta en la Ley de Comunidades Nativas y de Desarrollo Agrario de la Selva y de Ceja de Selva, Decreto Ley N°22175-1991, que en su Artículo 10 menciona lo siguiente: La posesión de las propiedades territoriales de una determinada comunidad nativa es garantizada por el Estado, es decir, el gobierno se encargará de inscribir en los registros públicos los predios y otorgar los títulos de propiedad correspondientes (Decreto Ley N° 22175-1991).

De lo anterior queda establecido que, con la ratificación del Convenio de la OIT, Perú adoptó la normativa del Convenio, respaldando las propiedades territoriales para las comunidades nativas a las que considera preexistentes, y las que tendrían derecho por la sola ocupación habitual y tradicional; a razón de ello, se debería limitar al solo reconocimiento, demarcación y concesión de los títulos de propiedad para las comunidades poseedoras en concordancia con lo que ya se había establecido en la normativa.

Las comunidades indígenas no solo se encuentran asentadas en tierras aledañas a las áreas protegidas, sino también, en el interior. En ocasiones, fueron creadas en tierras de asentamiento indígena y ha sido esta intromisión lo que ha generado conflictos entre las áreas protegidas y los pueblos indígenas, donde la creación de un área protegida, ha supuesto la desaparición de una comunidad nativa, tal es el caso, de los Parques Nacionales Tuparro y la comunidad de Katios en Colombia (Restrepo Rodríguez, 2015).

De esta manera, se constata que, bajo la pluralidad de situaciones diferenciadas, el Estado debería tomar en cuenta al momento de plantear sus políticas o lineamientos que relacionan las áreas protegidas y las comunidades nativas, las cuales, deben incluir en su totalidad a las comunidades que se encuentran dentro y fuera, dado que éstas también se ven afectadas y vulneradas en sus derechos, por las múltiples restricciones de acceso a los recursos naturales.

Ahora bien, el Área de Conservación Regional Cordillera Escalera (ACR-CE,) objeto del presente estudio, que es una de las áreas naturales protegidas que existen en la Región San Martín - Perú, junto con el Bosque de Protección del Alto Mayo, el Parque Nacional Río Abiseo y el Parque Nacional Cordillera Azul, fue creado en el año 2005, no obstante, no se consideró el territorio indígena que habitaba en ello, sobre todo de los pueblos indígenas Kichwa asentados.

El Instituto del Bien Común (2016), en su informe denominado “Tierras comunales: más que preservar el pasado es asegurar el futuro”, menciona que en el periodo de marzo del año 2016, el gobierno del Perú sólo había llegado a formalizar el 1% de los territorios indígenas, teniendo en cuenta que en el Perú existen más de 10,000 comunidades nativas de las cuales solo 4 000 comunidades han sido reconocidas y formalizadas territorialmente, sin embargo, las

poblaciones indígenas solo cuentan con contrato de cesión de uso, el mismo que restringe el título de propietarios.

En este panorama, queda demostrado que la creación del área protegida se llevó a cabo aun con el pleno desconocimiento del derecho a la propiedad comunal que ostentan los pueblos indígenas. Esta problemática permite analizar si se vulnera en forma directa el derecho a la propiedad comunal del territorio ancestral de la Comunidad Nativa de Nuevo Lamas, habiendo además aprobado su Plan Maestro en el año 2018, sin consulta alguna (Instituto del Bien Común, 2016).

Resulta fundamental recalcar que en el Perú los pueblos indígenas tienen derechos humanos colectivos reconocidos por las normas legales nacionales e internacionales, las cuales deben ser adoptadas en todos los ámbitos del sistema legal, ya que es importante promover sus derechos, siendo reconocidos en normas nacionales para interiorizar en el país su protección, respeto y cumplimiento (Camero Berríos & Gonzales Icaza, 2018).

Cabe señalarse que, el derecho a la consulta previa, está reconocido en parámetros legales internacionales, en este caso del Convenio 169 de la OIT del año 2014, la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas y la Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas del año 2016, además, también está reconocido en dispositivos legales nacionales.

