

Ante todo, el diálogo

Defensoría del Pueblo y conflictos sociales y políticos



DEFENSORIA DEL PUEBLO

© Defensoría del Pueblo
Jirón Ucayali N° 388, Lima 1, Perú
Teléfono: (51-1) 426-7800
Fax: (51-1) 426-7889
Portal: <http://www.defensoria.gob.pe>
E-mail: defensor@defensoria.gob.pe

Primera edición.

Lima, Perú, noviembre 2005

Hecho el depósito legal
Registro N° 2005 - 8177

El presente libro ha sido elaborado por un equipo integrado por: Rolando Luque Mogrovejo, Jairo Rivas Belloso, Erika García Cobián, Pier Paolo Marzo, William Postigo de la Motta, Alicia Roman, Pablo de la Cruz, Wilian López Prieto y Álvaro Rojas.

La publicación de este libro se ha elaborado en el marco del Proyecto «Consolidación de las Instituciones Democráticas y Tutela de los Derechos Humanos en el Departamento de San Martín», financiado por el Movimiento Laico América Latina (MLAL).

La presencia e intervención de la Defensoría del Pueblo en conflictos sociales ha sido posible gracias a la colaboración de la Agencia Sueca de Cooperación para el Desarrollo Internacional (ASDI), la Agencia de los Estados Unidos para el Desarrollo Internacional (USAID), la Cooperación Técnica Belga (CTB), la Agencia Canadiense para el Desarrollo Internacional (ACDI), la Agencia Española de Cooperación Internacional (AECI) y la Agencia Suiza para el Desarrollo y la Cooperación (COSUDE).

ÍNDICE

PRESENTACIÓN	7
CAPÍTULO 1	9
ACTUACIÓN DE LA DEFENSORÍA DEL PUEBLO EN CONFLICTOS SOCIALES Y POLÍTICOS	
1. La Defensoría del Pueblo y los conflictos sociales y políticos	9
1.1 Competencia de la Defensoría del Pueblo	9
1.2 Definición de conflicto social	11
1.3 Los conflictos sociales en el Perú	12
2. El Comité de Seguimiento e Intervención en Conflictos Sociales y Políticos	19
3. Modalidades de intervención defensorial	23
3.1 Estrategias de intervención en conflictos sociales	23
3.2 Los reportes de conflictos sociales	27
4. Balance de la intervención de la Defensoría del Pueblo en conflictos sociales y políticos	31
CAPÍTULO 2	37
INTERVENCIÓN DE LA DEFENSORÍA DEL PUEBLO EN ALGUNOS CONFLICTOS RELEVANTES	
1. llave y las dificultades para la reconstitución de un gobierno local	38
1.1 Los hechos	38
1.2 Actuaciones de la Defensoría del Pueblo	44
1.3 El contexto posterior a las elecciones municipales complementarias	47

2. Suyo: forzando la justicia electoral	49
2.1 Los hechos	49
2.2 Actuaciones de la Defensoría del Pueblo	51
2.3 Desenlace	52
3. Lagunas	53
3.1 Los hechos	53
3.2 Actuaciones de la Defensoría del Pueblo	54
3.3 Un conflicto no resuelto	56
4. Andahuaylas	57
4.1 Los hechos	57
4.2 Actuaciones de la Defensoría del Pueblo	58
4.3 Resultados	60
5. Proceso de diálogo en Tambogrande (Piura)	61
5.1 Los hechos	61
5.2 Actuaciones de la Defensoría del Pueblo	62
5.3 Resultados obtenidos	65
6. Conflicto social derivado del cultivo y control de la hoja de coca: amicus curiae de la Defensoría del Pueblo en el proceso de inconstitucionalidad contra las ordenanzas regionales de Cusco y Huánuco	66
6.1 Conflicto derivado del cultivo, comercialización y control de la hoja de coca y actuación de la Defensoría del Pueblo	66
6.2 Las ordenanzas regionales de Cusco y Huánuco	69
6.3 Intervención de la Defensoría del Pueblo en calidad de <i>amicus curiae</i>	70
6.4 Resultados	75
7. Ronderos de San Martín	77
7.1 Los hechos	77
7.2 Actuaciones de la Defensoría del Pueblo	79
7.3 La situación al momento de cierre del informe	81

CAPÍTULO 3	83
CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES	
1. Conclusiones	83
2. Seguimiento de recomendaciones efectuadas por la Defensoría del Pueblo	85
3. Necesidad de un rediseño institucional: legislación electoral y de participación ciudadana	100
ANEXOS	105
Directiva N° 01-2005-DP. Comité de Seguimiento e Intervención en Conflictos Sociales y Políticos	107
Protocolo de intervención defensorial en conflictos sociales y políticos	111
<i>Amicus curiae</i> de la Defensoría del Pueblo en el proceso de inconstitucionalidad contra ordenanzas regionales N° 027-2005-E-CR-GRH y N° 031-2005-GRH/CRC	128
Minería, desarrollo sostenible, y derechos ciudadanos una aproximación desde la Defensoría del Pueblo	165

PRESENTACIÓN

Los conflictos sociales y políticos no son una novedad en el Perú ni en la Defensoría del Pueblo. Desde que se creó la institución se ha lidiado con ellos y tratado de procesarlos positivamente de modo que las partes lleguen a acuerdos en el marco de la ley. Sin embargo, en los últimos dos años, las movilizaciones de grandes sectores de la población han sido cada vez más frecuentes y violentas denotando impaciencia, descontento o desconocimiento de las vías pacíficas para tratar los problemas. El Estado por su parte, no ha sabido o no ha podido reaccionar a tiempo a fin de encaminar la protesta por los procedimientos de la legalidad y el diálogo.

La amenaza o vulneración de derechos fundamentales en situaciones de esta naturaleza planteaban un desafío a la Defensoría del Pueblo, en términos de desarrollar capacidades para monitorear de cerca la evolución de los hechos, diseñar herramientas de seguimiento e intervención y preparar al personal para ganar competencia y destreza en la comprensión y manejo de los conflictos.

La Defensoría del Pueblo no es, afortunadamente, una institución atada a procedimientos rígidos ni limitada en sus estrategias de defensa de derechos. Por el contrario mantiene una mirada atenta a los acontecimientos de la realidad nacional en procura de componer una agenda de temas defensoriales que le significan, en términos prácticos, recrear el concepto de defensa de modo que responda más eficazmente a las exigencias de dicha realidad. Se entiende así, la introducción sistemática de nuevos mecanismos de intervención defensorial como la supervisión de políticas públicas desde un enfoque de derechos y la actuación de la institución en conflictos sociales y políticos.

No es indispensable entonces -tratándose de estos últimos- que la ley precise facultades de intermediación o prevención de con-

flictos, cuando éstas se desprenden en sentido genérico del deber primordial del Estado de garantizar la vigencia de los derechos humanos, proteger a la población de las amenazas contra su seguridad y promover el bienestar general, tal como queda establecido en el art. 44° de la Constitución. A ello se añaden las facultades defensoriales de investigación, supervisión y promoción, y de su capacidad autorregulativa establecidas en la ley.

La presente publicación tiene como objetivo dar a conocer una experiencia intensa y variada de casi dos años de trabajo en conflictos sociales y políticos. Tiene la virtud de ser escrito desde el escenario mismo de los hechos a modo de un testimonio institucional en el que se da cuenta de la naturaleza de tales conflictos, de los actores que intervienen en ellos, de las circunstancias que los motivan, de los intereses y creencias que se ponen en juego, de las resistencias al cambio y - por qué no decirlo - de los olvidos históricos en los que están sumidos muchos pueblos del Perú.

Éste es, no obstante lo que a primera vista anuncia el tema, un libro optimista, un libro que trasunta, es verdad, las altas y bajas de un trabajo arduo y paciente, pero que intenta recuperar la valiosa dimensión del diálogo como instrumento de aproximación constructiva entre diferentes, clave de todo proyecto civilizado y esencialmente democrático.

Walter Albán Peralta
Defensor del Pueblo en funciones

ACTUACIÓN DE LA DEFENSORÍA DEL PUEBLO EN CONFLICTOS SOCIALES Y POLÍTICOS

1. La Defensoría del Pueblo y los conflictos sociales y políticos

1.1 Competencia de la Defensoría del Pueblo

La Constitución de 1993 crea la Defensoría del Pueblo como un órgano constitucional autónomo y encargándole, conforme lo contempla el artículo 162º, la defensa de los derechos constitucionales y fundamentales, la supervisión del cumplimiento de los deberes de la administración estatal, así como la prestación de los servicios públicos a la ciudadanía. Las facultades de este mandato son desarrolladas en el artículo 9º de su Ley Orgánica, Ley N° 26520, en cuyo inciso 1 establece la facultad de poner en marcha investigaciones independientes a solicitud del ciudadano o por propia iniciativa, dando lugar al despliegue del trabajo defensorial para la atención de quejas y petitorios.

Para un adecuado cumplimiento de este mandato constitucional, la Defensoría del Pueblo mantiene una mirada atenta a los acontecimientos de la realidad nacional en procura de identificar situaciones donde se vulneren los derechos de las personas. La elaboración de una agenda de temas defensoriales exige, adicionalmente, precisar los mecanismos de intervención mediante los cuales la Defensoría del Pueblo puede ejercer eficazmente esta labor. Para ello, la Ley Orgánica, entendiendo la naturaleza crítica y creativa de la institución, dejó abierta la posibilidad de que ésta dicte normas que precisen aún más sus funciones e introduzcan progresivamente innovaciones al desenvolvimiento de su trabajo, como se desprende del artículo 9, inciso 8 de la referida Ley. En consecuencia, aunque la norma no precise facultades de intermediación o prevención de conflictos, la fide-

Defensoría del Pueblo

lidad al precepto constitucional, la ubicación de la Defensoría del Pueblo entre el Estado y la sociedad, y, sobre todo, las exigencias de la propia realidad – actores sociales o institucionales que solicitan la presencia de la institución para garantizar la vigencia de los derechos humanos y proteger a la población en momentos de crisis – demandan una formulación específica que guíe la intervención defensorial en situaciones de conflicto.

Todo conflicto incluye demandas ciudadanas que hacen referencia a derechos presuntamente vulnerados o en riesgo (generalmente derechos económicos, sociales y culturales) a la par que dejan ver una exigencia de mayor participación en los asuntos públicos. En ocasiones el escalamiento del conflicto produce nuevas vulneraciones a derechos (derechos a la vida, integridad, libertad, tranquilidad, propiedad, etc.)

Las relaciones conflictivas entre los ciudadanos y el Estado o entre los propios ciudadanos (incluidas las empresas), se ventilan a través de los procedimientos legales y de las instituciones competentes. En términos generales se puede decir que el sistema jurídico-político de un Estado democrático está organizado para la interacción pacífica y resolutoria de las diferencias. No obstante ello, la violencia con que se presentan los conflictos pone en evidencia la insuficiente capacidad de respuesta del sistema político; frente a ello se abre la necesidad de recurrir a mecanismos de diálogo orientados al manejo del conflicto para construir respuestas que satisfagan a las partes, así como introducir las correcciones legales e institucionales que se consideren necesarias. La intervención inmediata de la Defensoría del Pueblo en estos casos puede contribuir al cese de la violencia, a la defensa de los derechos vulnerados y a generar espacios de diálogo constructivo. Desde esta perspectiva, el conflicto puede ser visto como una oportunidad para comprender problemas sociales por lo general desapercibidos y disfunciones estatales o malas prácticas de la administración pública no corregidas a tiempo, temas de amplio interés de la Defensoría del Pueblo.

Ante todo, el diálogo

Un objetivo que acompaña permanentemente la intervención defensorial en conflictos es el de legitimar los procedimientos democráticos sustentados en la legalidad. Si ésta es insuficiente, se promoverá su reforma pero en ningún caso se puede avalar su trasgresión. Del mismo modo, los mecanismos de diálogo deben ser entendidos como formas complementarias de generar acuerdos y no como instancias sustituyentes de las competencias formales. Como en otras modalidades de actuación, ésta también puede dar lugar a recomendaciones orientadas a corregir prácticas irregulares, arbitrarias o negligentes de la administración pública. Del mismo modo la institución procura aprovechar las lecciones que deja el conflicto para afianzar en la población principios, valores, reglas propios del Estado de Derecho, que estimulen el desarrollo de una ciudadanía plena.

En síntesis, los conflictos sociales constituyen un tema defensorial en la medida que hay derechos fundamentales en juego, una posible ocurrencia de acciones violentas, afectaciones a la institucionalidad democrática y una necesidad de desarrollar una cultura dialogante, respetuosa de la ley y orientada hacia la paz.

1.2 Definición de conflicto social

La posibilidad del conflicto es inherente a la vida social en la medida que en cualquier colectivo humano siempre será posible encontrar diferencias de percepción u opinión sobre cualquier asunto que competa a dos o más personas o grupos. Los actores de un conflicto pueden ser diversos; sin embargo, en todos los casos el Estado se constituye como participante, a menudo porque su actuación es cuestionada, pero sobre todo porque la Constitución, en su artículo 44º, le asigna, entre otras, las funciones de garantizar la plena vigencia de los derechos humanos, proteger a la población de las amenazas contra su seguridad y promover el bienestar general que se fundamenta en la justicia y en el desarrollo integral y equilibrado de la Nación. El Estado, por tanto, cuenta con el mandato legítimo – que

Defensoría del Pueblo

incluye el empleo de la fuerza – para ejercer autoridad y, desde ella, actuar como regulador del orden social. Para cumplir esta función, formula normas y establece mecanismos para canalizar las diferencias existentes.

En este marco, el **conflicto social** puede entenderse como una confrontación pública entre actores que buscan influir en la organización de la vida social. Un elemento esencial de esta definición es el carácter público del conflicto. Esto significa, por un lado, que el objeto de divergencia lo constituye cualquiera de los elementos organizadores de la vida colectiva, a saber: las normas, el ejercicio del gobierno y la autoridad, la definición e implementación de políticas públicas, la cultura; las demandas levantadas por los actores sociales se ubican en alguno de estos campos, precisamente aquellos en los que el Estado cumple una función reguladora, al menos en los tres primeros. Por otro lado, lo público hace referencia también al escenario en el cual se desarrollan acciones colectivas que desafían el ordenamiento social. El carácter disruptivo de las mismas, nuevamente, convida la acción del Estado, responsable de garantizar el orden social.

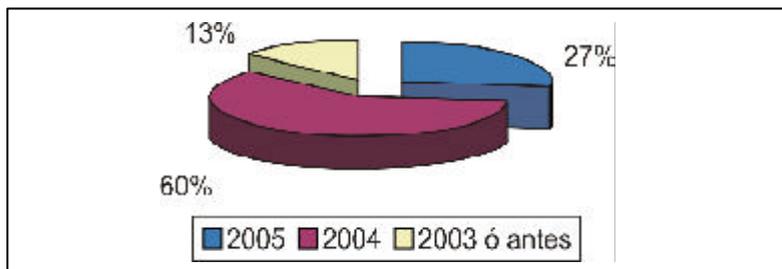
1.3 Los conflictos sociales en el Perú

El seguimiento del contexto político y social que realiza la Defensoría del Pueblo le permite constatar un preocupante crecimiento del nivel de conflictividad en el país, situación que ha obligado a una permanente intervención institucional para promover espacios de diálogo, facilitación y solución de distintos tipos de tensiones sociales.

Así, entre mayo de 2004 y setiembre de 2005, la Defensoría del Pueblo ha dado cuenta de 143 conflictos. De ellos, 39 se iniciaron el año 2005 (27%), 85 tuvieron su origen el año 2004 (60%), y 19 se iniciaron el año 2003 ó antes (13%). Estas cifras indican que el año 2004 fue especialmente conflictivo.

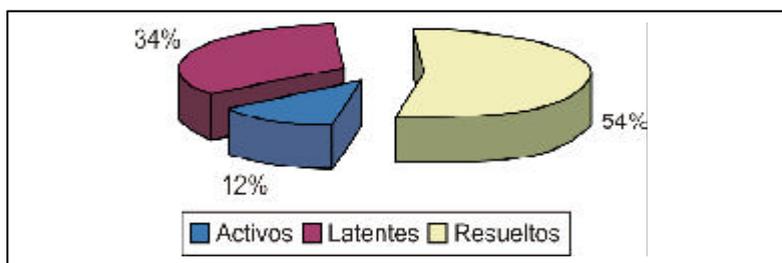
Ante todo, el diálogo

Gráfico N° 1.1
Conflictos reportados por la Defensoría del Pueblo
(mayo 2004 – setiembre 2005)
Año de aparición



Al 30 de setiembre de 2005, 17 de estos conflictos permanecían activos (12%), 49 se encontraban en estado de latencia (34%), mientras que 77 habían sido resueltos (54%).

Gráfico N° 1.2
Conflictos reportados por la Defensoría del Pueblo
(mayo 2004 – setiembre 2005)
Estado al 30 de setiembre de 2005



La mayoría de conflictos reportados se desarrollaron en el nivel local (57% del total), referidos a cuestionamientos contra (o entre) Municipalidades Distritales. También destacan los conflictos vinculados a demandas gremiales o territoriales levantadas por organizaciones sindicales y Frentes de Defensa (18%) y los enfrentamientos entre poblaciones y empresas extractivas, especialmente mineras (8%).

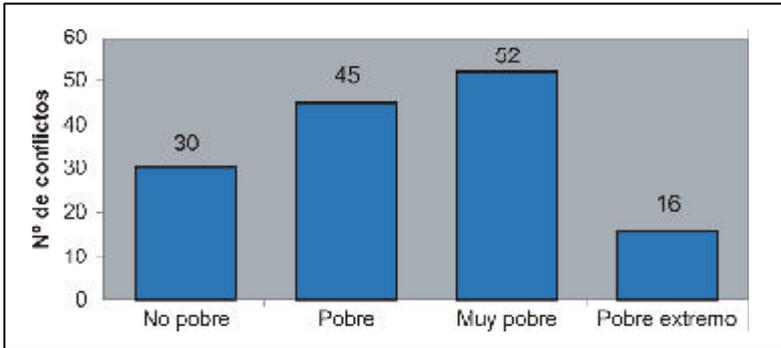
Defensoría del Pueblo

Cuadro N° 1.1
Escenarios de conflictos reportados por la Defensoría del Pueblo
(mayo 2004 – setiembre 2005)

Escenario	Breve descripción	N°	%
Local	Alcaldes o funcionarios municipales cuestionados por un inadecuado manejo de recursos municipales.	81	57%
Sectorial	Reivindicaciones laborales, gremiales o territoriales.	26	18%
Ambiental	Disputas entre poblaciones y empresas extractivas por acceso, uso y manejo de recursos naturales, y presuntos problemas de contaminación.	12	8%
Comunal	Poblaciones de distritos o comunidades campesinas enfrentadas por demarcación territorial o acceso a recursos.	9	6%
Centros de estudios superiores	Cuestionamientos a autoridades o de institutos superiores.	8	6%
Regional	Disputas entre gobiernos regionales por límites o acceso a recursos (especialmente, agua). Cuestionamientos contra autoridades regionales.	4	3%
Cultivo de coca	Cuestionamientos de agricultores cocaleros a políticas estatales orientadas a la erradicación de la hoja de coca.	2	1%
Violencia política	Actores organizados que, a través de la violencia, intentan destruir o debilitar el sistema democrático y el estado de derecho.	1	1%
	TOTAL	143	100%

El 59% de los conflictos ocurrieron en áreas rurales (84 casos). Según el nivel de pobreza de su población, 113 conflictos (79%) se desarrollaron en lugares donde la mayoría de la población vive bajo la línea de la pobreza.

Gráfico N° 1.3
Ubicación de los conflictos reportados por la Defensoría del Pueblo (mayo 2004 – setiembre 2005), según niveles de vida de la población



Fuente: FONCODES. Mapa de la pobreza 2004. Elaboración: Defensoría del Pueblo.

Todos estos casos dan cuenta del cuestionamiento a 183 autoridades y funcionarios de distintas instituciones públicas, así como a algunas empresas (extractivas, productivas, de servicios). El 51% son autoridades y funcionarios municipales. Otras entidades incluidas son: Gobiernos Regionales (11%), empresas extractivas (10%), comunidades campesinas y nativas (7%), rectores y funcionarios de universidades públicas (6%), y dependencias del Ministerio de Agricultura (4%). Entre los principales motivos que han generado los conflictos reportados se encuentran los siguientes¹ :

1 Normalmente, la población señala la confluencia de varias razones. El cuadro incluye todos los argumentos expresados por la población. La columna de porcentaje establece la proporción de cada uno de estas razones en relación al número total de conflictos (143 casos).

Defensoría del Pueblo

Cuadro N° 1.2
Motivos aducidos por la población que participa en el conflicto
(mayo 2004 – setiembre 2005)

Motivo	Nº	%
Cuestionamiento de decisiones judiciales o administrativas (sentencias judiciales, linderos, adjudicación de tierras, adquisiciones, obras, etc.)	48	34%
Presuntas irregularidades en el manejo de los recursos económicos	47	33%
Supuesta gestión no transparente (la entidad no brinda información, no rinde cuentas, etc.)	22	15%
Demandas gremiales	13	9%
Imprecisiones en demarcación territorial	11	8%
Supuesto incumplimiento de promesas electorales o de acuerdos	9	6%
No realiza obras	7	5%
Denuncias por contaminación	6	4%
Nepotismo	6	4%
Agresiones físicas, lesiones, etc.	5	3%
Abuso de autoridad	3	2%

En cuanto a las formas de evolución del conflicto, destacan el empleo de mecanismos de diálogo (45% de los casos), por lo general *ad hoc* para cada situación y con intervención de instituciones externas. Sin embargo, la mayoría de ellos se generaron luego de una escalada violenta con enfrentamientos, toma de locales o bloqueos permanentes de vías de comunicación. Destaca también, en un 40% de los conflictos reportados, la existencia de procesos en el Poder Judicial, la Contraloría General de la República o el Jurado Nacional de Elecciones. Sin embargo, una vez estallada la crisis no son estos mecanismos y procedimientos institucionalizados los medios preferidos para la solución de un conflicto, como se constata también con el bajo porcentaje de resoluciones vinculadas a la revocatoria o vacancia de autoridades municipales (20%).

Ante todo, el diálogo

Cuadro N° 1.3

Incidencias reportadas en los conflictos (mayo 2004 – setiembre 2005)

Descripción	N°	%
Mecanismos de diálogo entre actores del conflicto	64	45%
Procesos judiciales, investigaciones de la CGR y JNE	57	40%
Enfrentamientos, agresiones, retención de personas	56	39%
Toma de locales	55	38%
Paros y movilizaciones	32	22%
Revocatoria o vacancia	28	20%
Bloqueo permanente de vías de comunicación	16	11%

En el período comprendido en este reporte, se ha constatado que 77 conflictos se resolvieron empleando diversos medios.

Cuadro N° 1.4

**Mecanismos de solución empleados en conflictos resueltos ²
(mayo 2004 – setiembre 2005)**

Mecanismo de solución empleado	N°	%	Descripción
Acuerdos adoptados mediante el diálogo	33	43%	Diálogo directo, Mesas de diálogo, Comisión de Alto Nivel.
Renovación de autoridades	25	32%	Revocatoria de autoridades, vacancia, elecciones complementarias, designación de nuevas autoridades.
Resoluciones administrativas o jurisdiccionales	12	16%	Resoluciones de entidades públicas, sentencias judiciales.
Transparencia en la información	7	9%	Autoridad brinda la información solicitada o realiza cabildos o audiencias.

2 En principio, estos mecanismos deberían ayudar a resolver los conflictos presentados, pero no siempre ocurre así. Por ejemplo, cuando el desacuerdo expresado por una población ante los resultados de un proceso de revocatoria o ante una sentencia judicial mantienen abierta la confrontación. Lo mismo ocurre cuando alguna de las partes incumple los acuerdos suscritos luego de un proceso de diálogo. Por esta razón, este cuadro considera como "resueltos" aquellos conflictos en los que, luego de concluirse un procedimiento institucional o de alcanzar acuerdos, no han surgido elementos que cuestionen el modo de solución alcanzada. Aún así, nada impide que un conflicto pueda reactivarse posteriormente, como lo muestra el conflicto entre población de la provincia de Espinar (Cusco) con la empresa BHP Billiton Tintaya S.A.

Defensoría del Pueblo

Como se ha mencionado, la información que se presenta en este apartado corresponde al período mayo 2004 – setiembre 2005. Esto no quiere decir que no se hayan presentado conflictos en los años anteriores. Por el contrario, la conflictividad social parece ser uno de los rasgos principales de la vida política durante el presente gobierno democrático. Los reportes muestran que los conflictos se han incrementado en número y simultaneidad. Muchos de estos casos comparten algunas características: tránsito relativamente rápido entre la reclamación y la confrontación violenta; participación de grupos sociales numerosos; ausencia de autocontrol en la protesta lo que permite la intervención de actores antidemocráticos con agendas ocultas; acentuada desconfianza en las instituciones del Estado; no existe en las partes una tradición dialogante (en ocasiones la comunicación también se dificulta por componentes culturales); la violencia es vista como el medio más eficaz de alcanzar los objetivos de una reclamación, por lo que el diálogo aparece como consecuencia de una medida de fuerza; insuficiente capacidad del gobierno para darle un curso racional al conflicto por fallas en la normatividad, desconocimiento de los problemas y de sus contextos, y escaso profesionalismo en el manejo de los conflictos.

No es este el lugar para desarrollar una interpretación histórica o sociológica sobre las causas de este fenómeno, aunque, como lo señala el VIII Informe del Defensor del Pueblo al Congreso de la República, presentado este año, “(la) persistencia de situaciones conflictivas indica que el proceso de relegitimación de las instituciones democráticas enfrenta dificultades, pues los conflictos revelan tanto la insatisfacción de sectores de la población como la presencia de actores que ofrecen un discurso que permite canalizar el descontento ciudadano, algunas veces hacia una activa vigilancia social, otras hacia la confrontación con las autoridades, sin excluir el empleo de la violencia”³. En cualquier caso, la gravedad de este problema ha demandado una

3 VIII Informe del Defensor del Pueblo al Congreso de la República.

Ante todo, el diálogo

respuesta institucional calificada, la misma que se describe en los siguientes apartados.

2. El Comité de Seguimiento e Intervención en Conflictos Sociales y Políticos

La Defensoría del Pueblo ha intervenido en conflictos sociales prácticamente desde su creación; sin embargo, la complejidad del problema requería incrementar las capacidades institucionales para la comprensión multidisciplinaria de este fenómeno, diseñar estrategias de intervención y capacitar al personal en la materia. Para tal efecto, el Defensor del Pueblo decidió la creación de una instancia responsable de analizar sistemáticamente y elaborar las decisiones sobre los casos particulares. Así se formaliza la existencia del Comité de Seguimiento e Intervención en Conflictos Sociales y Políticos mediante Directiva N° 001-2005-DP, aprobada por Resolución Administrativa N° 030-2005/DP del 1 de junio de 2005⁴. Concebido como una instancia de alcance nacional encargada de hacer el seguimiento a los conflictos sociales y políticos, coordina con las distintas unidades orgánicas el procesamiento de la información y, de ser el caso, la ejecución de las decisiones que se adopten. A su turno el Reglamento de Organización y Funciones de la Defensoría del Pueblo regula el funcionamiento de los órganos de coordinación y dentro de ellos la modalidad de “grupos de trabajo”, categoría a la que pertenece el Comité.

El Comité está presidido por el Defensor del Pueblo e integrado por los funcionarios que él designa. Tiene a su vez un comité de análisis que – en reuniones semanales – revisa y discute la información, y formula propuestas de formas de intervención; y un órgano de coordinación técnica encargado de actualizar el sistema de información sobre conflictos, elaborar reportes, sugerir

4 Como parte de este proceso debe mencionarse que el seguimiento e intervención en conflictos sociales fue definido, en la planificación operativa institucional del año 2005, como un tema prioritario.

Defensoría del Pueblo

acciones defensoriales que supongan desplazamientos a una zona en conflicto, elaborar herramientas de supervisión preventiva, sugerir alertas tempranas, participar en las capacitaciones, entre otras.

Del mismo modo, el Comité tiene responsables por tema o ámbito de conflicto que realizan un seguimiento especializado de los conflictos y que operan desde la unidad a la que están adscritos. En el caso de las oficinas ubicadas en departamentos y provincias, los y las Representantes del Defensor del Pueblo son los responsables en sus respectivos ámbitos territoriales respecto de los conflictos que allí se presenten.

Los temas o ámbitos de conflicto considerados prioritarios son: conflictos ambientales, conflictos derivados del cultivo de la hoja de coca, conflictos sobre asuntos de gobiernos regionales, conflictos sobre asuntos de gobiernos locales, y conflictos por violencia política. Esta no es una clasificación definitiva y podría cambiar conforme la Defensoría del Pueblo se adentre aún más en los conflictos y las circunstancias que los rodean, y también en atención a los cambios que la propia realidad experimente.

Los conflictos ambientales son disputas entre actores desiguales referentes a las modalidades de uso y manejo de los recursos naturales, el acceso a estos, y la generación de problemas de contaminación. Los más visibles son los derivados de actividades extractivas (minería, hidrocarburos, tala) que se ven exacerbados por un marco legal inadecuado que promueve y atrae la inversión privada sin fijarle condiciones apropiadas para la relación con las poblaciones del entorno, por lo que no cautela los derechos de los ciudadanos y de la comunidad.

Los conflictos relativos al cultivo de coca se originan en el cuestionamiento de los agricultores cocaleros de las políticas estatales orientadas a la erradicación de la hoja de coca de los catorce valles en los que ésta se produce. El nivel de conflictividad se ve incrementado por la inflexibilidad de los actores. En este

Ante todo, el diálogo

campo tampoco se han definido con precisión los ámbitos de autoridad y las competencias, por lo que la atención de esta problemática queda difuminada entre distintas entidades públicas.

Los conflictos sobre asuntos de gobiernos regionales son, hasta el momento, de dos tipos: disputas entre regiones por límites o por acceso a recursos (especialmente agua), y cuestionamientos contra autoridades del Gobierno Regional, sobre todo al Presidente, que en algunos casos han concluido en la vacancia de dichas autoridades.

Los conflictos sobre asuntos de gobiernos locales están referidos a cuestionamientos hechos por sectores de la población a alcaldes o funcionarios municipales en razón a un inadecuado manejo de los recursos municipales. El sector opositor no siempre presenta pruebas sobre las denuncias que realiza y no emplea, como debiera, los mecanismos institucionales existentes para resolver este tipo de disputas. A esto se suma una cultura política confrontacional que alimenta salidas violentas. En la mayor parte de casos, los actores en conflicto pertenecen a redes locales en pugna por el acceso al poder y a los recursos del gobierno local.

Los conflictos por violencia política son aquellos en los que los que diversos actores organizados de la sociedad buscan a través del uso de la violencia, la destrucción o el debilitamiento del sistema democrático y del estado de derecho. En algunos casos lo hacen de manera explícita mediante la acción de columnas armadas en determinadas zonas del país o de manera encubierta representando posiciones ultra radicales dentro de las movilizaciones y protestas populares. En la actualidad hay una modalidad de violencia política heredada de los veinte años de conflicto armado interno y nuevas formas surgidas de ideologías ultranacionalistas.

En esta diversidad de escenarios un actor está casi siempre presente: los medios de comunicación. Su participación contribuye

Defensoría del Pueblo

al desarrollo del conflicto en la medida que son canales para la difusión de las protestas y de las respuestas de las entidades estatales, tratando de orientar a la opinión pública a veces hacia la búsqueda de soluciones, pero en ocasiones también exacerbando los ánimos para intensificar la protesta. En cualquier caso, la información que proveen – a menudo en tiempo real – ayuda a definir una intervención oportuna de la Defensoría del Pueblo.

Las modalidades de trabajo del Comité están señaladas en la directiva correspondiente pero vale la pena mencionar dos instrumentos de seguimiento de la información: el reporte de conflictos que aparece mensualmente (ver apartado siguiente) y la cronología de los conflictos elaborada en base a los diarios de circulación nacional; esta aparece semanalmente y en ella se reporta día a día toda información relacionada con conflictos y clasificada de acuerdo a los temas o ámbitos de conflictos señalados líneas arriba y por departamento donde se producen los hechos.

El Comité se ha venido reuniendo desde antes de su creación formal para discutir los temas señalados en la agenda semanal y, en muchos casos, ganados por la urgencia de los acontecimientos, las decisiones tomadas se orientaron a contribuir al manejo de la crisis del conflicto en circunstancias en que el diálogo se había cancelado y los enfrentamientos violentos dominaban el escenario. En otros casos, generalmente posteriores a la confrontación violenta, sí fue posible tener una pausa reflexiva mayor que permitió la elaboración de propuestas referidas a los problemas centrales que están en el origen del conflicto así como mecanismos para darle un curso racional y dialogante al conflicto.

Siendo los conflictos eventos complejos por la diversidad de componentes en juego y por los niveles de emocionalidad a los que se puede llegar, es imprescindible la concurrencia de instituciones del Estado y la sociedad en su tratamiento. El Comité ha procurado en todo este tiempo mantener canales abiertos de

Ante todo, el diálogo

comunicación con otros actores interesados en el estudio de estos temas. Los conflictos se comprenden mejor mientras más miradas recaigan sobre ellos. La Defensoría del Pueblo se muestra favorable a una aproximación multidisciplinaria y compartida del análisis de los conflictos que, a no dudarlo, dota de mayor fundamento sus opiniones y, llegado el momento, sus pronunciamientos.

3. Modalidades de intervención defensorial

La gravedad del problema abordado en este libro ha demandado a la Defensoría del Pueblo la definición de modos de proceder particulares para intervenir en conflictos sociales. En este proceso se ha tomado en cuenta los principios (inmediatez, celeridad, proactividad, etc.) y las estrategias propias de la institución (supervisión, itinerancia, etc.), adaptándolas a las exigencias particulares que este tipo de situaciones plantea. En esta sección se describe las formas de intervención que orientan el trabajo del personal de la Defensoría del Pueblo en situaciones de conflictividad y cuya aplicación debe adaptarse a las situaciones reales.

3.1 Estrategias de intervención en conflictos sociales

3.1.1 Intermediación

La ciudadanía ve en la Defensoría del Pueblo a una institución socialmente legitimada a la que puede recurrir para ser atendida en sus reclamos, incluyendo la posibilidad de intervenir en la búsqueda de soluciones a un conflicto social. Esta labor incluye diversas actividades mediante las cuales *se contribuye* a disminuir la tensión producida, especialmente durante la escala de un conflicto, y a transformar el enfrentamiento violento en negociación. Cabe precisar que no se trata de hacer de la Defensoría del Pueblo la instancia obligada para el tratamiento de los conflictos sino de asumir un papel propiciatorio del diálogo y la defensa de derechos, promoviendo al mismo tiempo la intervención oportuna y correcta de las instituciones del Estado con competencia sobre la materia en disputa. Por ello, la

Defensoría del Pueblo

intermediación no limita la capacidad de pronunciamiento independiente que tiene la Defensoría del Pueblo, aunque sí la mantiene expectante del desenvolvimiento de la negociación y haciendo aportes oportunos en el marco de sus atribuciones.

Se consideran formas de intermediación defensorial, la *interposición de buenos oficios*, que son gestiones puntuales que la Defensoría del Pueblo realiza para contribuir al avance de una negociación; la *participación en mesas de diálogo*, mecanismo de negociación en el que participan representantes de entidades del Estado, representantes de intereses de particulares y organizaciones de la sociedad civil. La Defensoría del Pueblo puede ser una de las instituciones convocantes de la Mesa, puede actuar como facilitadora o participar en su condición de órgano autónomo encargado de la defensa de los derechos ciudadanos; también se considera la eventual participación en las llamadas *comisiones de alto nivel*, mecanismo de negociación directa entre autoridades nacionales o sus representantes y la parte social del conflicto, donde la Defensoría del Pueblo puede actuar como observadora, sin que esto reduzca su capacidad de pronunciarse sobre el tema.

Y, por último, está la forma más demandante para la Defensoría del Pueblo que es la de intermediar conduciendo directamente el mecanismo de diálogo tomando todas las providencias del caso. El trabajo es planteado a través de seis fases, cada una de las cuales tiene criterios e instrucciones para proceder⁵. Hay circunstancias en las que no es posible dejar de cumplir esta tarea; sin embargo, no se puede dejar de mencionar las limitaciones en la capacidad de opinar, sugerir, recomendar, advertir, etc. que este papel trae consigo. Para una institución de defensa, que toma posición en favor de los ciudadanos cuyos derechos han sido vulnerados, cumplir tareas de mediación en sentido clásico no parece ser lo más conveniente.

5 Ver en Anexos el Protocolo de Intervención Defensorial en Conflictos Sociales y Políticos.

Ante todo, el diálogo

3.1.2 La supervisión como instrumento preventivo

Además de las intervenciones que se realizan una vez producido un hecho violatorio de derechos (para el caso que nos ocupa, luego de producirse un desborde violento del conflicto), la Defensoría del Pueblo puede examinar el funcionamiento de determinada dependencia pública a fin de verificar si sus funcionarios y empleados cumplen sus obligaciones funcionales, no obstante no haya ocurrido ninguna vulneración de derechos. La supervisión preventiva, por ser *ex ante*, permite controlar la calidad del trabajo del Estado y contrastar las prácticas institucionales con la normativa que la rige. En tal sentido, constituye un instrumento proactivo que contribuye en gran medida a evitar que se produzcan violaciones a los derechos, especialmente cuando se aplica en la fase de reclamación o de latencia de un conflicto.

Esta modalidad de intervención requiere un análisis permanente de escenarios potencialmente conflictivos. El análisis de riesgos y oportunidades permitirá a la institución intervenir en conflictos desde su gestación, contribuyendo a darles un curso racional a fin de que sean adecuadamente manejados y no pasen a una fase de confrontación violenta. Esta estrategia institucional puede entenderse como una contribución a la reforma de la administración estatal, por la cual ésta recupera legitimidad a partir de una oportuna atención a las demandas ciudadanas y una acción realizada bajo el signo de la transparencia.

La supervisión preventiva puede hacerse a través de actuaciones defensoriales como éstas: *colaboración en el acceso a la información*, en cuyo caso la Defensoría del Pueblo solicita directamente a las entidades del Estado la información que considere relevante para comprender y manejar el conflicto, o intercede para que los ciudadanos accedan a ella⁶; *visitas*

6 Además del derecho de acceso a la información pública que tiene todo ciudadano por mandato del artículo 2º, inciso 5 de la Constitución, las entidades públicas, por ley, están obligadas a colaborar con la Defensoría del Pueblo.

Defensoría del Pueblo

de inspección, que se realizan sin requerir aviso previo a fin de entrevistar a servidores públicos, solicitar exhibición de documentos u observar una situación de hecho; *entrevistas con los actores intervinientes en los conflictos*, mediante las cuales la Defensoría del Pueblo puede visitar o convocar a su local a los servidores públicos o particulares relacionados al conflicto para formular preguntas tendientes a su esclarecimiento; *reuniones conjuntas para exponer las opiniones y percepciones del conflicto*, que sirven para avanzar en el conocimiento del problema, precisar los asuntos centrales, los secundarios, demarcar los aspectos políticos, económicos, culturales, sociales, etc. que hagan posible su análisis por separado y sopesar su grado de incidencia en el problema. Los conflictos suelen tener agendas ocultas que es indispensable vislumbrar.

Son también parte de la supervisión preventiva, los *talleres de trabajo*, eventos básicamente académicos en los que expertos invitados abordan los problemas vinculados al conflicto con la presencia de las partes interesadas; las *alertas tempranas*, que suponen advertencias a las entidades del Estado y eventualmente a la opinión pública en caso de haber detectado que hay intereses que tienen un rumbo de colisión y no se observa en el escenario voluntad de solución; y, finalmente, el *amicus curiae*, que es una opinión debidamente fundamentada sobre un tema muy preciso, que se remite a la autoridad para contribuir a la comprensión de un problema y a la mejor solución. En él la Defensoría del Pueblo fija su posición legal, técnica y ética.

3.1.3 Formulación de propuestas generales

Varios de los conflictos atendidos por las Oficinas Defensoriales son de una complejidad tal que su resolución requiere el planteamiento del problema ante entidades estatales de alcance nacional; esto debido a que los cuestionamientos que aparecen de manera localizada hacen

Ante todo, el diálogo

referencia a marcos normativos establecidos o a políticas públicas implementadas por el gobierno central.

En estas situaciones, la Defensoría del Pueblo puede promover espacios de diálogo y reflexión convocando a actores políticos e institucionales involucrados en la materia correspondiente. Esta modalidad de intervención, basada en una reflexión sistemática e interdisciplinaria sobre temas de fondo ayuda a colocar un tema específico en la agenda pública, llamando la atención de las autoridades correspondientes sobre las implicancias negativas de una norma o política. Sobre la base de este análisis, la Defensoría del Pueblo podrá plantear reformas o alentar a las entidades responsables a tomar las medidas respectivas según sus competencias.

3.2 Los reportes de conflictos sociales

Además de la intervención en casos específicos, la Defensoría del Pueblo informa periódicamente a la opinión pública sobre los conflictos existentes en el país. Esta tarea se inició en mayo de 2004 cuando el Defensor del Pueblo, convocado por el Congreso de la República para informar sobre la participación institucional en el conflicto en llave, llamó la atención sobre otras treinta situaciones similares en diversas localidades del país. A partir de entonces, el titular de la institución encargó la elaboración periódica de reportes de conflictos sociales.

Este documento se elabora mensualmente. El proceso implica una actividad constante de la institución en su conjunto. En primer lugar, las Oficinas Defensoriales, unidades orgánicas ubicadas en todos los departamentos del país, efectúan un seguimiento y análisis permanente de situaciones conflictivas en sus respectivos ámbitos territoriales. Esta tarea constituye el elemento básico de todo el sistema, pues a través de ella cada oficina puede dar cuenta de la expresión pública de una divergencia sobre un tema de interés colectivo. Esta se puede expresar de diversas formas: movilizaciones continuas que levantan deman-

Defensoría del Pueblo

das o reclamos específicos; quejas presentadas ante la Defensoría del Pueblo o denuncias formuladas ante otras entidades públicas (Policía Nacional, Poder Judicial, Ministerio Público, Contraloría General de la República); pronunciamientos difundidos a través de medios de comunicación; campañas que, a través de los mismos medios, señalan cuestionamientos a alguna autoridad exigiendo su renuncia o retiro. Estas formas de acción colectiva aparecen como señales de advertencia sobre el surgimiento de un conflicto.

El seguimiento de conflictos es responsabilidad de los y las Representantes del Defensor del Pueblo, aunque la diversidad de posibles situaciones conflictivas es tal que se requiere la participación del conjunto de comisionados y comisionadas en cada oficina. La información inicial se obtiene de diversas maneras: lectura y audiencia cotidiana de los medios de comunicación de ámbito nacional y regional, análisis de las quejas recibidas, visitas itinerantes realizadas a todas las provincias de cada departamento, entrevistas con autoridades y representantes de organizaciones sociales. Identificado un conflicto, cada oficina evalúa el caso y diseña su estrategia de participación, según los criterios señalados anteriormente. Ello provee de información nueva, obtenida directamente de la observación de los hechos en el lugar donde ocurren, así como de entrevistas con los actores confrontados y de visitas y reuniones con instituciones públicas que están interviniendo para solucionar el problema suscitado.

