

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

ESCUELA DE POSGRADO



**ANÁLISIS DEL PROCESO DE COMPATIBILIDAD EN UN ÁREA NATURAL PROTEGIDA
CONSIDERANDO EL DERECHO HUMANO AL AGUA COMO CRITERIO ADICIONAL: EL
CASO DE UN PROYECTO DE AFIANZAMIENTO HÍDRICO PARA AUTOCONSUMO DE LA
COMUNIDAD CAMPESINA DE AQUIA EN EL PARQUE NACIONAL HUASCARÁN**

Tesis para optar el grado de Magíster en Gestión de los Recursos Hídricos que presenta

Tania María Leyva Rivera

ASESOR:

Iván Ortiz Sánchez

Lima, 2018



A mi mamá, a mi papá y a mi hermana

RESUMEN

La conservación de las áreas naturales protegidas (ANP¹) y su posicionamiento como herramientas para la conservación, se ha visto reflejado en las normas que establecen como obligatoria la Opinión Técnica Previa Vinculante (OTPV) a un proyecto que se superponga a dichas áreas, sin su obtención el proyecto propuesto no es viable. Este procedimiento es conocido como compatibilidad.

Por otro lado, la creación de escenarios concertados en las áreas naturales protegidas, cobra importancia porque establece la gestión del territorio y los recursos que en ellas se encuentran, si dichos escenarios se construyen sin la participación de los actores, estos no reflejan la forma en que las poblaciones locales se relacionan con su entorno.

Cuando estos escenarios se ubican en la zona de sierra entonces existe una alta probabilidad que parte de sus actores sean comunidades campesinas, por tanto entran a tallar no solo las normas aplicables a las ANP sino también las que conciernen a los derechos de los pueblos indígenas.

En este sentido, el agua juega un papel importante ya que es un recurso fundamental para la subsistencia de estas comunidades, pues no sólo les permite acceder al alimento a través del cultivo de la tierra o crianza de ganado, sino que también se encuentra ligada a un concepto de territorio, costumbres e identidad colectiva. Además, al discurrir por un ANP la gestión que esta haya previsto en su plan maestro es decisiva para los usos que se le dé, pudiendo no coincidir con las expectativas y/o necesidades de las comunidades. Es así que, en este espacio se tejen una serie de normas que regulan directa o indirectamente el uso que se le da al agua.

Entonces, cuando se tiene un proyecto de afianzamiento hídrico cuya fuente de agua se encuentra dentro de un ANP, y cuyo fin es garantizar la subsistencia de una comunidad campesina, no solo rigen las normas y regulaciones dadas por la Autoridad Nacional del Agua (ANA), sino también aquellas establecidas por el Servicio Nacional de Áreas Naturales Protegidas (SERNANP) y debido a la naturaleza del proyecto también cobran importancia las normas del Ministerio de Agricultura y Riego (MINAGRI).

Sin embargo, antes incluso de pensar en el procedimiento para obtención de un derecho de uso de agua, se requiere contar con la OTPV (compatibilidad) favorable, siendo este el primer paso

¹ En al presente tesis la sigla ANP se empela indistintamente para referirse a un área natural protegida o a más de un área natural protegida.

para ejecutar el proyecto, de no obtenerlo, el proyecto no es factible y termina siendo denegado. Esta situación implica la denegación tácita del uso de agua a la comunidad que lo solicita, con lo cual se podría vulnerar su derecho humano al agua y con este su derecho a una vida digna y otros derechos de los pueblos indígenas.

En la presente tesis, se analiza el caso de la comunidad campesina de Aquia ubicada en el departamento de Ancash, para entender cómo funcionó la evaluación del SERNANP, la cual no consideró el derecho humano al agua (DHA) ni los derechos de las comunidades. En base a ello y a entrevistas a diversos actores asociados a la actividad, se determinaron desafíos para incluir en la evaluación de SERNANP, tanto el DHA como el derecho de las comunidades campesinas localizadas en la sierra (pueblos indígenas). Una vez determinados estos desafíos, se pudieron establecer criterios para llevar a cabo una evaluación diferenciada en casos similares al de la comunidad campesina de Aquia. Es decir, se proponen criterios técnicos adicionales en la evaluación previa a la OTPV (compatibilidad) cuando se involucre a una o más comunidades campesinas en sierra con el propósito de mejorar la evaluación.