Perú ha reconocido de manera directa el derecho a la consulta, mediante el Artículo 2 de la Ley 29785, Ley del Derecho a la Consulta Previa a los Pueblos Indígenas u Originarios, reconocido en el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo - OIT y su reglamento aprobado por Decreto Supremo 001-2012-MC (Ley N°28785-2011).

Además, antes de la Ley 29785 había otras normas nacionales, como el Reglamento de la Ley de Áreas Naturales Protegidas, aprobado por Decreto Supremo 038-2001-AG, que reconocía el derecho a la consulta en su Artículo 43. Empero, los instrumentos legales nacionales que reconocen el derecho a la consulta aún no se realizan conforme al espíritu del Convenio 169 de la OIT, la cual es la más preponderante en este tipo de casos.

En definitiva, el presente estudio analiza la importancia de puesta en valor del derecho a la propiedad dentro de una aplicación jurídica especial catalogado comunal por lo que los miembros posesionados en los llamados áreas de conservación regional, desconocen los derechos que a ellos les favorecen vulnerando así su uso en tierras donde ya habían habitado antiguamente. Por ende, el objetivo fue determinar cómo la creación del ACR-CE se relaciona con la vulneración del derecho a la propiedad comunal de la Comunidad Nativa Kiwcha Nuevo Lamas.

## **2. Materiales y métodos**

Se realizó un tipo de estudio básico, debido a que se fundamentó en la argumentación teórica y su propósito fue desarrollar, ampliar, corregir o verificar conocimientos mediante el descubrimiento de nuevas publicaciones, preceptos o principios extensos. El nivel de investigación fue correlacional con diseño no experimental pues no se manipuló de forma arbitraria las variables, sino que se observó casos que ocurrieron en el medio natural.

La población estuvo conformada por comuneros con título de cesión de uso en las Comunidades Nativas Kichwas Amazónicas, específicamente en la comunidad de Nuevo Lamas, del distrito de Shapaja, Provincia de San Martín; integrantes del Consejo Étnico de los Pueblos Kichwa Amazónicos (CEPKA) durante el 2018, la misma que contó con 133 habitantes entre varones, mujeres y niños; en ese sentido la muestra estuvo conformada por 50 pobladores.

Se elaboró un cuestionario de encuesta y análisis documental de guía de observación para la recopilación de datos, el primero se dimensionó a la población de la comunidad nativa teniendo en cuenta su capacidad social, político y cultural, el segundo sirvió como fuente hacia los antecedentes en la aplicación de metodología formuladas. Posteriormente, fueron validados y confiabilizados por profesionales expertos en materia de derecho consuetudinario y autoridades judiciales. Los datos se tabularon en excel y fueron procesados en el programa SPSS. Además, se empleó la prueba de correlación de Pearson para encontrar la relación entre las variables.

### 3. Resultados

La creación del ACR-CE en la Comunidad Nativa de Kichwa de Nuevo Lamas, tuvo problemas de coordinación entre la comunidad y las instituciones que llevaron el tema socio-ambiental. De modo que, el nivel de satisfacción de los pobladores (6%) fue bajo, mostrando el descontento por la falta de comunicación en los dos actores; tanto el gobierno como la población. Por otra parte, el 94% manifestó un nivel de satisfacción medio; ya que la comunidad señaló desconocer cómo fue creado (Tabla 1).

**Tabla 1.** Satisfacción de la creación del ACR-CE

Calificación	Rango		Frec.	Porc. (%)
	Desde	Hasta		
Alto	9	11	0	0.00%
Medio	12	15	47	94.00%
Bajo	16	18	3	6.00%
Total			50	100.00%

Asimismo, el 82% de la comunidad estuvo desinformada de los cambios que se realizaron en todo el proceso, siendo un nivel bajo de satisfacción por falta de información. Mientras que el 18% indicaron que estuvieron informados, pero no se mantuvo una comunicación asertiva durante el proceso de cambio (Tabla 2).