Al final del mes, cada Oficina Defensorial elabora un reporte sobre los acontecimientos que han merecido su atención. En dicho reporte dan cuenta de la siguiente información: ubicación del conflicto; actores principales (organizaciones e instituciones involucradas) y secundarios (grupos o personas que apoyan a las partes enfrentadas); razones aducidas por los actores al momento de iniciar el conflicto; antecedentes (acontecimientos anteriores que hayan influido en la formación y/o desarrollo del conflicto); descripción de los hechos, incluyendo la intervención realizada por la Defensoría del Pueblo; estado actual del

Ante todo, el diálogo

conflicto. Los reportes incluyen datos sobre conflictos nuevos, pero también actualizan información sobre los casos incluidos en reportes anteriores y que no hayan concluido.

Los reportes producidos por las Oficinas Defensoriales son enviados a la Oficina de Promoción y Coordinación Territorial, la cual elabora un consolidado a nivel nacional. La preparación de este documento sigue los siguientes pasos:

- Luego de revisar la información remitida, se discriminan los casos que serán incluidos en el reporte mensual. La elaboración de una relación de todos los conflictos existentes en el país es una tarea superior a los recursos disponibles en la institución, por lo que se ha asumido la opción metodológica de considerar solo aquellos casos en los que la protesta ha derivado por cauces violentos; es decir, se incluye en el reporte cuando se ha constatado al menos una de las siguientes situaciones: afectación del derecho a la vida, la integridad o la salud de las personas; daños a la propiedad pública o privada; afectación permanente del libre tránsito; impedimento del ejercicio de funciones de una autoridad; paralización de la prestación de servicios públicos.
- En lo posible, la información producida por las Oficinas Defensoriales es contrastada con la producida por los medios de comunicación y con aquella producida por entidades públicas o sociales involucradas en el conflicto. De ser necesario, se solicita a la Oficina Defensorial respectiva alguna información complementaria sobre situaciones que no resultan claras.
- Seguidamente, se procede a elaborar el reporte de casos en un formato preestablecido. En esta parte la principal tarea consiste en clasificar los conflictos según su estado, considerándose tres alternativas: 1) *manifiesto*, o activo cuando un conflicto expresado públicamente ha escalado a una situación de crisis; 2) *latente*, cuando el conflicto está oculto o

Defensoría del Pueblo

aparentemente inactivo; y 3) *resuelto*, cuando se encuentra salida a un conflicto, sea mediante un acuerdo satisfactorio para ambas partes, una resolución emitida por entidad competente que no es cuestionada, la renovación de una autoridad cuestionada.

- Concluido el vaciado de los datos, se elabora un breve análisis de la información incluida en el reporte donde, además de dar cuenta del estado de los conflictos durante el mes (activos, nuevos, resueltos, casos que han pasado a una situación de latencia o se han reactivado), se ofrece una clasificación de los mismos en función de distintos criterios: año de origen, escenario⁷, situación socioeconómica y ruralidad de las zonas donde se produjo el conflicto⁸. También se presenta información agregada sobre las autoridades cuestionadas, las incidencias reportadas durante la evolución del conflicto y los mecanismos de solución empleados en los casos resueltos.
- Una primera versión del reporte es revisada por el Defensor del Pueblo, quien sugiere modificaciones o solicita precisiones antes de autorizar su emisión. La distribución del documento final se realiza por correo electrónico. Los destinatarios son congresistas de la República, funcionarios y funcionarias de la Defensoría del Pueblo y de diversas instituciones públicas, embajadas, agencias de cooperación internacional, organismos no gubernamentales, académicos, medios de comunicación y estudiantes interesados en el tema.

La emisión periódica de estos reportes ha tenido una importante repercusión, principalmente en los medios de comunicación que reproducen cada mes la información del documento defensorial.

7 Para la Defensoría del Pueblo, estos “escenarios” constituyen ámbitos definidos por el tipo de actores y el tipo de demandas o planteamientos que exponen en la escena pública.

8 Para ello se toma como referencia el Mapa de Pobreza elaborado por el Fondo de Compensación para el Desarrollo Social (FONCODES).

Ante todo, el diálogo

Esta también ha sido tomado en cuenta por diversos analistas políticos para fundamentar sus opiniones sobre el contexto socio-político del país. De otro lado, estos reportes han servido como fuente de información para algunas investigaciones y trabajos académicos publicados recientemente⁹.

4. Balance de la intervención de la Defensoría del Pueblo en conflictos sociales y políticos

Cuando se crea la Defensoría del Pueblo, en 1996, el campo principal de su actuación era la defensa directa de derechos a partir de las quejas y pedidos presentados por lo general de manera individual por los ciudadanos. El seguimiento y el progresivo análisis de los casos pusieron en evidencia la existencia de vulneraciones reiterativas de derechos o hechos cuya complejidad merecía una investigación de fondo. Frente a ello, la Defensoría del Pueblo inició investigaciones de más largo aliento orientadas a plantear soluciones que incluyeran cambios en el marco normativo e institucional tratando de llegar a la raíz de los problemas.

En sus primeros años de funcionamiento, la institución también registró (e intervino en) conflictos, pero no con la misma intensidad, en la medida que estos no se habían convertido aún en un mecanismo frecuente de reclamación. Es a partir del incremento

9 Entre los trabajos que han tomado como referencia los reportes de conflictos podemos mencionar los siguientes: MELÉNDEZ GUERRERO, Carlos. *Hipótesis sobre los conflictos en el Perú actual. Secuelas y lecciones de los años de violencia política*. Lima, Transparencia, 2005. PIZARRO, Rosa, Ingrid SAITO y Laura TRELLES. "El agitado y fragmentado escenario social". En: DESCO. Perú hoy. *Un país en jaque: la gobernabilidad en cuestión*. Lima, DESCO, 2005. REMY, María Isabel. *Los múltiples campos de la participación ciudadana en el Perú. Un reconocimiento del terreno y algunas reflexiones*. Lima, IEP, 2005. También hay menciones a los reportes en dos investigaciones sobre los sucesos de Ilave: DEGREGORI, Carlos Iván. *Ilave: Desafío de la gobernabilidad, la democracia participativa y la descentralización*. Lima, Grupo Propuesta Ciudadana, 2004. PAJUELO, Ramón. *Municipales de centros poblados y conflicto local: las lecciones del caso de Ilave*. Lima, SER, 2005.

Defensoría del Pueblo

de los conflictos locales, de su potencial violento sobre todo a partir de los hechos de llave y la demanda creciente de la población para que la Defensoría del Pueblo intervenga, se empieza a asumir un papel de intermediación orientado a generar condiciones para el tratamiento dialogado de los conflictos. Para responder de mejor manera a este tipo de situaciones se creó un grupo de trabajo encargado del seguimiento y la intervención en los conflictos sociales¹⁰.

Por las implicancias que tiene para el ejercicio de derechos y el funcionamiento de la institucionalidad democrática, los conflictos sociales constituyen una materia de trabajo consustancial a la labor defensorial que ha evolucionado con el desarrollo de la institución. La magnitud de este problema en el escenario actual del país demandó a la Defensoría del Pueblo diseñar estrategias de intervención específicas para atender este tipo de situaciones. Actualmente, los lineamientos para el seguimiento e intervención en conflictos señalan que la Defensoría del Pueblo puede actuar en diversas direcciones. Por un lado, analiza los derechos que pueden ser vulnerados por la acción u omisión de una entidad estatal, y actuar en consecuencia siguiendo un criterio preventivo; asimismo, se pueden propiciar espacios de diálogo entre los diversos actores (incluyendo la propia Defensoría del Pueblo a través de aportes técnicos y jurídicos) para ayudar a construir colectivamente la solución al problema; todo ello no impide la realización de investigaciones independientes sobre vulneraciones de derechos que se detecten en el seguimiento de los conflictos.

¿Qué se puede decir acerca del funcionamiento del modelo descrito en este capítulo y que ha supuesto un esfuerzo de creación colectiva que involucra al conjunto de la institución? En las siguientes líneas se propone, de manera esquemática, un recuento de los principales logros obtenidos, así como de los desafíos que, luego de la experiencia desarrollada, se le plantean a la institución.

10 La descripción de las funciones y funcionamiento del Comité de Seguimiento de Conflictos Sociales y Políticos se encuentra en el primer capítulo.

Ante todo, el diálogo

En primer lugar, los reportes elaborados por la Defensoría del Pueblo han contribuido a visibilizar una problemática a la que no siempre las entidades del Estado le otorgan la debida importancia, en parte porque sus actores pertenecen a la población pobre del país, aquella que cuenta con escasos recursos para plantear sus demandas en la escena pública. En ese sentido, la difusión de esta información, recogida ampliamente por medios periodísticos, constituye una llamada de atención permanente a las autoridades a quienes les corresponde garantizar las condiciones para la gobernabilidad democrática del país.

En segundo lugar, la rapidez y eficacia de la intervención defensorial, capaz de desplazarse a localidades remotas donde ha estallado una crisis, ha favorecido el nivel de legitimidad social que goza la institución. Los diversos actores reconocen que constituye una entidad confiable que contribuye con aportes relevantes a la solución de un conflicto. Aunque no aparecen en el reporte, deben destacarse todos aquellos casos en los que una oportuna intervención de la Defensoría del Pueblo permitió canalizar el conflicto a través de mecanismos democráticos, cumpliendo adecuadamente una función preventiva.

En tercer lugar, puede señalarse que, en algunos temas, la Defensoría del Pueblo ha formulado propuestas y recomendaciones de mayor alcance (no circunscritas a un caso específico) con la finalidad de promover modificaciones en el marco normativo e institucional, de modo que tales cambios incorporen parte de las demandas que los actores en conflicto formulan al Estado. Destacan las propuestas relacionadas con el ordenamiento legal que regula la producción y control de la hoja de coca y la protección del medio ambiente en zonas con presencia de empresas extractivas, especialmente mineras.

En cuarto lugar, consideramos que buena parte de los logros obtenidos en esta tarea se debe al modelo adoptado al interior de la institución: en vez de crear una unidad orgánica y asignarle la responsabilidad específica, se generó una instancia de co-

Defensoría del Pueblo

ordinación que distribuye la responsabilidad del seguimiento de escenarios conflictivos entre diversas unidades. Esto ha permitido una transversalización del tema, tanto en el Comité de Seguimiento e intervención en Conflictos Sociales y Políticos como en las Oficinas Defensoriales; en estas últimas, todo el personal, sin importar la naturaleza de sus labores específicas, asume la tarea de informar y atender situaciones conflictivas. Se puede agregar que la priorización del tema en el plan operativo del año 2005 ha permitido trabajarlo con cierta intensidad, lo que ha redundado en la unificación del lenguaje y en la comprensión homogénea de las modalidades de intervención defensorial en conflictos sociales.

La experiencia desarrollada y los avances constatados, permiten también formular algunas propuestas para mejorar el modelo de intervención institucional en conflictos descrito en las páginas precedentes¹¹. Un aspecto importante – que constituye un desafío – consiste en darle mayor énfasis a la previsión de cursos de colisión entre actores sociales y el Estado a fin de contribuir a despejar a tiempo los canales de la legalidad y ofrecer una opinión debidamente fundamentada sobre los temas en disputa y su forma de llegar a acuerdos. La tarea preventiva de la Defensoría del Pueblo es una asignatura en desarrollo y supone un monitoreo cada vez más exhaustivo de los conflictos a nivel nacional y el conocimiento preciso de lo que se debe hacer en cada caso.

Realizar una supervisión preventiva del funcionamiento de los órganos del Estado es muy difícil por su enorme dispersión y la limitación de personal de las Oficinas Defensoriales. En tal sentido, cabe a estas dar seguimiento a las quejas que presentan los ciudadanos no sólo como situaciones puntuales, sino como probables situaciones conflictivas; ello permitiría cruzar información con otros actores que permita identificar si, además de quejas, hay pugnas locales y en esos casos remitir una alerta tem-

11 Algunas de las ideas que se exponen a continuación están tomadas del informe de consultoría "Estudios sobre conflictos entre población y autoridades locales", elaborado por la socióloga María Isabel Remy.

Ante todo, el diálogo

prana al Comité de Seguimiento e Intervención en Conflictos Sociales y Políticos o a la Adjuntía correspondiente. Los reportes pueden servir como en la medida que se obtenga información más precisa sobre lo que funciona mal o crea descontento, lo cual facilitaría la acción de iniciativa y prevención de la institución.

Entre las principales limitaciones para el tratamiento de los conflictos se encuentra la renuencia de algunas autoridades a abrir cauces para el diálogo y la negociación, así como la respuesta ineficaz que a veces se observa en las entidades públicas. Ello desafía la capacidad persuasiva y propositiva de la Defensoría del Pueblo. El afianzamiento de estas capacidades en el personal de la institución constituye un medio efectivo para contribuir a transformar la experiencia del conflicto en un proceso en el que se desarrollen habilidades para un diálogo constructivo, el reconocimiento de ciudadanía diversa, la participación razonable en la configuración y vigilancia del poder, la organización de la sociedad para la defensa de intereses colectivos, la optimización de la función pública, y la extensión de los principios de la democracia a todos los niveles de la sociedad y del Estado.

Desde luego, se abre como posibilidad ampliar y fortalecer los mecanismos de coordinación con entidades públicas que reciben información y tienen competencia para actuar en situaciones conflictivas. En este campo, cabe explorar la posibilidad de que la Defensoría del Pueblo apoye el desarrollo de capacidades de otros organismos del sector público que debieran intervenir en situaciones conflictivas, sea para prevenir una escalada o para resolver las divergencias planteadas.

Finalmente, la Defensoría del Pueblo puede, como parte de una tarea preventiva, emprender una labor educativa (o impulsarla con organismos del Estado o de la sociedad civil) que nos haga más competentes para el diálogo y el manejo positivo y transformador de los conflictos. Del mismo modo conviene darle mayor difusión a las normas y procedimientos previstos para las situaciones conflictivas, que por desconocimiento no se usan.

INTERVENCIÓN DE LA DEFENSORÍA DEL PUEBLO EN ALGUNOS CONFLICTOS RELEVANTES

Prácticamente desde su creación, la Defensoría del Pueblo ha intervenido en numerosas situaciones conflictivas empleando diversas estrategias. A partir de mayo de 2004, luego del asesinato del Alcalde de llave, esta tarea institucional adquirió mayor visibilidad a partir de la elaboración de los reportes periódicos sobre conflictos sociales. Un examen más cuidadoso de esta forma de actuación ha llevado a la institución a un proceso de construcción colectiva de un marco conceptual y operativo apropiado para una acción eficiente, orientada no solo a disminuir la tensión propia de este tipo de situaciones, sino a aprovechar estos casos como una oportunidad para el fortalecimiento de la institucionalidad democrática y la ampliación del ejercicio de derechos ciudadanos.

Luego que en el capítulo anterior se ha detallado la forma en que la Defensoría del Pueblo entiende su participación en conflictos sociales, en el presente se pretende mostrar, a través de la descripción de casos específicos, los diversos modos en los que la institución ha intervenido. Los ejemplos que se presentan se han seleccionado teniendo en cuenta su carácter representativo de los diversos escenarios identificados en la clasificación construida por la institución. Sin embargo, los ejemplos incluidos no agotan en sí mismos la complejidad del escenario. Por lo tanto, antes que analizar a profundidad lo que ocurre en cada tipo de conflicto, interesa describir las diversas formas de intervención que puede desarrollar la institución.

1. llave y las dificultades para la reconstitución de un gobierno local¹²

1.1 Los hechos

Aunque conocido principalmente por el asesinato de su Alcalde, este conflicto tuvo un largo proceso que puede ser dividido en dos momentos¹³. El primero, el más corto e intenso, se inició el 2 de abril de 2004, cuando Cirilo Robles Callomamani, Alcalde Provincial de El Collao convocó una asamblea informativa en la plaza de armas de llave. En ella, luego de concluir su exposición, se produjo un corte de fluido eléctrico, lo cual ocasionó la protesta de sus opositores y un enfrentamiento en el que once personas resultaron heridas. Al día siguiente se conformó un Comité de Lucha Ampliada para exigir, entre otros aspectos, la reconstrucción del Puente Antiguo y la pavimentación de la carretera llave – Mazocruz, obras prometidas por el Alcalde en su campaña. El burgomaestre escapó a Puno sin responder a los cuestionamientos formulados.

En este primer momento se pueden identificar tres dinámicas paralelas¹⁴. Una primera está representada por la creciente radicalidad de la protesta, que pasa de una denuncia al burgomaestre por irregularidades en su gestión a la exigencia de su renuncia. Al inicio,

12 La información sobre este caso proviene de un documento elaborado por Martin Peter Scholl, cooperante suizo quien viajó a la zona en el mes de mayo de 2005; esta visita permitió actualizar la información sistematizada por la Oficina Defensorial de Puno que estuvo muy implicada en este caso.

13 Para un análisis sobre el contexto y las causas de este conflicto pueden consultarse los trabajos de: TORRES, Javier. "llave: 'Salvo del poder y los recursos públicos, todo es ilusión'". En: *Páginas*. N° 187. Junio, 2004. pp. 6 – 16. DEGREGORI, Carlos Iván. *llave: Desafío de la gobernabilidad, la democracia participativa y la descentralización*. Lima, Grupo Propuesta Ciudadana, 2004. ASOCIACIÓN CIVIL TRANSPARENCIA. *llave: un desafío para la democracia. Las Elecciones Municipales Complementarias de la Provincia de El Collao de 2004*. Lima, Transparencia, 2004. PAJUELO, Ramón. *Municipalidades de centro poblado y conflicto local: Las lecciones del caso llave*. Lima, SER, 2005. Un análisis del proceso social en el departamento de Puno se presenta en RENIQUE, José Luis. *La batalla por Puno. Conflicto agrario y nación en los Andes peruanos*. Lima, IEP, 2004.

14 Una cronología detallada de este momento se puede encontrar en DEGREGORI, Carlos Iván. *op. cit.*

Ante todo, el diálogo

los cuestionamientos fueron por malversación de fondos y nepotismo, a los que luego se agregaron promesas incumplidas como la construcción de la carretera Ilave – Mazocruz y del Puente Viejo. Además de las amenazas al Alcalde, se produjo el cierre del local municipal y un paro realizado el 21 de abril. Desde el día 4 y durante todo el mes la carretera binacional entre Puno y Desaguadero permaneció bloqueada. Las protestas fueron dirigidas por un grupo opositor encabezado por el Teniente Alcalde Alberto Sandoval; también tuvieron una activa participación los Tenientes Gobernadores de la provincia.

Una segunda dinámica está representada por la intervención de diversas instituciones con el propósito de disminuir la tensión. Esta se inició el mismo 5 de abril cuando en una reunión que contó con la asistencia del Alcalde Robles y de representantes de la Prefectura, Defensoría del Pueblo, Policía Nacional, Ministerio Público, entre otras autoridades, se conformó una “comisión mediadora” integrada por la Prefectura de Puno, la Vicaría de Solidaridad de la Prelatura de Juli y la Defensoría del Pueblo, aunque la primera no cumplió con el compromiso encargado. En los días sucesivos, la comisión se movilizó constantemente entre Puno e Ilave, reuniéndose con los diversos actores; en estas visitas se vivieron momentos de tensión cuando la población movilizada obligó a la “comisión” a recorrer la ciudad para verificar las denuncias por obras no realizadas. El 8 de abril, el Alcalde Robles aceptó la opción de solicitar licencia y retirarse temporalmente de la gestión municipal. Dos días después, formalizó por escrito esta decisión mientras la Contraloría General de la República evaluaba su gestión. La población de Ilave rechazó esta salida y exigió su renuncia definitiva al cargo.

A pesar de las demandas de la población, destacó la ausencia de las autoridades regionales y nacionales¹⁵. La Contraloría Ge-

15 Degregori (*op. cit.*: p. 46) describe a la Vicaría de la Solidaridad de Juli y a la Defensoría del Pueblo como “actores casi solitarios, que llegan a ocupar el centro vacío del escenario por defección de los otros organismos regulares, que debían haber estado allí”.

Defensoría del Pueblo

neral de la República canceló un viaje a la zona argumentando falta de garantías, aunque un representante de dicha institución estuvo presente en llave. El pedido de presencia de algún funcionario del Jurado Nacional de Elecciones no fue atendido. Por su parte, el Presidente Regional, David Jiménez Sardón, señaló que el gobierno regional no tenía facultades para intervenir en la crisis, por lo que encargaba la atención del caso al gobierno nacional o a la salida que pudieran encontrar los regidores de llave. Sólo el congresista Yonhy Lescano viajó en varias oportunidades a la zona del conflicto para dialogar con la población y explicarles los procedimientos de vacancia y revocatoria. El 20 de abril, la congresista Paulina Arpasi informó que una comisión conformada por el Defensor del Pueblo, la Coordinadora Nacional de Derechos Humanos y la Asociación Civil Transparencia viajaría a la zona. Este viaje no se realizó porque se había convocado a una sesión de Concejo Municipal en la fecha programada para la visita.

La tercera dinámica está constituida por los esfuerzos infructuosos de los propios actores por darle una salida legal al conflicto. Esto se expresa en las sesiones de Concejo convocadas con la intención de tratar el problema, la primera solicitada por regidores de la oposición para el mismo 4 de abril, que no se realizó por inasistencia del Alcalde. El 20 de abril, los regidores de oposición convocaron a una nueva sesión (el Alcalde había comunicado notarialmente que esta carecía de valor legal), pero debieron suspenderla por falta de quórum; lo mismo ocurrió con otra convocada para el día siguiente. El 24 de abril, el Alcalde publicó en un diario regional un comunicado donde informó que los regidores de oposición no habían asistido a tres sesiones ordinarias del Concejo Municipal pese a haber sido notificados. El mismo día, el Teniente Alcalde tuvo que suspender por falta de quórum otra sesión ordinaria del Concejo Municipal, convocando a una siguiente para el 27 de abril. El Alcalde, por su parte, convocó notarialmente a los regidores a una sesión para el día 26, en su domicilio en llave.

Ante todo, el diálogo

Esta reunión no se pudo realizar porque pobladores rodearon y apedrearon la casa del Alcalde. Robles y sus regidores escaparon, mientras un grupo de Fiscales que habían acudido al lugar, acompañados por 30 policías, tuvieron que refugiarse en el hospital de Ilave y luego en la comisaría porque fueron atacados por los manifestantes. Una comisión humanitaria integrada por representantes de las iglesias católica y adventista llegó al lugar (nuevamente el Prefecto, que integraba esta comisión, no viajó a Ilave), pero fue recibida hostilmente y debieron refugiarse en la parroquia. Entre tanto, el alcalde y sus regidores fueron conducidos a golpes a la plaza de armas. El burgomaestre murió a causa de los maltratos; su cadáver fue arrastrado por las calles de la ciudad y arrojado cerca del Puente Viejo.

Luego del trágico desenlace, se inició un segundo momento definido principalmente por los intentos por canalizar la crítica situación en Ilave hacia la reconstitución del gobierno municipal. El mismo día 26 de abril llegó a Puno una Comisión de Alto Nivel encabezada por el Presidente del Consejo Nacional de Descentralización (CND), e integrada por el Obispo de Juli y un funcionario del Ministerio del Interior. Después de dialogar con las instituciones de la zona, la Comisión, reunida en Ilave con unos dos mil pobladores, aceptó que los regidores asumieran la conducción de la Municipalidad, pese a que esta solución no estaba prevista en la ley. Las críticas a la escasa intervención del gobierno en este conflicto generaron el reemplazo del Ministro del Interior. El nuevo titular encabezó una nueva Comisión de Alto Nivel, integrada también por los Viceministros de Vivienda y Construcción y de Transportes y Comunicaciones. Este segundo grupo tampoco logró una salida y se retiró a los pocos días sin resultados.

Durante mayo de 2004, la situación en Ilave era incierta. En pocos días se sucedió la visita del grupo de trabajo designado por la Comisión de Fiscalización del Congreso de la República; la detención de varias personas implicadas en los sucesos de

Defensoría del Pueblo

abril, entre ellos el Teniente alcalde, los regidores de oposición, varios dirigentes y periodistas locales; la visita del Padre Gastón Garatea, Presidente de la Mesa de Concertación para la Lucha contra la Pobreza; un paro de tres días contra el gobierno central; el incremento de efectivos policiales en Ilave¹⁶; la decisión del Jurado Nacional de Elecciones (JNE) de encargar la alcaldía al regidor Arnaldo Chambilla, mientras el Teniente alcalde Sandoval continuara detenido.

El 24 de mayo, el JNE declaró la vacancia de cuatro regidores de la agrupación política de Robles por cambios domiciliarios, designó al regidor accesitario Ramón Arias Santos como alcalde encargado y convocó a candidatos no proclamados para que asuman provisionalmente los cargos de regidores¹⁷. La decisión fue rechazada por una parte de la población; luego de varias reuniones realizadas en junio, los manifestantes “nombraron” al regidor Miguel Ángel Flores Chambi como alcalde encargado¹⁸. El alcalde designado por el JNE, cedió a la presión popular y remitió a este organismo electoral su decisión de no asumir el cargo. El JNE la aceptó luego que la población de Ilave realizara un nuevo paro con bloqueo de carretera; en su lugar, reconoció a Flores Chambi como alcalde provisional mediante resolución publicada el 27 de setiembre.

Mientras tanto, el 29 de mayo, la Presidencia del Consejo de Ministros (PCM), mediante Decreto Supremo N° 40-2004-PCM, convocó a Elecciones Municipales Complementarias para una renovación parcial del Concejo Municipal de El Collao, deci-

16 Según un artículo del diario oficial El Peruano del 19 de mayo 2004, en esa fecha se encontraban 450 policías en Ilave para prevenir cualquier acto de violencia.

17 Resolución N° 098-2004-JNE.

18 Flores Chambi ingresó al Concejo Municipal como regidor accesitario; provenía de la lista de Somos Perú. Según Transparencia, su “elección” se debió a que la población consideraba que no tenía filiación ni compromiso alguno. En otras palabras “su trayectoria apolítica – maestro de escuela secundaria y periodista local – era su principal capital político”. TRANSPARENCIA. *op. cit.*

Ante todo, el diálogo

sión que fue observada por la Defensoría del Pueblo como se señala más adelante. Durante la campaña persistieron discursos radicales que se oponían a la realización de elecciones (especialmente, los dirigentes del Frente de Lucha), mientras que los Tenientes Gobernadores y algunos alcaldes de centros poblados intentaron promover una “lista única” encabezada por el alcalde encargado Miguel Ángel Flores Chambi¹⁹. Pese a ello, once agrupaciones políticas inscribieron listas de candidatos en el Jurado Electoral Especial (JEE) de El Collao: ocho agrupaciones políticas nacionales, dos agrupaciones políticas regionales y un movimiento político local.

El 27 de setiembre, el alcalde Flores logró reabrir el local municipal, anunciando en dicho acto la instalación de la Mesa de Diálogo Pro Ilave. Asimismo, un conjunto de instituciones (Oficina Descentralizada de Procesos Electorales, Defensoría del Pueblo, Vicaría de Juli, Transparencia, y Servicios Educativos Rurales) conformaron el grupo “Iniciativa Ciudadana” para efectuar un seguimiento del contexto político de la provincia de El Collao. Por su parte, distintas organizaciones de la iglesia católica (Vicaría de Juli, Comisión Episcopal de Acción Social, Parroquia de Ilave, Hermanas Dominicas, Caritas) conformaron la Pastoral Social de Ilave; una de sus iniciativas fue la emisión de un programa radial a través de una radio ilaveña en el que se brindaron mensajes sobre reconciliación, participación ciudadana y derechos humanos. Una semana antes de las elecciones, estas organizaciones e instituciones organizaron el Foro “Ilave: Cultura, Democracia y Paz”, en el que diez de los once candidatos presentaron sus propuestas²⁰ y suscribieron un acta en el cual se comprometieron a respetar el resultado de las elecciones.

19 Los promotores de la “lista única” estaban divididos en dos grupos: unos consideraban que debían obtener legítimamente el poder por vía del voto popular, otros señalaban que ello significaba el riesgo de perder la alcaldía. Este segundo grupo opta por obstaculizar el proceso electoral, convocando un paro provincial para el día de las elecciones.

20 El candidato Mario Lucio Vargas Jilaja, del partido Somos Perú, se excusó por escrito.

Defensoría del Pueblo

Las elecciones se realizaron sin irregularidades ni incidentes que lamentar. El candidato Miguel Ángel Flores Chambi, del partido Fuerza Democrática, fue elegido alcalde con el 23.89% de los votos emitidos.

1.2 Actuaciones de la Defensoría del Pueblo

La Defensoría del Pueblo intervino en este conflicto prácticamente desde su surgimiento. En el primer momento, luego de conocidos los violentos acontecimientos de principios de abril de 2004 (toma del local municipal, bloqueo de la carretera), se le solicitó a la institución integrar la “comisión mediadora” que, desde el martes 6 de abril, viajó en diversas oportunidades a llave buscando canales de solución a la crisis. Esta “comisión” sostuvo reuniones con la población, dirigentes y autoridades municipales involucradas, con el objetivo de discutir propuestas. Simultáneamente, se realizaron coordinaciones constantes con la Policía Nacional, el Gobierno Regional de Puno, la Contraloría General de la República y el Ministerio del Interior. El 8 de abril, la “comisión” emitió un pronunciamiento público dando cuenta de las gestiones realizadas y exhortando a las partes en conflicto a ayudar a encontrar alternativas de solución.

Producto de las gestiones realizadas, la “comisión” logró convencer al alcalde Cirilo Robles de la conveniencia de “apartarse temporalmente” del cargo mientras se realizaban las investigaciones correspondientes. Esta salida fue doblemente bloqueada: por la población en protesta, que radicalizó su posición y exigió la renuncia del alcalde, y por el mismo burgomaestre que cambió su decisión inicial por un pedido de licencia por treinta días, designando a un regidor como encargado, alternativa que tampoco fue aceptada por la población. Ante ello, la Defensoría del Pueblo, de común acuerdo con las instituciones integrantes de la “comisión mediadora”, decidió no continuar desarrollando labores de intermediación. Se emitió un pronunciamiento para informar sobre las gestiones realizadas. Agotada la intermediación

Ante todo, el diálogo

ofrecida, la Defensoría del Pueblo señaló que le correspondía al Concejo Municipal tomar las decisiones pertinentes para reestablecer el funcionamiento de la Municipalidad Provincial de El Collao. En tal sentido, se exhortó a los regidores, en la medida que el alcalde había solicitado licencia, a convocar a sesiones de consejo y realizar las investigaciones sobre las supuestas irregularidades en la gestión municipal, considerando para ello la presencia de la Contraloría General de la República.

Concluida la actuación de la Comisión Mediadora, la Oficina Defensorial Puno continuó realizando un seguimiento del conflicto, a través de coordinaciones con las autoridades involucradas y reuniones con la población, tanto en Puno como en Ilave²¹. *El contacto con la población y sus dirigentes permitió determinar los pedidos y reivindicaciones que produjeron la movilización, lo cual sirvió para realizar una labor de supervisión sobre las medidas adoptadas por las entidades públicas, colaborando con ellas en la búsqueda de alternativas de solución. Estas gestiones continuaron hasta el desenlace trágico del conflicto.*

Posteriormente, la Defensoría del Pueblo acompañó a las Comisiones de Alto Nivel que viajaron a la ciudad de Ilave. En este momento, la institución mantuvo una presencia vigilante en las diversas reuniones que se sostuvieron, ninguna de las cuales logró poner fin a las protestas.

21 Por ejemplo, el 13 de abril, junto al Prefecto Regional, un Consejero Regional y el Jefe de la Oficina Regional de la Contraloría General de la República, se visitó Ilave para informar que Cirilo Robles había designado al Regidor Teófilo Contreras como alcalde encargado, decisión que fue rechazada por la población. El 15 de abril, personal de la Oficina Defensorial de Puno acompañó la "marcha de sacrificio" realizada por pobladores de Ilave en la ciudad de Puno, supervisando la labor desarrollada por la Policía Nacional. En los días siguientes se mantuvo contacto permanente con la Comisaría de Ilave, recabando cotidianamente información sobre los acontecimientos en Ilave.

Defensoría del Pueblo

Al conocerse la convocatoria a elecciones municipales complementarias en la provincia de El Collao, la Defensoría del Pueblo expresó su preocupación por los criterios empleados, sosteniendo que la situación y la legislación exigían una renovación total y no sólo parcial del Concejo Municipal. En comunicaciones dirigidas a la Presidencia del Consejo de Ministros y al JNE, el Defensor del Pueblo recordó que un elemento consustancial a los sistemas democráticos es la canalización de sus conflictos políticos vía elecciones populares y que para tal efecto la legislación prevé varios tipos de consultas populares. Sin embargo, afirmaba, como la legislación peruana presenta vacíos para casos excepcionales como situaciones de acefalía de un gobierno local, se requería interpretar las normas existentes. En tal sentido, la Defensoría del Pueblo expresó su desacuerdo con la Resolución N° 98-2004-JNE, sobre la que se basa la convocatoria a elecciones municipales complementarias, debido a que extendía el supuesto del artículo 25° de la Ley N° 26300 (revocatoria de más de un tercio de los miembros del concejo) para comprender al supuesto de la vacancia de más de un tercio de los regidores. Para la institución, la finalidad de la convocatoria a elecciones municipales complementarias se perdía si éstas se realizaban únicamente para reemplazar a una fracción del Concejo Municipal, más aun si nuestro ordenamiento no recoge ningún supuesto de renovación parcial de los órganos colegiados de dirección política. Los planteamientos formulados por la Defensoría del Pueblo no fueron atendidos por el JNE, por lo cual la organización del proceso electoral continuó desarrollándose con los criterios señalados en la convocatoria.

Durante el período previo a las elecciones, la Defensoría del Pueblo viajó en diversas ocasiones a la zona con la finalidad de informar a la población sobre el proceso electoral y exhortar a una participación pacífica en el mismo. También mantuvo coordinaciones permanentes con la Oficina Descentralizada de Procesos Electorales y la Policía Nacional. Además, como parte del colectivo "Iniciativa Ciudadana" tuvo una activa participación en la organización del Foro "llave: Cultura, Democracia y Paz".

Ante todo, el diálogo

El día 17 de octubre, la Defensoría del Pueblo desplegó equipos de supervisión a todos los centros de votación instalados en los cinco distritos de la provincia de El Collao. La labor efectuada contribuyó al normal desarrollo de la misma; los pequeños incidentes constatados (demoras en acondicionamiento de algunos centros de votación, tres intentos de suplantación) fueron atendidos de manera inmediata por las autoridades electorales.

1.3 El contexto posterior a las elecciones municipales complementarias

Reconstituido el gobierno municipal, el alcalde electo ha impulsado la implementación de mecanismos de participación y concertación entre el gobierno local y la población. Así, en proceso apoyado técnicamente por la Pastoral Social de Ilave, se han organizado talleres de información y, luego, se ha iniciado el proceso de diseño del presupuesto participativo. También se conformó el Concejo de Coordinación Local (CCL) y la Mesa Provincial de Concertación de Lucha contra la Pobreza.

La apertura de estos espacios ha permitido canalizar el interés de la población ilaveña por participar en la gestión de los asuntos que competen a su gobierno local. Sin embargo, se han observado también algunas limitaciones a este proceso: poca voluntad de funcionarios locales para concertar; demora en la implementación de acuerdos por parte de la Municipalidad; escasa autonomía de autoridades locales respecto a recursos cuyo destino se decide en Lima; demora en la reglamentación del Concejo de Coordinación Local; cierta renuencia de las nuevas autoridades a rendir cuentas, argumentando que estas actividades son aprovechadas por la oposición para sembrar caos. A ello se agregan las críticas a la nueva gestión por haber contratado nuevos trabajadores municipales. Luego de un Cabildo Abierto realizado el 10 de mayo de 2005, en el que el alcalde fue acusado por nepotismo, el Gerente Municipal y su equipo presentaron su renuncia. Como lo ha advertido la Oficina

Defensoría del Pueblo

Defensorial de Puno, el conflicto en Ilvae no ha concluido, sino que se encuentra en una fase distinta, por lo que habría que actuar preventivamente para evitar nuevas escaladas²².

Mientras tanto, el gobierno central, atendiendo al compromiso expresado de invertir en el desarrollo de la provincia, el 12 de diciembre de 2004 publicó la Resolución Ministerial N° 771-2004-MIMDES, mediante la que se crea el Programa Pro Cuenca llave. Dicha entidad tiene la función de coordinar y concertar la ejecución de los programas y proyectos de superación de la pobreza que efectúan los sectores del gobierno nacional en la provincia de El Collao, incluyendo la promoción del corredor económico Mazocruz-llave. El Comité Ejecutivo del Programa está integrado por diez funcionarios públicos (representantes de seis Ministerios, de la Comisión Interministerial de Asuntos Social, del Consejo Nacional de Descentralización, del Gobierno Regional de Puno y de la Municipalidad Provincial de El Collao) y por tres representantes de la sociedad civil (uno por las organizaciones no gubernamentales, uno por la Vicaría de Solidaridad de Juli y uno por la Mesa de Concertación para la Lucha contra la Pobreza)²³. La Dirección Ejecutiva está a cargo del representante del Ministerio de la Mujer y Desarrollo Social.

Dicho Comité Ejecutivo se instaló el 28 de enero de 2005 en la municipalidad de llave. Entre los proyectos definidos se encuentra la rehabilitación del Puente Histórico de llave ("Puente Antiguo") con aportes de la municipalidad provincial, FONCODES, Programa A Trabajar Urbano y Gobierno Regional. El expediente técnico elaborado por la Autoridad Binacional del Lago Titicaca fue declarado viable, aunque a julio de este año faltaba

22 En el mencionado cabildo, convocado por el alcalde para informar sobre su gestión, un grupo de pobladores llevó un burro a la plaza de armas con intención de sacar al alcalde de la ciudad. Afortunadamente, no lograron su propósito.

23 A solicitud del Comité Ejecutivo, en mayo se incorporaron representantes de los Ministerios de Transportes y Comunicaciones y de Energía y Minas.

Ante todo, el diálogo

financiar el 43% del presupuesto de la obra. También se ha planificado la construcción de la carretera Ilave – Mazocruz con aportes iniciales del Ministerio de Transportes y Comunicaciones y el Gobierno Regional de Puno (PROVIAS ha previsto obras de mejoramiento de los primeros diez kilómetros de dicha vía). De otro lado, se han previsto obras de electrificación en la red Ilave – Conduriri – Mazocruz, en comunidades campesinas y en la zona urbana de Ilave.

Sin embargo, esta y otras iniciativas desarrolladas por el gobierno central²⁴ no han logrado hasta el momento vencer los cuestionamientos mencionados ni colmar las expectativas por la construcción de la carretera entre Ilave y Mazocruz. En términos generales, en Ilave consideran que el gobierno central ha creado expectativas que no está en capacidad de cumplir.

2. Suyo: forzando la justicia electoral

2.1 Los hechos

Tras las elecciones municipales de noviembre del 2002, los personeros del candidato que oficialmente tuvo la segunda mayor votación en el distrito de Suyo, en la provincia fronteriza de Ayabaca (Piura), denunciaron un fraude por suplantación de las actas electorales correspondientes a la Oficina Descentralizada de Procesos Electorales (ODPE) y al Jurado Electoral Especial (JEE) de Ayabaca. Sin embargo, el JNE consideró que los testimonios y las actas de los personeros no eran prueba suficiente

24 El gobierno está implementando otros proyectos en la provincia. En primer lugar, el Programa Sierra Sur (con sede en Chivay, pero con oficina en Ilave desde mayo de 2005) ha destinado este año un millón de soles para proyectos de capacitación y asistencia técnica. Por su parte, FONCODES ha invertido cerca de un millón de soles desde octubre de 2004 en la ejecución de proyectos de electrificación, construcción de aulas y pozos de agua en cinco localidades. Finalmente, el Programa A Trabajar Urbano ha dispuesto S/. 661'862.59 que, junto a aportes de la Municipalidad, serán destinados a obras de canalización y construcción de redes de agua y desagüe.

Defensoría del Pueblo

del fraude y convalidó los resultados procesados en la ODPE²⁵. Ante ello, la agrupación política afectada impugnó los resultados; pero el JNE desestimó el pedido considerando que sólo podía contrastar las actas del JEE con las de la ODPE, y en este caso, ambas coincidían.

Al poco tiempo, se abrió un proceso penal contra los presuntos implicados en la suplantación de las actas. Y en los primeros meses del 2004, un año después, se dictó sentencia condenatoria definitiva. En ella quedó acreditada la comisión del delito contra la fe pública cometido por quienes adulteraron las actas del JEE y la ODPE, de manera que el candidato de Somos Perú apareciera como ganador. Al hacerse pública la sentencia y habiendo quedado firme, los pobladores solicitaron la anulación de los resultados y el correspondiente cese del alcalde. Ante la renuencia del JNE, quien indicó que el tema ya estaba resuelto de forma definitiva, los primeros días de junio de 2004 se iniciaron las protestas mediante plantones y vigiliias en la plaza de armas, frente al local municipal, exigiendo la salida del alcalde.

El 16 de junio, la protesta se tornó violenta, resultando dos personas detenidas y otras doce heridas, entre ellas siete miembros de la Policía Nacional (PNP), todas por contusiones o asfixia pues la PNP enfrentó a los manifestantes con bombas lacrimógenas y armas de fuego, y ellos respondieron con palos y piedras.

25 La diferencia entre la ODPE y de la ONPE se había hecho pública desde el mismo día de las elecciones, pues esta última publicó en su página web los resultados mesa por mesa conforme fue recibiendo las actas destinadas a dicho organismo electoral. En ellas constaba que el ganador había sido el candidato del partido Perú Posible, lo cual coincidía con la información provista por los personeros; pero divergía de los resultados que proclamó el Jurado Electoral Especial.

Ante todo, el diálogo

2.2 Actuaciones de la Defensoría del Pueblo

Al inicio de las manifestaciones de protesta, personal de la Oficina Defensorial de Piura viajó a Suyo y exhortó a los pobladores a no cometer actos de violencia; se comprometió a revisar el caso y, de ser pertinente, a remitir recomendaciones al JNE. El 9 de junio, representantes del Frente por la Dignidad de Suyo se reunieron en Lima con el Defensor del Pueblo y el congresista Jhony Peralta. Inmediatamente, el 15 de junio el Defensor del Pueblo remitió el Oficio N° DP-2004-293 al JNE, recomendando la revisión extraordinaria del caso en consideración a la sentencia del Poder Judicial.

El 17 de junio, luego de ocurrido el enfrentamiento, personal de la Defensoría del Pueblo llegó a Suyo para conocer los hechos de violencia suscitados. Se visitó a las personas detenidas y se recomendó que se les realizara el reconocimiento médico legal respectivo. Se conversó con la población y sus dirigentes, llamándoles a esperar con tranquilidad la decisión del JNE. También se dialogó con el alcalde y se visitó a los heridos civiles y de la PNP.

A partir de ese momento, la Defensoría del Pueblo empieza a demandar con insistencia al JNE, por escrito y verbalmente, rectificar la resolución emitida. Así, en una sesión convocada por la Comisión de Gobiernos Locales del Congreso de la República, se insistió en que el JNE debería considerar que lo extraordinario del caso exigía una respuesta también extraordinaria, partiendo de reconocer que quien ejercía como alcalde no había sido quien realmente fue electo, lo cual contrastaba con el mandato constitucional de que “el sistema electoral tiene por finalidad asegurar que las votaciones traduzcan la expresión auténtica, libre y espontánea de los ciudadanos; y que los escrutinios sean reflejo exacto y oportuno de la voluntad del elector expresada en las urnas por votación directa” (artículo 176° de la Constitución).