Asimismo, se realizó un análisis legal determinando que la ratificación de diversos tratados internacionales asociados al DHA, son de cumplimiento obligatorio, los cuales brindan la base legal para resolver y emitir la OTPV favorable a un proyecto. A esto se sumó la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) y la Corte de Derechos Humanos de las Naciones Unidas (CDHNU), la cual permitió demostrar que las menciones al Convenio 169 de la OIT y derechos de las comunidades en la Ley de áreas naturales protegidas y la Ley de recursos hídricos, es la base fundamental para evaluar la solicitudes de compatibilidad, considerando el derecho humano al agua y los derechos de las comunidades como criterios adicionales no indicados literalmente en la legislación, pero si presentes en la normativa existente aplicable al caso.

Palabras clave: derecho humano al agua, áreas naturales protegidas, comunidades campesinas, compatibilidad.

ABSTRACT

The conservation of natural protected areas (ANP) and their positioning as tools for conservation has been reflected in the regulations that establish the binding prior technical opinion (OTPV) as mandatory for a project that overlaps those areas, without its obtaining the proposed project is not viable. This procedure is known as compatibility.

On the other hand, the creation of concerted scenarios in natural protected areas becomes important because it establishes the management of the territory and the resources that are in them, if such scenarios are carried out without the participation of the actors, they do not reflect the way that local populations are related to their environment.

When these areas are located in the highlands, the probability that part of their actors are peasants communities is quite high, therefore the applicable rules are not only related to the ANP, but also those that recognize the rights of indigenous communities.

In this sense, water plays an important role since it is a fundamental resource for the subsistence of these communities, as it not only allows them to access food through the cultivation of land or raising livestock, but it is also linked to a concept of territory, customs and collective identity. In addition, when water runs through an ANP the management established on the master plan becomes overriding for its uses, which may not coincide with the expectations and / or needs of the communities, so in this space applies laws that directly or indirectly regulate the resource use.

Then, when the water source of a project is inside an ANP whose purpose is to guarantee the subsistence of a peasant community, the rules and regulations that are applied are those given by the ANA, SERNANP and MINAGRI due to the character of the project.

However, before even thinking about the procedure to obtain a right to use water, the prior obligation is the OTPV (compatibility), this is the first step to execute the project, if it is not obtained, the project is not feasible and ends up being denied. This situation implies the tacit denial of the use of water to the community that requests it, thereby violating their human right to water and related rights as right to a dignified life and the rights of indigenous peoples

In the present thesis, the case of peasant community of Aquia, located in Ancash, is analyzed to understand how the evaluation of SERNANP was accomplished, which did not consider the human right to water or the rights of indigenous peoples. Based on interviews with key actors, challenges were identified linked to evaluation of SERNANP both the DHA and the right of the

communities. Once these challenges were determined, criteria could be established to carry out a differentiated evaluation in similar cases to peasant community of Aquia. In other words, additional technical criteria are proposed in the prior evaluation for delivering OTPV when one or more highland peasant communities are involved.

Likewise, a legal analysis was carried out determining that the ratification of various international treaties associated with the DHA, are mandatory, which provide the legal basis to resolve and deliver the OTPV favorable to a project. This was complemented by the jurisprudence of the Inter-American Court of Human Rights (CIDH) and the United Nations Human Rights Court (CDHNU), which demonstrated that the mentions to Convention 169 and the rights of communities in the law of natural protected areas and the law of water resources, is the fundamental basis for evaluating compatibility requests considering the human right to water and the rights of communities.



AGRADECIMIENTOS

A mi mamá por apoyarme y alentarme a perseguir mis sueños, por sus noches de desvelo y su amor incondicional.

A mi hermana por su paciencia y por creer en mí.

A mi papá por su ejemplo de constancia.