**Tabla 2.** Dimensión social en la creación del ACR-CE

Calificación	Rango		Frec.	Porc. (%)
	Desde	Hasta		
Alto	4	4	0	0.00%
Medio	5	6	9	18.00%
Bajo	7	8	41	82.00%
Total			50	100.00%

Según la tabla 3, el 62% de la comunidad desconoció los cambios socio-políticos, así como, los planes maestros y la organización administrativa; siendo un nivel bajo de conocimiento en esta dimensión. Por otra parte, el 38% indicaron conocer los cambios efectuados.

**Tabla 3.** Dimensión política en la creación del ACR-CE

Calificación	Rango		Frec.	Porc. (%)
	Desde	Hasta		
Alto	3	3	0	0%
Medio	4	4	19	38%
Bajo	5	6	31	62%
Total			50	100%

En relación a la dimensión cultural, el 94% de la comunidad tuvo un alto nivel en hacer prevalecer las costumbres y tradiciones, al mismo tiempo el 6% estuvieron disconformes de los cambios y prohibiciones que hubo a raíz de la creación del ACR-CE. En este sentido, es oportuno tener en cuenta que las comunidades nativas son un legado cultural y por respeto a ello es importante mantener una comunicación sincera con la comunidad y así poder aclarar la información sin perjudicar sus derechos como persona (Tabla 4).

**Tabla 4.** Dimensión cultural en la creación del ACR-CE

Calificación	Rango		Frec.	Porc. (%)
	Desde	Hasta		
Alto	2	2	47	94%
Medio	3	3	3	6%
Bajo	4	4	0	0%
Total			50	6%

Respecto al derecho a la propiedad comunal de la Comunidad Nativa Kichwa Nuevo Lamas, fue muy cuestionado por la población, ya que el 68% demostró su disconformidad con bajo nivel de aceptación, donde 34 de los encuestados indicaron que su derecho a la propiedad comunal no ha sido respetado al momento de la creación del área regional. También se evidenció que el 32% de la población estuvieron indiferentes al momento de emitir su opinión, considerando que el derecho a la propiedad comunal ha cambiado aspectos dentro de su comunidad; como las prohibiciones en cultivos, cambios en infraestructura y cultura, no pudiendo desarrollar sus habilidades normalmente (Tabla 5).

**Tabla 5.** Derecho a la propiedad comunal de la Comunidad Nativa Kichwa Nuevo Lamas

Calificación	Rango		Frec.	Porc. (%)
	Desde	Hasta		
Bajo	12	15	34	68.00%
Medio	16	19	16	32.00%
Alto	20	24	0	0.00%
Total			50	100.00%

Finalmente, el 100% de la población encuestada manifestó que al momento de crear el ACR-CE se vulneraron el derecho a la propiedad comunal, ya que de acuerdo a la tabla 6, la población señaló un nivel alto de disconformidad, considerando la vulneración de derechos como ciudadanos.

**Tabla 6.** Creación del ACR-CE vulnera el derecho a la propiedad comunal

Calificación	Rango		Frec.	Porc. %
	Desde	Hasta		
Bajo	3	3	0	0.00 %
Medio	4	4	0	00.00%
Alto	5	6	50	100.00%
Total			50	100.00%

Para determinar la relación entre las variables, se aplicó la prueba de normalidad de Shapiro-Wilk, para muestras menores o iguales a 50 sujetos, de los datos respectivos a las variables: Creación del ACR-CE y derecho a la propiedad comunal. Se obtuvo un nivel de significancia de 0.110 y 0.125 para cada variable respectivamente, que al ser mayor a 0.05, se aplicó la prueba estadística de correlación de Pearson, el cual resultó 0.655 (Tabla 7).

**Tabla 7.** Prueba de Correlación de Pearson

		Creación del ACR-CE	Derecho a la propiedad comunal
Creación del ACR-CE	Correlación de Pearson	1.000	0.655
	Sig. (bilateral)		0.04
	N	50	50
Derecho a la propiedad comunal	Correlación de Pearson	0.655	1.000
	Sig. (bilateral)	0.004	
	N	50	50

Tras el cálculo del coeficiente de determinación, se reconoce que la creación del ACR-CE se relaciona con la vulneración del derecho a la propiedad comunal de la Comunidad Nativa Kichwa Nuevo Lamas de manera significativa en un 43%, en la medida que se desconoce el contenido de la normativa y la Constitución Política del Perú.