Defensoría del Pueblo

En ese camino, se había hecho público que tanto el acta del JNE como la de las Fuerzas Armadas, coincidían con la de la ONPE y la de los personeros impugnantes: es decir, cuatro de las 6 actas le daban la victoria al candidato que según el Jurado Electoral Especial había quedado en segundo lugar. Pero el JNE consideró que no podía revisar una decisión que a su juicio era ya definitiva debido a que la legislación sólo consideraba la toma de decisiones electorales con las actas de la ODPE y del JEE.

Ante ello, la Defensoría del Pueblo orientó a los pobladores de Suyo para que inicien un proceso de revocatoria, buscando incluirlo en la convocatoria realizada por el JNE para el 17 de octubre de 2004. Se consiguió que este organismo electoral garantizara la procedencia del mismo, conforme a ley, en especial respecto a los plazos para la presentación de la solicitud respectiva. El Frente por la Dignidad asumió la organización de la revocatoria en Suyo y recogió las firmas necesarias en muy poco tiempo, en número superior al porcentaje mínimo de firmas válidas requeridas. Por su parte, la ONPE opinó que podría añadir este distrito en el proceso electoral que había empezado a organizar. No obstante, el JNE no emitió a tiempo la resolución que hubiera permitido incluir a Suyo en la relación de distritos en los que se realizaría el proceso de revocatoria.

2.3 Desenlace

Ante ello, la Defensoría del Pueblo volvió a dirigirse al JNE, esta vez para recordarle su deber legal de convocar un nuevo proceso en la medida que existieran solicitudes para ello. En enero del 2005, mediante la Resolución N° 12-2005-JNE, este organismo electoral convocó a consulta popular de revocatoria de autoridades en el distrito para el 3 de julio de 2005. En esa fecha, el alcalde fue revocado.

El caso muestra las diversas estrategias que pueden emplearse en un conflicto: tras agotar la instancia electoral se mantuvo un

Ante todo, el diálogo

seguimiento del proceso judicial y, luego, se reinició la vía jurisdiccional – electoral, combinándola con presencia pública multitudinaria en calles y plazas. Al mismo tiempo, se recurrió al representante ante el Congreso y a la intermediación de la Defensoría del Pueblo. Finalmente, cerrada la vía jurisdiccional electoral, se decidió por la consulta de revocatoria, continuando con el apoyo defensorial.

3. Lagunas

3.1 Los hechos

El 16 de abril de 2004, la población del distrito de Lagunas, organizada a través del Frente de Defensa y Desarrollo de Lagunas (FREDEL), tomó el local municipal cuestionando el manejo de los fondos municipales y exigiendo a la Contraloría General de la República (CGR) la realización de una auditoría de la gestión del Alcalde Rider Padilla Sinarahua. El 20 de abril, los piquetes del FREDEL fueron atacados por supuestos simpatizantes de Perú Posible - en el cual milita el mencionado alcalde – dejando un saldo de 41 personas heridas, las cuales conformaron posteriormente un Comité de Masacrados.

Estos hechos motivaron una investigación del Primer Juzgado Mixto de Yurimaguas, quien abrió instrucción contra diversos dirigentes del FREDEL por delitos contra la paz pública y disturbios, así como por lesiones contra el alcalde. Por otro lado, a partir de un Informe de Verificación de Denuncia de la CGR, el Juez Mixto de Yurimaguas abrió instrucción penal contra el alcalde por malversación de fondos y falsedad ideológica, dictando mandato de detención. Sin embargo, la Corte Superior de Justicia de San Martín resolvió variar dicho mandato por uno de comparecencia restringida.

Defensoría del Pueblo

3.2 Actuaciones de la Defensoría del Pueblo

Desde el surgimiento del conflicto, la Defensoría del Pueblo ha mantenido coordinaciones permanentes con los miembros del FREDEL, el Comité de Masacrados, la dirigencia distrital de Perú Posible y la Federación de Comunidades Cocama-Cocamilla (FEDECOCA), exhortando a mantener la calma, evitando los hechos de violencia y a esperar los resultados de los procesos judiciales en curso.

El 28 de abril de 2004, la Defensoría del Pueblo realizó una primera visita a la zona. En ella acudió a la comisaría de Lagunas para conocer el estado de las investigaciones por los actos de violencia del día 20 de abril, recomendando al Comisario darle mayor agilidad al proceso. También se entrevistó a los auditores de la CGR y al alcalde. A este último se le recomendó adoptar las medidas necesarias para evitar actos de violencia, constituir el Consejo de Coordinación Local y promover mecanismos de participación ciudadana. A los representantes del FREDEL se les informó de las actuaciones realizadas.

En Lima, se constató que el señor Germán Yuyarima Coache²⁶ recibía atención médica especializada en el Instituto Nacional de Oftalmología. Asimismo, se realizaron las gestiones para cubrir las recetas médicas del paciente.

Del 11 al 13 de junio de 2004, la Defensoría del Pueblo realizó una segunda visita a Lagunas, en la que se sostuvieron entrevistas con diferentes autoridades locales (Teniente Alcalde, Comisario, alcalde). A las partes enfrentadas (FREDEL, dirigencia local de Perú Posible) se les informó de las gestiones realizadas y se les exhortó a mantener la calma.

26 Único herido en los hechos del 20 de abril que requirió atención especializada por las lesiones que sufrió en los ojos.

Ante todo, el diálogo

El 14 de junio, el alcalde fue detenido por la Policía Nacional en atención a una orden del Juzgado Penal de Yurimaguas, a donde fue trasladado en una embarcación fluvial. Para prevenir un nuevo enfrentamiento, la Defensoría del Pueblo exhortó a los dirigentes de esta agrupación política a no propiciar actos de violencia, y a los dirigentes del FREDEL a actuar con prudencia y sin provocaciones.

La Defensoría del Pueblo realizó un nuevo viaje a Lagunas los días 9 y 10 de octubre de 2004, debido a que la Sala Penal de la Corte Superior de Justicia de San Martín revocó el mandato de detención ordenado contra el alcalde, disponiendo su comparecencia. Dado que el retorno de la autoridad al distrito podía generar nuevos hechos de conflicto, la Defensoría del Pueblo se reunió nuevamente con los diferentes actores para informar sobre las gestiones realizadas y sobre el estado de los procesos penales.

Tomando en consideración que a fines de enero de 2005, los dirigentes del FREDEL, de FEDECOCA y del Comité de Masacrados se reunieron para determinar las acciones a seguir por la dilación de las investigaciones judiciales, en el mes de febrero se efectuó una nueva visita para evitar que se produzcan nuevos enfrentamientos. En esta oportunidad se sostuvo dos reuniones: la primera en Yurimaguas con los dirigentes del FREDEL, del Frente de Masacrados y representantes de FEDECOCA, para informarles sobre las acciones realizadas por la Defensoría del Pueblo y orientarlos sobre el desarrollo de los procesos penales; y, la segunda en Lagunas, con la población del distrito, para que también conozcan de las actuaciones defensoriales en el caso y aclaren sus dudas sobre las investigaciones que realiza al Poder Judicial al alcalde distrital. En este viaje se visitó también la Comunidad Nativa Achual Tipishca, para entrevistar al Presidente de la FEDECOCA y conocer su opinión sobre este conflicto, informándole de las acciones realizadas por la Defensoría del Pueblo.

Defensoría del Pueblo

Después de dichas visitas, la Defensoría del Pueblo ha continuado realizando su labor de supervisión en la zona, para atender especialmente el acceso a la educación, los servicios públicos con énfasis en el abastecimiento de alumbrado eléctrico, la seguridad ciudadana, y la gestión municipal y la participación ciudadana.

3.3 Un conflicto no resuelto

Si bien en Lagunas no se han vuelto a producir incidentes tan graves como los ocurridos el 20 de abril de 2004, no se puede afirmar que el conflicto esté resuelto. Son diversos los momentos en los que la tensión se ha incrementado en la zona, mientras que la mayor parte del tiempo la calma parece reinar en esta población. A pesar de los esfuerzos realizados por la Defensoría del Pueblo, no ha sido posible obtener un acuerdo entre las partes enfrentadas, las cuales esperan los resultados de los procesos iniciados en el Poder Judicial. Los opositores al alcalde no lograron organizar un proceso de revocatoria, por lo que no se cuenta con otro mecanismo institucional que permita darle una salida a este enfrentamiento.

En cuanto a los procesos penales, el Juzgado Mixto de Alto Amazonas emitió sentencia condenatoria en el proceso seguido contra los dirigentes del FREDEL y el Alcalde distrital por delito de lesiones; si bien la población no se encuentra conforme con la decisión judicial, conocen que pueden ejercer su derecho de apelación, sin necesidad de organizar un acto de protesta social.

Los viajes de supervisión realizados entre marzo y octubre de 2005 han permitido constatar que la municipalidad de Lagunas no ha implementado las recomendaciones formuladas por la Defensoría del Pueblo, en particular las relacionadas con mecanismos de buen gobierno, transparencia y acceso a la información, participación y seguridad ciudadana. Sin embargo, a partir del trabajo realizado, la población conoce mejor sus derechos y es capaz de exigirlos ante las instancias pertinentes.

4. Andahuaylas

4.1 Los hechos

La madrugada del 1 de enero de 2005, un grupo de cincuenta reservistas vestidos con indumentaria militar y portando algunas armas, tomaron sorpresivamente la División Regional de la Policía Nacional de Andahuaylas situada en una calle céntrica de la ciudad. El reducido personal policial que allí se encontraba a esas horas y el ambiente festivo del año nuevo facilitaron la operación. A la cabeza del grupo se encontraba el Mayor (r) Antauro Humala Tasso, líder del Movimiento Nacionalista Peruano quien, a fines de octubre de 2000, protagonizó junto a su hermano Ollanta, oficial del ejército en actividad, un levantamiento contra el gobierno de Alberto Fujimori²⁷. A la caída de éste, el gobierno de transición juzgó y amnistió a los Humala.

Semanas antes del asalto a la “comisaría”, la ciudad de Andahuaylas fue escenario de una importante convocatoria de movimientos indígenas a la que no fue invitado Antauro Humala. La población, pobre y mayoritariamente dedicada a la agricultura, se hallaba en esos días mortificada con el gobierno central por la paralización de obras como la carretera y la ampliación del aeropuerto, consideradas claves para romper el aislamiento de la provincia.

27 El “movimiento etnocacerista”, como se le denomina, es una organización política no inscrita oficialmente cuyo activismo descansa en jóvenes reservistas de las Fuerzas Armadas que hasta entonces cobraban notoriedad por la difusión del semanario “Ollanta”, ataviados con prendas militares, en calles y plazas de varias ciudades, especialmente del sur del Perú. Su ideario, expuesto en libros, artículos y declaraciones de su dirigente más visible, Antauro Humala, revela un proyecto político sustentado en un nacionalismo radical, con un fuerte componente étnico y militarista. Cuestionan duramente el sistema democrático; admiten el golpe de Estado como una vía para llegar al poder; amenazan de muerte a “políticos criollos” e inversionistas y hacen llamados a la siembra ilegal de coca, la evasión de impuestos y el apoyo a la piratería. Han tenido una presencia minoritaria pero activa en las movilizaciones de los campesinos cocaleros y en conflictos sociales graves, como en Ilave.

Defensoría del Pueblo

Una vez tomado el control de la dependencia policial, los etnocaceristas se hicieron de las armas y los uniformes y mantuvieron como rehenes a catorce policías. Humala dispuso la ubicación de sus hombres en los alrededores e hizo pública, a través de los medios de comunicación, su principal exigencia: la renuncia del Presidente de la República.

Al día siguiente, en la madrugada, a la altura del puente Colonial, se produjo un enfrentamiento armado entre miembros del movimiento etnocacerista y efectivos de la Policía Nacional, cayendo abatidos cuatro policías uno de los cuales, de acuerdo a las imágenes de video registradas, fue rematado en el suelo. Este lamentable hecho resultaría a la postre decisivo en el desenlace del levantamiento. La ciudad paralizó su comercio y transporte, y cientos de pobladores, principalmente jóvenes, fueron manifestando a lo largo del día su apoyo a los etnocaceristas. Policías y militares se apostaron en zonas estratégicas a la espera de órdenes mientras un helicóptero hacía vuelos de reconocimiento sobre la ciudad y alrededores. El gobierno decretó el estado de emergencia con toque de queda.

4.2 Actuaciones de la Defensoría del Pueblo

A las 5:20 de la tarde del 2 de enero, cuando el clima de tensión iba en aumento, el sacerdote José Domingo Paliza llamó por teléfono a la Defensoría del Pueblo para solicitar su intervención en la comisión de negociación que se entrevistaría con Antauro Humala. La Defensoría del Pueblo autorizó la participación de Artemio Solano, comisionado del Módulo de Atención de Andahuaylas, quien se sumó al grupo coordinado por el General PNP Félix Murazo e integrado por dos miembros de la Asociación de Periodistas de Andahuaylas, Rómulo Ripa Casafranca y Oswaldo Paredes, un miembro del Cuerpo de Bomberos, Alíbar Serrano Muñoz y el sacerdote Paliza.

La comisión logró persuadir a Humala para deponer las armas. Éste planteó cinco condiciones: no interrumpir la energía eléc-

Ante todo, el diálogo

trica durante la noche; reponer el servicio telefónico de la “comisaría”; las Fuerzas Armadas y la Policía Nacional se abstendrían de atacar el local donde se encontraban y de usar silenciadores; la detención de los etnocaceristas se realizaría con los uniformes que llevaban puestos; y, finalmente, que esta tendría lugar al mediodía del día siguiente en la Avenida Perú en presencia de los pobladores. Se sucedieron dos reuniones más para ultimar detalles quedando pendiente una última entrevista a las nueve de la mañana del día siguiente. La comisión en una de las visitas pudo dialogar con los rehenes y conocer su estado de salud el cual no evidenciaba deterioro.

A las nueve de la mañana del 3 de enero, como se había pactado, la comisión llegó a la “comisaría” recibiendo de los etnocaceristas como toda respuesta que no entregarían las armas y que en adelante sólo tratarían con una comisión especial venida de Lima. Horas después Humala sale de la “comisaría” rumbo a la plaza de armas escoltado por sus seguidores y a la altura de la catedral es cargado en hombros y vitoreado. Para entonces, había llegado un equipo de la Defensoría del Pueblo desde Abancay, encabezado por la Dra. Rosa María Pazos, Representante del Defensor del Pueblo en esa ciudad. Luego de un primer contacto con los etnocaceristas, este equipo fue informado por el General PNP Félix Murazo y el General EP José Williams sobre la decisión del Poder Ejecutivo de intervenir militarmente. Ante esta situación el Defensor del Pueblo, cuya presencia había solicitado Humala para la entrega de las armas, respondió que esta debía realizarse sin mayor demora y que ofrecía la presencia defensorial para garantizar que los derechos de los etnocaceristas serían respetados.

Luego de este diálogo, transmitido por una emisora radial de alcance nacional, se reabrió la posibilidad de la negociación, por lo que el equipo de la Defensoría del Pueblo, el padre Paliza y la Fiscal María Luisa Malpica acudieron nuevamente a la “comisaría”. El trato que recibieron fue hostil y las cerca de 200 personas que se ubicaban en los exteriores mostraban un ánimo

Defensoría del Pueblo

exaltado. Humala, en un primer momento, rehusó la negociación aduciendo que habían matado a uno de sus hombres y a un “civil”, pero enseguida cambió de parecer mostrando su disposición a liberar a siete rehenes. Éstos se negaron a salir si no eran liberados todos.

Las negociaciones avanzaron al punto de lograr algunos acuerdos que fueron trasladados a un acta que fue firmada por los presentes, incluido Humala. Pero como la entrega de las armas se haría al día siguiente, Humala exigió que alguien de la Defensoría del Pueblo se quedara para garantizar que no fueran “acribillados” durante la noche, y que si no lo hacían era porque tenían información sobre el ataque que se produciría y que seguramente habían transmitido por teléfono celular las ubicaciones de los etnocaceristas. La respuesta de los representantes de la Defensoría del Pueblo fue firme en el sentido de reafirmar su condición de institución intermediadora que contribuye a garantizar derechos, procediendo con toda transparencia, y haciéndoles saber que de ningún modo iban a pasar a la condición de rehenes.

Al momento de disponerse a dejar la “comisaría” la comisión y el personal de la Defensoría del Pueblo fueron agredidos con piedras y barro, lo que los obliga a volver al local. Luego de unas coordinaciones del congresista Michel Martínez con Humala y el General Murazo, acuerdan reunirse en la plaza de armas. Todos salieron juntos de la “comisaría”, pese a que las agresiones continuaron. En esas circunstancias, la Defensoría del Pueblo decide apartarse de la comisión.

4.3 Resultados

Humala es posteriormente detenido en el local de la municipalidad. Al día siguiente se entregaron las armas, se recuperó la “comisaría” y el acto concluyó con la detención de los participantes en estos hechos. El 4 de enero, producidas ya las captu-

Ante todo, el diálogo

ras, la Defensoría del Pueblo solicitó la presencia del Ministerio Público y de los médicos legistas en la “comisaría”; se entrevistó a los policías tomados de rehenes respecto de posibles maltratos y se llenó la ficha única del detenido de los etnocaceristas recluidos en el cuartel militar Los Chankas. La Cruz Roja Internacional también se hizo presente.

Actualmente, Humala está siendo juzgado por los delitos de rebelión, tenencia ilegal de armas y homicidio. Entre tanto los 155 detenidos se encuentran recluidos en tres penales de Lima y uno de Cañete a la espera de la determinación del juez competente y del lugar de su juzgamiento.

Este caso es particularmente importante para la Defensoría del Pueblo porque se trata de un alzamiento armado contra el sistema democrático en el que murieron seis personas y se puso en riesgo la vida e integridad de muchas más. Pese a estos hechos luctuosos, se logró que la situación no se desbordara, ni se procediera a una retoma de la “comisaría” por la fuerza que hubiera resultado de un altísimo costo. La participación en una negociación con gente armada, rehenes y en un entorno social agitado es sumamente complicada más aún si hay elementos políticos que guían los actos y las decisiones de los actores. No obstante, la intermediación defensorial era absolutamente necesaria en vista de los derechos de los ciudadanos que estaban en juego y porque cabía la posibilidad de contribuir a un desenlace no violento.

5. Proceso de diálogo en Tambogrande (Piura)

5.1 Los hechos

El conflicto por la explotación minera en Tambogrande tiene sus orígenes en los años sesenta cuando sectores de la población rechazaron a la primera concesionaria del yacimiento minero, la empresa francesa Bureau de Recherches Geologiques et Minieres - BRGM.

Defensoría del Pueblo

En los últimos años, los argumentos centrales de los sectores opuestos a la realización de operaciones mineras en Tambogrande fueron: i) la calificada como insalvable incompatibilidad entre la actividad agrícola y minera; ii) los daños que la explotación minera ocasionaría en la salud de la población y el ambiente; y, iii) la eventual reubicación del pueblo de Tambogrande. Otros argumentos planteados fueron: la ilegalidad de la concesión minera; el cuestionamiento a la validez del Estudio de Impacto Ambiental (EIA) realizado por la empresa; y el derecho de la población local a decidir mediante “referéndum” si aceptaba o no la ejecución del proyecto minero Tambo Grande²⁸.

5.2 Actuaciones de la Defensoría del Pueblo

La intervención de la Defensoría del Pueblo se inició a solicitud de dirigentes de la población de Tambogrande que habían convocado a un paro general de 48 horas los días 27 y 28 de febrero de 2001. En concreto, se pidió a la institución intervenir para evitar abusos policiales en contra de la población. Sin embargo, durante la realización de este paro, un grupo de manifestantes atacó y destruyó las instalaciones de la Compañía Manhattan, conjuntamente con las «casas demostrativas» que la empresa entregaría a los desplazados por la explotación minera.

Posteriormente, en agosto de 2001, la Defensoría del Pueblo decidió realizar una intervención institucional con la finalidad de promover fórmulas de aproximación y entendimiento entre el Estado y los representantes de la población, a través de mecanismos de diálogo directo que permitieran arribar a una solución duradera y consensuada. En esta primera etapa de acercamiento se consideró conveniente la no participación de la empresa. Los actos preparatorios al establecimiento del diálogo conducido por la Defensoría del Pueblo incluyeron la verificación de dos condiciones necesarias: 1) la real disposición para el diá-

²⁸ Aunque el pueblo tiene el nombre de Tambogrande, el proyecto minero se denomina Tambo Grande

Ante todo, el diálogo

logo de las partes involucradas (Poder Ejecutivo, autoridades locales, y representantes de la población local); y 2) la aceptación de la Defensoría del Pueblo por todos los involucrados como la institución encargada de facilitar del diálogo.

Para la realización del diálogo, la Defensoría del Pueblo priorizó la relación directa entre representantes de la población de Tambogrande y el Valle San Lorenzo así como del gobierno central. La metodología propuesta por el Defensor del Pueblo, en su calidad de facilitador del proceso, contemplaba la realización de mesas de diálogo con la participación de las instituciones y organizaciones antes señaladas. En oportunidades previas a cada una de las convocatorias, tuvieron lugar reuniones entre el Defensor del Pueblo y representantes de las organizaciones de pobladores participantes en el diálogo.

La primera Mesa de Diálogo se realizó el domingo 21 de octubre del 2001 en el local de la Oficina Defensorial de Piura, con la presencia de representantes de organizaciones de base, autoridades locales del distrito de Tambogrande y el Valle San Lorenzo, y los ministros de Agricultura y Energía y Minas. Expresados los argumentos de oposición por parte de la población y sus autoridades locales, el Poder Ejecutivo ofreció: i) la contratación con recursos públicos de una consultora independiente, seleccionada por los representantes de la población local, para efectuar una auditoria del EIA; y, ii) considerar una propuesta de la población para modificar la norma sobre participación y consulta ciudadana en los procedimientos de EIA, a efecto de mejorar los mecanismos de información y consulta. La propuesta del gobierno fue en principio aceptada por los representantes de las organizaciones participantes, estableciéndose algunas pautas para llevar a cabo una segunda mesa en la que se adoptarían las decisiones de mayor alcance.

No obstante lo anterior, fue evidente el interés de algunos sectores en insistir que la población debía decidir sobre la realización del proyecto minero mediante un referéndum.

Defensoría del Pueblo

El referéndum fue convocado para el domingo 2 de junio del 2002, mediante el Decreto de Alcaldía N° 003-2002-MDT-A. El 93.95% de los votantes se manifestó en contra de la actividad minera. Posteriormente, el Presidente del Frente de Defensa de Tambogrande y el Valle San Lorenzo comunicó al Defensor del Pueblo su decisión de no continuar en el proceso de diálogo, decisión que fue revertida por gestiones directas del Dr. Walter Albán.

La segunda Mesa de Diálogo se realizó el 11 de octubre de 2002, con una participación similar a la primera y la intervención - también en calidad de facilitadores - de la Asociación Civil Transparencia y OXFAM. En esta ocasión el Ejecutivo concretó sus ofrecimientos presentando la lista de consultoras independientes elegibles para la auditoría del EIA y las modificaciones al reglamento de consultas atendiendo a las recomendaciones de la Defensoría del Pueblo. Adicionalmente, los representantes gubernamentales hicieron constar el carácter no vinculante del referéndum efectuado, reconociéndole un valor referencial toda vez que se debían producir procesos de consulta que mejoraran la calidad de la información de la población participante. En tal sentido, los dirigentes de la población se comprometieron a consultar con sus bases la elección de la consultora independiente y a efectuar sugerencias al proyecto de nuevo reglamento de participación y consulta, compromisos que nunca se cumplieron.

Finalmente, un grupo de dirigentes y autoridades locales, encabezados por el Presidente del Frente de Defensa, y por entonces recientemente elegido Alcalde Distrital de Tambogrande, comunicaron al Defensor del Pueblo su decisión de retirarse del proceso de diálogo, argumentando que tanto la empresa Manhattan como los representantes del Poder Ejecutivo habían incumplido con los compromisos contraídos en la referida mesa.

Ante esta situación, y con la finalidad de revitalizar el proceso, el Defensor del Pueblo logró el compromiso del Arzobispo de Piura y Tumbes, Monseñor Oscar Cantuarias, y del Obispo de Chulucanas, Monseñor Daniel Turley, de sumar sus esfuerzos

Ante todo, el diálogo

para que las autoridades y dirigentes locales se reincorporasen al proceso. Con el acuerdo del Defensor del Pueblo y los Obispos, se convocó a las autoridades municipales y dirigentes sociales para una reunión el 2 de mayo de 2003 en la Parroquia de Tambogrande. Esta reunión fue deliberadamente frustrada por el Alcalde y Presidente del Frente de Defensa de Tambogrande, quien no obstante haber sido quien solicitó que la reunión tuviera lugar en la misma localidad de Tambogrande y no en Piura como originalmente había sido previsto, a ultimo momento anunció que la reunión no sería en el lugar indicado, por "falta de garantías", sino en el local de la Defensoría del Pueblo en Piura. La confusión consecuente fue inevitable y determinó una limitada asistencia de los representantes de la población local a la Parroquia de Tambogrande. Ante la expresión de voluntad del Defensor del Pueblo de hacer pública la negativa actuación del alcalde, Monseñor Cantuarias, Arzobispo de Piura, propuso realizar un esfuerzo adicional convocando una nueva reunión. Ante tal planteamiento, los presentes acordaron proceder a una nueva convocatoria para el día 18 de mayo, la misma que correría a cargo de Monseñor Cantuarias; posteriormente el propio Monseñor Cantuarias decidió suspender en forma definitiva la convocatoria a la que se había comprometido. Cabe señalar que días antes la institución OXFAM había comunicado su decisión de declinar su rol facilitador en la mesa.

Bajo tales circunstancias se hizo evidente que se habían cerrado las vías para la continuación del proceso de diálogo, por lo que la Defensoría del Pueblo decidió concluir su intervención en este conflicto.

5.3 Resultados obtenidos

Pese a que no se obtuvo el resultado esperado, el proceso de diálogo conducido por la Defensoría del Pueblo tuvo otros logros que aportan elementos importantes para el diseño de estrategias de actuación orientadas a reducir y canalizar en base a

Defensoría del Pueblo

mecanismos institucionales los complejos conflictos que tienen lugar en el país, vinculados a la actividad minera y sus impactos a nivel social y en el medio ambiente. En tal sentido, conviene destacar cuando menos dos de tales resultados:

1. La intervención defensorial permitió plantear públicamente la importancia de asignar recursos públicos para que las poblaciones locales cuenten con asesoría especializada para su participación en la Audiencia Pública del Estudio de Impacto Ambiental. Esta idea fue recogida en la propuesta que el Ministerio de Energía y Minas hiciera a la población de Tambogrande.
2. Se modificó el Reglamento de participación y consulta vigente en ese momento, mediante la Resolución Ministerial N° 596-2002-EM/DM que incorpora mejoras significativas a los procesos de participación y consulta pública.

6. Conflicto social derivado del cultivo y control de la hoja de coca: amicus curiae de la Defensoría del Pueblo en el proceso de inconstitucionalidad contra las ordenanzas regionales de Cusco y Huánuco

6.1 Conflicto derivado del cultivo, comercialización y control de la hoja de coca y actuación de la Defensoría del Pueblo

La producción y comercialización de la hoja de coca en el Perú así como las políticas públicas antidrogas han dado lugar a un escenario de alta conflictividad social entre los agricultores de los valles cocaleros, y en algunos casos sus autoridades locales y regionales, por un lado, y las distintas entidades estatales nacionales encargadas de la política de lucha contra las drogas y la política agraria, por el otro.

Un análisis del conflicto debe tener en cuenta la existencia del uso tradicional de la hoja de coca, como una manifestación del

Ante todo, el diálogo

derecho a la identidad cultural. Cabe mencionar que ella tiene una caracterización social, ritual y económica para la cultura de origen andino, que data de tiempos precoloniales²⁹, y que juega una función central en toda ceremonia de trascendencia (bautizos, matrimonios, defunciones, celebraciones religiosas, etc.)³⁰. Asimismo, debe considerarse que, desde la perspectiva económica de los habitantes de la región andina, la hoja de coca es un instrumento de trueque, constituyendo por ello la “primera mercancía” y en particular la de mayor liquidez y circulación³¹. Sin embargo, los intereses y actividades del tráfico ilícito de drogas en algunas cuencas cocaleras son un aspecto central del problema, debido a que ofrece a los campesinos, en medio de una realidad económica precaria y de subsistencia, mejores precios por su producción de hoja de coca, que lo que puede ofrecerse por cualquier otro producto, o lo que ofrece la Empresa Nacional de la Coca (ENACO) encargada de su comercialización. La presencia del narcotráfico, contamina la imagen de los productores de hoja de coca y debilita su capacidad de interlocución, lo mismo que legitima el énfasis represivo en el tratamiento del problema por parte de algunas dependencias estatales.

El Estado ha implementado diferentes estrategias en el marco de su política de lucha contra las drogas, tales como los programas de erradicación forzosa, desarrollo alternativo, reducción gradual y concertada, rehabilitación de personas drogodependientes, y represión penal del tráfico ilícito de drogas. Sin embargo, han sido, principalmente, problemas vinculados con la ejecución de la política de reducción de cultivos de hoja de coca, lo que ha generado en los últimos años, el descontento y movilización de

29 SOBERÓN GARRIDO, Ricardo. “Narcotráfico y derechos humanos”. En: CABIESES CUBA, Hugo y otros. *Hablan los diablos. Amazonía, coca y narcotráfico en el Perú; escritos urgentes*. Quito, Ecuador, 2005. pp. 227-228.

30 Informe de la Comisión Especial Multipartidaria encargada de evaluar la problemática de las cuencas cocaleras del Perú de 21 de julio de 2004.

31 Primera Actualización de la Estrategia Nacional de Lucha contra las Drogas 2002-2007, aprobada por Decreto Supremo N° 006-2005-PCM, de 24 de enero de 2005.

Defensoría del Pueblo

las organizaciones de productores campesinos en las zonas cocaleras. Los reclamos también han estado referidos a problemas en la ejecución del programa de desarrollo alternativo, en particular por el incumplimiento de los beneficios y compromisos pactados y en la inestabilidad de los proyectos que no han permitido la generación de una dinámica económica sostenible y rentable para los agricultores.

Finalmente, una parte importante de tal conflictividad social tiene su causa en una normatividad de alcance nacional, desactualizada, dispersa y, en algunos casos, preconstitucional, sobre el cultivo, comercialización y control de la hoja de coca, que no se ha adecuado a los cambios producidos en la normatividad internacional, en la Constitución, y en la legislación interna sobre modernización económica. Ello ha desarmado y tornado ineficaz el sistema de control y fiscalización de la hoja de coca. Tales vacíos y deficiencias en la legislación, así como un contexto de intensa conflictividad social, explican en parte, aunque no justifican, la emisión de ordenanzas de los Gobiernos Regionales de Cusco y Huanuco que declararon a la hoja de coca como patrimonio regional, natural, biológico, cultural e histórico, y legalizaron los cultivos de esta planta en sus respectivas jurisdicciones.

Ante esta problemática, las actuaciones defensoriales se han orientado a la atención de casos concretos de vulneración o restricción de derechos, presuntamente afectados durante los operativos de erradicación de las plantaciones de coca y en el contexto de las protestas sociales que implicaron la realización de movilizaciones, reuniones públicas, bloqueo de carreteras, entre otras. Asimismo, la Defensoría del Pueblo realizó coordinaciones con las autoridades competentes y los dirigentes de las organizaciones cocaleras, buscando contribuir al diálogo para la solución de los conflictos y al establecimiento de políticas técnicamente consistentes, viables, respetuosas de derechos fundamentales, y que cuenten con legitimidad.

Ante todo, el diálogo

6.2 Las ordenanzas regionales de Cusco y Huánuco

El 29 de junio de 2005, se publicó en el diario oficial El Peruano la Ordenanza Regional N° 031-2005-GRC/CRC³², mediante la cual el Gobierno Regional del Cusco declaró a la planta de hoja de coca como patrimonio regional, natural, biológico, cultural e histórico de dicha región y como recurso botánico integrado a la cultura y cosmovisión del mundo andino. Adicionalmente, esta ordenanza reconoció “como zonas de producción tradicional y de carácter legal de la planta de hoja de coca a los valles de: La Convención, Yanatile (provincia de Calca) y Qosñipata (provincia de Paucartambo), donde la producción de esta especie está destinada al uso medicinal, ceremonial, religioso, cultural, “chacqueo” y aquellas que son adquiridas en forma lícita por ENACO S.A. para su respectiva comercialización”.

La mencionada ordenanza declaró además – en su artículo tercero – a la planta de coca como bien económico y transmisible y sucesorio del campesinado que habita en las zonas mencionadas en el artículo segundo. Finalmente, estableció en su artículo cuarto, que se incentiva la investigación de las propiedades de la planta de hoja de coca para fines de industrialización benéfica, medicinal, científica y alimenticia; para lo cual se contempló la implementación del instituto regional de investigación científica.

Por otra parte, el Gobierno Regional de Huánuco aprobó el 27 de julio de 2005, la Ordenanza Regional N° 027-2005-E-CR-GHR que incorporó un artículo a la Ordenanza N° 015-2004-CR-GRH³³, con el fin de declarar la legalidad del cultivo de coca en la jurisdicción del Gobierno Regional de Huánuco, para el consumo directo en la modalidad de “chacqueo”, con fines medicinales, ceremoniales y de industrialización lícita.

32 Esta ordenanza fue reglamentada mediante Decreto Ejecutivo Regional N° 016-2005-GR-CUSCO/PR, publicado en el Diario Oficial el 1 de agosto de 2005.

33 La referida ordenanza declara a la hoja de coca como patrimonio cultural y de seguridad alimentaria en la región de Huánuco.

Defensoría del Pueblo

Las citadas ordenanzas regionales fueron objeto de controversia entre el gobierno central y los Gobiernos Regionales de Cusco y Huánuco, porque además de regular una materia que no se encontraba dentro de sus competencias, lo hicieron siguiendo un criterio distinto y contradictorio al establecido por la ley nacional, en lo que se refería a la legalidad de los cultivos de hoja de coca. Así, mientras que el Decreto Ley N° 22095, Ley de represión del tráfico ilícito de drogas, establece que el criterio principal que determina la licitud del cultivo es un criterio personal, referido al propietario o productor inscrito en el Padrón de la Empresa Nacional de la Coca (ENACO) y al predio consignado por aquél, las ordenanzas regionales utilizaron el criterio territorial, declarando la legalidad de las zonas comprendidas en los valles de la respectiva región³⁴.

El 25 de julio de 2005, la Presidencia del Consejo de Ministros presentó una acción de inconstitucionalidad contra el artículo 2° de la Ordenanza Regional N° 031-2005-GRC/CRC y, por accesoriedad, la inconstitucionalidad de los artículos 1° y 3° de la misma norma. Posteriormente, el 27 de julio del año en curso se presentó otra demanda similar contra las Ordenanzas Regionales N° 027-2005-E-CR-GRH y N° 015-2004-CR-GRH³⁵.

6.3 Intervención de la Defensoría del Pueblo en calidad de *amicus curiae*

La Defensoría del Pueblo presentó, en el proceso de inconstitucionalidad contra las referidas ordenanzas regionales,

34 La contradicción de criterios es relativizada, en el caso del Gobierno Regional del Cusco, por el Reglamento aprobado por Decreto Ejecutivo Regional N° 016-2005-GR CUSCO/PR, que circunscribe el carácter legal de la hoja de coca sólo a los valles señalados en la ordenanza y que estén destinados a los usos medicinales, religiosos, culturales, ceremoniales y al "chacqueo". Asimismo, señala que la referida producción no debe exceder los límites que establezca la ley y alcanza a los productores empadronados ante ENACO.

35 La demanda de inconstitucionalidad se interpuso también contra esta ordenanza debido a su conexión con la Ordenanza Regional N° 027-2005-E-CR-GRH.

Ante todo, el diálogo

un escrito de *amicus curiae*³⁶ ante el Tribunal Constitucional, de conformidad con su misión constitucional (artículo 162º), las facultades que le son reconocidas por su Ley Orgánica (Ley N° 26520), la línea de actuación que se viene desarrollando con relación al presente conflicto, y la supervisión defensorial en materia de descentralización y buen gobierno. A través de dicha intervención se expuso la opinión de la Defensoría del Pueblo sobre la inconstitucionalidad de las ordenanzas regionales pero, principalmente, se presentó ante dicho Tribunal, los problemas constitucionales vinculados a la vigencia y respecto de derechos fundamentales, derivados del Decreto Ley N° 22095, entre los que se tuvieron en cuenta los siguientes:

- Orientación hacia la prohibición del uso tradicional de la hoja de coca, y su consecuente eliminación para tal fin, sobre la base de lo dispuesto por la Convención Única de Estupefacientes de 1961. Dicho decreto no fue modificado para ampliar los supuestos y mecanismos de licitud, no obstante la suscripción y ratificación de la Convención contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes³⁷ que reconoce los usos tradicionales lícitos (artículo 14º) y el reconocimiento del derecho a la identidad cultural en la Constitución (artículo 2º inciso 19 y 89º).
- El criterio de licitud de los cultivos y, por tanto, de erradicación forzosa, basado en el Padrón de Productores de ENACO, se encuentra desactualizado y deslegitimado socialmente. El Decreto Ley N° 22095 determina la licitud de los cultivos de hoja de coca en función de su inscripción en el Padrón de

36 De acuerdo con Faúndez Ledesma, el *amicus curiae* es una forma de intervención en procesos en trámites con el propósito de ofrecer información, o de argumentar de hecho y de derecho en defensa del interés general a fin de que, más allá de los intereses de las propias partes, éste también pueda ser considerado por la Corte. FAÜNDEZ LEDESMA, Hector. *El sistema interamericano de protección de derechos humanos. Aspectos institucionales y procesales*. 2º ed., San José: IIDH, 1999, p. 463.

37 Ratificada por el Congreso de la República el 26 de noviembre de 1991 a través de Resolución Legislativa N° 25352

Defensoría del Pueblo

Productores de ENACO, abierto para el registro, por única vez, en el año 1978³⁸. Considerando que la vida vegetativa de las plantas de coca es de 10 a 15 años, y que hace 27 años que se realizó la inscripción referida en el Decreto Ley N° 22095, los arbustos de hoja de coca que existen actualmente y que son adquiridos por ENACO son cultivos nuevos, los mismos que según la norma citada estarían prohibidos formalmente. Por lo tanto, no existe certeza ni seguridad jurídica sobre la propiedad y licitud de las plantaciones de coca.

- Establecimiento de un monopolio según el cual, sólo ENACO puede comercializar lícitamente la hoja de coca. Ello, además de no adecuarse a la Constitución y al Decreto Legislativo N° 668 que aprueba medidas destinadas a garantizar la libertad de contratación externa e interna, ha demostrado ser ineficaz por su incapacidad de acopiar la totalidad de la producción legal de hoja de coca. De las 9 mil TM de coca destinadas al consumo legal, ENACO sólo compra 3 mil TM³⁹.

Adicionalmente, el *amicus curiae* de la Defensoría del Pueblo sustentó la obligación del Estado de armonizar las políticas públicas de lucha contra las drogas y reducción de cultivos de hoja de coca, con el derecho a la identidad cultural y el deber constitucional de promover el desarrollo integral.

Así, se señaló que el artículo 8° de la Constitución Política establece que el Estado tiene el deber de combatir y sancionar el tráfico ilícito de drogas, lo que autoriza su intervención para el

38 El Padrón de 1978 registró 25 149 productores cocaleros. Sin embargo, de acuerdo con el Informe de GRADE, en la actualidad existiría un 39% más de productores registrados que los que inscritos inicialmente en 1978. Esta ampliación del padrón se habría realizado, de manera irregular, entre los años 1988, 1989 y 1997. GRADE. *La comercialización de la hoja de coca en el Perú: Análisis del comercio formal*. Lima, junio de 2005, p. 37.

39 ENACO. Registro de compras 2004; citado por FONDO NACIONAL DE FINANCIAMIENTO DE LA ACTIVIDAD EMPRESARIAL DEL ESTADO. *Perú oferta de hoja de coca. Estadística básica (2001-2004)*. Lima, junio de 2005, p. 9.

Ante todo, el diálogo

cumplimiento de tal propósito o bien constitucionalmente relevante. Habida cuenta de que la hoja de coca, constituye uno de los insumos para la producción de las drogas ilícitas, resultan amparados por la Constitución, los programas de reducción de cultivos (reducción gradual y concertada o erradicación forzosa) sobre las plantaciones que constituyen excedente respecto del mercado legal o lícito de la hoja de coca, y el diseño de un marco normativo destinado a fiscalizar y controlar el cultivo y la comercialización de dicho producto.

Sin embargo, la Defensoría del Pueblo sostuvo que en aplicación del principio de unidad de la Constitución, tal obligación debe realizarse teniendo en cuenta las demás disposiciones de la Constitución, entre ellas, las cláusulas del Estado constitucional y el deber del Estado de promover el desarrollo equilibrado e integral (artículo 44°), especialmente en las zonas afectadas por la pobreza extrema, exclusión e inequidad. Asimismo, respecto de la producción que se dedica a fines de uso tradicional como el "chaqcheo" y ceremonias culturales, la política de lucha contra las drogas deberá armonizarse también con el derecho a la identidad cultural (artículo 2° inciso 19 y artículo 89°).

Por tanto, se afirmó que, además de dedicar decididos y justificados esfuerzos a combatir el narcotráfico, era necesario tener en cuenta la situación de extrema pobreza en diversos valles cocaleros que impide a los habitantes de estas zonas contar con múltiples oportunidades económicas así como acceso a servicios públicos esenciales e infraestructura básica que les permita alcanzar una adecuada calidad de vida⁴⁰. En este contexto una

40 El Plan Nacional de Prevención y Control de Drogas 1994-2000 como la Estrategia de Lucha contra las Drogas 2002-2007 señalan que el incremento desmesurado de las áreas dedicadas al cultivo de la coca tiene como una de sus causas al progresivo deterioro de los niveles de vida de las poblaciones campesinas alto andinas que emigraron a los ecosistemas de selva. La pobreza en estas zonas se encuentra en el orden del 78.3%. Comisión Especial Multipartidaria del Congreso de la República encargada de evaluar la problemática de las cuencas cocaleras del Perú. Informe de 21 de julio de 2004.

Defensoría del Pueblo

importante mayoría de agricultores encuentran en la siembra y cultivo de la hoja de coca un medio de obtener ingresos mínimos constantes para el sustento familiar⁴¹. Asimismo, resulta necesario determinar con precisión la demanda real del consumo legal de la hoja de coca, con la finalidad de establecer el área de cultivo correspondiente que debe mantenerse y respetarse.

Los señalados deberes estatales, así como los derechos humanos vinculados, adquieren un nivel de exigibilidad especial en el contexto de las intervenciones de erradicación forzosa. La intervención del Estado mediante la erradicación de los cultivos de hoja de coca no sólo tiene un efecto directo en la reducción de la superficie dedicada a los cultivos de coca, sino también genera un impacto sobre la economía de los agricultores cocaleros y, en algunos supuestos, en su entorno cultural. Por tanto interesa no sólo erradicar los cultivos de la hoja de coca, cuando ello sea necesario, sino también asegurar a la población involucrada un bienestar económico y social que permita garantizar sus derechos fundamentales y alcanzar condiciones mínimas de desarrollo.

En este orden de consideraciones, la Defensoría del Pueblo planteó la necesidad de una ley expedida por el Congreso de la República, que subsane las deficiencias anotadas sobre la regulación vigente en materia de cultivo, control y comercialización de la hoja de coca, y que establezca niveles de vinculación y relación entre los programas de erradicación forzosa y de desarrollo alternativo; que asegure la eficacia del combate al narcotráfico, el respeto de los usos tradicionales y comerciales lícitos de la hoja de coca, así como opciones de desarrollo para la satisfacción de necesidades básicas de la población en las cuencas cocaleras y la vigencia de sus derechos fundamentales.

41 GRADE. La comercialización de hoja de coca en el Perú: Análisis del comercio formal. Informe Final. Lima, junio del 2005, p. 16. CEDRO. El problema de las drogas en el Perú. Junio de 2005, p. 61.

Ante todo, el diálogo

En tal sentido, se sometió a la consideración del Tribunal Constitucional, la expedición de una sentencia exhortativa dirigida a los órganos constitucionales correspondientes, para que en un plazo razonable se expida una ley en materia de coca que armonice la política de lucha contra las drogas y reducción de cultivos, con el respeto de los derechos humanos y la promoción del desarrollo equilibrado e integral nación.

6.4 Resultados

El Tribunal Constitucional, mediante sentencia de 27 de setiembre de 2005, declaró la inconstitucionalidad de las referidas ordenanzas, por razones de incompetencia material de los gobiernos regionales para declarar la hoja de coca y el uso de la misma como patrimonio natural o cultural de la nación, y por regular aspectos manifiestamente contrarios a la legislación del Estado en relación con el control y límites de los cultivos de dicha planta. Adicionalmente, estableció determinados criterios para orientar el diseño de una política eficiente de lucha contra las drogas, en armonía con el respeto de los derechos fundamentales y el desarrollo integral de la nación, a fin de contribuir a la reducción de los conflictos sociales que se derivan de este cultivo.

El Tribunal Constitucional, cuestionó en la mencionada sentencia, la existencia de una entidad encargada de desarrollar en forma exclusiva y monopólica la comercialización de la hoja de coca y sus derivados, porque siendo una figura, en principio prohibida por la Constitución, demuestra una ausencia de resultados eficaces respecto de la formalización y el control de la comercialización de la hoja de coca (F.J. 137). Por tal motivo, el colegiado exhortó al Congreso de la República al establecimiento de un régimen de licencias, manteniendo a una entidad con eficaces funciones de control. Como medida complementaria a esta, el Tribunal, se pronunció respecto a la necesidad de que el Poder Ejecutivo pueda “disponer el reempadronamiento de los productores de hoja y permitir la actualización y formalización de los legítimos cocaleros” (F.J. 130).

Defensoría del Pueblo

De igual modo, el supremo intérprete ha establecido que la armonización de deberes y derechos de relevancia constitucional, legitima al Estado a acudir a los mecanismos de sustitución, reducción y erradicación de cultivos que exceden la demanda legal. Sin embargo, exige a su vez que estas políticas estén acompañadas de la provisión de oportunidades económicas y medidas de atención indispensables frente al problema social y económico en las cuencas cocaleras y, en particular, respecto de los productores directamente afectados por estas medidas (F.J. 144 y 145).

Por tanto, el Tribunal precisa que, atendiendo al deber constitucional del Estado, interesa no sólo erradicar los cultivos de la hoja de coca, cuando ello sea necesario, sino también adoptar medidas para asegurar a la población involucrada un bienestar económico y social que permita garantizar sus derechos fundamentales y alcanzar condiciones mínimas de desarrollo equilibrado e integral, de conformidad con los artículos 44° y 88° de la Constitución. Para tales efectos, exhorta al Poder Ejecutivo, particularmente a DEVIDA, a adoptar las medidas necesarias para efectivizar el Programa de Desarrollo Alternativo, implementando y consolidando procesos competitivos y sostenibles de desarrollo rural que aseguren el bienestar de la población (F.J. 146).

Otro aspecto importante a resaltar de la sentencia, es la diferenciación categórica que se establece entre la hoja de coca y la cocaína (F.J. 94). Efectivamente, el Tribunal Constitucional considera valiosos los usos tradicionales, terapéuticos y medicinales de la hoja de coca y, reconoce, que en tanto especie natural cuya utilización tiene un determinado fin, deba recibir un régimen de protección especial (F.J. 106) . El supremo intérprete, de esta manera, reconoce la alta significación social que los usos tradicionales de la hoja de coca alcanzan en un importante sector de la población, constituyéndose, por evidencia histórica, como parte de su identidad cultural (F.J. 92 y 93).

Ante todo, el diálogo

En tal sentido, establece que toda política orientada a la regulación de la hoja de coca, debe ser afrontada sobre la base de un amplio conocimiento de sus particulares dimensiones y respetuosa del derecho a la identidad cultural. En virtud de estas consideraciones, exhorta al Congreso de la República y al Instituto Nacional de Cultura a incluir la planta de la hoja de coca en la lista de cultivos reconocidos como Patrimonio Natural de la Nación y evaluar la conveniencia técnica para la declaración del uso tradicional de la planta de hoja de coca como patrimonio cultural inmaterial, respectivamente (F.J. 111).

Finalmente y a manera de conclusión, cabe destacar que la intervención de la Defensoría del Pueblo en el proceso de inconstitucionalidad contra las referidas ordenanzas regionales, ha contribuido a contar con un referente en la jurisprudencia constitucional del Tribunal Constitucional, que obliga a las instituciones públicas a armonizar la política de lucha contra las drogas y reducción de cultivos, con el respeto de los derechos fundamentales, en particular el derecho a la identidad cultural y la promoción del bienestar general y del desarrollo equilibrado de la nación.

7. Ronderos de San Martín

7.1 Los hechos

Mientras en Cajamarca se celebraban los 25 años de las rondas campesinas contemporáneas, y se iniciaba a nivel nacional un importante esfuerzo por consolidar el reconocimiento estatal de la organización rondera, los descendientes de los fundadores libraban un duro conflicto con las autoridades judiciales de San Martín. El escenario fue, en un inicio, el de los procesos y expedientes judiciales: los jueces y fiscales del norte de San Martín se negaban a reconocer la validez de las actividades ronderas en pro de la seguridad comunal.

El año 2002 se inició un proceso que sería paradigmático: toda la junta directiva del caserío de Pueblo Libre, así como dos diri-

Defensoría del Pueblo

gentes ronderos de los caseríos de Lucero y Santa Rosa, en la provincia de Moyobamba, fueron condenados a tres años de prisión efectiva por los supuestos delitos de secuestro, usurpación de funciones y resistencia a la autoridad: de esa forma se calificaron los procesos que en los mencionados caseríos se llevaron contra cuatro personas acusadas de violación de al menos dos comuneras, así como de robo e, incluso, de asesinato. En las asambleas comunales de los caseríos mencionados los implicados reconocieron su autoría y fueron identificados por las víctimas, por lo que se les sentenció a «cadena ronderil». Tras la denuncia de sus familiares, se procesó a los dirigentes comunales y, en el primer trimestre de 2004, la Sala Mixta de la Corte Superior de Moyobamba expidió la condena mencionada, que incluía el pago de mil soles de reparación civil a cada uno de los confesos delincuentes.

Esta decisión desató la masiva indignación de los ciudadanos del campo moyobambino, y miles de ellos se movilizaron para expresarla directamente ante la sede de la Corte Superior, en una marcha realizada el 17 de marzo de 2004. La gran concurrencia a esta protesta evidenció: 1) un gran descontento ciudadano contra el funcionamiento del sistema de justicia común; 2) un amplio respaldo a la justicia comunal; y 3) la fortaleza de la organización rondera.

Posteriormente, el 9 de junio de ese año, la Corte Suprema, en una decisión de su Sala Penal Transitoria, revocó la decisión de la Sala Mixta de Moyobamba y absolvió a todos los ronderos procesados, por considerar que al actuar bajo el amparo del artículo 149° de la Constitución, no habían cometido delito alguno.

Si bien esta decisión alivió la tensión reinante en Moyobamba, no se atenuó el clima confrontacional derivado de la renuencia de un sector de la magistratura moyobambina a reconocer la institucionalidad rondera. Así, a comienzos de 2005, el nuevo Presidente de la Corte Superior, Dr. Víctor Roca Vargas, luego de participar en una actividad organizada por la Defensoría del

Ante todo, el diálogo

Pueblo con el fin de tender puentes de diálogo para la coordinación entre la justicia comunal y la justicia común, conforme a la Constitución y a la Ley de rondas campesinas, Ley N° 27908, escribió una serie de artículos con afirmaciones objetivamente ofensivas respecto de los campesinos ronderos.

La organización rondera, con el apoyo de organizaciones sociales de Moyobamba, que cuestionaban al Presidente de la Corte, inició una «Campaña por la limpieza del Poder Judicial», con dos ejes: 1) la sensibilización de otros sectores de la sociedad sanmartinense respecto de la importancia de contar con una magistratura intachable; y 2) la destitución del señalado Presidente de la Corte Superior mediante los canales institucionales, activados mediante una denuncia ante la Oficina Nacional de Control de la Magistratura. Para ello desarrolló una estrategia que, por un lado, impulsó coordinaciones con dirigentes sociales de las ciudades de Tarapoto y Moyobamba, y por otro realizó medidas de presión popular, entre las que destacó un paro indefinido que se inició el 30 de mayo y se suspendió el 3 de junio, tras la visita a Tarapoto del vocal sustanciador de la OCMA y la promesa de una visita del jefe nacional de dicha oficina en compañía del Defensor del Pueblo. Cabe destacar que este paro se desarrolló sin desbordes violentos y sin afectar los servicios públicos esenciales, incluyendo los educativos y de salud.

7.2. Actuaciones de la Defensoría del Pueblo

En línea con la opción institucional de acompañamiento de la organización rondera en el proceso de reconocimiento por parte del Estado, la Oficina Defensorial de San Martín viene atendiendo desde octubre de 2002 quejas, petitorios y consultas presentadas por miembros de rondas campesinas. Igualmente, ha desarrollado talleres, pasantías, mesas de trabajo y charlas, entre otras actividades, donde se abordan temas relativos a la justicia comunal y los derechos colectivos de las rondas campesinas. A estos eventos asisten representantes de la administración de justicia ordinaria (Poder Judicial, Ministerio Público y Policía

Defensoría del Pueblo

Nacional del Perú), representantes de las rondas campesinas, integrantes de la sociedad civil y comunicadores sociales de la región. En ese contexto, la Defensoría del Pueblo se mantuvo atento al desarrollo de la última parte del proceso penal contra los once ronderos de Moyobamba arriba reseñado, al tiempo que observaba la movilización social que se generó.

En febrero de 2005, el Defensor del Pueblo presentó en la sede de la Corte Superior de Moyobamba la publicación «El reconocimiento estatal de las rondas campesinas. Compendio de normas y jurisprudencia». Con ello se esperaba que la resolución de la Corte Suprema que resolvió el proceso penal impulsaría una dinámica de coordinación entre la justicia comunal y la justicia ordinaria. En dicho evento, el representante del Poder Judicial manifestó sus críticas a la perspectiva defensorial, así como a la posibilidad de que campesinos migrantes puedan impartir justicia.

Más adelante, y luego que la organización rondera presentara una denuncia ante la Oficina de Control de la Magistratura, dicho magistrado promovió una resolución de Presidencia de Corte y emitió una nota de prensa vinculando a la Defensoría del Pueblo con pretendidos intentos de agrupaciones terroristas de reagruparse en San Martín, advirtiendo de ello a diferentes autoridades nacionales.

Ante ello, la Oficina Defensorial de San Martín emitió un comunicado en el que explicó la posición defensorial respecto a la organización rondera y el reconocimiento constitucional de la justicia comunal. Asimismo, se rechazaron las afirmaciones cuestionantes del compromiso de la Defensoría del Pueblo con la plena vigencia de los derechos humanos.

Asimismo, el Defensor del Pueblo se dirigió al jefe de la Oficina de Control de la Magistratura llamando su atención sobre las declaraciones del Presidente de la Corte, por su incompatibilidad con los deberes consustanciales a los magistrados, más aun en cuanto desempeñen cargos de dirección, y por lo tanto, de

Ante todo, el diálogo

interlocución con otros actores sociales y estatales. En la respectiva comunicación se advirtió que las actitudes cuestionadas podrían merecer una sanción disciplinaria.

Paralelamente, la Defensoría del Pueblo intensificó su labor de intermediación entre las organizaciones sociales del norte de San Martín y las autoridades estatales, buscando facilitar una interlocución fluida. Así, gestionó una audiencia del Jefe de la OCMA con los dirigentes campesinos denunciantes y promotores de la «Campaña por la limpieza del Poder Judicial». Igualmente, impulsó la presencia de autoridades de la OCMA en Tarapoto y Moyobamba: primero, buscando que el vocal investigador de la denuncia contra el Presidente de la Corte se entrevistara directamente con los denunciantes, en San Martín. Y luego, promoviendo una audiencia pública del jefe de la OCMA en Moyobamba.

7.3. La situación al momento del cierre del presente informe

A finales de julio de 2005, el vocal sustanciador de la causa contra el Presidente de la Corte Superior de Moyobamba emitió un informe concluyendo que dicho magistrado había afectado gravemente la respetabilidad del Poder Judicial, por lo que correspondía sancionarlo con la destitución. Posteriormente, en octubre, se realizó una audiencia ante el jefe de la Oficina de Control de la Magistratura, en Lima, donde los abogados de las partes expusieron sus alegatos finales. La población de San Martín y en especial, los ciudadanos campesinos organizados en rondas, se encuentran a la espera de la decisión de la OCMA.

Mientras tanto, el Presidente de la Corte Superior de San Martín fue destituido recientemente por otra infracción, resolución que fue impugnada mediante un recurso de reconsideración. Sin embargo, al margen de la decisión que se adopte, el proceso disciplinario seguirá su curso hasta una resolución final de la Oficina de Control de la Magistratura o del Consejo Nacional de la Magistratura.

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

1. Conclusiones

1. Un permanente análisis de los acontecimientos de la realidad nacional permite a la Defensoría del Pueblo identificar situaciones que comprometen o afectan los derechos fundamentales de las personas, para cuya protección define mecanismos de intervención que le permitan cumplir eficazmente su mandato constitucional. En tal sentido, los conflictos sociales constituyen un campo de actuación defensorial no sólo porque los actores demandan constantemente la presencia institucional, sino porque se trata de situaciones que involucran presuntas o reales vulneraciones o limitaciones al ejercicio de derechos, además de acciones violentas que afectan la institucionalidad democrática y las condiciones de gobernabilidad en el país.
2. Un conflicto social confronta públicamente a actores que buscan influir en la manera en que se organiza la vida social. El Estado, por esta razón, se involucra en estas situaciones, a veces porque su actuación es cuestionada, pero en todos los casos porque se pone en juego el mandato que tiene para regular el orden social. En principio, el Estado establece normas, procedimientos y mecanismos para canalizar las diferencias existentes al interior de la sociedad. No obstante ello, la experiencia demuestra que tales mecanismos resultan aún insuficientes o poco idóneos para procesar conflictos de naturaleza compleja y que en no pocas ocasiones desembocan en formas violentas que obstaculizan el funcionamiento habitual del sistema político. Aún más, la intensa conflictividad social presente en el país revelaría las dificultades que tiene el proceso de relegitimación de las instituciones democráticas. En esas circunstancias, la intervención defensorial está orientada a desarrollar una cultura dialogante y a legitimar los procedimientos democráticos establecidos en la ley.

Defensoría del Pueblo

3. La actuación de la Defensoría del Pueblo incorporó desde sus inicios la intervención en conflictos sociales. La experiencia adquirida así como la intensidad y extensión de tales conflictos en el país, hizo aconsejable la creación de un Comité de Seguimiento e Intervención en Conflictos Sociales y Políticos con el propósito de diseñar y organizar distintas modalidades de intervención. Además de la elaboración y difusión de reportes mensuales sobre conflictos, la institución busca contribuir a la disminución de situaciones de tensión y a canalizar divergencias públicas existentes mediante mecanismos institucionalizados – de preferencia durante la formación de un conflicto; esta labor es complementada con la formulación de propuestas de reformas en el marco normativo e institucional que contribuyan a estos objetivos. En todos el rol de la Defensoría del Pueblo consiste, además de propiciar el diálogo, en promover proactivamente la intervención oportuna de las instituciones del Estado con competencia sobre la materia en disputa.
4. La labor realizada por la Defensoría del Pueblo ha contribuido a visibilizar y a llamar la atención del Estado sobre una problemática no siempre debidamente atendida. Una intervención rápida y eficaz en situaciones de crisis ha favorecido la legitimidad social de la institución, y sus recomendaciones y propuestas han introducido importantes modificaciones en el marco normativo e institucional.
5. Una actuación más eficaz en este campo hace necesario sistematizar esta experiencia institucional orientándola en función de criterios de indudable validez tales como otorgarle mayor énfasis a una intervención preventiva; fortalecer la capacidad persuasiva del personal defensorial; promover una labor educativa en conjunto con organismos del Estado o la sociedad civil; ampliar o fortalecer mecanismos de coordinación con competencia para actuar en situaciones conflictivas; y formular recomendaciones para la modificación legal de mecanismos de participación y para el rediseño normativo de los órganos de control institucional.

2. Recomendaciones efectuadas por la Defensoría del Pueblo

En esta sección se han recopilado recomendaciones formuladas por la Defensoría del Pueblo en distintos momentos en relación a diversos campos en los que se identificaron formas de vulneración de derechos. Se ha considerado conveniente reunir las aquí porque constituyen propuestas orientadas a mejorar la actuación de las entidades públicas en temas que resultan controvertidos o conflictivos.

2.1 Recomendaciones en el ámbito electoral

En la medida en que gran parte de los conflictos reportados se vinculan con deficiencias en la gestión local, es necesario mejorar el sistema de selección de autoridades locales. Ello implica, entre otros aspectos, reformas del sistema electoral. Estas se vienen proponiendo desde el año 2000, luego de la supervisión electoral de ese año. Posteriormente, en el año 2001, se sintetizó una propuesta para una reforma integral de la legislación electoral. Dicha reforma constituye aún uno de los temas pendientes para fortalecer nuestra incipiente institucionalidad democrática.

2.1.1. Reforma del diseño competencial de los organismos electorales

Así, el modelo tripartito establecido en el texto constitucional de 1993, sigue sin ayudar a la garantía del poder electoral de los pueblos del Perú. Por ejemplo, el RENIEC y la ONPE mantienen similares tareas de verificación de firmas, aunque el primero lo hace en las solicitudes de revocatoria de autoridades y la segunda en las de inscripción de organizaciones políticas. En ambos casos, el Jurado Nacional de Elecciones no tiene capacidad para una fiscalización posterior a nivel nacional. Asimismo, al corresponderle al RENIEC el registro de estado civil y al mismo tiempo, elaborar los padrones electorales en cada elección, se han producido confusiones muy graves de afectación

Defensoría del Pueblo

de la identidad de numerosos ciudadanos en el marco de intentos de controlar el llamado “voto golondrino”⁴².

Por su parte, el Jurado Nacional de Elecciones, a pesar de sus esfuerzos, no termina de contar con un sistema de fiscalización que en primer lugar neutralice las numerosas infracciones que suelen cometer los candidatos a nivel local (en cuanto a la propaganda y actividades en horas y lugares restringidos en su mayor parte), y en segundo lugar, que aporte medios probatorios en caso de impugnaciones o denuncias que requieran más que una mera contrastación de las actas de las Oficinas Descentralizadas de Procesos Electorales y los Jurados Electorales Especiales. Lo cual lleva a insistir en la necesidad de una reforma constitucional orientada a la unidad de los organismos electorales o establezca con claridad la separación de los aspectos jurisdiccionales de los organizativos⁴³.

Lamentablemente, el proceso de reforma constitucional iniciado en el gobierno del doctor Valentín Paniagua y continuado en el actual período gubernamental, se paralizó antes de empezar a discutirse la reforma de los organismos electorales.

2.1.2. Control constitucional de las decisiones del Jurado Nacional de Elecciones

Si bien no se discute la potestad del Jurado Nacional de Elecciones de declarar en última instancia los resultados electorales, mientras no se realice una reforma de su diseño en línea con lo ya mencionado, las decisiones administrativas que adopta, así

42 Como se advirtió en el caso del distrito de Huallanca, en Ancash, donde decenas de ciudadanos fueron víctimas de una cancelación ilegal de sus inscripciones en el registro de identificación y estado civil, a raíz de constataciones que el RENIEC realizó como una manera de prevenir el “voto golondrino”, causante de situaciones de alta conflictividad social en otras localidades ancashinas (como Samanco) en elecciones anteriores.

43 Elecciones 2001. Informe de supervisión de la Defensoría del Pueblo. Lima, 2001, p.316.

Ante todo, el diálogo

como las infracciones al debido proceso siempre debieron ser susceptibles de revisión por los organismos jurisdiccionales de protección de derechos humanos. Esto fue recomendado en el informe de supervisión electoral citado⁴⁴, tomando en cuenta la opinión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en su Informe N° 119/99 del 6 de octubre de 1999, correspondiente al caso 11 428. Este alto órgano internacional había recomendado al Estado peruano

“adoptar las medidas tendientes a modificar las disposiciones de los artículos 181° de la Constitución de 1993 y 13° de la Ley Orgánica Electoral, posibilitando un recurso efectivo y sencillo, en los términos del artículo 25(1) de la Convención, contra las decisiones del Jurado Nacional de Elecciones que vulneren la garantía a la participación política por parte de los ciudadanos”.

Por ello en esa ocasión se recomendó permitir pudieran vulnerar la revisión de las decisiones del Jurado Nacional de Elecciones que vulneren el derecho a la participación política mediante un procedimiento sumarísimo, como ocurre en otros países con el denominado “amparo electoral”.

Posteriormente, en la resolución del proceso de amparo iniciado por el ciudadano Juan Genaro Espino Espino, el Tribunal Constitucional, en ejercicio de sus atribuciones como supremo intérprete de la Constitución, señaló la procedencia de las demandas de amparo, argumentando que:

“no cabe invocar la existencia de campos de invulnerabilidad absoluta al control constitucional, so pretexto de que la Constitución confiere una suerte de protección especial a determinadas resoluciones emitidas por parte de determinados organismos electorales.

44 op.cit., p.319.

Defensoría del Pueblo

En efecto, aun cuando de los artículos 142° y 181° de la Norma Fundamental, se desprende que en materia electoral no cabe revisión judicial de las resoluciones emitidas por el Jurado Nacional de Elecciones, y que tal organismo representa la última instancia en tal asunto, dicho criterio sólo puede considerarse como válido en tanto y en cuanto se trate de funciones ejercidas en forma debida o, lo que es lo mismo, compatibles con el cuadro de valores materiales reconocido por la misma Constitución. Como es evidente, si la función electoral se ejerce de una forma que resulte intolerable para la vigencia de los derechos fundamentales o quebrante los principios esenciales que informan el ordenamiento constitucional, no sólo resulta legítimo sino plenamente necesario el control constitucional, especialmente cuando éste resulta viable en mecanismos como el amparo."⁴⁵

Más adelante, el Poder Legislativo acogió este criterio en el Código Procesal Constitucional, Ley N° 28237, en donde se precisó que "no proceden los procesos constitucionales cuando se cuestionen las resoluciones del Jurado Nacional de Elecciones en materia electoral, salvo cuando no sean de naturaleza jurisdiccional o cuando siendo jurisdiccionales violen la tutela procesal efectiva."

2.1.3. Fortalecimiento de la fiscalización electoral

A partir de las experiencias de supervisión electoral de los años 2000 y 2001, se constató que las facultades coercitivas para la fiscalización electoral son escasas e insuficientes, teniendo en cuenta el carácter nacional de la mayoría de procesos electorales.

⁴⁵ Sentencia expedida al 6 de abril del, 2004, en el expediente N° 2366-2003-AA/TC. En el caso, el Jurado Electoral Especial de Ica excluyó al ciudadano Espino de la lista en la que postulaba a alcalde Distrital, por tener un proceso penal abierto, lo cual no es una causal válida de exclusión. Y no admitió ninguno de los recursos presentados por el agraviado.

Ante todo, el diálogo

En los años posteriores el Jurado Nacional de Elecciones ha ido conformando equipos de fiscalizadores, y ha generado una capacidad de despliegue de los mismos a nivel nacional. Pero algunos problemas vinculados a esa función continúan y el personal asignado a la fiscalización no suele estar dispuesto a afirmar la legalidad electoral en los momentos críticos de los procesos respectivos.

Por otra parte, sigue siendo necesario regular mejor la propaganda electoral, de modo que se precisen las atribuciones de las municipalidades en materia de ornato público, así como la responsabilidad de los partidos contendientes. Estas precisiones deben acompañarse de la prohibición de las pintas, carteles y pancartas a menos de 100 metros de los centros de votación, durante todo el proceso electoral.

2.1.4. Garantizar la neutralidad estatal

Tras la experiencia de los años finales de la década pasada, la neutralidad de los servidores públicos en las campañas electorales fue un aspecto clave de la primera etapa de la construcción de un sistema político democrático, por lo que la Defensoría del Pueblo fue muy insistente recomendando la adopción de normas y patrones de conducta que se ciñeran a ella.

Durante los años 2001 y 2002 se expidieron diversas normas para tratar de garantizarla: de un lado, directivas de las entidades del Poder Ejecutivo, comenzando por la Presidencia del Consejo de Ministros; y de otro, leyes que precisaban infracciones al deber de neutralidad. Entre ellas, destacó la Ley N° 27734, sobre prohibiciones al alcalde o regidor que postula a la reelección.

Sin embargo, y aun cuando a nivel del gobierno nacional existen suficientes controles interestatales y sociales como

Defensoría del Pueblo

para minimizar los riesgos de graves infracciones al deber de neutralidad, la experiencia confirma la pertinencia de insistir en la recomendación de disponer que los alcaldes y regidores que postulen a la reelección, deban solicitar una licencia desde el momento en que inscriben sus listas electorales hasta un día después del sufragio.

2.1.5. Delitos y faltas electorales

Tanto el fortalecimiento de la fiscalización electoral como de la neutralidad estatal exigen un reordenamiento de la legislación punitiva electoral, sistematizando los delitos electorales, y precisando infracciones y sanciones administrativas.

En cuanto a lo primero, sigue siendo urgente “unificar en un mismo texto normativo, preferentemente el Código Penal, los tipos penales destinados a la protección del bien jurídico voluntad popular ... eliminando los supuestos de doble tipificación y de fórmulas ambiguas que vulneran el principio de legalidad en su expresión de taxatividad. Asimismo, debe incluir una revisión de las penas establecidas para los delitos electorales, sobre todo en función del principio de proporcionalidad”⁴⁶. En esa dirección, debe considerarse que el bien jurídico voluntad popular se expresa a través de otros mecanismos de participación ciudadana, que también deben ser garantizados por normas que sancionen las conductas que de manera dolosa las afecten negativamente.

Así, oportunamente se señaló que en los procesos de revocatoria y referéndum la voluntad popular puede ser afectada a través de conductas no tipificadas actualmente como infracciones. Por ejemplo, aquéllas que impidan o dificulten el recojo de firmas para las solicitudes respectivas.

46 op. Cit., p. 329.

Ante todo, el diálogo

Estas reformas aún están pendientes, pero consideramos que corresponderá al próximo Congreso, en el marco de un rediseño integral del sistema electoral peruano, su implementación.

2.2 Recomendaciones sobre mecanismos de participación ciudadana

Como parte de la tarea de acompañamiento al proceso de descentralización, la Defensoría del Pueblo ha formulado diversas recomendaciones con el propósito de promover la incorporación de mecanismos de buen gobierno en la gestión de los gobiernos regionales y municipales.

Estas propuestas constituyen un aporte a la reforma del Estado y al fortalecimiento de la institucionalidad democrática en la medida que los espacios de concertación y los mecanismos de participación y control ciudadano constituyen herramientas válidas no sólo para superar la desconfianza de la población con respecto de sus autoridades, sino también constituyen medios que permiten a amplios sectores sociales exponer sus demandas en los espacios donde se definen las políticas públicas. Ambos aspectos son fundamentales para viabilizar posibles conflictos mediante canales institucionales.

2.2.1 Concertación

La creación de los Consejos de Coordinación Regional (CCR) y los Consejos de Coordinación Local (CCL) constituye una oportunidad para promover relaciones estables y fluidas entre autoridades regionales y municipales con la población. Por ello, la Defensoría del Pueblo recomendó regular el procedimiento de inscripción de las organizaciones sociales que deseen participar en dichas instancias y ofrecer garantías para la elección de sus representantes ante las mismas. Asimismo, planteó diversos criterios para asegurar una adecuada y amplia representación de las organizaciones de la sociedad civil, de manera especial de las mujeres y los pueblos indígenas.

Defensoría del Pueblo

Por otro lado, se señaló la necesidad de brindar una amplia y oportuna información a la población sobre el proceso de elección de representantes a los CCR y CCL, precisando el cronograma y los etapas que se seguirían, en particular señalando un tiempo considerable para la inscripción de los delegados o delegadas de las organizaciones sociales.

2.2.2 Audiencias públicas de rendición de cuentas

La introducción de este mecanismo como parte de las responsabilidades de los gobiernos regionales fue materia de atención de la Defensoría del Pueblo, para lo cual se efectuaron diversas recomendaciones orientadas a promover la correcta aplicación de este dispositivo. Por un lado, se señaló la necesidad de un reglamento de las audiencias que promueva la participación de ciudadanas y ciudadanos. Además, se planteó que, para la realización de una audiencia, se deben definir previamente sus contenidos, los mismos que deberían ser incluidos en un resumen ejecutivo a entregarse a los y las participantes. También se propuso que la convocatoria asegure una representación plural, participativa y vigilante de la sociedad civil, y que se precisen los momentos del año y lugares en que se realizarán.

En relación al ámbito municipal, la Defensoría del Pueblo ha recomendado a los gobiernos locales la adopción de criterios similares a los expuestos para los gobiernos regionales. Adicionalmente, se propuso a la Comisión de Gobiernos Locales del Congreso de la República evaluar la introducción, en la Ley Orgánica de Municipalidades, una disposición que haga explícita la responsabilidad de autoridades municipales de realizar actividades de rendición de cuentas a la población al menos dos veces al año.

2.2.3 Presupuesto participativo

La importancia de este mecanismo radica en la posibilidad que tiene la sociedad civil de participar en la toma de deci-

Ante todo, el diálogo

siones sobre la asignación de los recursos municipales. En tal sentido, constituye un espacio para el diálogo entre el gobierno local y la población, de modo que el primero pueda incorporar las demandas y atender las necesidades de los ciudadanos y ciudadanas.

La Defensoría del Pueblo efectuó diversas recomendaciones que permitieran subsanar algunas imprecisiones y contradicciones de los dispositivos que regulan el presupuesto participativo, de modo que se pudiera garantizar una adecuada participación de la sociedad civil. También se solicitó que los gobiernos regionales o locales regulen el proceso mediante ordenanzas, en las cuales, entre otros aspectos, se precise el rol de los CCR y CCL. Desde luego, se ha planteado también que el proceso de elaboración del presupuesto tenga la difusión debida y que se introduzca un mecanismo para el seguimiento y control de los acuerdos adoptados.

2.3 Opinión sobre el anteproyecto de reforma del Código del Medio Ambiente y los Recursos Naturales (CMARN)

El 18 de agosto de 2004 se presentó el Anteproyecto de Ley N° 11212/2004-CR, que contiene la propuesta de «Ley de Reforma del Código del Medio Ambiente y los Recursos Naturales», aprobado por la Comisión Revisora del Código del Medio Ambiente y los Recursos Naturales.

Este anteproyecto ha dejado irresuelto el problema de la sectorialización de la autoridad ambiental. El Decreto Legislativo N° 757, Ley Marco para el Crecimiento de la Inversión Pública, publicado el 13 de noviembre de 1991, modificó el CMARN de 1990 estableciendo que la autoridad ambiental encargada de aprobar la normativa y realizar la supervisión de su cumplimiento es la autoridad sectorial respectiva. De este modo, transfirió a los ministerios la autoridad ambiental que inicialmente se había concebido como una autoridad transectorial. Esta decisión ha mostrado ser contraproducente para garantizar una

Defensoría del Pueblo

mejor gestión ambiental, ya que siendo mandato de las autoridades ministeriales promover la inversión en su sector, los requerimientos de una gestión ambiental pasan a un segundo plano y en ciertos casos son considerados, incluso, como un obstáculo para la promoción de las inversiones.

Este problema se refleja en la fuerte percepción que se ha formado en las poblaciones involucradas en conflictos mineros en el sentido de que en este sector las autoridades públicas han priorizado las facilidades a los inversionistas en desmedro de un mayor rigor en la fiscalización de una gestión ambiental adecuada. Más allá de que esta percepción sea justificada o no, la sectorialización de la autoridad ambiental ha contribuido a la falta de credibilidad del Estado, lo cual ha limitado su capacidad para actuar con eficacia en la solución de los conflictos, debido a que cada ministerio se hace responsable de promover la producción y al mismo tiempo se encarga de restringir esta actividad para asegurar que sus impactos ambientales sean tolerables.

Por su propia naturaleza de autoridad sectorial, resulta complicado tener en cuenta los intereses de los demás sectores, e incluso percibir los efectos negativos fuera del sector, lo que puede originar contradicciones y conflictos. Asimismo, se pueden generar problemas de incoherencia y dispersión de la normativa ambiental entre los distintos sectores.

Igualmente, puede originarse la superposición de competencias debido a que diversas autoridades pueden actuar en un mismo espacio. Así, sobre una misma área geográfica pueden existir concesiones mineras, forestales, turísticas o de uso agrícola, lo cual puede dar origen a conflictos de competencia, además de atentar contra un adecuado ordenamiento ambiental del espacio.

Se debilita la capacidad institucional del Estado, al distribuir los escasos recursos humanos y materiales destinados a la gestión de las políticas ambientales en autoridades sectoriales con limi-

Ante todo, el diálogo

tada capacidad ejecutiva y operativa para el planeamiento, gestión y solución de problemas, en lugar de concentrarlos en una sola entidad transectorial.

Cabe tener en cuenta, a este respecto, que la tendencia internacional es contar con una autoridad ambiental centralizada que sea capaz de conducir una gestión ambiental que contemple las complejas interrelaciones ambientales que involucran a diversos sectores.

Finalmente, el establecimiento de una entidad transectorial no debería representar necesariamente un costo elevado, ya que ésta se formaría sobre la base del CONAM, el INRENA y las direcciones ambientales de los ministerios, por lo que no sólo contribuiría a una mayor eficacia en la gestión de las políticas ambientales, sino que incluso podría generar ahorros.

Por otra parte, el Capítulo 4 del CMARN pone énfasis en el derecho a la información, no obstante que la participación está compuesta por:

- Derecho a la información.
- Acceso al proceso de toma de decisiones.
- Derecho a ser consultado.
- Acceso al control, monitoreo, y fiscalización, así como a los resultados de estos.
- Participación en los beneficios económicos y ambientales.
- Acceso a la justicia.

Al respecto, la Defensoría del Pueblo considera conveniente una mención específica al contenido del derecho a la participación ciudadana, en tanto ello tendría una función didáctica, divulgativa y orientadora en los diversos niveles de la gestión ambiental.

Cabe señalar también que el artículo 38º limita indebidamente la obligación de brindar acceso a la información a «las entida-

Defensoría del Pueblo

des públicas con competencias ambientales», ya que ésta debería ser una obligación de todas las entidades públicas que cuenten con información sobre el medio ambiente.

Por su parte, el artículo 47° debería incluir una disposición que obligue a tomar en cuenta las observaciones de la población en los mecanismos de participación y consulta y, de no ser así, a dar respuesta por escrito sobre las razones por las cuales esas observaciones no fueron acogidas.

Por otra parte, cabe señalar que el anteproyecto no ha recogido la recomendación de la Defensoría del Pueblo de establecer que los promotores de proyectos de inversión aporten fondos para que las poblaciones de las localidades donde se planea desarrollar un proyecto puedan contar con asesoría especializada e independiente del Estado y las empresas. Ello, con el fin de garantizar una efectiva participación ciudadana en los mecanismos de consulta pública y mejorar así la credibilidad de los mismos. Igualmente, debería incluirse en la ley un artículo que estipule la nulidad de las resoluciones no consultadas.

Cabe señalar, por otro lado, la evidente ausencia de los temas relativos a las comunidades nativas: apenas una mención sumamente general a los pueblos indígenas y una referencia a las poblaciones aledañas a los recursos naturales. Sin embargo, no se plantea una visión integral de las comunidades, ni de su articulación con el sistema de acceso a los recursos mediante concesiones.

Otro tema igualmente ausente, pero sumamente importante para la conservación de recursos naturales y su aprovechamiento sostenible, es el reconocimiento de regímenes de manejo basados en la propiedad común, como ocurre con el manejo de la fauna, la cosecha sostenible del bosque y el manejo de aguas, bosques y tierras.

Ante todo, el diálogo

2.4 Recomendaciones sobre manejo de crisis

1. Que se derogue la Ley N° 24150 y el Decreto Legislativo N° 749 que la modifica, por padecer de severos vicios de inconstitucionalidad, y que se inicie la deliberación que conduzca a una ley de los estados de excepción que desarrolle el artículo 137° de la Constitución, en concordancia con las demás disposiciones constitucionales, en especial las que atienden a la vigencia de las garantías constitucionales y a los principios de razonabilidad y proporcionalidad. Esta ley debe establecer, asimismo, los mecanismos de control parlamentario de las declaratorias del estado de excepción, así como normas que atribuyan las responsabilidades respectivas por los eventuales incumplimientos de deberes constitucionales y legales de los funcionarios públicos cuyas competencias se expanden.
2. En ese mismo sentido, se debe evaluar una reforma constitucional del artículo 137°, de manera que encargue a un órgano independiente del Ejecutivo, como el Tribunal Constitucional, la revisión de la adecuación de la declaratoria del estado de excepción a sus exigencias constitucionales.
3. Se debe precisar la regulación de la intervención de las Fuerzas Armadas como apoyo de la Policía Nacional y las autoridades civiles en situaciones en las que éstas se vean rebasadas en su capacidad de mantener el orden interno, sin ser necesaria la declaración del estado de emergencia, con su consiguiente régimen restrictivo del ejercicio de derechos constitucionales.
4. Es importante darle prioridad a la discusión de la reforma del modelo vigente de justicia militar, conforme a los lineamientos expuestos en el Informe Defensorial N° 66, «*¿Quién juzga qué? Justicia militar vs. Justicia ordinaria*», y de acuerdo a la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en expediente Nro. 0023-2003-AI/TC, considerando la necesidad de una reforma constitucional que siga los lineamientos del artículo 201° del proyecto de ley de refor-

Defensoría del Pueblo

ma de la Constitución, así como de una reforma integral de la legislación respectiva.

5. Instruir a los funcionarios militares y policiales, de todo nivel, en el respeto a los principios de razonabilidad y proporcionalidad, en especial durante el ejercicio de la fuerza pública, y con mayor énfasis cuando los respectivos efectivos porten armas de fuego.
6. Instruir al respectivo personal en que, producida la detención de una persona, cuyo plazo no deberá exceder el establecido por el artículo 2º, inciso 24, literal f) de la Constitución, las autoridades encargadas del control del orden interno deben observar lo siguiente: **1)** Respetar la vida e integridad de las personas detenidas, **2)** recordar que se mantiene vigente el literal g), inciso 24) del artículo 2º de la Constitución y, en consecuencia, nadie puede ser incomunicado sino en caso indispensable para el esclarecimiento de un delito, y en la forma y por el tiempo previstos por la ley; **3)** recordar que el estado de emergencia no afecta la vigencia del derecho de defensa y por lo tanto, a la asistencia de un abogado desde el momento mismo de la detención.
7. El Ministerio de Defensa debe disponer la modificación del contenido del anexo 2 de la Directiva 4-SGMD-G «*Normas y Procedimientos que se deben observar durante las Operaciones en las Zonas declaradas en Estado de Emergencia, cautelando la vigencia y Defensa de los Derechos Humanos*», suprimiendo la mención a los delitos contra la seguridad del Estado y Defensa Nacional entre aquéllos por los que las fuerzas del orden pueden efectuar detenciones hasta por el término de 15 días. Asimismo, que en dicha directiva se precise que en ningún caso las investigaciones internas podrán implicar duplicidades con las investigaciones a cargo del Ministerio Público.
8. Que, en ese mismo sentido, se debe recordar que en cualquier caso, la entidad competente para investigar la comi-

Ante todo, el diálogo

sión de delitos es el Ministerio Público, correspondiéndole a las fuerzas encargadas de mantener el orden interno, poner a los detenidos a disposición de los fiscales correspondientes en el más breve plazo posible.

9. El Ministro de Educación debe disponer el refuerzo de la enseñanza de la Constitución en todos los centros educativos, conforme al mandato de su artículo 14°, dedicándole atención especial a la enseñanza de los principios de razonabilidad y proporcionalidad como reglas de actuación de todos los poderes públicos en toda circunstancia, incluyendo los estados de excepción.
10. El Consejo Supremo de Justicia Militar, debe reconocer su incompetencia para juzgar delitos contra bienes jurídicos comunes, como la vida o la integridad personal, y en consecuencia, disponer que los miembros de las Fuerzas Armadas que presuntamente los hayan cometido, pasen a disposición de los jueces y fiscales de la justicia común.
11. A los jueces y fiscales de la República, de la justicia ordinaria y castrense se les recuerda que de acuerdo al artículo 173° de la Constitución, la jurisprudencia del Tribunal Constitucional y la Corte Interamericana de Derechos Humanos, el artículo 10° de la Ley N° 24150 resulta inaplicable por ser contrario a la Constitución, ya que atribuye competencia a la Justicia Militar por el lugar de la comisión del delito y no por la naturaleza institucional del bien jurídico afectado.
12. Es preciso recordarle a los jueces de la república que de conformidad con el párrafo final del artículo 200° de la Constitución, cuando se interpongan procesos de hábeas corpus y amparo en defensa de los derechos restringidos durante el estado de emergencia, deberán evaluar la razonabilidad y la proporcionalidad del acto que los restringe, buscando proteger los derechos humanos de los accionantes.

Defensoría del Pueblo

13. En la medida en que el Perú es parte de la Convención Americana sobre derechos humanos, y que éste tratado es fuente de interpretación de los derechos constitucionales, la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos es también fuente de Derecho a seguir en la resolución de casos, entre ella, lo señalado en la Opinión Consultiva OC-8/87 del 30 de enero de 1987, sobre «*El hábeas corpus bajo suspensión de garantías*».
14. Al conocer de casos de naturaleza penal en los que se encuentren involucrados miembros de la Policía Nacional o de las Fuerzas Armadas con ocasión de la prestación del respectivo servicio, debe considerarse que la estructura jerárquica de dichas organizaciones, así como el tipo de actuación esencialmente planificada, coordinada y reglada de sus miembros, exige una mayor atención a las responsabilidades que surjan de la respectiva cadena de mando, para evitar situaciones de impunidad que además de afectar la demanda de justicia en el caso concreto, afectan el prestigio de la institucionalidad judicial y en general, del orden constitucional que los jueces están llamados a cuidar. En estos casos el juez deberá evaluar las causales de exención o legítima defensa cuando realmente corresponda.

3. Necesidad de un rediseño institucional: legislación electoral y de participación ciudadana

3.1 Elección de autoridades de gobiernos locales y regionales

Actualmente los artículos 23° de la Ley de Elecciones Municipales y 5° de la Ley de Elecciones Regionales permiten que la elección de alcaldes, regidores, presidentes y consejeros regionales, respectivamente, se realice sin un número mínimo de votos. Esto ha ocasionado que existan autoridades locales y regionales con una muy débil legitimidad de origen. Por ejemplo, el asesinado alcalde de Ilave fue electo con el 19% del total de votos emitidos. Si bien la legitimidad puede alcanzarse posteriormente mediante un ejercicio adecuado del cargo, deberían explorarse

Ante todo, el diálogo

modificaciones al sistema de elecciones, por ejemplo, otorgándole al concejo local o regional, electo bajo una fórmula proporcional, la potestad de elegir al alcalde o presidente regional cuando estos no hayan superado un mínimo de votos (por decir, el equivalente al 33% de los electores efectivos).