#### 4. Discusión

De los resultados obtenidos del análisis de la guía de observación del peritaje del caso presentado por la Comunidad de Nuevo Lamas al Poder Judicial y del Amicus Curiae elaborado por Forest People Programme, se tuvo en concreto que en correlación con lo desarrollado en el marco teórico, en cuanto a las restricciones legítimas sobre los derechos de los pueblos indígenas en el contexto de conservación, se puede reconocer que el derecho internacional en materia de derechos humanos ha reconocido que, en principio, la conservación puede ser un objetivo legítimo que permita las restricciones de los derechos, incluidos los derechos de propiedad.

En el caso del derecho de propiedad de los pueblos indígenas, las restricciones pueden ser impuestas únicamente después de un proceso que haya incluido la participación efectiva de los pueblos indígenas, un estudio del impacto ambiental y social y la creación de mecanismos de distribución de beneficios. Estos deben ir acompañados por una compensación por el menoscabo de los derechos que se han restringido.

Por tanto, se confirma la hipótesis de investigación determinada que señala “La creación del Área de Conservación Regional Cordillera Escalera se relaciona con la vulneración del derecho a la propiedad comunal de la Comunidad Nativa Kichwa Nuevo Lamas, en la medida en

que desconoce el contenido constitucionalmente protegido del derecho a la propiedad comunal”.

## 5. Conclusiones

Se encontró relación entre la variable Creación del Área de Conservación Regional Cordillera Escalera y Derecho a la Propiedad Comunal, debido a que, el valor de significancia obtenido fue de 0.655. El impacto en el derecho a la propiedad comunal, se determina más por el desconocimiento de la existencia de la propiedad comunal y la falta de consulta de su creación, órganos de gestión y documentos de gestión, que simplemente no se consideraron necesarios.

De acuerdo al análisis de las restricciones al derecho a la propiedad comunal de la Comunidad Nativa Kichwa Nuevo Lamas, se obtuvo que conforme a los derechos fundamentales y de propiedad indígena se ha comprobado con los 8 puntos definidos en el fallo de la CIDH Xúcuru vs Brasil, confirmándose que a las comunidades no se les reconoce ni la posesión ancestral como suficiente justificación de su derecho a la propiedad comunal, ni el acceso y control a los recursos en forma normal para práctica de costumbres ancestrales.

## Referencias bibliográficas

- Camero Berríos, P., & Gonzales Icaza, I. (2018). *Serie: Derechos de los Pueblos Indígenas en el Perú (Ira ed.)*. Derecho, Ambiente y Recursos Naturales - DAR.
- Decreto Ley N° 22175. (1991). *Ley de Comunidades Nativas y Desarrollo Agrario de la Selva y Ceja de Selva*. Publicada el 07 de octubre de 1991.
- Instituto del Bien Común. (2016). *Tierras Comunales: Más que preservar el pasado es asegurar el futuro. El estado de las comunidades indígenas en el Perú*. Lima: Instituto del Bien Común-Perú.
- Ley N°28785. (2011). *Ley del derecho a la consulta previa a los pueblos indígenas u originarios, reconocidos en el convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo*. Publicada el 07 de setiembre del 2011 por el Congreso de la República.
- Organización Internacional del Trabajo. (2014). *Convenio Núm. 169 de la OIT sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes. Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas*. Lima: OIT/Oficina Regional para América Latina y el Caribe, 2014. 130 p.
- Restrepo Rodríguez, P. (2015). *El tuparro: De Reserva Faunística a Parque Nacional Natural. Su historia y principales problemáticas a lo de sus 45 años de vida*. Bogotá Colombia: Universidad de los Andes.

## Financiamiento

Ninguno.

### **Conflicto de intereses**

El artículo no presenta conflicto de intereses.

### **Contribución de autores**

Joseph-Vargas, Milagros: Investigadora y redactora del presente artículo.