3.2 Permitir la renuncia al cargo

De otro lado debería modificarse los artículos 191° y 194° de la Constitución, que disponen la irrenunciabilidad de los cargos electos en gobiernos regionales y municipalidades, conjuntamente con los artículos 11° y 122° de la Ley Orgánica de Gobiernos Regionales y la Ley Orgánica de Municipalidades, respectivamente. En efecto, estas disposiciones vienen constituyendo un obstáculo para la solución pacífica de crisis de legitimidad. En ciertas circunstancias la renuncia podría ser un mecanismo pacífico y sencillo de distensión de conflictos.

3.3 Implementación de mecanismos representativos de control político del alcalde o presidente regional, respetando el debido proceso

Estos mecanismos buscan que se pueda hacer efectiva la responsabilidad política de los gobernantes locales o regionales ante graves incumplimientos de sus obligaciones constitucionales o legales, sin que esto implique necesariamente la determinación de responsabilidades penales. En todo caso, asegurando las garantías del debido proceso y manteniendo la necesidad de una mayoría calificada para las resoluciones sancionatorias, para minimizar el riesgo de decisiones arbitrarias. En este mismo sentido, podría agravarse el procedimiento de vacancia exigiéndose para ella una doble votación. Cabe indicar que actualmente el artículo 25° de la Ley Orgánica de Municipalidades prevé la posibilidad de sancionar al alcalde o regidores con la suspensión del ejercicio de sus cargos, "por falta grave de acuerdo al reglamento del concejo municipal." Esta norma debería ser complementada por otras que establezcan criterios para la elaboración de los reglamentos respectivos, límites a la

Defensoría del Pueblo

suspensión y la posibilidad del cese definitivo en casos de especial gravedad. Sin perjuicio de los derechos fundamentales al debido proceso, que siempre han de ser cautelados por los órganos jurisdiccionales competentes.

3.4 Corrección de los requisitos para la revocatoria

Actualmente muchos pobladores desconfían de la revocatoria, pues luego de la primera experiencia en 1997, donde se revocaron 42 alcaldes (69% del total consultado) y 93 regidores (72% del total de consultas), el JNE varió el criterio de interpretación del artículo 23° de la Ley de Participación y Control Ciudadanos, de modo que de interpretar que éste se refería al total de electores efectivos, se pasó a interpretar que se refería al total de electores en el padrón electoral, el que suele estar sobredimensionado por la migración o movilidad interna, lo que es especialmente grave en municipalidades rurales. De esta manera, en el 2001, a pesar que se aumentó el número de solicitudes, sólo se revocaron 11 alcaldes (7%) y 27 regidores (6%).

Cuadro N° 5.1
Resultados de consultas populares de revocatoria de autoridades municipales (1997 y 2004)

REVOCATORIAS ANTERIORES		
	1997	2001
Lugares donde se realizó consulta	60 distritos y 1 provincia	172 distritos y 1 provincia
N° de autoridades consultadas	61 alcaldes y 129 regidores	166 alcaldes y 462 regidores
N° de autoridades revocadas	42 alcaldes (69%) 93 regidores (72%)	11 alcaldes (7%) 27 regidores (6%)
Mínimo legal para que se produzca la revocatoria	votación aprobatoria de la mitad más uno de los electores que asistieron al sufragio	votación aprobatoria de la mitad más uno de los electores registrados en el padrón electoral.

Fuente: <http://www.onpe.gob.pe/elecciones2004/elec2004-02d.php>

Ante todo, el diálogo

3.5 Elección por el concejo del sucesor del alcalde renunciante, vacado o revocado

Las listas electorales suelen carecer de cohesión interna, de modo que las aspiraciones personales tienen un gran peso en la política nacional, regional y local. La generación de expectativas sobre el puesto de alcalde o presidente regional es un factor para que el teniente alcalde o el vicepresidente del Consejo Regional alienten la salida de los titulares, lo que causa de inestabilidad política. Para corregir esta situación debería regularse que sean los respectivos Consejos los que elijan a los reemplazantes, de modo que no exista una línea de sucesión con los actores predefinidos. Esto implica modificar el artículo 24° de la Ley de Participación y Control Ciudadanos, el artículo 23° de la Ley Orgánica de Gobiernos Regionales y el artículo 24° de la Ley Orgánica de Municipalidades. Cabe indicar que una fórmula como la que se propone ya se encuentra establecida en el artículo 30° de la LOGR para cuando se ha vacado simultáneamente al presidente y el vicepresidente.

3.6 Declaración del fin anticipado del período de gobierno por cese de sesiones del Concejo

En ocasiones extremas, como las de Ayaviri o llave (Puno) en el año 2004, o en Manseriche (Loreto) hace algunos años, el alcalde y los regidores dejan de sesionar por períodos indeterminados. Esto supone un abandono del gobierno local, lo que lleva a la paralización de los servicios públicos locales. Ante esto, debería normarse la declaración del término del período gubernamental local cuando el Concejo Municipal ha dejado de sesionar durante un período determinado (por ejemplo, dos o tres meses). De este modo se podrá dotar a la población afectada de un gobierno efectivo, el mismo que surgiría de elecciones complementarias a realizarse en un plazo perentorio, quizá 60 días. Asimismo, esto obligaría a los miembros del Consejo Municipal respectivo a buscar una solución dialogada a las crisis de gobernabilidad que puedan presentarse.

Defensoría del Pueblo

Mientras el Congreso no dé las normas respectivas, las autoridades competentes podrían acordar fórmulas que permitan superar las situaciones urgentes. Así, el Poder Ejecutivo, a solicitud del JNE, podría convocar a elecciones complementarias aplicando la lógica del actual artículo 25° de la Ley N° 26300 (cuando se declare la vacancia de más de un tercio de los mismos miembros). En todo caso, mientras no asuma el nuevo gobierno local, la gestión de los servicios públicos municipales podría ser *asumida* por una dirección interina nombrada por el Consejo Nacional de Descentralización, en ejercicio de sus funciones de “coordinar y articular políticas y planes de gestión descentralizada” (inciso e del artículo 24.1. de la Ley N° 27783, Ley de Bases de la Descentralización), previa consulta a los integrantes del Concejo de Coordinación Local respectivo, que en el caso de las provincias está integrado en un 60% por alcaldes distritales y regidores provinciales y en un 40% por representantes de organizaciones con relevancia social.

ANEXOS

Ante todo, el diálogo

DIRECTIVA N° 01-2005-DP ⁴⁷ COMITÉ DE SEGUIMIENTO E INTERVENCIÓN EN CON- FLICTOS SOCIALES Y POLÍTICOS

FINALIDAD

La presente Directiva tiene como finalidad crear el Comité de Seguimiento e Intervención en Conflictos Sociales y Políticos y establecer su naturaleza y funciones.

BASE LEGAL

1. Artículos 161° y 162° de la Constitución Política del Perú.
2. Artículo 9° de la Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo, Ley N° 26520.
3. Reglamento de Organización y Funciones.

COMITÉ DE SEGUIMIENTO E INTERVENCIÓN EN CONFLICTOS SOCIALES Y POLÍTICOS

El Comité de Seguimiento e Intervención en Conflictos Sociales y Políticos es una instancia de alcance nacional encargada de hacer el seguimiento a los conflictos sociales y políticos y proponer formas de intervención, para lo cual coordinará con las distintas unidades orgánicas de la Defensoría del Pueblo el procesamiento de la información referente a estos temas, así como la ejecución de las decisiones que se tomen.

ORGANIZACIÓN

1. Comité de análisis de conflictos

Analiza la información sobre conflictos y propone formas de intervención en los casos individuales, así como estrategias de

⁴⁷ Aprobada por Resolución Administrativa N° 030-2005/DP, del 1 de junio de 2005.

Defensoría del Pueblo

mayor alcance, con especial énfasis en las acciones preventivas. Lo preside el Defensor del Pueblo y lo integran los funcionarios de la Defensoría del Pueblo que él designe. Se reúne una vez a la semana aunque puede ser convocado por el Defensor del Pueblo cuando así lo decida. Este Comité tendrá una conformación ampliada que se reunirá una vez al mes, reunión en la que participarán, además de los mencionados, los funcionarios que el Defensor del Pueblo designe. Podrán incorporarse, circunstancialmente, al Comité los funcionarios de la Defensoría del Pueblo que el Defensor del Pueblo considere, en función a la agenda de trabajo.

2. Responsables por tema o ámbito de conflicto

Los responsables por tema o ámbito de conflicto son los especialistas de la Defensoría del Pueblo que tienen a su cargo el seguimiento específico de los conflictos y que operan desde el área a la que están adscritos. Los temas o ámbitos de conflicto considerados prioritarios son:

- Conflictos ambientales (Adjuntía para los Servicios Públicos).
- Conflictos relativos al cultivo de coca (Adjuntía para los Derechos Humanos y las Personas con Discapacidad).
- Conflictos sobre asuntos de gobiernos regionales (Programa de Descentralización y Buen Gobierno).
- Conflictos sobre asuntos de gobiernos locales y otras entidades del Estado (Oficina de Promoción y Coordinación Territorial).
- Conflictos por Violencia Política (Despacho).

3. Coordinación Técnica

La Coordinación Técnica es el órgano ejecutivo del Comité de Seguimiento e Intervención en Conflictos Sociales y Políticos, encargada de:

- a. Crear un sistema de información sobre conflictos sociales y políticos y mantenerlo actualizado.

Ante todo, el diálogo

- b. Elaborar reportes generales y especiales sobre conflictos sociales y políticos con la periodicidad que se establezca.
- c. Proponer pautas generales de intervención en conflictos y sugerir acciones defensoriales en casos particulares que supongan el desplazamiento de un equipo de trabajo a la zona.
- d. Elaborar herramientas de supervisión preventiva de conflictos.
- e. Sugerir al Comité de análisis de conflictos las alertas tempranas que se requieran.
- f. Proponer al Defensor del Pueblo la agenda de las reuniones semanales y mensuales del Comité de Análisis de Conflictos.
- g. Coordinar con adjuntías, programas y oficinas defensoriales todo lo referente a su trabajo.
- h. Coordinar y participar en la organización del plan de capacitación en materia de conflictos sociales y políticos.
- i. Coordinar con instituciones públicas y privadas, nacionales y extranjeras, el tratamiento de los temas de conflictos.

4. Oficinas Defensoriales

Los Representantes del Defensor del Pueblo son los responsables en sus respectivos ámbitos territoriales de recoger información sobre conflictos, analizarla y proponer acciones de seguimiento. Lo propio harán los coordinadores de la Unidades de Coordinación Territorial.

MODALIDADES DE TRABAJO

- a. Reuniones semanales del Comité de Análisis de Conflictos
- b. Reuniones mensuales del Comité de Análisis de Conflictos ampliado.
- c. Reuniones de trabajo con Oficinas Defensoriales Descentralizadas.
- d. Consultorías.
- e. Reuniones de trabajo con autoridades públicas y líderes sociales y políticos.

Defensoría del Pueblo

- f. Sistema de información sobre conflictos:
 - Diagnósticos regionales y locales de conflictos.
 - Hojas informativas de las oficinas defensoriales y módulos de atención.
 - Resumen de casos seleccionados para análisis.
 - Resumen de fuentes no defensoriales.
 - Reporte general de conflictos.
 - Reportes especiales de conflictos.
 - Cronología de los conflictos.
- g. Protocolo de intervención defensorial

CAPACITACIÓN

La Secretaría Técnica en coordinación con la Oficina de Promoción y Coordinación Territorial, en el marco del Plan de Capacitación Interna, elaborarán un módulo de capacitación en análisis e intervención en conflictos sociales y políticos que será impartido a nivel nacional.

RECURSOS ECONÓMICOS

Está contemplado el financiamiento a través de recursos ordinarios y de la cooperación internacional de las actividades del Comité detalladas en el Plan Operativo Anual. Se considerará, además, un fondo de emergencia para viajes extraordinarios y la adquisición de equipos.

PROTOCOLO DE INTERVENCIÓN DEFENSORIAL EN CONFLICTOS SOCIALES Y POLÍTICOS

1. INTERVENCIÓN DEFENSORIAL EN CONFLICTOS

Los conflictos sociales y políticos son hechos en los que se amenazan o violan derechos fundamentales. La Defensoría del Pueblo les da un tratamiento particular por la complejidad de la materia en disputa, el número y las características de los actores y, especialmente, porque pueden escalar en hechos de violencia.

Presentado el caso es posible distinguir entre los derechos referidos al objeto del conflicto de los derechos puestos en riesgo a raíz del conflicto. Estos últimos son, por lo general, integridad, seguridad, tranquilidad. En estas circunstancias, la Defensoría del Pueblo despliega sus facultades de defensa y supervisión para prevenir e intermediar a fin de abrir el camino de un diálogo que ayude a solucionar el conflicto. Estas facultades se pueden ejercer en la forma que este protocolo establece.

La intervención defensorial se orienta, además, a legitimar los procedimientos democráticos basados en la legalidad y el diálogo. Toda intervención defensorial en conflictos tiene como finalidad contribuir a resolver el problema, proteger derechos ciudadanos, afirmar la institucionalidad y hacer lo posible para que ningún actor recurra a la violencia. El mandato para intervenir está establecido en el artículo 162° de la Constitución, los artículos 1 y 9 de la Ley N° 26520, Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo, y la Directiva de Actuaciones Defensoriales, en particular los artículos 2, 4 f), 9 d), 43.

2. CONFLICTOS

Los conflictos sociales y políticos son eventos en los que dos o más grupos sociales y el Estado perciben que sus objetivos, inte-

Defensoría del Pueblo

reses o valores son mutuamente divergentes o antagónicos; la divergencia genera una confrontación pública entre actores que, en la búsqueda de satisfacer sus necesidades o alcanzar sus objetivos, intentan influir en algún elemento organizador de la vida social (normas, ejercicio del gobierno y la autoridad, diseño e implementación de políticas pública, cultura). Los conflictos pueden enfrentar a particulares entre sí o a particulares con el Estado. Se trata de situaciones complejas por la materia que se ventila, el número de actores participantes, la diversidad cultural, económica, social y política, y la debilidad institucional para darle un curso racional al conflicto.

Los conflictos sociales pueden enfrentar a particulares entre sí o a particulares con el Estado. De cualquier manera, se trata de situaciones complejas por la materia que se ventila, el número de actores que intervienen, la diversidad cultural, económica, social y política, y la debilidad institucional para darle un curso racional al conflicto.

Se considera como iniciado un conflicto cuando una de las partes, presumiblemente afectada en sus derechos, presenta de manera pública una reclamación, formal o informal.

En el análisis del conflicto no debe perderse de vista:

- a) Los hechos. Son las situaciones problemáticas que constituyen el objeto del conflicto, es decir, aquello que es disputado por las partes. Se consideran hechos también el comportamiento funcional de los agentes del Estado, la conducta de los particulares (empresas, comunidades, gremios, etc.), la aplicación de las normas legales y el funcionamiento de la institucionalidad. Cada uno de estos componentes es percibido e interpretado desde un punto de vista particular, lo que origina la formación de “verdades” distintas y hasta contradictorias. Los hechos normalmente están relacionados entre sí y su comprensión pasa por hacer una lectura correcta de sus conexiones.

Ante todo, el diálogo

- b) Los actores. Son las personas, grupos e instituciones que intervienen en un conflicto. En un conflicto social, la protesta o el enfrentamiento suponen alguna forma de acción colectiva. En una situación como esta se pueden identificar actores principales (aquellos que participan directamente en la contraposición) y actores secundarios (pueden ser grupos que apoyan a alguna de las partes; también se considera aquí a instituciones que, a pesar de tener competencia para intervenir, no lo hacen, así como a personas o entidades que están ayudando a canalizar el conflicto, o podrían hacerlo). La identificación de actores no consiste simplemente en escribir una relación; implica encontrar las relaciones entre ellos, la fuerza que pueden desplegar, la capacidad de negociación con la que cuentan, la disponibilidad al diálogo, entre otros aspectos.
- c) Las demandas y los intereses. Las demandas son las expresiones verbales o escritas que los actores plantean como causa para el surgimiento del conflicto. Las demandas tienden a configurar posiciones en torno a temas sobre los que los actores tienen visiones u opiniones contrapuestas. En cambio, los intereses son los objetivos (políticos, económicos, etc.) que un grupo persigue al emprender una acción confrontacional. Demandas e intereses no siempre coinciden, pues los segundos permanecen ocultos, a veces por estrategia, en otras porque los actores no son capaces de verbalizarlos. Una lectura de demandas e intereses puede ayudar a reconocer los derechos involucrados en el conflicto.
- d) Las estrategias. Son las modalidades de acción colectiva que los actores emplean para presentar, exigir y negociar sus demandas e intereses. En ocasiones, pueden apelar a mecanismos legales e institucionales, o a espacios *ad hoc* generados para atender una determinada demanda. Todo ello no descarta la posibilidad de acciones violentas.

Defensoría del Pueblo

e) Otros elementos a considerar son los siguientes:

- La escasez de los recursos. Los recursos son los medios para satisfacer las necesidades humanas. Pueden ser tangibles (bienes materiales) e intangibles (posición, poder, status, reconocimiento, etc.) Los conflictos pueden surgir cuando se percibe que en la distribución de los recursos no se obtendrá lo que se necesita y espera. Es muy importante medir las expectativas de las partes que suelen ser indicadores de la frustración y la beligerancia en el conflicto.
- Las necesidades humanas. Son la alimentación, el vestido, la vivienda, la salud, la educación, la seguridad, la justicia y otras. Sin embargo, los conflictos tienen que ver también con necesidades que no siendo básicas son consideradas prioritarias para los intereses o las creencias de alguien.
- Las creencias. Incluyen concepciones del mundo y de la vida, sistemas de valores éticos, políticos, económicos, sociales, tradiciones y costumbres, sentidos comunes arraigados, que entran en colisión con otras creencias incluido el sistema jurídico vigente. Es muy importante en esta parte la calidad de la comunicación con los distintos actores para discernir con precisión qué creencias están detrás de una posición determinada.
- Las percepciones entre los actores. Muchas veces las disputas provienen de la forma cómo los actores se perciben entre sí. Puede tratarse de percepciones que tienen su origen en problemas de comunicación o en animadversiones fundadas o infundadas.
- La estructura en la que surge el conflicto. Estamos hablando de la forma en que está organizada política, económica, social y jurídicamente la sociedad. Los conflictos surgen cuando dicha estructura es percibida o experimentada como excluyente, injusta e inequitativa.
- Las actitudes conflictivas. Son estados psicológicos que pueden originar o exacerbar un conflicto. Las partes gene-

Ante todo, el diálogo

ralmente experimentan miedo, enojo, desconfianza, envidia, suspicacia, deseos de venganza, resentimiento. Estos sentimientos dificultan y hasta anulan la comunicación por lo que deben ser manejados antes que cualquier otro asunto. Pero también las partes perciben la realidad de distinta manera. Generalmente consideran al otro como el equivocado y causante del conflicto. Es muy importante construir una realidad compartida a partir de la cual se puedan precisar los problemas y avanzar en las soluciones.

- Los comportamientos conflictivos. Son las acciones llevadas a cabo por una parte con el fin de que su contraparte modifique o abandone sus objetivos.

3. PRINCIPIOS

- a) Protección.** Toda intervención defensorial debe privilegiar la defensa de los derechos fundamentales y constitucionales de la persona y de la comunidad, por encima de cualquier otra consideración.
- b) Inmediación.** La intervención defensorial asegura el más amplio, directo y constante contacto posible entre la Defensoría del Pueblo y las partes en conflicto.
- c) Interculturalidad.** La intervención defensorial toma en cuenta los contextos culturales, étnicos y lingüísticos en los que se desarrolla la labor, tanto para la aplicación de sus procedimientos como para la comprensión de los problemas.
- d) Oportunidad.** Evaluación, en tiempo prudencial, de la necesidad de intervenir en los conflictos, en atención a la celeridad con que se presentan los hechos.
- e) Proactividad.** Estudio e implementación de planes destinados a anticiparse a las necesidades futuras sometiéndolos a crítica y corrección. Aprovechamiento del conflicto para ha-

Defensoría del Pueblo

cer diagnósticos y plantear modificaciones legales e institucionales.

- f) **Prevención.** Capacidad de adelantarse y tomar medidas que eviten o disminuyan el riesgo de manifestación de conflictos.
- g) **Transparencia.** Las partes en conflicto y la opinión pública deben conocer el papel de la Defensoría del Pueblo y los límites de su intervención.
- h) **Legalidad.** Toda intervención defensorial en conflictos debe hacerse en el marco de la Constitución y las leyes.

4. TIPOS DE CONFLICTOS

- a) **Conflicto latente.** Es el conflicto oculto o aparentemente inactivo. En él se pueden observar la concurrencia de factores que tienen una trayectoria de colisión pero que no se manifiestan o habiéndose manifestado han dejado de hacerlo durante un tiempo considerable.
- b) **Conflicto manifiesto.** Es el conflicto expresado por alguna de las partes o por terceros a través de una primera reclamación pública formal o informal.

5. FASES DEL CONFLICTO MANIFIESTO

- a) **Reclamación (surgimiento).** Es todo acto individual o colectivo dirigido a denunciar públicamente amenazas o violaciones de derechos fundamentales; el incorrecto comportamiento funcional de la autoridad; la inconveniencia de una norma jurídica o fijar una posición política frente a un tema, haciendo uso de memoriales, quejas en medios de comunicación, trato directo, acciones administrativas, acciones judiciales, quejas y pedidos ante la Defensoría del Pueblo, etc.

Ante todo, el diálogo

- b) **Protesta social (escalada).** Es la expresión pública de una reclamación a través de acciones generalmente colectivas con cierto grado de energía que buscan influir en el ánimo de los llamados a atender las demandas y en la opinión pública. Son formas de protesta popular las huelgas de hambre, marchas por las vías públicas con lemas y carteles, pasacalles, lavados de bandera, muros de la vergüenza, encadenamientos, crucifixiones y otros daños autoinfligidos, etc. La protesta social puede, en determinado momento, infringir la ley y ocasionar una confrontación violenta.

- c) **Confrontación violenta (crisis).** Es la expresión pública de una reclamación a través de acciones de violencia contra las fuerzas del orden, otros agentes del Estado o particulares. Son formas de confrontación violenta la toma de locales, toma de tierras, captura de rehenes, bloqueo de carreteras, destrucción de la propiedad pública o privada, enfrentamiento con las fuerzas del orden, uso de armas de fuego, linchamientos, llamados a través de los medios de comunicación al uso de la violencia, paros armados, propaganda subversiva, atentados, etc.

6. CONOCIMIENTO DEL CONFLICTO

- a) **Queja o pedido.** Cualquier persona que se sienta afectada en sus derechos puede solicitar la intervención de la Defensoría del Pueblo. La evaluación de los hechos determinará si se trata de un conflicto social o político que amerita ser reportado a la Secretaría Técnica y sometido a análisis en el Comité de Análisis. También se pueden considerar las quejas o denuncias presentadas ante otras entidades públicas (PNP, CGR, Ministerio Público, Municipalidad, etc.)

- b) **Medios de comunicación.** El conflicto es conocido a través de información divulgada en la radio, la televisión, la prensa y el internet. En este caso, conviene prestar atención a la

Defensoría del Pueblo

recurrencia de noticias con determinada carga valorativa contra alguna autoridad, al modo de una campaña sistemática, especialmente cuando se alienta a la confrontación y a la violencia. Una cronología elaborada en base a diarios de circulación nacional, dará cuenta semanalmente del surgimiento de nuevos conflictos o la evolución de los ya existentes. Los conflictos llegados por esta vía constituyen casos que se asumen de oficio una vez verificada la información.

- c) **Comunicaciones informales.** El conflicto es conocido a través de terceras personas que no formalizan ninguna queja o pedido. Se asumen de oficio una vez verificada la información.
- d) **Movilizaciones continuas.** Marchas, paros, plantones, etc. son actos permitidos por la ley, pero expresan una situación de disconformidad con una actuación o decisión de alguna entidad estatal. En tal sentido, indican la existencia de un conflicto. La magnitud y recurrencia de estas movilizaciones dará cuenta de la posibilidad que este conflicto escale hacia una confrontación violenta.
- e) **Pronunciamientos, memoriales.** Estos documentos expresan las demandas de una población; a veces vienen articuladas con la definición de medidas de lucha. Estos contenidos ayudan a observar conflictos en formación.

7. MODALIDADES DE INTERVENCIÓN DEFENSORIAL

- a) **Supervisión preventiva.** Consiste en realizar actuaciones defensoriales dirigidas a obtener información, esclarecer hechos, identificar la autoridad llamada por ley a intervenir, que permitan que un conflicto pueda tener un curso racional de solución. Se aplica principalmente en la fase de latencia de un conflicto y en la de reclamación. Puede tener estas formas:

Ante todo, el diálogo

- ***Colaboración en el acceso a la información.*** La Defensoría del Pueblo solicita información que considera relevante para avanzar en la solución de un conflicto. Dicha información de orden público puede ser puesta a disposición de los interesados. Para esto recurre a pedidos formales y evalúa la interposición de demandas de hábeas data.
- ***Visitas de inspección.*** Se realizan sin requerir aviso previo a fin de entrevistar *in situ* a funcionarios o ciudadanos, solicitar exhibición de documentos u observar una situación de hecho, que contribuya al entendimiento de la situación conflictiva.
- ***Entrevistas con los actores que intervienen en el conflicto.*** Mediante ellas la Defensoría del Pueblo puede visitar o convocar a su local a los servidores públicos o particulares relacionados a una situación conflictiva para formularles preguntas tendientes a su esclarecimiento.
- ***Reuniones conjuntas para exponer las opiniones y percepciones del conflicto.*** Sirven para avanzar en el conocimiento del problema, precisar los asuntos centrales, los secundarios, demarcar los aspectos políticos, económicos, culturales, sociales, anímicos que hagan posible su análisis por separado y sopesar su grado de incidencia en el problema. Los conflictos suelen tener agendas ocultas que es indispensable conocer. Estas reuniones no dan lugar a pronunciamientos de parte de la Defensoría del Pueblo.
- ***Taller de trabajo.*** Mediante esta modalidad, se precisa el tema o los temas que están detrás del conflicto y se invita a expertos para que expongan ante los actores que participen en el conflicto. En la medida de lo posible no se hace alusión al caso particular sino que se aborda académicamente el problema.
- ***Alertas tempranas.*** Se hacen advertencias a las entidades públicas en caso de haber detectado que hay intereses que tienen un rumbo de colisión y que en el escenario no se observa voluntad de solución expresada en el uso de procedimientos legales o de diálogo. Pueden hacerse median-

Defensoría del Pueblo

te visitas a las autoridades correspondientes en las que se exponen los riesgos de mantener un estado de cosas en el que hay elementos que pueden configurar un conflicto. Se puede igualmente enviar una comunicación escrita o hacer una declaración en los medios de comunicación, esto último sólo si no hay una reacción positiva al uso de los dos formas anteriores.

- ***Amicus curiae***. Es una opinión debidamente fundamentada sobre un tema muy preciso que se remite a la autoridad para contribuir a la comprensión de un problema y a la mejor solución. En él la Defensoría del Pueblo fija su posición legal, técnica y ética.

b) Intermediación defensorial. Consiste en realizar actuaciones defensoriales orientadas a facilitar la comprensión del problema e instalar mecanismos de diálogo, especialmente cuando se han suscitado hechos de violencia. En cualquier caso, la Defensoría del Pueblo privilegia la solución surgida del diálogo entre las partes dentro del marco legal vigente.

- ***Interposición de buenos oficios***. Son gestiones muy puntuales que la Defensoría del Pueblo realiza para contribuir al avance de una negociación.
- ***Mesas de diálogo***. Es una modalidad de negociación en la que participan representantes de entidades del Estado, representantes de intereses de particulares y organizaciones de la sociedad civil. La Defensoría del Pueblo puede ser una de las instituciones convocantes de la Mesa, actuar como facilitadora o participar en su condición de órgano autónomo encargado de la defensa de los derechos ciudadanos.
- ***Comisión de Alto Nivel***. Es una modalidad de negociación directa entre autoridades nacionales o sus representantes y la parte social del conflicto. La Defensoría del Pueblo puede en estos casos actuar como observadora, sin que esto limite su capacidad de pronunciarse sobre el tema.

Intermediación defensorial (pautas)

Fase previa

- Una vez conocida la información disponible, el responsable directo del caso y el Comité de Seguimiento de Conflictos analizarán el problema, los actores, la respuesta del Estado, el contexto, y evaluarán la conveniencia de intermediar en el conflicto. Se pondrán en contacto con las cabezas de las partes en conflicto a fin de conocer su percepción de los hechos, las motivaciones que tienen para haber actuado así, lo que pretenden con esas medidas, cómo creen que podría solucionarse el problema, las condiciones que plantean para aceptar un mecanismo de diálogo, qué institución o persona creen que debe intermediar en el diálogo y con la participación de cuales otras.
- Toda intervención debe ser planificada. Es decir, debe precisarse los objetivos que se espera alcanzar, las actividades que se piensa desarrollar y las estrategias que se emplearán para ello. El curso de los acontecimientos permitirá adecuar el plan inicial a lo que la realidad vaya demandando.
- Toda medida razonable y proporcional de restauración del orden y la seguridad será respaldada por la Defensoría del Pueblo, al mismo tiempo que se exigirá el total respeto a los derechos de los ciudadanos.
- En la medida de lo posible, conviene informarse sobre los componentes culturales del conflicto y sobre el perfil y trayectoria de los actores.
- Ponerse en contacto con la más alta autoridad de las fuerzas del orden en el lugar. Conocer sus planes de intervención y discutir su conveniencia. Fijar la posición de la Defensoría del Pueblo en consulta con el Defensor del Pueblo o quien esté monitoreando el conflicto desde Lima o desde la Unidad de Coordinación Territorial correspondiente y que tenga autoridad para decidir. Plantear la posibilidad de la negociación como primera opción y evaluar

Defensoría del Pueblo

si hay condiciones para ello. Se considera que hay condiciones cuando las partes en conflicto manifiestan su deseo de pasar a una etapa de diálogo, cuando la medida de fuerza queda en suspenso o hay el compromiso de levantarla una vez instalado el mecanismo de diálogo (la expresión “no hay diálogo mientras se mantenga la medida de fuerza” debe interpretarse de la siguiente manera: 1. el diálogo al que se refiere es al mecanismo formalmente instalado; 2. antes de que se instale este mecanismo es indispensable buscar el diálogo justamente para llegar a acuerdos mínimos sobre cómo dialogar formalmente; 3. en algunos casos se tendrá que dialogar formalmente así se mantenga la medida de fuerza cuando una intervención represiva puede tener un alto costo).

- Procurar fortalecer la intervención defensorial con el respaldo de la iglesia, de alguna organización de la sociedad civil bien acreditada, del Ministerio Público, el Colegio de Periodistas, etc. Evaluar la conveniencia de esta alianza en función al conflicto y al lugar.
- Tener a la mano los números telefónicos de autoridades y dirigentes vinculados al conflicto.
- Si se trata de un conflicto en el que se ha desatado la violencia, es indispensable evaluar el riesgo personal de una intervención en esas circunstancias y consultar sobre su viabilidad.
- Si la violencia se hubiera desatado, advertir a la autoridad policial sobre el uso racional y proporcionado de la fuerza. Monitorear los acontecimientos directamente (sin portar chaleco u otro distintivo defensorial) o a través de personas confiables, a fin de informar al Comité de Análisis sobre lo que viene ocurriendo. Mantener la comunicación con el oficial a cargo de las operaciones y poner en su conocimiento los hechos de abuso que se hubieren registrado así como los riesgos de mantener una situación en ese estado. Hacer, a través de los medios de comunicación, invocaciones al restablecimiento del orden, al cese

Ante todo, el diálogo

del uso de los medios violentos y a favorecer mecanismos de diálogo. En caso de que se produzcan detenciones, proceder a visitar las comisarías para verificar la situación de los detenidos; indagar por aquellos que hayan sido conducidos a otros lugares de detención. Visitar los hospitales y postas médicas para interesarse por la salud de los heridos, sean ciudadanos o agentes del orden. En todos estos casos tomar las medidas necesarias para que los derechos de las personas sean respetados.

- Informar al Ministerio Público de los ilícitos penales o del peligro inminente de su perpetración a fin de que proceda de acuerdo a sus atribuciones.
- En caso de toma de rehenes, el primer punto de la negociación debe ser el de su liberación sanos y salvos.
- Tomar contacto con los dirigentes que lideran las protestas y con los funcionarios del Estado llamados a intervenir en la materia del conflicto a fin de persuadirlos de la necesidad de establecer un mecanismo de diálogo.
- El uso de chalecos o cualquier otro distintivo defensorial deberá evaluarse en función a la seguridad del personal y de las unidades móviles.
- Los pedidos de acompañamiento de marchas seguirán las pautas establecidas en el documento "Observación de marchas y manifestaciones públicas por parte de la Defensoría del Pueblo".
- Tener presente la Directiva para la intervención defensorial durante la vigencia de un estado de emergencia, aprobada mediante Resolución Defensorial N° 020-2003/DP del 29 de mayo de 2003.

Fase 1. Inicio

- Si se decide intermediar, hay que verificar que se acepte la intermediación y la persona del intermediador. Corresponde a los representantes del Defensor del Pueblo en las Oficinas Defensoriales conducir operativamente la intermediación, a menos que el Defensor del Pueblo de-

Defensoría del Pueblo

- signe a otra persona.
- El intermediador es el portavoz de la institución ante las partes en conflicto y ante las demás instituciones del Estado y el único, en el terreno, autorizado a declarar a los medios de comunicación.
 - Buscar un espacio donde desarrollar el diálogo, con algunas comodidades y, sobre todo, seguridad.
 - Plantear las reglas de juego en el sentido que las partes estén claras de lo que se puede esperar de la intermediación. Explicar las fases que contempla la intermediación.
 - Verificar la acreditación de los portavoces quienes deberán estar autorizados a participar sea porque representan legalmente al Estado o a los particulares o porque poseen un documento que así lo acredita firmado por persona con autoridad suficiente para hacerlo.
 - El trato personal debe ser en todo momento respetuoso.
 - Considerar la conveniencia de informar a la ciudadanía sobre aspectos generales del avance de la negociación a fin de bajar las tensiones en la comunidad. En ningún caso se harán anuncios sobre preacuerdos o se revelarán detalles de las negociaciones.
 - Construir confianza a través de mostrar interés en las personas y sus problemas, la escucha activa y la comunicación verbal y no verbal.
 - Poner énfasis en que la participación de las partes debe ser colaboradora y que las salidas al conflicto deben venir principalmente de ellas.
 - Si fuera necesario tratar por separado con las partes hay que hacerlo. Generalmente esta decisión se toma cuando hay violencia, cuando hay un amplio desequilibrio de poder, cuando hay desconfianza respecto de la intermediación, cuando el intermediador necesita más datos de cada una de las partes, cuando el proceso está atascado o en franco retroceso, cuando se vea que es necesario separar a las partes.

Ante todo, el diálogo

Fase 2. Las partes se expresan

- Plantear preguntas abiertas que permitan a las partes expresarse con amplitud, desahogarse y proporcionar nuevos elementos.
- Toda información debe ser verificada y entendida en la misma forma por ambas partes.
- Cuando alguna de las partes guarda silencio lo aconsejable es hacer preguntas abiertas, parafrasear, resumir lo que dijo la otra persona.
- Aquel que hace un cargo tiene la obligación de probar lo que afirma.

Fase 3. Situarnos

- Clarificar posiciones, intereses y necesidades de cada una de las partes.
- Definir una agenda común de problemas a partir de los asuntos en conflicto. Se debe formular de la manera más neutral posible de modo que no trasluzca ninguna posición.
- Que reconozcan que tienen un conflicto.
- Aclarar toda referencia que contenga supuestos. Es mejor dialogar sobre hechos.
- Es bueno contextualizar el conflicto pero sin dejar de lado la resolución del asunto concreto.

Fase 4. Avanzar hacia la solución

- Ir delimitando las necesidades concretas que deben ser satisfechas.
- Recurrir al conocimiento científico y técnico para analizar todas las posibilidades de solución existentes.
- Preguntarse sobre la viabilidad de las soluciones y sobre qué hacer para que fueren viables.
- Separar propuestas de solución, de acuerdos.
- Elaborar propuestas para la satisfacción del aspecto afectivo de las partes. Si fuere necesario habría que considerar el pedido de disculpas.

Defensoría del Pueblo

- Esta fase es la más creativa y el lenguaje debe hacer alusión en todo momento al futuro.

Fase 5. Acuerdos

- Hay que tener cuidado en la redacción de modo que lo que allí se diga sea plenamente entendido por las partes.
- Los acuerdos tiene que ser percibidos como una construcción de las partes.
- Verificar que los acuerdos satisfagan las necesidades de las partes.
- Cada uno de los acuerdos tiene que ser concreto y realizable.
- Señalar con precisión quién o quiénes son los responsables de cumplir qué acuerdos y en qué plazo.
- *De ser posible, evaluar la satisfacción de las partes.*

Fase 6. Verificación

- Debe quedar muy claro quiénes son los responsables de verificar si los acuerdos se han cumplido en la forma y plazos establecidos.
- El resultado de la verificación deberá ser de conocimiento de las partes y eventualmente de la opinión pública.

8. RELACIÓN CON LOS MEDIOS DE COMUNICACIÓN

Además de lo establecido en la "Guía de orientación para emitir declaraciones en medios de comunicación por el personal de la Defensoría del Pueblo", se debe tomar en consideración, en el caso de conflictos sociales y políticos, lo siguiente:

- a) Elaborar un registro de los medios escritos, radiales y televisivos locales, con los nombres de la plana periodística y de los propietarios.
- b) Considerar, en la medida de lo posible, independencia, objetividad, idoneidad y trayectoria de los medios.
- c) Procurar que la información fluya hacia todos los medios y

Ante todo, el diálogo

en particular hacia los que se muestren favorables a la negociación, la cooperación y la transformación propositiva de los conflictos.

- d) No olvidar que es posible que los medios de comunicación enmarquen el conflicto desde un ángulo que puede resaltar los elementos que dividen a las partes, la victimización de una de ellas, el juicio moral de los hechos, los aspectos puramente económicos, sociales o políticos, el señalamiento de responsables, etc. En este sentido, se debe procurar que el conflicto recreado en los medios, corresponda al conflicto real.
- e) Invocar a las partes a designar sus voceros ante los medios y a hacer las declaraciones estrictamente necesarias.
- f) El funcionario de la Defensoría del Pueblo encargado de la supervisión preventiva o de la intermediación defensorial será el único que declare a los medios en el lugar de los hechos.
- g) Los medios no son sólo instrumentos de comunicación de los conflictos sino que a menudo son actores que influyen en ellos.
- h) La opinión pública es parte en el conflicto por lo que toda declaración a los medios de comunicación debe tener un sentido pedagógico.
- i) Recordar en todo momento que el lenguaje gestual y el tono de voz comunican tanto o más que el lenguaje verbal.

**AMICUS CURIAE DE LA DEFENSORÍA DEL PUEBLO EN EL
PROCESO DE INCONSTITUCIONALIDAD CONTRA
ORDENANZAS REGIONALES N° 027-2005-E-CR-GRH Y N°
031-2005-GRC/CRC**

SEÑOR PRESIDENTE DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

ROCÍO VILLANUEVA FLORES, Adjunta al Defensor del Pueblo para los Derechos Humanos y las Personas con Discapacidad y encargada del Despacho del Defensor del Pueblo por Resolución Defensorial N° 020-2005/DP, publicada en el diario oficial "El Peruano" el 10 de setiembre de 2005, identificada con Documento Nacional de Identidad N° 09178661, señalando domicilio legal y procesal en el Jirón Ucayali N° 388, Lima 1, en el proceso de inconstitucionalidad interpuesto contra las ordenanzas regionales N° 027-2005-E-CR-GRH y N° 031-2005-GRC/CRC, ante usted me presento para intervenir en calidad de *amicus curiae*, exponiendo los siguientes argumentos a fin de que puedan ser tomados en cuenta por al momento de resolver.

I. ANTECEDENTES

El 29 de junio de 2005, se publicó en el Diario Oficial El Peruano la Ordenanza Regional N° 031-2005-GRC/CRC⁴⁸, mediante la cual el Gobierno Regional del Cusco declara a la planta de hoja de coca como patrimonio regional, natural, biológico, cultural e histórico de dicha región y como recurso botánico integrado a la cultura y cosmovisión del mundo andino. Adicionalmente, esta ordenanza reconoce "como zonas de producción tradicional y de carácter legal de la planta de hoja de coca a los valles de: La Convención; Yanatile de la provincia de

48 Esta ordenanza fue reglamentada mediante Decreto Ejecutivo Regional N° 016-2005-GR-CUSCO/PR, publicado en el Diario Oficial el 1 de agosto de 2005.

Ante todo, el diálogo

Calca y Qosñipata de la provincia de Paucartambo, todos ellos del departamento del Cusco, donde la producción de esta especie está destinada al uso medicinal, ceremonial, religioso, cultural, “chacqueo” y aquellas que son adquiridas en forma lícita por ENACO S.A. para su respectiva comercialización”.

La mencionada ordenanza declara además -en su artículo tercero- a la planta de la hoja de coca como bien económico y transmisible y sucesorio del campesinado que habita en las zonas mencionadas en el artículo segundo. Finalmente, proporciona e incentiva -en su artículo cuarto- la investigación de las propiedades de la planta de hoja de coca para fines de industrialización benéfica, medicinal, científica y alimenticia; para lo cual se promoverá la implementación del instituto regional de investigación científica.

Por otra parte, el Gobierno Regional de Huánuco aprobó el 27 de julio de 2005, la Ordenanza Regional N° 027-2005-E-CR-GHR que incorpora un artículo a la Ordenanza N° 015-2004-CR-GRH⁴⁹, con el fin de declarar la legalidad del cultivo de coca en la jurisdicción del Gobierno Regional de Huánuco, para el consumo directo en la modalidad de “chacqueo” con fines medicinales, ceremoniales y de industrialización lícita.

Las citadas ordenanzas regionales, son esencialmente declarativas y promocionales, salvo por las disposiciones en las que se reconocen zonas de producción tradicional de carácter legal de la planta de hoja de coca. Éstas han sido objeto de controversia entre el gobierno central y los Gobiernos Regionales de Cusco y Huánuco, porque además de regular una materia que no se encontraría entre sus competencias, lo hacen siguiendo un criterio distinto y contradictorio al establecido por la ley nacional. Así, mientras que el Decreto Ley N° 22095 establece que el criterio

⁴⁹ La referida ordenanza declara a la hoja de coca como patrimonio cultural y de seguridad alimentaria en la región de Huánuco.

Defensoría del Pueblo

principal que determina la licitud del cultivo es un criterio personal, referido al propietario o productor inscrito en el Padrón de la Empresa Nacional de la Coca (ENACO) y al predio consignado por aquél, las ordenanzas regionales utilizan el criterio territorial, declarando la legalidad de las zonas comprendidas en los valles de la respectiva región⁵¹.

El 25 de julio de 2005, la Presidencia del Consejo de Ministros presentó una acción de inconstitucionalidad contra el artículo 2º de la Ordenanza Regional N° 031-2005-GRC/CRC y, por accesoriamente, la inconstitucionalidad de los artículos 1º y 3º de la misma norma. Posteriormente, el 27 de julio del año en curso se presentó otra demanda similar contra las Ordenanzas Regionales N° 027-2005-E-CR-GRH y N° 015-2004-CR-GRH⁵¹.

Conviene mencionar que el 16 y 20 de setiembre de 2005, los Presidentes Regionales de Huánuco⁵² y Cusco, respectivamente, contestaron las demandas de inconstitucionalidad.

50 La contradicción de criterios es relativizada, en el caso del Gobierno Regional del Cusco, por el Reglamento aprobado por Decreto Ejecutivo Regional N° 016-2005-GR CUSCO/PR, que circunscribe el carácter legal de la hoja de coca sólo a los valles señalados en la ordenanza y que estén destinados a los usos medicinales, religiosos, culturales, ceremoniales y al “chacqueo”. Asimismo, señala que la referida producción no debe exceder los límites que establezca la ley y alcanza a los productores empadronados ante ENACO.

51 La demanda de inconstitucionalidad se interpuso también contra esta ordenanza debido a su conexión con la Ordenanza Regional N° 027-2005-E-CR-GRH.

52 En su escrito de contestación a la demanda, la Presidenta Regional de Huánuco dedujo además una excepción de falta de legitimidad para obrar de la demandante, por considerar que la Resolución Ministerial N° 260-2005-PCM, de 27 de julio de 2005, sólo autorizó a la Procuradora Pública a cargo de los asuntos judiciales de la Presidencia del Consejo de Ministros a interponer la demanda de inconstitucionalidad contra la Ordenanza Regional N° 027-2005-E-CR-GRH y no contra la Ordenanza Regional N° 015-2004-CR-GRH.

II. FUNDAMENTO DE LA INTERVENCIÓN DE LA DEFENSORÍA DEL PUEBLO EN CALIDAD DE *AMICUS CURIAE*

La Defensoría del Pueblo es un órgano constitucional autónomo de carácter no jurisdiccional (artículo 161° de la Constitución), encargado de la defensa de los derechos constitucionales y fundamentales de la persona y de la comunidad, así como de la supervisión del cumplimiento de los deberes de la administración estatal (artículos 162° de la Constitución Política y 1° de la Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo, Ley N° 26520).

En atención al mandato constitucional antes referido, la Defensoría del Pueblo ha venido recibiendo, a través de su sede en Lima y oficinas defensoriales ubicadas en los valles de producción cocalera, solicitudes de intervención por parte de la población y de sus organizaciones, con el fin de que sus derechos sean respetados y que las autoridades competentes puedan atender los problemas que los afectan. Tales demandas tienen lugar en un escenario de alta conflictividad que caracteriza las relaciones entre la población campesina de los valles cocaleros y sus organizaciones por un lado, y las autoridades estatales encargadas de la política agraria y de la lucha contra el tráfico ilícito de drogas, por el otro.

La intervención de nuestra institución ha estado orientada a la atención de casos concretos de vulneración de derechos, tales como la vida, libertad e integridad personales, propiedad, salud, medio ambiente equilibrado y adecuado e identidad cultural, así como a la intermediación frente a las autoridades públicas, buscando contribuir al diálogo para la solución de los conflictos y al establecimiento de políticas técnicamente consistentes, viables, respetuosas de derechos fundamentales, y que cuenten con legitimidad.

Defensoría del Pueblo

Por otra parte, con relación a la controversia surgida sobre las competencias regionales de los Gobiernos de Huánuco y Cusco, conviene señalar que la Defensoría del Pueblo desarrolla una línea de intervención para la supervisión y acompañamiento del proceso de descentralización en el país, poniendo especial énfasis en la incorporación de prácticas de buen gobierno y gestión en el ámbito regional y municipal.

En tanto institución encargada de supervisar la actuación de la administración estatal, corresponde también a la Defensoría del Pueblo velar porque las instituciones públicas -nacionales y regionales- cumplan sus funciones dentro del marco legal establecido, sin que en ningún caso las autoridades que los representan puedan extralimitarse en el ejercicio de sus atribuciones ni invadir las esferas de competencia asignadas a otras instituciones en determinadas materias.

La facultad de la Defensoría del Pueblo para intervenir en procesos de inconstitucionalidad se encuentra contemplada en el artículo 203° inciso 3) de la Constitución así como en el artículo 9° inciso 2) de su Ley Orgánica, Ley N° 26520, y en el artículo 98° del Código Procesal Constitucional, Ley N° 28237.

La competencia de la Defensoría del Pueblo para intervenir en procesos en trámite mediante la presentación de un *amicus curiae*, se desprende de la interpretación de los dispositivos antes mencionados, en la medida en que si se cuenta con legitimación activa para presentar demandas de inconstitucionalidad, con mayor razón estará facultada para intervenir en procesos en trámite emitiendo su opinión sobre el tema en debate⁵³.

Conviene mencionar, además, que la intervención de esta institución como *amicus curiae*, encuentra sustento normativo en el

53 DEFENSORÍA DEL PUEBLO. Ocho años de procesos constitucionales en el Perú. Los aportes de la Defensoría del Pueblo 1996-2004. Lima, 2004. p. 18.

Ante todo, el diálogo

artículo 17° de nuestra Ley Orgánica, que establece que cuando un mismo hecho vinculado con la vigencia de los derechos humanos esté siendo investigado por otra autoridad, funcionario o institución del Estado, el Defensor del Pueblo podrá aportar a las autoridades competentes los elementos provenientes de su propia investigación. Asimismo, debe señalarse que el artículo 25° de la misma ley obliga al Defensor del Pueblo a poner en conocimiento del órgano competente, su convencimiento riguroso de que una norma legal produce situaciones injustas o perjudiciales para los ciudadanos.

En tal sentido, atendiendo a que si bien es materia del proceso decidir sobre la constitucionalidad o inconstitucionalidad de las ordenanzas regionales expedidas por los Gobiernos Regionales de Cusco y Huánuco, la intervención de la Defensoría del Pueblo en calidad de *amicus curiae* en el presente caso, tiene por objeto -además de exponer nuestra opinión al respecto - presentar a este Tribunal los problemas derivados de la legislación de alcance nacional referidas al cultivo, la comercialización y el control de la hoja de coca en el país, a fin de que se sirva tenerlas en cuenta en la tramitación del proceso antes mencionado. Asimismo, solicitamos considerar la necesidad de emitir una sentencia exhortativa⁵⁴ dirigida a los órganos constitucionales correspondientes, para que en un plazo razonable se expida una

54 Sentencia del Tribunal Constitucional de 03 de enero de 2003, Expediente 010-2002-AI/TC. El TC define una sentencia exhortativa como aquellas en virtud de las cuales, al advertirse una manifestación de inconstitucionalidad en un determinado dispositivo legal, el Tribunal Constitucional solo declara su mera incompatibilidad y exhorta al legislador para que, en un plazo razonable, introduzca aquello que es necesario para que desaparezca el vicio meramente declarado (y no sancionado). (...) detrás de dichas sentencias se halla la necesidad de no crear vacíos legislativos o generar peores efectos que los que se podrían producir con la declaración de la inconstitucionalidad de una disposición legal. Al igual que cualquier sentencia constitucional, ellas también vinculan a los poderes públicos, y si bien no determinan un plazo concreto o determinado dentro del cual deba subsanarse la omisión, sin embargo, transcurrido un plazo de tiempo razonable, a propósito de la protección de derechos constitucionales, pueden alcanzar por completo sus efectos estimatorios, hasta ahora solo condicionados”

ley en materia de coca, que armonice la política de lucha contra las drogas y reducción de cultivos, con el respeto de los derechos humanos y la promoción del desarrollo equilibrado e integral nación.

III. INCOMPETENCIA DEL GOBIERNO REGIONAL PARA REGULAR EN MATERIA DE LEGALIDAD DE CULTIVOS DE HOJA DE COCA

- a) Regulación sobre el carácter legal de cultivos, zonas o productores de hoja de coca: política de lucha contra el tráfico ilícito de drogas y política agraria

La intervención del Estado peruano en materia de producción, comercialización y control de la hoja de coca se ha definido como parte de la política de lucha contra las drogas, y en menor medida ha sido vinculada a la política agraria nacional.

Ello se explica porque si bien la producción y cultivo de la hoja de coca constituye una actividad económica y cultural desarrollada a través del uso agrícola de las tierras⁵⁵, también es cierto que dicha hoja puede ser utilizada como materia prima para la elaboración de drogas.

De allí que se haya regulado el cultivo de la hoja de coca como parte de las acciones adoptadas por el Estado peruano para combatir el narcotráfico, llegando incluso a criminalizar esta actividad durante el período comprendido entre 1949 y 1991. Así, se tipificó penalmente el cultivo de la hoja de coca realizado con propósito de elaborar drogas o venderlas a quien las produjera, a través de los Decretos Leyes N° 11005 (1949), N° 19505 (1972), N° 22095⁵⁶ (1978) y el Decreto Legislativo N° 122 (1981).

55 Lo que define su relación con el sector agrario de conformidad con el artículo 3° de la Ley Orgánica del Ministerio de Agricultura, Decreto Ley N° 25902.

Ante todo, el diálogo

El tratamiento del tema adopta una variante cuando en 1991 entra en vigencia el Código Penal, Decreto Legislativo N° 635, que despenaliza el cultivo de la hoja de coca. Sin embargo, la regulación sobre el carácter legal o ilegal de los cultivos de coca se mantiene en las disposiciones vigentes de la Ley para la represión del tráfico ilícito de drogas- Decreto Ley N° 22095- preservando el tema en estrecha vinculación con la política antidrogas.

Por otra parte, debe tenerse en cuenta que, incluso, el diseño de los programas, lineamientos de política, objetivos vinculados al desarrollo alternativo y erradicación de cultivos de la hoja de coca, que por su ámbito material de aplicación debería encontrarse estrechamente vinculada al sector agrario, se encuentra a cargo de la Comisión Nacional para el Desarrollo y Vida sin Drogas -DEVIDA-, organismo público descentralizado comprendido en el sector Presidencia del Consejo de Ministros, que diseña y conduce la política nacional de lucha contra el tráfico ilícito de drogas, contra el consumo ilegal de drogas tóxicas y que promueve el desarrollo integral y sostenible de las zonas cocaleras en el país. Si bien el Directorio de DEVIDA está integrado, entre otros representantes del Poder Ejecutivo, por el representante del Ministerio de Agricultura, tales materias y tareas rectoras no se encuentran adscritas con preeminencia o especialidad a este Ministerio.

Lo expuesto, además de algunas disposiciones dictadas por el Ministerio de Agricultura⁵⁷, así como la intervención de

57 Por ejemplo la prohibición del uso plaguicidas químicos de uso agrícola, sustancias afines, productos y agentes biológicos en plantaciones de coca se aprobó mediante Decreto Supremo 004-2000-AG.

56 El Decreto Ley N° 22095, Ley de represión del tráfico ilícito de drogas, contenía disposiciones sobre prevención del uso indebido de drogas, rehabilitación biosicosocial del drogadicto y la reducción de los cultivos de la planta de hoja de coca, incluyendo criterios para la determinación del carácter legal o ilegal de dichos cultivos. Resulta importante tener en cuenta que esta norma se dicta como correlato del cumplimiento de obligaciones internacionales adoptadas por el Estado peruano en el marco de la Convención Única de 1961 sobre Estupefacientes.

Defensoría del Pueblo

dicho sector en algunas iniciativas de diálogo instauradas entre el Poder Ejecutivo y determinadas organizaciones de productores de hoja de coca⁵⁸, permiten concluir que las políticas de Estado o materias sectoriales en la que se ha comprendido la regulación sobre cultivo, comercialización, control o reducción de la hoja de coca son: la política de lucha contra las drogas y, de forma más tangencial, la política agraria.

En este orden de consideraciones, corresponde deducir que la regulación de las condiciones que definen la licitud de los cultivos, como uno de los aspectos específicos de la intervención estatal respecto de la hoja de coca, se inscribe con mayor evidencia dentro de la política de lucha contra el narcotráfico. Efectivamente, la decisión del Estado de establecer límites a la extensión de cultivos de hoja de coca y de determinar ámbitos diferenciados de plantaciones legales e ilegales, obedece al propósito y necesidad de evitar su utilización en la fabricación y tráfico ilícito de pasta básica de cocaína y clorhidrato de cocaína, limitando la producción de hoja de coca, exclusivamente, a la satisfacción del mercado destinado a fines lícitos (consumo tradicional e industrialización benéfica).

Actualmente, los criterios para la determinación de la licitud de los cultivos, la proscripción de nuevos cultivos y los mecanismos para controlar el destino que se haga de ellos, se

58 Grupo Técnico de Trabajo en materia agrícola, creado por Decreto Supremo N° 037-2004-AG, y presidido por el Ministerio de Agricultura, para abordar la problemática de zonas del Huallaga Central, Alto Huallaga, Aguaytía, Valle Pichis Palcazú, Valle Río Apurímac y Ene-Zona Selva Central y Valle Río Apurímac y Ene –Zona Ayacucho, con la función de diseñar, coordinar y supervisar la elaboración e implementación de una estrategia integral de atención a los problemas que afectan el ámbito de producción agrícola en dichas zonas, tendientes a lograr su desarrollo y pacificación en el marco del Decreto Supremo N° 092-2003-PCM. Así también se constituyó una comisión del Poder Ejecutivo en julio de 2005, presidida por el Vice Ministro de Agricultura, que viajó a la ciudad de Pucallpa los días 20 y 21 de julio de ese año a fin de recoger las demandas de los representantes de la Confederación Nacional de Productores Agropecuarios de las Cuencas Cocaleras del Perú-CONPACCP.

Ante todo, el diálogo

encuentran regulados principalmente en el Decreto Ley N° 22095, que es una norma de rango legal y de alcance nacional. El criterio principal que determina la licitud del cultivo es que su propietario se encuentre registrado en el Padrón de la Empresa Nacional de la Coca (ENACO), consignando además del predio, la producción que le vende a dicha empresa.

b) Descentralización como modelo constitucional de organización territorial y política del Estado peruano

De conformidad con la Constitución peruana de 1993, el Estado se organiza territorial y políticamente en base a un modelo de Estado descentralizado en gobiernos subnacionales locales (municipalidades) e intermedios (gobiernos regionales) (artículos 43° y 188°). Así, las disposiciones de la Carta en su capítulo XIV sobre Descentralización, contempla las notas características de dicho modelo: autonomía política, económica y administrativa en materias que correspondan a la competencia de tales gobiernos locales y regionales (artículo 191°).

De aquellas tres características, la autonomía política es la más importante, mientras que la autonomía financiera y la administrativa se consideran como soporte, instrumento y consecuencia de la primera⁵⁹. En tal sentido, puede verificarse que la Constitución reconoce los elementos propios de toda autonomía política: elección directa de sus autoridades, facultades normativas en materias importantes y propias de su competencia y formas de democracia directa (artículos 191°, 192° incisos 6 y 7, y 199°)⁶⁰.

59 ALARCON GARCÍA, Gloria. *Autonomía municipal*. Madrid, Editorial Civitas, 1995, p.77.

60 ZAS FRIZ BURGA, Johnny. "Descripción y análisis de las principales normas en materia de descentralización" en DEFENSORÍA DEL PUEBLO. *Descentralización y buen gobierno. Compendio de normas*. 6° ed. Lima, Defensoría del Pueblo, 2005. p. 14.

Defensoría del Pueblo

- c) Autonomía normativa de los gobiernos regionales, límites y relaciones de coordinación con el gobierno central

La autonomía normativa de los gobiernos subnacionales puede definirse como la potestad que el ordenamiento jurídico les reconoce para producir normas jurídicas con rango de ley dentro de los límites de su competencia territorial y material, y sometidas a los controles del sistema jurídico. Este último aspecto se sustenta en que la autonomía normativa no supone un ejercicio de libertad irrestricta sino sólo de independencia en materia de regulación normativa dado que las entidades territoriales autónomas no son soberanas, sino entes cuyo poder es limitado y derivado⁶¹.

Tal potestad está reconocida a los gobiernos regionales en el artículo 192° incisos 6) y 7) de la Constitución cuando establece que son competentes para dictar normas y regular actividades y/o servicios en materia de agricultura, pesquería, industria, agroindustria, comercio, turismo, energía, minería, vialidad, comunicaciones, educación, salud y medio ambiente, pero sujetando dicha facultad a aquellas normas inherentes a la gestión regional y de acuerdo a la ley.

La Ley de Bases de la Descentralización, Ley N° 27783, recoge como concepto de autonomía de gobierno, el derecho y la capacidad efectiva de gobierno en sus tres niveles, de normar, regular y administrar los asuntos públicos de su competencia, sujetando su ejercicio al principio de unidad de la nación (artículo 8°).

Al respecto, y haciendo referencia particular a la autonomía normativa municipal y su vinculación con el principio de uni-

61 GIANNINI, Máximo Severo. "Autonomía". En: *Revista Trimestrale di diritto pubblico*. Anno I, Milano, Giuffrè Editore, 1951, p. 859; y en "Autonomia Pubblica". En: *Enciclopedia del diritto*, Tomo IV, Milano, Giuffrè Editore, 1959, p. 357. citado por ZAS FRIZ BURGA, Johnny. *El sueño obcecado*, op. cit, p. 37.

Ante todo, el diálogo

dad del Estado, el Tribunal Constitucional peruano ha señalado en la sentencia recaída en el Expediente N° 010-2001-AI/TC que:

“(…) Por consiguiente, ha de tratarse de relaciones que sean, en lo fundamental, de coordinación y, sólo excepcionalmente, de subordinación, en aquellos casos en que la Constitución expresamente lo permita, a fin de que la capacidad de autodesenvolvimiento no termine vaciada de contenido. Autonomía no significa autarquía; por ello, cuando a un órgano se le reconoce tal garantía institucional, se le impone implícitamente que dicha capacidad de autonormación y administración deba realizarse dentro del ordenamiento jurídico y, en particular, dentro de los límites constitucionalmente establecidos. Y es que la capacidad de autogobierno, esto es, el desenvolvimiento con libertad y discrecionalidad, no significa dejar de pertenecer a una estructura general de la cual se forma parte en todo momento, que está representada por el Estado y por el ordenamiento jurídico que lo rige. Por su propia naturaleza, la autonomía hace referencia a un poder limitado, en el que se ejercita un conjunto de atribuciones, pero respetando el principio de unidad del Estado, al que se refiere el segundo párrafo del artículo 43° de la Constitución”.

Precisamente, las relaciones de coordinación que deberán respetarse entre la actividad normativa del Estado nacional y la de ámbito regional se encuentran desarrolladas en la Ley N° 27783, Ley de Bases de la Descentralización y la Ley N° 27867, Ley Orgánica de Gobiernos Regionales, normas que por ser leyes orgánicas de desarrollo constitucional respecto a las competencias y atribuciones de órganos constitucionales, forman parte de lo que se conoce como el bloque de constitucionalidad.

Defensoría del Pueblo

- d) Bloque de constitucionalidad como parámetro de constitucionalidad de las ordenanzas regionales que declaran legalidad de zonas de producción de hoja de coca

Se entiende por bloque de constitucionalidad al conjunto de disposiciones normativas que, junto con la Constitución, permiten evaluar si una norma es compatible con la ley fundamental⁶². En el caso del control de constitucionalidad de normas emitidas por las regiones en base al reconocimiento de su autonomía, deberá considerarse como bloque de constitucionalidad, además de los preceptos constitucionales, las leyes que dentro del marco constitucional se hubieran dictado para delimitar las competencias del Estado y los entes territoriales autónomos, o para regular o articular el ejercicio de las competencias de estos distintos niveles⁶³.

Dicho criterio se encuentra contemplado expresamente en el Código Procesal Constitucional cuando establece que “para apreciar la validez constitucional de las normas el Tribunal Constitucional considerará, además de las normas constitucionales, las leyes que, dentro del marco constitucional, se hayan dictado para determinar la competencia o las atribuciones de los órganos del Estado o el ejercicio de los derechos fundamentales de la persona” (artículo 79º).

En base a tales consideraciones el análisis de la constitucionalidad de las ordenanzas regionales de Cusco y Huánuco, en cuestión, deberá realizarse necesariamente en referencia a la Ley de Bases de la Descentralización y Ley Orgánica de Gobiernos Regionales, y de conformidad con la distribución de competencias que éstas establecen entre los gobiernos regionales y los órganos con competencia de alcance nacional.

62 HUERTA GUERRERO, Luis Alberto. “El proceso de constitucionalidad en el Perú”. En: *Revista Jurídica del Perú* (Ediciones Normas Legales) N°. 52. Noviembre de 2003.

63 Sentencias del Tribunal Constitucional español 10/1982, 76/1983, 66/1985, 99/1987, citadas por PÉREZ ROYO, Javier. *Curso de derecho constitucional*. 7ª ed. Madrid, Marcial Pons, 2000, p. 936.

Ante todo, el diálogo

e) Ley de Bases de la Descentralización y Ley Orgánica de Gobiernos Regionales

Como ya señaláramos líneas arriba, la competencia constitucional de los gobiernos regionales para emitir normas jurídicas nace de su reconocimiento en la Carta Fundamental, expresamente contemplada en el artículo 192° incisos 6) y 7), las que pueden tener rango legal de conformidad con el artículo 200° inciso 4).

El inciso 7) antes señalado define como marco de competencias materiales varios rubros de intervención, entre los que si bien incluye a la agricultura, no hace ninguna referencia a aquellos temas que se vinculan con la prevención de delitos o lucha contra las drogas. Estas son materias que, en los modelos descentralizados de Estado, se reservan para una política centralizada y conducida desde los entes estatales de ámbito nacional, por su estrecha relación con la restricción de derechos. En el mismo sentido, la Ley de Bases de la Descentralización al delimitar las competencias exclusivas del gobierno nacional comprende entre ellas, el diseño de políticas nacionales y sectoriales (artículo 26° inciso 1 literal a) y la prevención de delitos (artículo 26° inciso 1 literal d).

Tal como se sostuvo en literal a) del punto III, aún cuando las autorizaciones o licencias estén referidas a cultivo de plantaciones, y este aspecto a su vez converja con materia agraria, la determinación del carácter lícito de cultivos como la hoja de coca se ha enmarcado principalmente dentro de la política estatal de lucha contra las drogas y prevención del delito de narcotráfico, por su condición de insumo para la elaboración de drogas como el clorhidrato de cocaína y la pasta básica de cocaína.

Esta afirmación no pretende desconocer la complejidad del problema. Tal como lo han afirmado quienes han estudiado el fenómeno de las drogas, el tratamiento de la coca, del

Defensoría del Pueblo

movimiento cocalero, del desarrollo rural y del tráfico ilícito de drogas, involucra distintos planos. Se pueden identificar aspectos socio-culturales, económico-productivos, ecológico-medio ambientales y político institucionales. Además, se relaciona con el comercio y la cooperación internacional, con la seguridad ciudadana y la gobernabilidad, con la ética pública y la corrupción y con la estabilidad macroeconómica y sectorial⁶⁴. Asimismo, debe advertirse la importancia que tiene un enfoque agrario del problema así como la formulación de una política sustentable y sostenible de desarrollo alternativo que ofrezca a la población de las cuencas cocaleras oportunidades económicas reales que le permita acceder a mejores condiciones de vida, a la prestación de servicios públicos básicos, y en definitiva que contribuya al fortalecimiento de una institucionalidad estatal en la zona que garantice una mayor protección de sus derechos fundamentales.

Esta constatación confirma que las políticas y medidas que se adopten al respecto, requieren de una formulación centralizada, que podrá contar con la colaboración de los gobiernos regionales en la aplicación de las mismas, pero en coordinación y sujeción al Estado nacional. De esta manera se garantiza un tratamiento de controles y restricciones aplicado en todo el ámbito nacional que respete el derecho a la igualdad de los ciudadanos y ciudadanas, y entre ellos de los productores de hoja de coca.

Asimismo, debe tenerse en cuenta que la Ley Orgánica de Gobiernos Regionales prevé un conjunto de funciones específicas atribuidas a los mismos, referidas a distintas materias, entre las que se señalan: educación, cultura, ciencia, tecnología, deporte, recreación, trabajo, promoción de empleo y la pequeña y micro empresa, salud, población, agricultura, pesquería, medio

64 CABIESES CUBA, Hugo. "Coca compleja, drogas y cocaleros en los Andes". En: *Hablan los diablos. Amazonía, coca y narcotráfico en el Perú; escritos urgentes*. Quito, Abya-Yala, 2005, p. 66-77.

Ante todo, el diálogo

ambiente, ordenamiento territorial, industria, comercio, transportes, telecomunicaciones, vivienda y saneamiento, energía, minas e hidrocarburos, desarrollo social e igualdad de oportunidades (artículos 46° -60°). Como puede observarse ninguna de estas funciones específicas están referidas a la política de lucha contra las drogas, a lo que debe añadirse que el desagregado de funciones en materia agraria no contempla la posibilidad de regular o normar autorizaciones, licencias, restricciones o legalización de productores o zonas de cultivo de hoja de coca (artículo 51°)⁶⁵.

65 Ley Orgánica de Gobiernos Regionales.

Artículo 51°.- Funciones en materia agraria.

- a) Formular, aprobar, ejecutar, evaluar, dirigir, controlar y administrar los planes y políticas de la región en materia agraria en concordancia con las políticas nacionales y los planes sectoriales y las propuestas promocionales de desarrollo rural de parte de las municipalidades rurales.
- b) Administrar y supervisar la gestión de actividades y servicios agropecuarios, en armonía con la política y normas de los sectores correspondientes y las potencialidades regionales.
- c) Participar en la gestión sostenible del recurso hídrico en el marco de las entidades de cuencas y las políticas de la autoridad nacional de aguas.
- d) Promover la transformación, comercialización, exportación y consumo de productos naturales y agroindustriales de la región.
- e) Desarrollar acciones de vigilancia y control para garantizar el uso sostenible de los recursos naturales bajo su jurisdicción.
- f) Promover y ejecutar proyectos y obras de irrigación, mejoramiento de riego, manejo adecuado y conservación de los recursos hídricos y de suelos.
- g) Supervisar y administrar el servicio de información agraria en la región, la cual podrá contar con una red de información provincial y distrital, la que operará en armonía con el sistema nacional de información agraria.
- h) Promover la provisión de recursos financieros privados a las empresas y organizaciones de la región, con énfasis en las micro, pequeñas y medianas empresas y las unidades productivas orientadas a la exportación.
- i) Planificar, promover y concertar con el sector privado, la elaboración de planes y proyectos de desarrollo agrario y agroindustrial.
- j) Planear, supervisar y controlar, en coordinación con el gobierno nacional la mejora de los servicios de comercialización agropecuaria, del desarrollo de cultivos y de crías y ganadería.
- k) Promover y prestar servicios de asistencia técnica en sanidad agropecuaria, de acuerdo a las políticas y programas establecidos por la autoridad nacional de sanidad agraria.
- l) Fomentar sistemas de protección de biodiversidad y germoplasma.
- m) Fomentar la investigación y transferencia de tecnología y extensión agropecuaria.

Defensoría del Pueblo

Aún cuando en el supuesto negado de que esta función específica existiese, para ejercer tal función ésta debería haber sido transferida primero, conforme al proceso de transferencia y al sistema de acreditación de gobiernos regionales y locales regulados por las leyes sobre descentralización. Actualmente no se han transferido las funciones específicas previstas en los Planes de Transferencia de los años 2004 y 2005.

- f) Normas que regulan y restringen el ejercicio de derechos fundamentales deben ser materia de una norma de alcance nacional

Resulta pertinente incorporar en el presente análisis el criterio construido por la jurisprudencia del Tribunal Constitucional peruano y en el derecho comparado, consistente en reservar a los órganos encargados de producir la legislación de alcance nacional, las normas que regulen el ejercicio, restricción o amplitud de derechos fundamentales.

La determinación del carácter legal o ilegal de los cultivos de hoja de coca y la consiguiente aplicación de la política de reducción de dichos cultivos, se ha vinculado con frecuencia con la afectación o restricción de derechos fundamentales como el libre desarrollo de la personalidad, derecho al trabajo, a la propiedad, a la identidad cultural y al bienestar general y desarrollo integral y equilibrado. Por otra parte, como se ha sostenido en los párrafos precedentes, también se ha asociado el tema a la protección de un bien de reconoci-

-
- n) Promover, gestionar y administrar el proceso de saneamiento físico-legal de la propiedad agraria, con la participación de actores involucrados, cautelando el carácter imprescriptible, inalienable e inembargable de las tierras de las comunidades campesinas y nativas.
- o) Promover políticas para generar una cultura de seguridad alimentaria.
- p) Promover, asesorar y supervisar el desarrollo, conservación, manejo, mejoramiento y aprovechamiento de cultivos nativos, camélidos sudamericanos y otras especies de ganadería regional.
- q) Otorgar permisos, autorizaciones y concesiones forestales, en áreas al interior de la región, así como ejercer labores de promoción y fiscalización en estricto cumplimiento de la política forestal nacional.

Ante todo, el diálogo

miento constitucional como la lucha y combate al tráfico ilícito de drogas (artículo 8° de la Constitución).

Por ello se puede deducir que las restricciones al libre cultivo de la hoja de coca, con efecto sobre los derechos antes mencionados, deberían corresponder a una ley, de modo que la norma sea aplicada con uniformidad y con respeto del principio de igualdad, a todo el ámbito nacional. Se deja a la actuación de los gobiernos locales o regionales las tareas de fiscalización o control del cumplimiento de la ley. Este criterio ha sido recogido por el Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el expediente N° 057-98-AA/TC (fundamentos jurídicos 5, 6 y 11):

“(…) cuando la Constitución deja abierta la posibilidad de que se regulen o reglamenten los derechos fundamentales o los ámbitos dentro de los cuales éstos puedan ejercerse, tal opción no puede entenderse sino como la necesidad de que el tratamiento regulativo a dispensar sea por principio igual en todas las circunstancias. Para cumplir con dicho objetivo, es sólo la ley (o en casos excepcionales, el decreto legislativo) la única forma normativa que, como expresión de la voluntad general de toda la colectividad, puede asegurar por sus alcances universales, el cumplimiento de un principio tan elemental como el de igualdad. No ocurre lo mismo con la ordenanza municipal o, en definitiva, con cualquier otra expresión normativa circunscrita sobre ámbitos territoriales más o menos amplios o reducidos, pues independientemente de que su jerarquía o rango sea el mismo que el de una ley, es un hecho inobjetable que sus efectos (los de la ordenanza u otras variables similares) no se aplican sobre todos los individuos que conforman la colectividad de un Estado, sino tan sólo sobre aquéllos que integran la respectiva repartición descentralizada.

(…) si se permitiera que mediante una ordenanza municipal se estatuyera el tratamiento directo de cualesquiera de los derechos fundamentales, ya sea para establecerles límites o

Defensoría del Pueblo

restricciones, o por el contrario, para dispensarles criterios amplios o extensivos de operatividad, resultaría que en un mismo Estado existirían tantos tratamientos regulativos de derechos como corporaciones descentralizadas de gobiernos locales, con manifiesto y evidente perjuicio –cuando no desnaturalización grotesca–, del principio de igualdad.

(...) no obstante encontrarse imposibilitados los gobiernos locales de normar en materia de derechos fundamentales, (...) ello no significa ni tampoco puede interpretarse como que carezcan de potestad de fiscalización o control en aplicación directa de la ley en cuanto norma general”.

La Constitución española contempla de manera expresa similar solución a la distribución de competencias normativas entre los órganos de ámbito nacional y aquellos de alcance regional o autonómico. El artículo 149° inciso 1.1 establece que el Estado tiene competencia exclusiva sobre la regulación de las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales.

Por los fundamentos expuestos, consideramos que las ordenanzas regionales objeto de la demanda de inconstitucionalidad, en los aspectos que regulan la legalización de zonas de cultivo de hoja de coca, resultan inconstitucionales por haber excedido las competencias que la Constitución y las leyes de desarrollo constitucional sobre la materia, les otorgan. Asimismo, entendemos que los gobiernos regionales pueden colaborar y coordinar con las entidades del gobierno central en la solución de los problemas que afectan a sus circunscripciones territoriales, bajo las reglas contempladas en el ordenamiento constitucional y legal antes referido.

Sin embargo, la Defensoría del Pueblo ha advertido que los vacíos y deficiencias de las normas de alcance nacional so-

Ante todo, el diálogo

bre la materia, explican también en parte la emisión de las ordenanzas regionales en cuestión, aunque no la justifican. Así, una parte importante de la conflictividad social que caracteriza las relaciones entre la población dedicada al cultivo de la hoja de coca y las distintas entidades gubernamentales encargadas de la política de la lucha contra el tráfico ilícito de drogas y la política agraria, tiene su causa en la ausencia de una normatividad ordenada y actualizada que regule el cultivo, comercialización y control de la hoja de coca, que sometemos a la consideración del Tribunal Constitucional, en aplicación del artículo 25° de la Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo.

IV. DEFICIENCIAS DE LA LEGISLACIÓN DE ALCANCE NACIONAL SOBRE CULTIVO, COMERCIALIZACIÓN Y CONTROL DE LA HOJA DE COCA

Tal como se ha señalado, existe una legislación dispersa y, en algunos casos, preconstitucional, que no se ha actualizado frente a los cambios producidos en la normatividad internacional y en la legislación interna sobre modernización económica, lo que ha desarmado y tornado ineficaz, el sistema de control y fiscalización de la hoja de coca.

El Decreto Ley N° 22095, de 21 de febrero de 1978, es la norma que suele ser invocada para sustentar la ilicitud de determinados cultivos de coca y la consecuente intervención del Estado a través de operativos de erradicación forzosa.

En general, este decreto establece que se deberá lograr la progresiva erradicación del cultivo de la coca, con excepción de aquellos utilizados para fines industriales y médico científicos. Establece que uno de los objetivos de la ley es la reducción de los cultivos de la planta de coca, disponiendo un régimen de reducción gradual, limitándolo a fines científicos e industriales debido a que considera el uso tradicional o masticado como

Defensoría del Pueblo

“un grave problema social que es necesario superar”. En tal sentido, regula la prohibición del cultivo de coca y almácigos en nuevas áreas del territorio nacional, lo que incluye renovaciones y recalces en los cultivos existentes (artículo 31°).

De conformidad con esta norma, resultan siendo ilegales y sujetos potenciales de las acciones de erradicación forzosa, los cultivos de los titulares no empadronados ante el Registro de Productores de Hoja de Coca, a cargo de ENACO, los productores que no sustituyeron o erradicaron sus cocales, según la extensión de cultivos y plazos establecidos en el mismo decreto ley, las plantas o recalces nuevos, los predios abandonados o que no son conducidos directamente por su titular y aquellos predios cuyos titulares no vendan su producción total a ENACO (artículos 31°, 34°, 35° y Primera Disposición Transitoria) .

Así, el Decreto Ley N° 22095 tiene como un objetivo principal la erradicación y/o sustitución de la coca, basándose en la consideración de que constituye un insumo para la fabricación de estupefacientes y desconociendo su aplicación a fines lícitos y benéficos. Efectivamente, la inscripción en el Registro de Productores de ENACO, que se realizó de todos aquellos productores agropecuarios que tenían cultivos de hoja de coca en 1978, por una sola vez, de conformidad con un plazo de 90 días y ampliado a 45 días más (Decreto Ley N° 22203), fue previsto como un mecanismo de control y reducción de la producción de todos los cultivos de hoja de coca que no tuvieran por finalidad los usos científicos, medicinales, industriales y de exportación⁶⁶ .

66 Como ha señalado la Comisión Especial Multipartidaria del Congreso de la República, encargada de evaluar la problemática de las cuencas cocaleras del Perú, el padrón desde su inicio fue diseñado y elaborado de manera ineficiente pues se realizó en base a declaraciones juradas unilaterales, sin verificación de campo, no se midieron las áreas de los empadronados, no se definieron previamente las áreas específicas para la producción legal de coca, no se determinó la relación entre la oferta de cultivos de coca y su demanda legal. Informe de 21 de julio de 2004.

Ante todo, el diálogo

Debe tenerse en cuenta que el Decreto Ley N° 22095, desarrolló la obligación asumida por el Perú en la Convención Única de Estupefacientes de 1961, que disponía que el uso tradicional de la hoja de coca (masticado) quedaría prohibida dentro de un plazo transitorio de 25 años de ratificada la Convención (artículo 49°). El Estado peruano ratificó la Convención en 1964⁶⁷, por lo que se entendía que en el año 1989 ya no deberían existir cultivos de coca para uso tradicional.

Con la aprobación de la Convención contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas de 1988, se modificó este criterio, estableciéndose que las medidas que se adopten para erradicar las plantas que contengan sustancias sicotrópicas, entre las que se encuentra la hoja de coca, deberían respetar los usos tradicionales lícitos (artículo 14°), en reconocimiento a los derechos de identidad cultural de las poblaciones involucradas.

No obstante estas consideraciones, el ordenamiento jurídico interno no fue modificado, ni se elaboró un nuevo Registro de Productores. A la fecha este registro se encuentra desfasado y no cuenta con mecanismos de actualización periódica regulares, lo que dificulta la elaboración y ejecución de planes que permitan la reducción de áreas de cultivos de coca⁶⁸. Una de las consecuencias de esto es la existencia de una vasta extensión de cultivos que aún sirviendo a fines legítimos como el consumo tradicional o incluso siendo comercializados con ENACO, resultan siendo ilegales formalmente⁶⁹.

67 El Estado peruano ratificó mediante Resolución Legislativa N° 15013, de 16 de abril de 1964.

68 El Padrón de 1978 registró 25 149 productores cocaleros. Sin embargo, de acuerdo con el Informe de GRADE, en la actualidad existiría un 39% más de productores registrados que los que inscritos inicialmente en 1978. Esta ampliación del padrón se habría realizado, de manera irregular, entre los años 1988, 1989 y 1997. GRADE. La comercialización de la hoja de coca en el Perú: Análisis del comercio formal. Lima, junio de 2005, p. 37.

69 La vida vegetativa de las plantas de coca es de 10 a 15 años. Si tomamos en cuenta que hace 27 años que se emitió el Decreto Ley N° 22095, los arbustos de hoja de coca que existen actualmente y que son adquiridos por ENACO son cultivos nuevos, los mismos que según la norma citada estarían prohibidos.

Defensoría del Pueblo

Por lo tanto, el padrón de productores y el registro de extensiones de cultivos a cargo de ENACO, que marcan la frontera entre la legalidad e ilegalidad de los cultivos y por tanto el criterio de erradicación⁷⁰, se encuentran desactualizados y deslegitimados socialmente. Las incoherencias e irregularidades anotadas han sido motivo de quejas individuales presentadas a la Defensoría del Pueblo contra operativos de erradicación forzosa por la supuesta afectación de cultivos que contarían con certificado de empadronamiento o recibos de ventas a ENACO. Pero, además, la aplicación de tales disposiciones y los programas de erradicación que se ejecutan con base en aquéllas, suelen ser fuente permanente de conflictos sociales y confrontación violenta entre productores que alegan la legalidad de los cultivos por considerar que tienen destino lícito (trueque, uso tradicional, ceremonial, chaqcheo, intercambio económico), y los agentes estatales a cargo de los operativos de erradicación forzosa, que se realizan en el marco de la política del Estado de lucha contra las drogas.

De otro lado, el Decreto Ley N° 22095, estableció que únicamente el Estado mediante ENACO podría desarrollar directamente la comercialización interna y externa de la hoja de coca (artículo 41º)⁷¹. Sin embargo, actualmente, el régimen de monopolio estatal creado por el Decreto Ley N° 22095 no se adecua a lo dispuesto por el ordenamiento jurídico nacional.

70 A través de Oficio N° 339-2005-DE/CORAH, el Director de Operaciones del Proyecto Especial CORAH, ha informado que a pesar de que el DL N° 22095 prohíbe el cultivo de coca posterior a la dación del referido decreto del año 1978, el criterio para la erradicación de los cultivos no se retrotrae a la fecha límite señalada por la norma acotada, sino que se consideran las plantaciones jóvenes sembradas después de la instalación de la Mesa de Diálogo (Noviembre de 2000). Las plantaciones jóvenes son intervenidas si no cuentan con certificación de ENACO o no entregan su producción de acuerdo al Acta de Compromiso suscrita entre el agricultor cocalero y dicha empresa de comercialización.

71 El artículo 41º del Decreto Ley N° 22095 fue modificado por la Ley N° 27634, en los siguientes términos: El Estado a través de la Empresa Nacional de la Coca Sociedad Anónima —ENACO S.A.— realizará la industrialización y comercialización de la hoja de coca proveniente exclusivamente de los predios empadronados en aplicación de la primera disposición transitoria del Decreto Ley N° 22095. La industrialización comprende la elaboración de pasta básica de cocaína, clorhidrato de cocaína y demás derivados de la hoja de coca de producción lícita con fines benéficos».

Ante todo, el diálogo

Efectivamente, la Constitución determina que es deber del Estado el combate de prácticas que controlen absolutamente la oferta o la demanda de un producto, prescribiendo, para ello, que ninguna ley ni concertación puede autorizar ni establecer monopolios (artículo 61°). Asimismo, el Decreto Legislativo N° 668, que aprueba medidas destinadas a garantizar la libertad de comercio exterior e interior, dispone que quede eliminado y prohibido todo tipo de exclusividad, limitación y cualquier restricción o práctica monopólica en la producción y comercialización de bienes y prestación de servicios de toda clase, incluidas las realizadas entre otras, por las empresas estatales (artículo 4°).

Por otra parte, ENACO realiza un reducido acopio. De las 9 mil TM de coca destinadas al consumo legal, ENACO sólo compra 3 mil TM⁷². Asimismo, la Defensoría del Pueblo ha recibido, de parte de los agricultores, diversas quejas y demandas contra ENACO por problemas en los precios y mediciones de peso que realiza esta institución para la compra de la hoja de coca.

En atención a estas consideraciones, el Estado peruano debería adecuar el régimen de comercialización de la hoja de coca contemplado en el Decreto Ley N° 22095, al ordenamiento constitucional, más aún cuando la Convención Única de Estupeficientes de 1961, contempla un régimen alternativo de fiscalización a través de licencias otorgadas a los agricultores que se dedican al cultivo de la hoja de coca⁷³.

72 ENACO. Registro de compras 2004, citado por FONDO NACIONAL DE FINANCIAMIENTO DE LA ACTIVIDAD EMPRESARIAL DEL ESTADO. *Perú oferta de hoja de coca. Estadística básica (2001-2004)*. Lima, junio de 2005, p. 9.

73 De acuerdo con la Resolución de INDECOPI No 016-94-INDECOPI/CLC «... Si la Convención plantea dos opciones para la comercialización de la hoja de coca, es evidente que el país deberá optar por aquella que más se ajuste a su legislación interna. En el Perú de hoy están prohibidos los monopolios estatales y existe un derecho, consagrado en la Constitución, a la libre competencia; por ello, si la Convención brinda la posibilidad de establecer un régimen de licencias, debe entenderse que ésta y no otro, debe ser el camino a seguir».

Defensoría del Pueblo

Por otra parte, cabe mencionar que el Decreto Ley N° 22095, no contempla entre sus disposiciones acciones relacionadas con la promoción de una dinámica económica sostenible y alternativa que compense la erradicación de los cultivos de hoja de coca. La previsión de la política de desarrollo alternativo, se recoge principalmente en el Decreto Legislativo N° 824 (artículo 2°) y en la Estrategia Nacional de Lucha contra las Drogas 2002-2007, aprobada por Decreto Supremo N° 004-2004-PCM, y su primera actualización aprobada por Decreto Supremo N° 006-2005-PCM.

Consideramos que debería ser una Ley expedida por el Congreso de la República, la que regule el cultivo, control y comercialización de la hoja de coca, desde una perspectiva integral, y que por tanto, debería articular los supuestos de sustitución de cultivos, erradicación forzosa, desarrollo alternativo y promoción de usos lícitos tradicionales o comerciales⁷⁴.

V. DEBER CONSTITUCIONAL DEL ESTADO DE GARANTIZAR LOS DERECHOS HUMANOS Y PROMOVER EL DESARROLLO INTEGRAL Y EQUILIBRADO DE LA NACIÓN

Presentamos a continuación los argumentos que sustentan el deber del Estado de promover el desarrollo integral y equilibrado de la nación, su relación con el derecho al desarrollo y su

74 El Proyecto de Ley N° 13333/2004-PE señala lo siguiente: "Sin embargo no es posible hacer legalmente vinculante la erradicación al desarrollo alternativo, como aspiran algunos líderes cocaleros. En la práctica aspiran a que no se les erradique mientras no tengan programas de desarrollo alternativo que les reporten iguales o superiores ingresos que la coca que se destina al narcotráfico. Este pedido es inaceptable puesto que el narcotráfico paga 3 a 5 dólares por kilo de hoja de coca y puede pagar aún más, en niveles que no tiene ni tendrá ningún producto lícito. Por otro lado, el narcotráfico ha adoptado la estrategia de promover cultivos alejados de los centros poblados como es el caso del Putumayo donde ya hay cerca de 500 hectáreas de coca. No es posible aceptar exigencias vinculantes de inversiones millonarias en infraestructura para eliminar un cultivo que sólo está generando cocaína, al costo de desviar recursos del tesoro a otras zonas del país de gran concentración poblacional y altos niveles de pobreza sin plantaciones de coca". Proyecto de Ley N° Ley N° 13333/2004-PE del Ejecutivo Ley de Control de la Hoja de Coca y derivados. Exposición de Motivos.

Ante todo, el diálogo

vinculación con la vigencia de los otros derechos fundamentales, como el derecho a la identidad cultural; a fin de que el Tribunal Constitucional, de considerarlo pertinente, los incorpore como pautas para el legislador en la elaboración de una ley en materia de coca.

- a) Deber de promover el desarrollo integral y equilibrado de la nación en el marco del Estado constitucional

El Estado constitucional se caracteriza básicamente por: a) contar con una Constitución rígida, es decir, el régimen jurídico de las disposiciones constitucionales es diferente y superior al de las disposiciones legales, b) dicha Constitución garantiza derechos y limita el poder público, y c) la Constitución tiene que ser practicada⁷⁵. Según Ferrajoli, los derechos que deben ser garantizados en tal Estado constitucional no son sólo los de libertad sino también los sociales, frente a los poderes públicos y privados, en el nivel estatal y en el internacional⁷⁶.

Por ello, "el orden jurídico legítimo ya no será aquél que simplemente respete los derechos, sino aquél que desarrolla en positivo todas las exigencias normativas derivadas de los derechos"⁷⁷.

La disposición constitucional, recogida en el artículo 44º de la Constitución sobre el deber del Estado de promover el bienestar general fundado en el desarrollo integral y equilibrado de la nación, debe inscribirse en la fórmula de Estado constitucional a la que se adscribe la Constitución (artículo 43º).

La defensa de los derechos sociales en un Estado constitucional, supone el deber de los poderes públicos de promover la igual-

75 FERRAJOLI Luigi. "Juspositivismo crítico y democracia constitucional". En: *Isonomía Revista de Teoría y Filosofía del Derecho*. Nº 16. México: ITAM. Abril 2002.

76 AGUILÓ REGLA, Josep. "Sobre la constitución del Estado constitucional". En: *Doxa Revista de Filosofía del Derecho*. Nº 24. Alicante, 2001, p. 434.

77 *Ibidem*, p. 455.

Defensoría del Pueblo

dad material de los ciudadanos y ciudadanas, expuestas a las leyes del mercado y a condiciones de inequidad, exclusión e injusticia social.

En palabras de Pérez Luño, "(...) los poderes públicos asumen la responsabilidad de proporcionar a la generalidad de los ciudadanos las prestaciones y servicios públicos adecuados para subvenir sus necesidades vitales (...) "⁷⁸.

En este mismo sentido se ha pronunciado el Tribunal Constitucional, señalando que, el Estado social de derecho, como alternativa política frente al Estado liberal, asume los fundamentos de éste pero además le imprime funciones de carácter social. Pretende que los principios que lo sustentan y justifican tengan una base y un contenido material. La libertad reclama condiciones materiales mínimas para hacer factible su ejercicio, condiciones que se realizan a través del reconocimiento y protección de los derechos económicos, sociales y culturales⁷⁹.

El marco del Estado constitucional, nos permite interpretar, como afirma Rubio Correa que el deber del Estado de promover el desarrollo integral y equilibrado de la nación, responde a esa necesidad de compensar las diferencias que existen en el acceso a la riqueza de sectores sociales o de espacios territoriales marcados por la pobreza y graves deficiencias en el acceso a servicios públicos esenciales. En tal sentido, la Constitución manda promover el desarrollo de los sectores más pobres para lograr dicho equilibrio⁸⁰. Por su parte Bernal Ballesteros entiende que, como pilar del bienestar general, el desarrollo inte-

78 PEREZ LUÑO, Antonio Enrique. *Los derechos fundamentales*. 5ª ed. Madrid, Tecnos, 1993. p. 193. citado por GONZALES MORENO, Beatriz. Op. cit. p. 46

79 Sentencias del Tribunal Constitucional de 11 de noviembre de 2003. Expediente N° 0008-2003-AI/TC. F.J.10; y de 20 de abril de 2004. Expediente N° 2945-2003-AA/TC. F. J. 8 y 9.

80 RUBIO CORREA, Marcial. *Estudio de la Constitución Política de 1993*. Tomo III. Lima, Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, p. 56.

Ante todo, el diálogo

gral y equilibrado de la nación implica crecimiento con distribución, siendo un mandato constitucional compensar las desventajas de determinados sectores de la población⁸¹.

Cabe referir que dicha obligación estatal, asume también la forma de derecho subjetivo, postulándose en el ámbito internacional y por un sector de la doctrina, la existencia de un derecho humano al desarrollo, y cuyo contenido expondremos en las siguientes líneas.

b) Derecho humano al desarrollo

La Declaración de las Naciones Unidas sobre el derecho al desarrollo⁸² afirma en su preámbulo que “el derecho al desarrollo es un derecho humano inalienable y que la igualdad de oportunidades para el desarrollo es una prerrogativa tanto de las naciones como de los individuos que componen las naciones (...)”.

Asimismo, declara el derecho y el deber de los Estado de formular políticas públicas de desarrollo nacional adecuadas y crear condiciones nacionales e internacionales con el fin de mejorar constantemente el bienestar de la población entera y de todos los individuos sobre la base de su participación activa, libre y significativa en el desarrollo y en la equitativa distribución de los beneficios resultantes de éste (párrafos 2.3 y 3.1).

La misma Declaración completa el contenido de este derecho, precisando que se encuentra vinculado a la igualdad de oportunidades en el acceso a los recursos básicos, la educación, los servicios de salud, los alimentos, la vivienda, el empleo y la justa distribución de ingresos (párrafo 8.1). El reconocimiento de este derecho va aparejado a lo largo de la Declaración, de un conjunto de deberes del Estado, entre los que destacan la remoción de obstáculos para la observancia de los derechos civiles y políticos, económicos, sociales y culturales, y la realización de reformas económicas

81 BERNALES BALLESTEROS, Enrique. *La Consti*

82 Adoptada por la Asamblea General en su resolución 41/128, de 4 de diciembre de 1986.

Defensoría del Pueblo

y sociales adecuadas con objeto de erradicar todas las injusticias sociales (párrafos 6.3 y 8.1).

Si bien la Declaración del derecho al desarrollo constituye una referencia específica al citado derecho, posteriores declaraciones, al abordar distintas materias, han retomado el concepto y formulado deberes estatales al respecto⁸³. Así, la Declaración de Río adoptada en la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y Desarrollo (Río, junio de 1992) proclama el derecho al desarrollo sostenible vinculando su contenido a la protección del medio ambiente.

Por otra parte, la Conferencia Mundial de Derechos Humanos (Viena, junio 1993) establece en su documento final que “la democracia, el desarrollo y el respeto de los derechos humanos y de las libertades fundamentales son conceptos interdependientes que se refuerzan mutuamente” (párrafo 5) y reafirma el derecho al desarrollo “como derecho universal inalienable y como parte integrante de los derechos humanos fundamentales” (párrafo 6)⁸⁴.

Asimismo, la Cumbre Social sobre Desarrollo Social (Copenhague, marzo 1995) ha afirmado la necesidad de “promover el respeto universal, la observancia y la protección de todos los derechos humanos y las libertades fundamentales para todos, incluido el derecho al desarrollo (...)”⁸⁵. Conviene también destacar que este derecho ha estado presente en la Conferencia Internacional sobre la Población y el Desarrollo (El Cairo, 1994)⁸⁶ y Cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer (Beijing, 1995)⁸⁷.

83 La referencia a tales Declaraciones han sido tomadas de GOMEZ ISA, Felipe. *El derecho al desarrollo: entre la justicia y la solidaridad*. Bilbao, Universidad de Deusto, 1998. pp. 19-22.

84 Declaración Final de la Conferencia Mundial de Derechos Humanos, A/CONF. 157/DC/1/Add. 1, de 24 de junio de 1993.

85 Declaración y Programa de Acción de la Cumbre Mundial sobre Desarrollo Social, Copenhague, 6 a 12 de marzo de 1995, A/CONF. 166/L.3/ Add. 1, de 10 de marzo de 1995.

86 Programa de Acción de la Conferencia Internacional sobre Población y Desarrollo, El Cairo 5 a 7 de setiembre de 1994.

87 La Cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer, reunida en Beijing del 4 al 15 de setiembre de 1995.

Ante todo, el diálogo

Finalmente, conviene hacer alusión a que la Carta Democrática Interamericana, establece en su artículo 2º que, entre los propósitos esenciales de la Organización de Estados Americanos, se encuentra "erradicar la pobreza crítica, que constituye un obstáculo al pleno desarrollo democrático de los pueblos del hemisferio"⁸⁸.

La Defensoría del Pueblo, considera que el derecho al desarrollo, por tener sustento directo en la dignidad del ser humano, en los principios que informan el Estado constitucional, por su reconocimiento en instrumentos internacionales de derechos humanos y por tener base en la positivización de un deber estatal prioritario en la Constitución, comparte los rasgos y configuración que se atribuyen a los derechos fundamentales. Efectivamente, el artículo 3º de la Carta de 1993 abre la lista de derechos fundamentales a todos aquellos que, aunque no se encuentren previstos explícitamente en el capítulo I, se funden en la dignidad del ser humano, en los principios de soberanía del pueblo, del Estado social y democrático de derecho y de la forma republicana de gobierno.

El Tribunal Constitucional ha expresado -en su sentencia sobre el derecho a la verdad- que en la medida razonablemente posible y en casos especiales deben desarrollarse los derechos constitucionales implícitos, permitiendo así una mejor garantía y respeto a los derechos humanos, contribuyendo con ello a fortalecer la democracia y el Estado, tal como lo ordena la Constitución vigente⁸⁹.

Resulta manifiesto que el derecho al desarrollo, tal como ha sido formulado en las declaraciones internacionales de derechos humanos citadas líneas arriba, cumple la función de conservar y

88 DULITZKY, Ariel e Ignacio ALVAREZ. El desarrollo sustentable como derecho humano. En: http://www.revistafuturos.info/futuro_1/ariel3.htm

89 Sentencia del Tribunal Constitucional de 18 de marzo de 2004. Expediente N° 2488-2002-HC/TC. F. J. 12-13

Defensoría del Pueblo

promover la dignidad, en la medida en que considera a la persona como sujeto central del desarrollo, participe activo y beneficiaria del mismo⁹⁰, pues se prioriza la satisfacción de las necesidades básicas de las personas en campos como la educación, salud, vivienda, y la protección de derechos humanos⁹¹.

Debe tenerse en cuenta, además, que estamos frente a un derecho que se realiza con la vigencia de los derechos civiles y políticos, así como de los derechos económicos, sociales y culturales⁹². Su contenido trasciende el ámbito de protección de cada derecho civil, político, social, económico o cultural, considerado individualmente, para configurarse como la facultad de exigir la realización integral de las capacidades de la persona en condiciones de vida que corresponden a su dignidad, bajo el supuesto de la participación en un entorno social, política económica y culturalmente favorable a la vigencia de sus derechos⁹³.

90 Declaración del Derecho al Desarrollo (artículo 2.1)

91 GOMEZ ISA, Felipe. *El derecho al desarrollo: entre la justicia y la solidaridad...* op.cit., p. 45

92 GOMEZ ISA, Felipe. Op. cit., p. 44

93 CONTRERAS NIETO, Miguel Ángel. *El derecho al desarrollo como derecho humano*. Toluca, Comisión de Derechos Humanos, pp. 80-81. Resulta necesario tener en cuenta que este derecho tiene un ámbito de aplicación nacional y otro internacional. Por ello la Declaración sobre derecho al desarrollo establece que "El derecho al desarrollo es un derecho humano inalienable en virtud del cual todo ser humano y todos los pueblos están facultados para participar en un desarrollo económico, social, cultural y político en el que puedan realizarse plenamente todos los derechos humanos y libertades fundamentales, a contribuir a ese desarrollo y a disfrutar del él" (párrafo 1) (subrayado nuestro). En este plano se reconocen como elementos de su contenido, el derecho a la autodeterminación económica, soberanía permanente sobre la riqueza y los recursos naturales, principios de no reciprocidad y trato preferencial para los países en vías de desarrollo, y la igualdad de participación de los países en vías de desarrollo en las relaciones económicas internacionales y en los beneficios de la ciencia y la tecnología. CASCADO TRINDADE, Antonio Augusto. "Environment and development: formulation and implementation of the right to development as a human right" en *Human rights, sustainable development and environment*, 2nd edition. San José de Costa Rica: IIDH-BID, 1995, pp. 51 y 52. citado por CONTRERAS NIETO, Miguel Ángel. *El derecho al desarrollo como derecho humano*. op. cit., 79-80.

Ante todo, el diálogo

Resulta pertinente señalar que el derecho al desarrollo, comparte naturaleza análoga con los derechos económicos, sociales y culturales, y por tanto debe orientar su aplicación e implementación a los principios de solidaridad⁹⁴ y progresividad⁹⁵, en el sentido en que han sido desarrollados por el Tribunal Constitucional peruano.

c) Derecho fundamental a la identidad cultural

El derecho a la identidad cultural se encuentra consagrado expresamente en los artículos 2º inciso 19) y 89º de la Constitución Política. La identidad cultural hace referencia al conjunto de patrones culturales que son propios de una persona y que son compartidos con otros individuos. Es la cosmovisión de la vida, la peculiar forma de vivir, las que forman parte de la concepción y creencias de la persona o de un pueblo, y que se logran mantener en el transcurso del tiempo.

El uso tradicional de la hoja de coca es una manifestación del aludido derecho a la identidad cultural. Cabe mencionar que ella tiene una caracterización social, ritual y económica para la cultura de origen andino, que data de tiempos precoloniales⁹⁶. Tradicionalmente a la hoja de coca se la relaciona con múltiples manifestaciones de la vida social del mundo andino jugando una función central en toda ceremonia andina de trascendencia (bautizos, matrimonios, defunciones, celebraciones religiosas, etc.). También suele ser usada en prácticas de medicina tradicional andina así como en actividades de adivinación⁹⁷.

94 Sentencia del Tribunal Constitucional de 20 de abril de 2004. Expediente N° 2945-2003-AA/TC. F.J. 15-16

95 Sentencia del Tribunal Constitucional de 20 de abril de 2004. Expediente N° 2945-2003-AA/TC. F.J. 34-39

96 SOBERÓN GARRIDO, Ricardo. "Narcotráfico y derechos humanos". En: CABIESES CUBA, Hugo y otros. *Hablan los diablos. Amazonía, coca y narcotráfico en el Perú; escritos urgentes*. Quito, 2005. pp. 227-228.

97 Informe de la Comisión Especial Multipartidaria encargada de evaluar la problemática de las cuencas cocaleras del Perú de 21 de julio de 2004.

Defensoría del Pueblo

Según el estudio del Instituto Nacional de Estadística e Informática, las formas tradicionales del uso de la coca declaradas en la Encuesta Nacional sobre consumo tradicional de hoja de coca en los hogares fueron las siguientes: chaccheo, preparación de mates o infusiones, ceremonias rituales y religiosas y buena suerte⁹⁸.

En este mismo sentido, la Convención contra el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas de 1988, en su artículo 14° reconoce los “usos tradicionales [de la coca] donde al respecto exista evidencia histórica”.

VI. DEBER DEL ESTADO DE ARMONIZAR LAS POLÍTICAS PÚBLICAS DE LUCHA CONTRA LAS DROGAS Y REDUCCIÓN DE CULTIVOS DE HOJA DE COCA, CON EL DESARROLLO Y EL DERECHO A LA IDENTIDAD CULTURAL

El artículo 8° de la Constitución Política establece que el Estado tiene el deber de combatir y sancionar el tráfico ilícito de drogas, lo que autoriza su intervención para el cumplimiento de tal propósito o bien constitucionalmente relevante. Habida cuenta de que la hoja de coca, constituye uno de los insumos para la producción de las drogas ilícitas, resultan amparados por la Constitución, los programas de reducción de cultivos (reducción gradual y concertada o erradicación forzosa) sobre las plantaciones que constituyen excedente respecto del mercado legal o lícito de la hoja de coca, y el diseño de un marco normativo destinado a fiscalizar y controlar el cultivo y la comercialización de dicho producto.

Sin embargo, en aplicación del principio de interpretación constitucional, de “unidad de la Constitución” la norma fundamental debe considerarse como un todo, y cada norma adquiere sentido en su contexto⁹⁹. Por tanto, las normas constitucionales no

99 ARAGÓN, Manuel. “La interpretación constitucional. Entrevista”. En: *Boletín de la Academia de la Magistratura*. N° 3. Lima, 1997. pp.6-8.

98 INEI-DEVIDA. *Encuesta Nacional sobre consumo tradicional de hoja de coca en los hogares*. Lima, noviembre de 2004.

Ante todo, el diálogo

pueden interpretarse aisladamente. Sostiene HESSE que “todas las normas constitucionales han de ser interpretadas de tal manera que se eviten contradicciones con otras normas constitucionales”¹⁰⁰.

De acuerdo con el principio de armonización de las normas fundamentales HESSE sostiene que “... la Constitución exige una labor de “optimización”: se hace preciso establecer los límites de ambos bienes a fin de que alcancen una efectividad óptima. La fijación de límites debe responder en cada caso concreto al principio de proporcionalidad: no debe ir más de lo que venga exigido por la realización de la concordancia entre ambos bienes jurídicos”¹⁰¹.

En aplicación de tales principios, corresponde que el deber del Estado de combatir el narcotráfico se interprete y realice teniendo en cuenta las demás disposiciones de la Constitución, entre ellas, las cláusulas del Estado constitucional y el deber del Estado de promover el desarrollo equilibrado, especialmente en las zonas afectadas por la pobreza extrema, exclusión e inequidad. Asimismo, respecto de la producción que se dedica a fines de uso tradicional como el chaqcheo y ceremonias culturales, la política de lucha contra las drogas deberá armonizarse también con el derecho a la identidad cultural, contemplado en el artículo 2º inciso 19 de la Constitución.

Por tanto, además de dedicar decididos y justificados esfuerzos a combatir el narcotráfico, es necesario tener en cuenta la situación de extrema pobreza en diversos valles cocaleros que impide a los habitantes de estas zonas contar con múltiples oportunidades económicas así como acceso a servicios públicos esenciales e infraestructura básica que les permita alcanzar una ade-

100 HESSE, Konrad. *Escritos de Derecho Constitucional*. Madrid, Centro de Estudios Constitucionales. 2ª ed. 1992. p. 46.

101 HESSE, Konrad, ob. *cit.*, p. 45.

Defensoría del Pueblo

cuada calidad de vida¹⁰². En este contexto una importante mayoría de agricultores encuentran en la siembra y cultivo de la hoja de coca un medio de obtener ingresos mínimos constantes para el sustento familiar¹⁰³. Asimismo, resulta necesario determinar con precisión la demanda real del consumo legal de la hoja de coca, con la finalidad de establecer el área de cultivo correspondiente que debe mantenerse y respetarse.

Por ello el Estado debe promover acciones que permitan fomentar el desarrollo integral y equilibrado, contribuir al bienestar general, así como proteger el derecho a la identidad cultural a través del respeto de usos y costumbres reconocidas como tradicionales o ancestrales.

Estos deberes estatales, así como los derechos humanos vinculados, adquieren un nivel de exigibilidad especial en el contexto de las intervenciones de erradicación forzosa. La intervención del Estado mediante la erradicación de los cultivos de hoja de coca no sólo tiene un efecto directo en la reducción de la superficie dedicada a los cultivos de coca, sino también genera un impacto sobre la economía de los agricultores cocaleros y, en algunos supuestos, en su entorno cultural.

En este sentido, la armonización de deberes y derechos de relevancia constitucional, legitima al Estado a acudir a los mecanismos de sustitución, reducción y erradicación de cultivos que exceden la demanda legal, pero exige a su vez la provisión de

102 El Plan Nacional de Prevención y Control de Drogas 1994-2000 como la Estrategia de Lucha contra las Drogas 2002-2007 señalan que el incremento desmesurado de las áreas dedicadas al cultivo de la coca tiene como una de sus causas al progresivo deterioro de los niveles de vida de las poblaciones campesinas alto andinas que emigraron a los ecosistemas de selva. La pobreza en estas zonas se encuentra en el orden del 78.3%. Comisión Especial Multipartidaria del Congreso de la República encargada de evaluar la problemática de las cuencas cocaleras del Perú. Informe de 21 de julio de 2004.

103 GRADE. La comercialización de hoja de coca en el Perú: Análisis del comercio formal. Informe Final. Lima, junio del 2005, p. 16. CEDRO. *El problema de las drogas en el Perú*. Junio de 2005, p. 61.

Ante todo, el diálogo

oportunidades económicas y medidas de atención indispensables frente al problema social y económico en las cuencas cocaleras y con relación a los productores directamente afectados. Por tanto interesa no sólo erradicar los cultivos de la hoja de coca, cuando ello sea necesario, sino también asegurar a la población involucrada un bienestar económico y social que permita garantizar sus derechos fundamentales y alcanzar condiciones mínimas de desarrollo.

Teniendo en cuenta el rango constitucional de los deberes y derechos comprometidos, insistimos en la necesidad de que una ley, expedida por el Congreso de la República, subsane las deficiencias anotadas sobre la regulación vigente en materia de cultivo, control y comercialización de la hoja de coca, desde una perspectiva integral y con un enfoque de derechos y desarrollo. En esta medida, correspondería establecer niveles de vinculación y relación entre los programas de erradicación forzosa y de desarrollo alternativo, que aseguren la eficacia del combate al narcotráfico, el respeto de los usos tradicionales y comerciales lícitos de la hoja de coca, y opciones de desarrollo para la satisfacción de necesidades básicas de la población en las cuencas cocaleras y la vigencia de sus derechos fundamentales.

En este orden de ideas, la Defensoría del Pueblo somete a la consideración del Tribunal Constitucional, los límites de la legislación en materia de cultivo, comercialización y control de la hoja de coca -expuestas en el acápite IV del presente amicus curiae- a fin de que evalúe la necesidad de adecuar el Decreto Ley N° 22095, Ley de represión del tráfico ilícito de drogas, a los derechos y principios constitucionales, y en tal sentido, emita una sentencia exhortativa dirigida a los órganos constitucionales correspondientes, para que en un plazo razonable se expida una ley en materia de coca que armonice la política de lucha contra las drogas y reducción de cultivos, con el respeto de los derechos humanos y la promoción del desarrollo equilibrado e integral nación.

Defensoría del Pueblo

POR TANTO:

A usted señor Presidente del Tribunal Constitucional solicito tener en cuenta los argumentos aportados por la Defensoría del Pueblo, a título de *amicus curiae*, al momento de expedir sentencia en el presente proceso de inconstitucionalidad.

OTROSI DIGO: Que adjunto a la presente demanda copia de la Resolución Defensorial N° 020-2005/DP, publicada en el diario oficial "El Peruano" el 10 de setiembre de 2005, y del Documento Nacional de Identidad N° 09178661.

Lima, 23 de setiembre de 2005

ROCÍO VILLANUEVA FLORES

Adjunta al Defensor del Pueblo para los Derechos Humanos
y las Personas con Discapacidad

Encargada del Despacho del Defensor del Pueblo

**MINERÍA, DESARROLLO SOSTENIBLE Y DERECHOS
CIUDADANOS. UNA APROXIMACIÓN DESDE LA
DEFENSORÍA DEL PUEBLO ¹⁰⁴**

1. INTRODUCCIÓN

En los últimos años la actividad minera en el Perú ha enfrentado conflictos de diversa intensidad con las comunidades locales en las que se ubican los yacimientos mineros. En varios de estos conflictos las poblaciones se han opuesto radicalmente al desarrollo de los proyectos mineros. Casos como los de Tambogrande y Río Blanco en Piura, Cerro Quilish, La Zanja y otros en Cajamarca, en los cuales se han producido enfrentamientos con pérdida de vidas humanas, lesiones graves a la integridad física o destrucción de la propiedad pública y privada, muestran el grado de agudización al que han llegado estos conflictos.

La minería es una actividad de primera importancia para la economía nacional, no tanto por su aporte al PBI o por la generación de empleo, sino por ser la principal actividad en términos de su aporte de divisas para el país, y también por su contribución a los ingresos fiscales. Sin embargo, históricamente la minería ha sido percibida como una actividad que beneficia principalmente a empresas transnacionales, que genera escasos beneficios económicos para las comunidades locales, y que, además, ha ocasionado grandes pasivos ambientales que afectan principalmente a dichas comunidades, tanto en su salud como en su capacidad de desarrollar la agricultura, ganadería u otras actividades económicas sostenibles. La importancia económica de la minería para el país, y la situación de conflicto que se ha generado, hacen imperativo el planteamiento de propuestas de cambio en la gestión pública y privada de esta actividad, con el

104 Documento elaborado por la Adjuntía para los Servicios Públicos y Medio Ambiente.

Defensoría del Pueblo

fin de lograr su aceptabilidad social y un desarrollo de la minería en armonía con las poblaciones locales y el requerimiento de un desarrollo sostenible.

En este contexto, cabe destacar que los conflictos más agudos se han producido no tanto en relación a los centros mineros en explotación, que también enfrentan problemas, sino particularmente respecto de los nuevos proyectos de exploración. En tales casos se ha manifestado una oposición radical al desarrollo de las operaciones de exploración, que frecuentemente ha incluido acciones violentas con lamentables consecuencias de heridos, pérdida de vidas humanas y destrucción. En algunos casos, esos conflictos han enfrentado a sectores de la población con posiciones encontradas, habiéndose ejercido la violencia entre los bandos opuestos. Esta oposición radical ha conseguido en los hechos paralizar los proyectos Tambogrande y Cerro Quilish, respecto de los cuales no ha sido posible llevar adelante procesos adecuados de información y consulta, y ahora amenaza lograr lo mismo en Río Blanco y La Zanja.

Una de las características del conflicto minero es la polarización de las posiciones de las comunidades locales, en algunos casos incentivadas por intereses políticos o de otra índole, pero también por prácticas empresariales que han contribuido a agudizar las tensiones. En el mismo sentido, estos conflictos se han intensificado ante la manifiesta incapacidad del Estado para supervisar y fiscalizar la actividad minera, de manera que se respeten los derechos de las poblaciones afectadas. En este contexto, ha sido particularmente difícil generar espacios de diálogo para la búsqueda de soluciones negociadas y de consenso que hagan posible, por un lado, la adopción de medidas concretas orientadas a mejorar la gestión ambiental de los proyectos mineros; y por otro, que viabilicen avances en la normatividad para proteger mejor los derechos de las poblaciones afectadas. Una característica que llama la atención ha sido la tendencia observada en los sectores más radicales, contrarios a la actividad minera, de

Ante todo, el diálogo

rechazar un diálogo en el cual se tome en cuenta los Estudios de Impacto Ambiental u otros estudios técnicos, los cuales, con todas sus limitaciones, constituyen un avance de la normatividad e institucionalidad promovidas por los sectores más preocupados por la gestión ambiental sostenible que, ciertamente, deben ser sujetos de una mejora continua.

El presente informe se propone analizar los aspectos señalados con el fin de plantear propuestas que permitan contribuir a posibilitar un desarrollo de las actividades mineras, en el marco del respeto a los derechos de las poblaciones afectadas, y compatible con los objetivos de un desarrollo regional y nacional sostenible. La minería es una actividad económica que presenta riesgos ambientales mucho mayores que los de otras actividades. Sin embargo, su enorme importancia económica para el país hace indispensable buscar condiciones para su desarrollo, a fin de lograr una gestión minera ambientalmente adecuada, de manera que su aporte al impulso del crecimiento económico sea concordante con, y promueva un estilo de, desarrollo sostenible. Esto es, que la minería aporte recursos no solamente para el desarrollo regional y nacional, sino que beneficie también directamente a las comunidades locales mediante acciones concretas de promoción de actividades económicas que viabilicen el desarrollo local.

2. IMPORTANCIA ECONÓMICA DE LA ACTIVIDAD MINERA

Históricamente la minería ha sido una actividad económica muy importante para el Perú, lo cual se refleja en la preponderancia de esta actividad desde la época de la Colonia. El establecimiento de estadísticas económicas desde los años 50 permite apreciar que, aún cuando la minería no ha sido una actividad destacada desde el punto de vista de su aporte al PBI y el empleo, es la actividad exportadora más importante de nuestro país. Los ingresos de divisas por exportaciones mineras han representado y representan aproximadamente la mitad de los ingresos totales

Defensoría del Pueblo

de exportación, porcentaje que se viene incrementando con el auge reciente de la minería.

Diversos estudios sobre la economía peruana¹⁰⁵ muestran que los procesos de expansión económica en el Perú se han producido en periodos en los que existía algún producto de exportación importante que posibilitaba una amplia disponibilidad de divisas para realizar actividades manufactureras y de construcción, que son la base para el crecimiento del PBI y del empleo. En contraste, durante los periodos en que se producía una escasez de divisas, la economía nacional enfrentaba fuertes crisis económicas e inestabilidad social. Así ocurrió en las etapas de expansión propiciadas por las exportaciones del guano y el salitre en el siglo XIX, posteriormente por las exportaciones de caña y azúcar, a comienzos del siglo XX, luego las mineras en los años 50', y las pesqueras en los 60', así como también durante la bonanza de precios internacionales en la primera mitad de los 70'. La situación opuesta se produjo desde mediados de los 70' en que el país inició una prolongada crisis de estancamiento económico, matizada por periodos pequeños de recuperación, siempre gracias a una coyuntura externa favorable.

La importancia de las divisas para el crecimiento económico se refleja en que, en los periodos de escasez, las actividades manufactureras resultaron afectadas al no contar con los insumos importados indispensables para la producción de bienes. Asimismo, el impacto negativo sobre las cuentas fiscales se sumó a lo anterior para generar efectos multiplicadores negativos sobre las demás actividades económicas, con un claro impacto contractivo sobre el nivel general de actividad económica. De este modo, la disponibilidad de divisas provenientes de las exportaciones, principalmente mineras, ha sido el indispensable elemento impulsor de la expansión económica en el Perú.

105 Por ejemplo, THORP, R. y G. BERTRAM. *Perú 1890-1977: Crecimiento y Políticas en una Economía Abierta*. Lima, Mosca Azul, Fundación Friedrich Ebert, Universidad del Pacífico, 1985.

Ante todo, el diálogo

Al iniciarse la primera década del siglo XXI, el Perú ha mantenido tasas de crecimiento económico positivas, nuevamente al influjo del incremento del sector exportador. Y otra vez, dentro de este sector, la minería constituye una de las principales actividades impulsoras.

La importancia de la minería también se manifiesta en su aporte de aproximadamente un cuarto de los ingresos fiscales por impuesto a la renta, aunque respecto del total de impuestos su aporte es tan sólo 5%. Como se sabe, las dificultades fiscales han constituido en el pasado una de las principales fuentes de inestabilidad y crisis económica en el Perú. Así, en los periodos de estrechez fiscal, las medidas de recorte del gasto público han sido parte de procesos agudos de recesión económica. Puede entenderse entonces que, de ocurrir una paralización de las actividades mineras, el ajuste fiscal que se produciría tendría efectos sumamente negativos para la economía nacional. Cabe destacar, a este respecto, que la aplicación del Canon Minero y el establecimiento de las regalías mineras ha abierto la posibilidad de distribuir importantes ingresos para las regiones y localidades donde se asientan los proyectos mineros, las cuales serían afectadas severamente si no tuvieran acceso a estos recursos.

Sin embargo, algunos sostienen que a pesar de la minería, las regiones donde ésta se asienta suelen encontrarse entre las más pobres. Esta idea proviene de diversos estudios los cuales plantean que los países abundantes en recursos naturales se han retrasado en su crecimiento respecto de otros países menos ricos en recursos. A esto se le ha denominado "la maldición de los recursos"¹⁰⁶ y, aunque aún existe controversia sobre su validez, el análisis ha avanzado para determinar las causas de este fenómeno, considerando que algunos países ricos en recursos naturales, como Canadá, Australia, Noruega, y más recientemente

106 Una descripción de esta tesis se encuentra en STEVENS, Paul. *Resource Impact-Curse or Blessing? A Literatura Survey*. Centre for Energy, Petroleum and Mineral Policy and Law. University of Dundee, UK, 2003.

Defensoría del Pueblo

Botswana y Chile, se han librado de este problema. Un factor clave al que se atribuye la diferencia en los resultados es el desarrollo institucional, y por ello algunos plantean que como condición previa debe lograrse un cambio institucional en el Perú para luego recién aceptar la explotación de nuevos yacimientos mineros. Sin embargo, una aproximación más realista debería considerar que el desarrollo institucional es un proceso de aprendizaje y construcción en la acción. En tal sentido, coincidimos con la importancia de mejorar las instituciones, en particular las que protegen los derechos de las comunidades así como aquellas involucradas en la gestión ambiental y pública en general, pero esta mejora puede avanzar en mejores condiciones si al mismo tiempo se produce desarrollo económico. En este sentido, la paralización o freno a la actividad minera representaría un perjuicio económico demasiado importante para nuestro país. Bajo esta idea es que la Defensoría del Pueblo presenta en este documento un conjunto de propuestas para mejorar la protección de derechos y el aporte de la minería al desarrollo nacional sostenible.

Respecto de los beneficios de la minería para el país, es evidente que la mayor parte de tales beneficios se han concentrado en las principales ciudades y especialmente en Lima, de tal manera que es una apreciación objetiva el hecho de que las comunidades locales no han disfrutado de un desarrollo a pesar de la importancia de la riqueza minera extraída. Ciertamente, esto debe corregirse porque es injusto que las poblaciones que albergan los recursos hasta ahora hayan recibido tan sólo beneficios menores de la minería. Empero, de aquí no se desprende que el país no se haya beneficiado de la actividad minera, pero sí que la distribución de tales beneficios ha sido inequitativa al concentrarse principalmente en la capital. Y esto tampoco descarta que se pueda considerar que los beneficios recibidos en el país sean insuficientes con relación a la magnitud de la riqueza generada, lo cual supondría la necesidad de buscar que ahora el país obtenga una participación mayor de los beneficios de la minería, por ejemplo a través de las regalías.

Ante todo, el diálogo

Por otra parte, la exigencia a determinados proyectos mineros para que resuelvan la situación de pobreza en sus regiones podría ser exagerada. Por ejemplo, aún si se dividiera la totalidad de los beneficios económicos de la Compañía Yanacocha entre la población de Cajamarca, esto sólo representaría pequeños beneficios per-cápita, que serían por tanto insuficientes para superar la pobreza que aqueja a esta región. Ello implica que no se puede exigir a un proyecto minero o empresa que resuelva los problemas de desigualdad y pobreza que caracterizan a las diversas regiones de nuestro país, pero sí que contribuya al desarrollo local.

Ciertamente, el desarrollo económico no puede basarse exclusivamente en la minería, pero ello no significa que la minería no tenga la capacidad de contribuir al desarrollo económico, o peor aún, que sea un obstáculo para éste. En otras palabras, el argumento de la pobreza de las regiones donde se ubica la minería no es suficiente para afirmar que dicha actividad no aporte beneficios al desarrollo de tales regiones. Aunque se pueda considerar que los beneficios transferidos sean insuficientes, y que resulte justo exigir mayores beneficios para las comunidades locales, parece excesivo pretender que la existencia de uno o varios proyectos mineros deba garantizar que una determinada región logre un desarrollo adecuado.

En realidad, el problema de desarrollo de una región no se resuelve con uno o varios proyectos mineros, porque lograr el desarrollo requiere una estrategia que involucre a los sectores agricultura, manufactura, servicios y otros, y no exclusivamente a la minería. De allí que sólo sería razonable un rechazo radical a la minería si se demostrara que sus actividades constituyen un factor determinante para obstaculizar la expansión de las demás actividades económicas, lo cual en nuestra apreciación parece difícil de sustentar. En otras palabras, tendría que demostrarse que no existen condiciones técnicas para llevar adelante una actividad minera que responda a estándares de calidad ambien-

tal adecuados. A este respecto, la sola observación de la existencia de actividad minera en los países industrializados implica que existiría al menos una opción para desarrollar una minería con estándares ambientales aceptables, y por tanto ese debería ser el modelo en base al cual establecer un condicionamiento para la minería en el Perú.

3. IMPACTOS AMBIENTALES Y SOCIALES DE LA MINERÍA

Uno de los principales problemas de la actividad minera son los pasivos ambientales de gran magnitud que ha generado en el pasado. Históricamente en el Perú la actividad minera ha sido altamente contaminante y ha ocasionado severos daños al medio ambiente y la salud de las personas. Los casos más conocidos por su magnitud son los de Cerro de Pasco y La Oroya, así como Toquepala e Ilo; pero así como ellos existen muchos otros casos menos conocidos tanto de la mediana como de la pequeña minería, e incluso la informal, en los que las poblaciones locales han sufrido las consecuencias dañinas de la contaminación ambiental causada por esta actividad.

El Ministerio de Energía y Minas ha realizado un estudio en el que se identifica 610 pasivos ambientales cuyo costo de recuperación se ha estimado en aproximadamente US\$ 200 millones. De este total, 72% de los pasivos podrían ser atribuibles a empresas que deberían encargarse de su remediación, pero el resto tendría que ser resuelto mediante el aporte de fondos públicos. A este respecto, llama la atención el monto relativamente bajo estimado como costo de recuperación, de aproximadamente US\$ 300 mil en promedio por cada pasivo, así como el hecho de no haberse considerado ninguna asignación presupuestal para tal fin.

Un aspecto que con frecuencia se omite del análisis es el hecho de que los pasivos ambientales representan pérdidas económicas de diverso género. En este sentido, el valor económico del daño ambiental puede medirse mediante técnicas apropiadas de valoración económica del medio ambiente, e incluye el valor

Ante todo, el diálogo

de los impactos sobre la salud de las personas, expresado en los costos de atención médica, medicinas, días laborables perdidos a consecuencia de las enfermedades, reducción de la esperanza de vida, *valor de la molestia* por encontrarse enfermo, etc. Asimismo, incluye el valor de las pérdidas de producción a consecuencia de los impactos sobre la producción agrícola, pecuaria y de otros sectores, así como el valor de los impactos físicos sobre el paisaje y sobre la flora y fauna, y en general el valor de la pérdida de calidad ambiental ocasionada por la actividad minera¹⁰⁷. Una comparación de este valor con los beneficios económicos que ha obtenido el país por la actividad minera permitiría efectuar un balance económico del aporte de la minería al desarrollo nacional.

Sin embargo, independientemente de cuál haya sido el aporte de la minería en el pasado, lo realmente importante es determinar si en las circunstancias actuales esta actividad puede realizarse en nuestro país bajo condiciones de viabilidad ambiental, social, y económica. Por tanto, los aspectos señalados en el párrafo anterior deberían ser materia de evaluación en cada proyecto minero, de tal manera que se constituya en una información esencial para decidir sobre la conveniencia del proyecto específico. En este sentido, no puede ignorarse que la tecnología de las actividades mineras ha evidenciado enormes progresos, esencialmente como consecuencia de las regulaciones ambientales mucho más rígidas en los países desarrollados, en los cuales también se realizan actividades mineras. Este progreso tecnológico se ha incorporado también en la actividad minera realizada en nuestro país, principalmente en los nuevos proyectos mineros, pero con mucha lentitud en los centros mineros más antiguos. Así, es notoria la diferencia entre las explotaciones de Yanacocha y Antamina, las cuales por cierto no están exentas de problemas, con aquellas de Cerro de Pasco, La Oroya y Toquepala, respecto de los impactos ambientales que causan o han causado en su zona de influencia.

107 Mayor detalle sobre el tema puede encontrarse en DIXON J. *et al. Análisis Económico de Impactos Ambientales*. San José, CATIE, 1994.

Defensoría del Pueblo

El establecimiento de sistemas de evaluación de impacto ambiental, así como los Programas de Adecuación y Manejo Ambiental (PAMA), constituyen sin duda un paso positivo para lograr una actividad minera acorde con los principios de sostenibilidad del desarrollo. De igual manera, el establecimiento del Canon Minero, que permite transferir a las regiones donde se ubican los yacimientos mineros la mitad de los impuestos que pagan las empresas mineras, así como las regalías mineras, constituyen instrumentos de gran potencial para beneficiar a las comunidades locales, más allá de los problemas que se observan para un uso eficaz de tales recursos. En este sentido, las propias empresas mineras han comprendido la importancia de transferir beneficios a las localidades en sus zonas de influencia, por lo que frecuentemente y de su propia iniciativa han iniciado o fortalecido programas para apoyar directamente a las poblaciones locales.

Ello no significa, empero, que los nuevos centros mineros no generen problemas ambientales, como ha ocurrido con el derrame de mercurio en Choropampa (Yanacocha 02-06-00) y otros derrames de combustibles. Por otra parte, la aplicación de los Programas de Adecuación y Manejo Ambiental (PAMA) en los centros mineros más antiguos se ha realizado con problemas de incumplimiento en algunos casos¹⁰⁸, además que las metas se han establecido para alcanzar los Límites Máximos Permisibles (LMP) de la normativa peruana, que todavía se encuentran lejos de los estándares internacionales. Por otra parte, el Estado ha demostrado una capacidad muy limitada para supervisar y fiscalizar la gestión ambiental de las empresas. En este sentido, el propio establecimiento de LMP excesivamente tolerantes no contribuye a superar la negativa imagen ambiental de las empresas mineras.

108 El más notorio es el de la Fundición de La Oroya, en el que la empresa Doe Run ha solicitado un plazo adicional para el cumplimiento de las metas de su PAMA.

Ante todo, el diálogo

Es cierto que el logro de estándares internacionales cuesta dinero y requiere tiempo para adaptarse. Sin embargo, ello se puede enfrentar sin dejar de establecer una normativa adecuada, pero otorgando plazos razonables para que las empresas puedan adaptarse a las nuevas normas. De este modo los nuevos proyectos podrán establecerse cumpliendo estándares adecuados, mientras que los centros mineros antiguos tendrán plazos razonables para cumplir los nuevos y más exigentes requerimientos para su gestión ambiental.

En lo que respecta a los impactos sociales de la minería, uno de los mayores problemas es la enorme diferencia de ingresos que se genera entre los trabajadores mineros y las comunidades locales, lo cual suele ocasionar tensiones de diverso género, así como la proliferación de males sociales como el meretricio. Este es un problema difícil de resolver, particularmente en un país con tan grandes diferencias sociales y una pobreza extendida como es el Perú; pero las empresas pueden y deben adoptar medidas para reducir estos impactos. En particular, pueden aplicar programas de capacitación y sensibilización a su personal, y pueden también aplicar procedimientos de aislamiento del personal, de tal forma que minimicen los impactos negativos.

4. CAUSAS DEL RECHAZO A LA ACTIVIDAD MINERA

Las causas del rechazo a la actividad minera son múltiples y de naturaleza compleja. A continuación se analizan algunos de los factores más importantes que explican la dimensión de los conflictos mineros.

4.1 El problema ambiental

Una causa muy importante de los conflictos mineros es la percepción de los graves daños ambientales causados por la minería y de los escasos beneficios que han recibido las comunidades locales. En este contexto, la mayoría de la población local

Defensoría del Pueblo

carece de interés en apoyar las actividades mineras y sí, por el contrario, puede sumarse fácilmente a las protestas en contra de esta actividad. Sin embargo, aún siendo importante este factor, existen indicios para pensar que habrían otros determinantes del conflicto tan importantes o más que la conciencia ambientalista de las comunidades locales. Un hecho que llama la atención es la escasa atención de la población a otros problemas ambientales igualmente importantes que los planteados por los grandes proyectos mineros, y en algunos casos de mayor severidad, respecto de los cuales se evidencia una relativa indiferencia. Un ejemplo de ello es la existencia de sectores que realizan una fuerte oposición a la Compañía Antamina en Huaraz y Huarmey, no obstante la existencia en dichas localidades de problemas mucho más severos, como es el caso de los relaves de Ticapampa en el Río Santa, entre Cataq y Recuay, o el de las emisiones de las fábricas de harina de pescado en Huarmey.

4.2 La pobreza y extrema desigualdad social

El Perú es un país que se caracteriza por una enorme desigualdad social. Más de la mitad de la población es pobre, y más de la tercera parte se encuentra en situación de extrema pobreza. Por otra parte, la conquista española originó el surgimiento de desigualdades no sólo económicas y sociales, sino también raciales y culturales, las cuales contribuyen a los desencuentros entre distintos sectores de la sociedad. En este contexto, importantes sectores sociales se mantienen excluidos de los servicios públicos, de la satisfacción de necesidades básicas, y en general de los beneficios de la sociedad moderna. El surgimiento y avance de la violencia política en los años 80' es una consecuencia de esta situación de exclusión, que ha originado sentimientos de frustración e impotencia que se reflejan en conductas antisociales, ya no sólo individuales sino también colectivas, y que configuran un contexto problemático y sumamente difícil para la gobernabilidad. Un problema serio en este sentido es que, aún si la minería pudiera en algunos casos aportar beneficios importantes para una determinada región, la distribución de los beneficios a

Ante todo, el diálogo

nivel individual podría ser demasiado pequeña como para generar un interés de la población en defender dicha actividad.

En este contexto, conductas de prepotencia y desdén de los funcionarios y empleados de las empresas mineras podrían también haber alimentado sentimientos negativos que dificultan las posibilidades de entenderse para poder llegar a acuerdos consensuados que eviten las situaciones conflictivas.

En algunos casos las empresas también han realizado prácticas paternalistas para ganar el apoyo de sectores de la población y han contribuido a generar conflictos internos en las comunidades, o a exacerbar los ya existentes. Así, en ocasiones se han producido conflictos por haber la empresa otorgado determinados beneficios u obras a unas comunidades y no a otras que se sentían con igual derecho. Esto ha contribuido a la situación conflictiva y al encono de las posiciones contrarias a la actividad minera. Por otra parte, los altos ingresos de los trabajadores de las compañías mineras, en comparación con la pobreza de la población local, han ocasionado también conductas de superioridad y menosprecio, además de otros problemas aún más serios, como el incremento de la prostitución o su aparición como un problema local. Se ha señalado también que el establecimiento de la compañía minera ha originado en las ciudades cercanas un incremento significativo de la demanda por alimentos y servicios, con el consecuente impacto sobre los precios locales. De tal forma que mientras sólo un segmento de la población se ha beneficiado con empleo en la mina o el desarrollo de sus negocios, la mayoría ha tenido que enfrentar las subidas de precios.

Toda esta situación ha originado serias tensiones sociales, las cuales no han sido manejadas adecuadamente por las empresas y han contribuido a formar un sentimiento de rechazo a éstas entre diversos sectores de la población. En este contexto, el tratamiento de las relaciones de las empresas con las comunidades de su entorno ha carecido de un adecuado asesoramiento de profesionales en antropología y sociología, los cuales han esta-

Defensoría del Pueblo

do ausentes o no han tenido el peso necesario en la definición de las políticas empresariales.

Por su parte, los funcionarios del MEM tampoco han aplicado buenas prácticas de relacionamiento con las poblaciones afectadas por los proyectos mineros, y esencialmente han repetido similares patrones de conducta que aquellos de los funcionarios y empleados de las compañías mineras.

Todos estos desencuentros tienen raíces históricas y reflejan una complejidad de circunstancias y elementos que explican la situación conflictiva que se vive en la minería actual. En este sentido, es claro que existen marcadas diferencias culturales y sociales entre los pobladores de las regiones donde se ubican los yacimientos mineros y los funcionarios de las empresas y del Estado, lo cual no solamente hace difícil la comunicación y comprensión, sino que además, en muchos casos tales diferencias contribuyen a agravar los conflictos.

4.3 La percepción del MEM como entidad parcializada en favor de las empresas

La debilidad institucional del Estado, en buena medida explicada por limitaciones presupuestales, se ha reflejado en la incapacidad del MEM para asegurar una adecuada supervisión y fiscalización de las actividades mineras, en particular respecto del cumplimiento de las obligaciones ambientales y sociales de las compañías mineras. Pero también la mayor cercanía social y cultural entre los funcionarios públicos y aquellos de las compañías mineras, que responde a factores objetivos de naturaleza histórica y social, y no necesariamente a una opción individual o institucional, frente a su distancia respecto de las poblaciones locales, ha facilitado un mayor entendimiento entre los primeros, lo cual ha contribuido a la imagen de un MEM parcializado con las empresas.

Ante todo, el diálogo

Por otra parte, la inadecuación de la normativa para proteger efectivamente los derechos ciudadanos a un ambiente libre de contaminación y a ser compensados por los impactos de la minería, ha limitado también la efectividad de la labor del Estado para lograr el respeto a estos derechos. Al respecto, la legislación diseñada para promover la inversión minera en el país, durante los 90', se concentró esencialmente en otorgar facilidades a los inversionistas en desmedro de las consideraciones ambientales y sociales. De allí que los funcionarios públicos no hayan contado con instrumentos legales suficientes para mejorar la fiscalización ambiental y proteger adecuadamente los derechos del ciudadano, y así librarse de la imagen de ser favorables a las empresas mineras.

Cabe precisar, sin embargo, que la parcialización del MEM a favor de las empresas no ha sido sólo un asunto de percepción de la población debido a circunstancias desfavorables o la ausencia de una normativa adecuada. Por el contrario, la conducta de los funcionarios del MEM, generalmente de menor rango, ha sido en algunos casos de hostilidad frente a los derechos de las poblaciones locales y a aquellas entidades que han asumido su defensa, como son las ONGs, e incluso la Defensoría del Pueblo. Asimismo, con frecuencia los funcionarios públicos no han entendido cabalmente la necesidad ni los propósitos de los procedimientos de consulta y participación ciudadana, de tal manera que al llevarlos a cabo lo han hecho en algunos casos sin propiciar una participación efectiva y sin atender debidamente las preocupaciones ciudadanas.

Cabe reconocer, sin embargo, que en los últimos años las más altas autoridades del MEM se han mostrado abiertas y favorables a corregir las conductas negativas señaladas en el párrafo precedente, así como los vacíos y problemas de la normativa. Sin embargo, en el poco tiempo transcurrido, ello ha sido insuficiente para modificar la percepción de parcialización del MEM, particularmente en el contexto de las prácticas negativas de los funcionarios de menor jerarquía.

Defensoría del Pueblo

Bajo esta percepción de la población respecto del rol del MEM, resulta mucho más difícil que dicho ministerio sea creíble en su rol de autoridad ambiental. Más aún porque la falta de credibilidad del Estado en general afecta también a los funcionarios de este sector y hace muy difícil que ellos puedan tener acogida para contribuir a explicar los beneficios y perjuicios de la actividad minera.

4.4 La existencia de intereses diversos y la falta de gobernabilidad

Entre los factores que han contribuido a intensificar los conflictos alrededor de la actividad minera cabe mencionar también la presencia de sectores radicales, con estrategias maximalistas, que han basado sus plataformas políticas en la oposición radical a la minería, y que en algunos casos han liderado los movimientos de oposición a esta actividad. En este caso, es notoria la ausencia en los lugares apartados donde se asientan los proyectos mineros, de los partidos políticos que creen en el sistema democrático, mientras que sí están presentes sectores radicalizados cuya estrategias políticas se basan en la confrontación e incluso la violencia. No es casual por tanto, que en la mayoría de conflictos mineros la presencia de actos de violencia sea una constante.

La situación se torna más compleja al constatar que, frecuentemente, una vez desatado el conflicto, los partidos democráticos se sumaron a los movimientos radicales en contra de la minería con el fin de no perder vigencia política. Y así se ha conformado un frente opositor antiminero radical que ha tenido éxito en lograr, por la vía de la violencia, la paralización de proyectos como Tambogrande, Cerro Quilish, Majaz, y La Zanja, al tiempo que amenaza con paralizar varios más. Esta oposición radical ha rechazado canalizar las demandas locales por las vías institucionales, lo que ha dificultado el logro de avances en el marco legal e institucional para proteger mejor los derechos e intereses de las comunidades locales.

Ante todo, el diálogo

Otro actor importante han sido diversas ONGs que han prestado su apoyo a los movimientos locales en contra de la minería. Si bien entre estas organizaciones hay diferencias de grado en su oposición a la actividad minera, en algunos casos su apoyo ha sido importante para ampliar el frente opositor, además de haber provisto asesoría técnica y medios económicos.

La Iglesia Católica también suele ser un actor en estos conflictos y, aunque su rol ha sido generalmente contribuir a lograr salidas de consenso a las situaciones de conflicto, en ciertos casos ha rechazado totalmente la realización de actividades mineras¹⁰⁹, y ha actuado en coordinación con ONGs y organizaciones de base radicales.

No puede ignorarse, asimismo, que en algunos conflictos también se han manifestado intereses locales de diversa naturaleza. Así por ejemplo, en Tambogrande algunos agricultores medianos y grandes, a la par que cuestionaban el proyecto minero por sus posibles impactos ambientales, manifestaron también su preocupación por el incremento de salarios que se produciría en la zona de seguir adelante el proyecto minero, lo cual afectaría sus costos de producción.

Es importante precisar, sin embargo, que en nuestra apreciación el conflicto minero no puede atribuirse principalmente a la actuación de actores con intereses particulares, los cuales ciertamente tienen un rol importante en la intensificación del conflicto, al igual que los representantes de las compañías mineras, sino que la causa esencial son los problemas de desigualdad y pobreza que caracterizan a nuestro país, en el contexto de un marco institucional y legal diseñado con el objeto de favorecer a los inversionistas mineros.

109 El comunicado de los Obispos de la Arquidiócesis de Piura, Diócesis de Chulucanas, y el Vicariato Apostólico de Jaén del 01-05-04 solicita a las autoridades declarar el ámbito de esas tres Jurisdicciones Eclesiásticas como "áreas no aptas para la exploración y explotación mineras".

Defensoría del Pueblo

En este marco, un problema importante que influye en la intensidad de los conflictos es la falta de gobernabilidad, reflejada en la escasa presencia del Estado en las zonas de conflicto minero, así como su limitada capacidad de ejercer su autoridad para imponer el orden público. Es esta debilidad del Estado la que ha abierto el espacio para la proliferación del uso de medidas de fuerza, e incluso la violencia, como instrumento principal para lograr reivindicaciones de diversa naturaleza. En este contexto, los sectores políticos más radicales han actuado prácticamente sin restricciones, y en algunos casos con impunidad, utilizando medidas de fuerza y la violencia en contra de los proyectos de exploración minera.

Es indudable que el Estado debe recuperar su capacidad de asegurar el orden público; sin embargo, la estrategia que adopte para lograr este objetivo debe ser muy cuidadosa y respetuosa de los derechos ciudadanos. En particular, las demandas de poner “mano dura” de un sector de opinión pueden no sólo ser ineficaces, sino incluso pueden también contribuir a agravar los conflictos y afectar la viabilidad de la minería en el largo plazo.

Una respuesta inadecuada frente a los actos de indisciplina social, en el contexto de fragilidad del sistema democrático, lejos de resolver los problemas podría ocasionar consecuencias impredecibles.

5. PROPUESTAS PARA UNA MINERÍA COMPATIBLE CON EL DESARROLLO SOSTENIBLE

La importancia económica de la minería en el Perú es indiscutible, como también su pasado de actividad contaminante y su escaso aporte al desarrollo de las economías regionales y locales. En este contexto, es claro que los riesgos ambientales de la actividad minera son mayores que los de otros sectores, pero de allí no se desprende que el país deba dejar de lado esta actividad como una más que puede contribuir a aportar recursos importantes, e incluso esenciales, para el desarrollo nacional. Más

Ante todo, el diálogo

aún, porque la actividad minera también se realiza en países desarrollados en los cuales la preocupación ambiental es prioritaria en las agendas nacionales, y no por ello se deja realizar esta actividad. La existencia de importantes riesgos ambientales implica, empero, que debemos ser particularmente cuidadosos respecto de la gestión ambiental de los proyectos mineros, a la vez que debemos lograr una transferencia de beneficios significativos de tales proyectos al país y a las comunidades locales.

En nuestra apreciación, si bien existen conflictos entre la minería y el desarrollo sostenible, ésta no es una contradicción inevitable, aunque las tensiones entre economía y sostenibilidad son en este caso mayores que en otras actividades económicas. De allí que sostener un rechazo cerrado al desarrollo de la minería en el Perú es una posición demasiado radical que, afortunadamente, ningún sector ha planteado abiertamente, aunque parezca ser un objetivo de los sectores más radicales. Sí, en cambio, nos parece pertinente enfatizar que los importantes riesgos ambientales de la minería justifican la cautela y vigilancia, lo cual requiere desarrollar propuestas de cambio en lo normativo e institucional, y también en las conductas de los actores, para lograr una actividad minera aceptable socialmente, que contribuya con efectividad a un desarrollo sostenible.

A continuación se plantean algunas propuestas con este objetivo:

5.1 Necesidad de una autoridad ambiental independiente

Uno de los mayores problemas para comunicar adecuadamente a las poblaciones locales las características de los proyectos mineros y sus impactos ambientales en la etapas previas a la explotación ha sido la falta de credibilidad de los funcionarios del MEM, debido a la percepción general de encontrarse parcializados a favor de las empresas. La normativa ambiental ha sectorializado la autoridad ambiental al otorgar a los ministerios las funciones normativas y de control y fiscalización ambiental para las empresas de sus respectivos sectores. Este enfo-

Defensoría del Pueblo

que no es el más conveniente, debido a que el mandato principal de un ministro es promover la actividad económica en su sector, y por ello es natural que tienda a colocar las consideraciones ambientales en un segundo plano. En otras palabras, los ministerios constituyen parte interesada en la realización de las actividades económicas de su ámbito, lo cual resulta contradictorio con el rol de supervisar y fiscalizar el cumplimiento de la normativa ambiental que, en la práctica, tiende a imponer determinadas restricciones a la realización de dichas actividades económicas. No debe sorprender, entonces, que la población se haya formado esta percepción de parcialización de la autoridad pública.

Pero, como se señala en este informe, la parcialización del MEM no ha sido solamente una cuestión de percepción de la población, sino que la práctica de los funcionarios de dicho ministerio frecuentemente ha corroborado dicha percepción al no tomar debida cuenta de las preocupaciones de los ciudadanos. Esta situación representa una traba importante para posibilitar una mayor credibilidad de la población frente a las decisiones ambientales de la autoridad pública en asuntos mineros; de lo cual se desprende la importancia de constituir una autoridad ambiental independiente de los ministerios, que tenga mayores posibilidades de ganar credibilidad en la población y, por tanto, pueda constituirse en un interlocutor válido del Estado para intervenir en la solución de los conflictos.

Respecto de esta propuesta, algunos han planteado la creación de un Ministerio de Medio Ambiente a partir del CONAM, mientras que otros recomiendan la creación de una superintendencia encargada de la fiscalización ambiental. Seguramente existen también otras opciones, pero lo importante es que se constituya una autoridad independiente de los ministerios y que se encargue precisamente, entre otras funciones, de normar y supervisar con autonomía los asuntos relativos a la gestión ambiental de las actividades económicas. A este respecto, la experiencia internacional muestra que en países como Estados Unidos y otros (Unión

Ante todo, el diálogo

Europea) se ha integrado la autoridad ambiental en una sola entidad. Por otra parte, una medida de este tipo no debería significar gastos adicionales significativos, en tanto la nueva autoridad podría formarse con los recursos humanos y materiales actualmente dispersos en las Direcciones Ambientales de los ministerios, y en cambio podría generar una mayor eficiencia en el uso de estos recursos.

5.2 Adecuación de los Límites Máximos Permisibles

La introducción de los Estudios de Impacto Ambiental (EIA) y los Programas de Adecuación y Manejo Ambiental (PAMA), ha representado un avance importante para mejorar la calidad de la gestión ambiental de las empresas mineras. Sin embargo, una restricción clave para lograr resultados satisfactorios a este respecto es la vigencia de Límites Máximos Permisibles (LMP) para las emisiones contaminantes en el sector minero, demasiado permisivos con relación a los estándares internacionales. El siguiente cuadro muestra, a modo de ejemplo, una comparación entre los LMP fijados por el MEM para emisiones de determinados elementos contaminantes y los recomendados por el Banco Mundial para países en desarrollo.

Contaminante	Banco Mundial 1998		Peru RM 315-96-EM/ VMM
	Fundiciones Primarias de Plomo/ Zinc	Fundiciones Primarias de Cobre	
	Valor Máximo de Concentraciones (mg/m3)		
Arsénico (AS)	0,1	0,5	25
Plomo (Ph)	0,5	0,2	25
Material articulado (PM)	20	20	100

Fuente: Banco Mundial, Presentación de Renán Póveda, Lima 12 04 05

Defensoría del Pueblo

Como puede apreciarse, los LMP fijados por el MEM exceden largamente los referentes planteados, lo cual plantea serias objeciones respecto de la manera en que nuestras autoridades estarían ejerciendo su función de salvaguardar la salud de las personas y la calidad del medio ambiente. En este sentido, en la medida que los PAMA aprobados por el MEM sólo contemplan alcanzar los LMP nacionales dentro de un plazo demasiado largo, ello implicaría que dichos PAMA no permitirían lograr una mejora significativa en la calidad de la gestión ambiental minera.

Uno de los argumentos para establecer LMP permisivos es que si ellos fuesen más exigentes implicarían costos elevados para que las empresas mineras pudieran adecuarse. Este argumento es atendible; sin embargo, la no adecuación también representa costos elevados en términos de los impactos sobre la salud de las personas y la calidad del medio ambiente. En consecuencia, poner todo el énfasis en los costos para las empresas deja de lado el hecho que aquí también están involucrados costos para las personas y para la sociedad, de tal manera que mientras las empresas reciben directamente los beneficios de la explotación minera, los ciudadanos afectados sólo reciben beneficios indirectos, pero sí tienen que enfrentar directamente los costos de la afectación de su salud.

En nuestra apreciación, sin dejar de considerar el interés económico de las empresas mineras, el Estado tiene la obligación de tomar en cuenta también el interés de los ciudadanos, disponiendo las regulaciones que aseguren una adecuada protección de su salud. Un resultado que armonice ambos intereses podría lograrse mediante el establecimiento de LMP adecuados para proteger la salud de las personas y lograr una gestión ambiental de calidad, conjuntamente con plazos razonables para que las empresas existentes puedan adecuarse a estándares más exigentes. De este modo, los nuevos proyectos mineros podrían sujetarse desde el inicio a estándares ambientales compatibles con el logro de un desarrollo sostenible, mientras que los ya existentes tendrían un plazo razonable para adecuarse.

Ante todo, el diálogo

A este respecto, la Defensoría del Pueblo ha opinado en los casos más recientes de propuestas de LMP, por ejemplo emisiones de dióxido de azufre (SO₂) en la industria hidrocarbúrfica y emisiones de azufre por vehículos automotores, recomendando la aplicación de límites más exigentes, conjuntamente con plazos de adecuación razonables.

5.3 Mejora de los mecanismos de participación y consulta ciudadana

Una de las constantes en los conflictos mineros es el reclamo de mayor información por parte de la ciudadanía respecto a las características de los proyectos mineros y de sus impactos positivos y negativos en lo económico y ambiental. En este sentido, la normativa sobre participación y consulta ciudadana es aún insuficiente para garantizar una participación efectiva, en la que los funcionarios públicos tomen seriamente en cuenta las preocupaciones ambientales, de tal forma que los ciudadanos no perciban estos procesos como procedimientos puramente burocráticos, sino como mecanismos efectivos en los cuales su participación tiene la posibilidad de influir en las decisiones de gestión ambiental.

La demanda de información de los ciudadanos manifestada en los conflictos mineros, hace aconsejable una revisión sustantiva de los procedimientos actuales de participación y consulta pública, con el fin de contemplar una participación más amplia y la mayor provisión de información a la población. Bajo este enfoque, la población local debería recibir información desde el otorgamiento de los derechos mineros, que es el inicio del procedimiento para otorgar una concesión minera, sobre lo que ocurrirá con sus tierras y sobre los pasos posteriores del procedimiento minero, otorgándoseles la oportunidad de plantear sus reclamos y preocupaciones en las diversas fases de este proceso.

De igual manera, las Evaluaciones Ambientales (EA) deberían incluir la realización de audiencias públicas, para lo cual ten-

Defensoría del Pueblo

dría que modificarse la normativa actual. Si bien a este nivel aún se cuenta con escasa información sobre el proyecto minero, la constatación de una preocupación muy grande por parte de la ciudadanía por conocer las características y previsiones respecto del proyecto, hacen aconsejable que a este nivel también se incluyan audiencias públicas. De otro lado, es muy importante que en las evaluaciones ambientales, que se elaboran antes del inicio de la exploración, se exija a las empresas estudios socio-económicos y antropológicos muy detallados, de manera que las empresas y el Estado puedan entender mejor las dinámicas sociales y culturales presentes en las comunidades locales. De este modo, será posible contar con mejores elementos e información para manejar los conflictos de una manera positiva y evitar los errores frecuentes que se han observado en las relaciones entre las empresas y las autoridades con las poblaciones locales.

Por otra parte, el MEM debería establecer con claridad cuántos talleres informativos se deben realizar en cada proyecto, en qué fechas y en qué localidades, de tal manera que la población pueda conocer con anticipación suficiente cuándo y donde será informada sobre el proyecto. La Defensoría del Pueblo ha observado que, frecuentemente, las convocatorias a talleres informativos tienen escasa difusión, de tal forma que en la práctica muchas personas interesadas no reciben la información oportuna y por tanto no pueden participar. A su vez, el propio desarrollo de los talleres informativos no atiende adecuadamente las preocupaciones de los participantes, por lo que suelen quedarse sin respuesta preguntas de ciudadanos interesados, incluso cuando han sido presentadas por escrito.

Ello plantea la necesidad de capacitar adecuadamente a los funcionarios públicos y privados para que se relacionen de manera adecuada con los ciudadanos, de modo que esto no genere problemas adicionales a los ya existentes y se contribuya a formar una percepción adecuada sobre los proyectos mineros.

Ante todo, el diálogo

Un tema fundamental a este respecto es la relación asimétrica que se establece entre las empresas y las poblaciones ubicadas en el ámbito de los proyectos mineros. La empresa minera tiene un gran poder económico para contratar profesionales de primer nivel que la asesore en los aspectos técnicos, económicos y legales, mientras que el ciudadano común y sus organizaciones carecen de este poder. La propia elaboración de los EIA por empresas consultoras, contratadas y pagadas por las empresas mineras, ha ocasionado cuestionamientos razonables sobre la independencia de los encargados de elaborar los EIA. Por otra parte, en general, los EIA no parecen constituir instrumentos con la rigurosidad técnica que sería deseable, y frecuentemente contienen información insuficiente o imprecisa para predecir los impactos ambientales de un proyecto y determinar las medidas de mitigación adecuadas para una buena gestión ambiental. A su vez, las propias autoridades públicas suelen enfrentar restricciones de personal, de recursos económicos y materiales para efectuar una evaluación efectiva de los EIA. Esta debilidad institucional podría dar lugar a que la correcta gestión ambiental de los proyectos mineros no esté garantizada.

En tal contexto, no debería extrañar que diversos sectores de la población manifiesten su desconfianza respecto a los procedimientos de participación y consulta. Con mayor razón porque los ciudadanos individuales, e incluso aquellos organizados, usualmente carecen de recursos para contratar la asesoría profesional que sería necesaria para participar en las audiencias públicas y opinar con sustento técnico sobre el contenido de los EIA. Esta situación representa una limitación fundamental para una participación efectiva de los ciudadanos con capacidad real de influir en las decisiones y cuestiona la esencia misma de los procedimientos de participación y consulta.

Para superar este problema, desde su intervención en la Mesa de Diálogo de Tambogrande, la Defensoría del Pueblo ha propuesto que el Estado establezca mecanismos adecuados para

Defensoría del Pueblo

que las empresas mineras aporten fondos que los ciudadanos puedan utilizar para contratar sus propios asesores con miras a su participación en los procesos de consulta de los EIA. De este modo, será posible reducir la asimetría de poder entre las empresas y los ciudadanos y se asegurará una participación más efectiva y con capacidad real para influir en las decisiones. Ello, además, permitiría lograr una mayor confianza de los ciudadanos para su participación en estos procesos, con lo cual se reducirían las fuentes de conflictos con relación a los proyectos mineros.

Por otra parte, se requiere también ampliar los plazos entre la puesta a disposición del público del EIA y la realización de la audiencia pública. El plazo actual de 40 días resulta claramente insuficiente para que los interesados puedan revisar documentos voluminosos de naturaleza altamente técnica, y también para obtener la asesoría necesaria que les ayude a entender dichos documentos y estar en condiciones de presentar sus observaciones. Más aún, en algunos casos hemos observado que existen retrasos en la puesta a conocimiento del público de los EIA, con lo cual el tiempo realmente disponible suele ser aún menor. En nuestra opinión, dado el contexto de marcada oposición a los proyectos mineros, un plazo de 6 meses para este fin no parece excesivo, con el fin de garantizar una participación informada de la población y reducir las fuentes de conflicto.

Asimismo, los funcionarios encargados de llevar adelante los talleres y audiencias públicas deben mostrar una actitud más abierta frente a las demandas de información y pedidos de los participantes. A este respecto, se tienen casos positivos que deberían repetirse, como en el Proyecto Antamina, en el cual se decidió transportar el material por un mineroducto con el fin de evitar los impactos ambientales que podría haber ocasionado su transporte por camiones. De igual modo en el caso de la Planta de Fraccionamiento de Líquidos del Proyecto Camisea en Paracas, donde a pedido de los pescadores de la zona se decidió optar

Ante todo, el diálogo

por un tubo submarino en lugar de uno aéreo, para la carga de las embarcaciones. En la medida que casos como estos se hagan comunes, será posible lograr la confianza de la población sobre los mecanismos de participación y consulta.

Un tema muy importante de la participación ciudadana está relacionado con los procedimientos de monitoreo y vigilancia ambiental. Aquí también es posible incorporar la participación de la población, como ya se ha hecho en el caso del Proyecto Camisea, de tal manera que se mejore la confianza de la ciudadanía sobre la calidad de la gestión ambiental de los proyectos.

5.4 Mayor efectividad en el uso del Canon Minero y aplicación de las regalías mineras

Como se ha señalado, una de las críticas al desarrollo del sector minero es que tradicionalmente no ha aportado beneficios significativos para las comunidades donde se asientan los centros mineros. El establecimiento del Canon Minero, que recientemente ha sido incrementado al 50% de los impuestos pagados por las empresas mineras, constituye un paso positivo para corregir esta situación. Por otra parte, el auge reciente de la minería, así como algunas medidas para mejorar la distribución del Canon, han determinado que algunas regiones empiecen a recibir importantes ingresos por este concepto. Ello abre la posibilidad de que regiones tradicionalmente carentes de recursos para el desarrollo tengan ahora una fuente muy importante para financiar proyectos de mejora de la infraestructura y en general para propiciar el desarrollo.

Sin embargo, existen algunas limitaciones para lograr este resultado. Por un lado, la restricción de asignar estos recursos exclusivamente para gastos de inversión podría ser un obstáculo para efectuar gastos de mejora en la educación y la salud, que constituyen servicios claves para el desarrollo del capital humano. Asimismo, se ha observado en ciertos casos que las obras de

Defensoría del Pueblo

infraestructura en que se invierten los recursos del Canon son principalmente de naturaleza ornamental, antes que vinculadas a la mejora de las economías locales o al desarrollo. De igual modo, existen casos de pequeña corrupción, los que sumados a los problemas señalados, han ocasionado un uso relativamente ineficiente y por lo general poco transparente de estos recursos. Se requiere por tanto, mejorar significativamente la eficacia del gasto, superar las limitaciones que impiden destinar gastos a la mejora del capital humano y establecer procedimientos participativos y transparentes para el uso de los recursos, de tal manera que la disposición del canon en las regiones mineras se traduzca en una diferencia efectiva en el mayor grado de desarrollo que alcancen las localidades ubicadas en el ámbito de influencia de los centros mineros.

Por otra parte, no debe ignorarse el hecho de que con el Canon Minero se ha empezado a generar una nueva disparidad de ingresos a nivel regional. Así, las regiones que cuentan con centros mineros, u otras fuentes de Canon, ahora disponen de importantes recursos; mientras que otras regiones se han encontrado en una situación desigual respecto del acceso a recursos presupuestales. Este es un tema que también debe merecer la atención de las autoridades públicas, porque sería injusto excluir a las regiones que no cuentan con yacimientos mineros de los beneficios de recursos que pertenecen a todos los peruanos.

En lo referente a las regalías mineras, la demanda ante el Tribunal Constitucional para declarar la inconstitucionalidad de la Ley 28258, que establece el pago de regalías mineras, fue declarada infundada, con lo cual ahora las regiones obtendrán mayores recursos participando de una mayor porción de los beneficios de la minería. Esta nueva situación acrecienta el reto de las autoridades regionales y locales de utilizar estos recursos con eficiencia y transparencia para promover el desarrollo local. Particularmente, en el contexto de los agudos conflictos entre las poblaciones locales y grupos ambientalistas con las empre-

Ante todo, el diálogo

sas mineras, la aplicación de regalías constituye una oportunidad para transferir mayores beneficios a las poblaciones locales, de tal manera que se reduzca la oposición radical a la minería y se abran espacios de diálogo y negociación que permitan continuar el desarrollo de la actividad minera en el Perú, pero bajo condiciones ambientales y sociales que sean compatibles con un modelo de desarrollo sostenible.

5.5 Mayor eficacia en la gestión pública minera

Como se ha señalado, existe una gran desconfianza de la ciudadanía respecto al compromiso del Estado para garantizar el respeto de sus derechos con relación a la ejecución de los proyectos mineros. Si bien la desconfianza general es un mal social cuyas causas tienen raíces profundas en las desigualdades sociales históricas de nuestro país, en buena medida la situación se ha agravado por la incapacidad del Estado para efectuar una supervisión y fiscalización adecuadas de los proyectos mineros y para garantizar el respeto de los derechos de los ciudadanos afectados por estos proyectos. Con frecuencia, en los proyectos mineros ha habido quejas respecto del pago de compensaciones por las servidumbres mineras y por las presiones a que han sido sometidos propietarios de tierras donde se encuentran los yacimientos, para otorgar las servidumbres en condiciones desventajosas. La norma vigente sobre servidumbres mineras establece un plazo de tres meses para que la empresa interesada en la servidumbre negocie con los propietarios del terreno, luego del cual, si no se logró un acuerdo, la empresa puede recurrir al MEM para que éste otorgue la servidumbre. El procedimiento actual desfavorece claramente a los propietarios de terrenos, porque sus características de medida confiscatoria sobre la propiedad de los afectados. Esta norma, permite a las empresas que en la práctica puedan evitar la negociación con los propietarios, comunicándoles su interés por la servidumbre pero sin negociar efectivamente, y tan sólo esperando que transcurran los tres meses, para luego solicitar la servidumbre al MEM. En tal senti-

Defensoría del Pueblo

do, una de las medidas que puede contribuir a generar mayor confianza es la modificación de la norma sobre servidumbres mineras.

Por otra parte, existen diversas denuncias no comprobadas, pero tampoco desvirtuadas fehacientemente, sobre presencia de elementos contaminantes provenientes de la minería en cursos de agua ubicados en las zonas de explotación minera. En tales casos, la limitación de recursos de personal, materiales y presupuestales disponibles en el MEM para realizar las tareas de supervisión y fiscalización, que ha restringido severamente la eficacia de esta función, ha contribuido a incrementar la desconfianza de la ciudadanía con relación a la gestión del Estado. Ello ha sido agravado por actitudes personales de algunos funcionarios del MEM, de una cierta desconsideración con relación a la importancia de proteger los derechos de los afectados por los proyectos mineros.

En nuestra opinión, frente a la dificultad de lograr mayores recursos presupuestales para la función de fiscalización del MEM se requiere algunos cambios normativos. Por ejemplo, las actividades de fiscalización podrían ser cargadas a las propias empresas mineras, tal como se hace en Europa, en tanto esta necesidad surge debido a sus operaciones, lo cual permitiría incrementar sustantivamente la capacidad fiscalizadora del Estado. Por otro lado, es importante promover la participación ciudadana en la vigilancia y monitoreo ambiental, para lo cual se requiere asegurar la transparencia de información que posibilite a los ciudadanos realizar esta vigilancia. Asimismo, la descentralización de la supervisión y fiscalización, actualmente concentrada en Lima, contribuiría también a un mayor acercamiento entre los funcionarios públicos y la ciudadanía a fin de incrementar la confianza mutua y cooperar en la fiscalización. Ciertamente, el cambio de actitud de los funcionarios del MEM en su relación con los ciudadanos, es una condición indispensable para viabilizar esta mayor confianza.

Ante todo, el diálogo

Afortunadamente, existen señales positivas en el MEM que indican que esta nueva conducta viene adquiriendo mayor presencia en dicha entidad. En particular desde la Defensoría del Pueblo hemos observado que hay buena disposición de las más altas autoridades para atender las demandas de la sociedad civil, introducir cambios en la normativa y mejorar los procedimientos de participación y consulta. Sin embargo, el marco normativo en general aún desprotege a los ciudadanos y por ello se requiere un mayor dinamismo en la introducción de las correcciones pertinentes.

Por otra parte, es necesario también que el MEM le otorgue una prioridad adecuada a la recuperación de los pasivos ambientales, realizando acciones orientadas a lograr el financiamiento necesario para ello. En este sentido se ha sugerido la conformación de un fondo para la recuperación de pasivos ambientales, que podría financiarse con aportes del Estado, las empresas mineras y la cooperación internacional. En este último caso, una de las opciones con mayores posibilidades sería buscar la realización de operaciones de canje de deuda. Sin embargo, la cooperación internacional difícilmente se comprometerá mientras las autoridades públicas no le asignen la prioridad necesaria a esta problemática aportando recursos propios.

Otra opción de financiamiento para recuperar los pasivos podría ser incluir en los contratos de los nuevos proyectos mineros la obligación de recuperar los pasivos ambientales en su ámbito de influencia. Dado que el costo promedio estimado por pasivo ambiental es de aproximadamente US\$ 300 mil, aún si el costo fuese diez veces mayor sería posible que los nuevos proyectos mineros puedan cubrir esos gastos, como parte de sus compromisos con el Estado. De este modo, las poblaciones locales verían a los nuevos proyectos mineros, antes que como un problema, como una oportunidad para corregir los pasivos ambientales existentes, y así se contribuiría a lograr que tengan una mayor aceptabilidad social.

5.6 Modificación de las conductas empresariales

Las empresas mineras han venido insistiendo en el cumplimiento de la obligación del Estado de hacer respetar los derechos que ellas han obtenido en cumplimiento del margo legal vigente. Desafortunadamente, y debido a los problemas de gobernabilidad que se han señalado, el Estado no ha mostrado una real capacidad de hacer efectivos tales derechos. En este contexto, aunque es un principio de una sociedad civilizada que la ley debe respetarse y que el Estado debe utilizar su poder de coerción para tal fin, en las circunstancias actuales parece poco aconsejable el uso de la fuerza pública como primera respuesta frente a los problemas creados por el conflicto. Por el contrario, la búsqueda de opciones de diálogo para la negociación y el consenso debería ser la primera alternativa que permita evitar la agudización de los conflictos, cuyas consecuencias para la estabilidad del régimen democrático podrían ser impredecibles.

En este contexto, se requiere también el cambio de conductas de los funcionarios de las compañías mineras a fin de evitar el agravamiento de los conflictos. Ciertamente, las compañías más importantes vienen adoptando desde hace tiempo medidas para mejorar el relacionamiento de sus empleados con las comunidades locales, sin embargo, estas medidas son aún insuficientes. En particular, se requiere trabajar también con los proveedores y empresas vinculadas, los cuales suelen igualmente contribuir a formar una imagen negativa sobre el centro minero.

Por otra parte, se requiere mayor transparencia sobre los beneficios que obtienen las compañías mineras y la forma cómo éstas aportan al desarrollo local a través de proyectos de desarrollo comunal. Si bien esto último es otro rasgo positivo de la minería actual, aún hay mucho por avanzar.

Asimismo, en la actual coyuntura favorable de precios internacionales las empresas han logrado realizar ganancias extraordi-

Ante todo, el diálogo

narias, las cuales, por vía de los acuerdos de estabilidad tributaria, no se han compartido con el Estado de una manera que podría considerarse justa. En muchos países, cuando se produce una coyuntura favorable como la actual para la minería, los gobiernos suelen aplicar impuestos extraordinarios a fin de participar adecuadamente de tales beneficios (windfall taxes). No obstante reconocer que éste es un tema delicado, sujeto a controversia, consideramos que la particularmente crítica coyuntura minera actual por el cuestionamiento al desarrollo de sus actividades, hace necesario contemplar soluciones que aunque en el corto plazo puedan resultar costosas y difíciles de aceptar para las compañías mineras, en el largo plazo podrían contribuir a darle a la minería la legitimidad que ahora es duramente cuestionada.

Esta circunstancia difícil plantea también la necesidad de que las propias compañías mineras busquen formas adecuadas de contribuir al desarrollo local. En este sentido, nos parece que resulta insuficiente que las compañías mineras piensen exclusivamente en incrementar sus compras locales y en generar mayor empleo en su misma actividad. Las compañías mineras se encuentran también en una situación favorable para promover el desarrollo de otras actividades económicas locales, aunque éstas no se vinculen con la minería. Por ejemplo, si la región es ganadera, la compañía minera podría contribuir con la capacitación para mejorar la calidad y productividad de esa producción, y también podría ayudar a buscar mercados y colocar los productos en los mercados de Lima o el exterior. Esto también podría hacerse con la producción agrícola, textil, artesanal, etc, de tal manera que el centro minero se convertiría en un polo de promoción del desarrollo local. Los beneficios para la compañía minera serían evidentes en cuanto a reducción de las tensiones sociales y a la mejora de su imagen ante las poblaciones locales.

Defensoría del Pueblo

Aunque debemos reconocer que la promoción del desarrollo local y regional no es una obligación de las empresas mineras, nos parece que la realidad plantea retos de una magnitud considerable, frente a los cuales es necesario dar respuestas que trasciendan los marcos jurídicos, inevitablemente inadecuados en muchos casos, optando por acciones pragmáticas que contribuyan a la viabilidad social de la minería.

6. CONCLUSIÓN

La actividad minera es particularmente importante para la economía nacional, por lo que se hace necesario encontrar modelos y propuestas para esta actividad que enfrenten adecuadamente los problemas señalados por los sectores de la sociedad civil que la cuestionan. Ciertamente, la minería es una actividad particularmente riesgosa en lo ambiental, por lo cual es necesario una supervisión mucho más efectiva desde el Estado sobre los Estudios de Impacto Ambiental, y en particular sobre los Planes de Gestión y Manejo Ambiental de los proyectos mineros; lo mismo que sobre los Programas de Adecuación y Manejo Ambiental de los centros mineros actualmente en explotación. Para ello es indispensable que también se mejore la normativa sobre Límites Máximos Permisibles, a fin de adecuarlos a estándares internacionales, otorgando los plazos pertinentes a las empresas que vienen operando con tecnologías muy antiguas.

Un cambio institucional que ahora parece indispensable es el establecimiento de una autoridad ambiental independiente, que contribuya a generar una mayor confianza de la ciudadanía respecto del cumplimiento por el Estado de su obligación de defender los derechos ciudadanos y asegurar una gestión ambiental adecuada de las actividades económicas. Con este fin es también esencial que se establezcan procedimientos de participación y consulta ciudadana que sean efectivos y que realmente tomen en cuenta las preocupaciones de la población.

Ante todo, el diálogo

Por otra parte, debe mejorarse la distribución y la eficiencia y transparencia en el uso de los recursos del canon minero, así como de las regalías, de tal manera que las regiones beneficiadas puedan contar con un aporte efectivo a su proceso de desarrollo. Pero igualmente, las empresas deben intensificar sus programas de apoyo al desarrollo local, en los cuales deberían incorporarse también acciones para promover el desarrollo de actividades económicas no necesariamente vinculadas con la minería, pero que pueden constituir un aporte importante para dicho desarrollo.

Asimismo, es indispensable un cambio de actitud de los funcionarios públicos y de las compañías mineras para mejorar las formas cómo se relacionan con las comunidades locales, y de ese modo lograr una mejor comunicación y comprensión que haga posible superar los conflictos por la vía del diálogo y la negociación. En tal sentido, es necesario proceder a modificar la norma sobre servidumbres mineras, de tal manera que los derechos de los afectados sean protegidos adecuadamente.

Finalmente, sin dejar de reconocer la situación particularmente crítica del sector minero por los conflictos agudos que viene enfrentando, cabe reconocer también los signos positivos desde el MEM, donde se aprecia un esfuerzo genuino por dar respuestas adecuadas a los problemas y adecuar la normativa y procedimientos con el objeto de reducir las fuentes de conflicto; y también desde algunas compañías mineras que hacen esfuerzos por realizar programas de desarrollo para las comunidades en su ámbito de influencia, más allá de lo que constituyen sus obligaciones legales y tributarias. El progreso de este cambio de actitudes y la disposición de la población a participar en procesos de diálogo orientados al logro de soluciones negociadas y de consenso a los conflictos mineros, permitirá abrir nuevas posibilidades de solución aceptables para todos.