A mis amigos, quienes me ayudaron a no rendirme en el proceso y quienes comprendieron mis prioridades.

A mi asesor, Iván Ortiz, por su tiempo, por su compromiso y por su guía constante.

A la Maestría de Gestión de Recursos Hídricos de la PUCP, por su enfoque interdisciplinario, sin el que sería imposible la realización de esta tesis.

A los funcionarios de SERNANP, ANA y especialistas entrevistados quienes accedieron a compartir su tiempo y conocimiento, sin los cuales la investigación no hubiera sido factible.

A mis compañeros de maestría quienes con su conocimiento y alegría permitieron generar espacios de intercambio que enriquecieron el desarrollo de esta tesis.

INDICE

INTRODUCCIÓN	12
CAPÍTULO I ELEMENTOS CONCEPTUALES.....	16
1. Alcance	16
1.1 Área Natural Protegida (ANP).....	16
1.2 El derecho humano al agua (DHA)	23
1.3 Derechos de uso de agua	26
1.4 Pueblos indígenas y pluralidad legal.....	30
CAPÍTULO II ELEMENTOS NORMATIVOS	34
2. Alcance	34
2.1 Marco normativo de las Áreas Naturales Protegidas (ANP)	34
2.2 Marco normativo internacional sobre derecho al agua.....	38
2.3 Marco normativo nacional sobre derecho humano al agua.....	42
2.4 Marco legal de Comunidades campesinas	44
CAPÍTULO III DISEÑO DE LA INVESTIGACIÓN	47
3. Alcances del caso seleccionado	47
3.1 Comunidad campesina de Aquia	47
3.2 Planteamiento del problema	49
3.3 Hipótesis y Objetivos de la tesis	51
3.4 Metodología	52
CAPÍTULO IV ANÁLISIS DE LA EVALUACIÓN REALIZADA POR SERNANP Y DESAFÍOS QUE EXISTEN EN LA EVALUACIÓN DE COMPATIBILIDAD	58
4. Antecedentes.....	58
4.1 Identificación de componentes del proyecto	58
4.2 Opinión de SERNANP	60
4.3 Desafíos que existen para incorporar el derecho humano al agua y los derechos de las comunidades campesinas como criterios adicionales en la evaluación de compatibilidad	66

4.4 Reflexiones sobre la coordinación y /o complementariedad interinstitucional en materia de comunidades campesinas.....	117
CAPÍTULO V CRITERIOS A INCORPORAR COMO PARTE DE UN SUSTENTO TÉCNICO LEGAL PARA INCLUIR EL DERECHO HUMANO AL AGUA EN LA EVALUACIÓN DE COMPATIBILIDAD DEL CASO ESTUDIADO.....	
5. Alcance.....	119
5.1 Importancia del desarrollo del sustento técnico.....	119
5.2 Sustento técnico.....	120
5.3 Sustento legal.....	134
CAPÍTULO VI ANÁLISIS INTEGRADO A PARTIR DEL CASO DE LA COMUNIDAD CAMPESINA DE AQUIA.....	
6. Alcance.....	155
6.1 Una visión global del caso.....	155
6.2 Compatibilidad o acreditación hídrica.....	157
6.3 El DHA y los derechos de las comunidades campesinas en el análisis de compatibilidad.....	158
6.4 Criterios técnicos a considerar durante la evaluación de compatibilidad en casos como el de la comunidad campesina de Aquia.....	161
6.5 Sustento legal en casos como el de Aquia.....	161
CAPÍTULO VII CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES.....	
7.1 Conclusiones.....	163
7.3 Recomendaciones.....	166
BIBLIOGRAFÍA.....	167
ANEXOS.....	185

ABREVIATURAS

- ALA: Autoridad local del Agua
- ANA: Autoridad nacional del Agua
- ANP: Área Natural protegida
- CBD: Convenio de Biodiversidad biológica
- CC: Comunidad Campesina
- CDESC: Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas
- CDHNU: Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas
- CIDH: Corte Interamericana de derechos Humanos
- CUM: Capacidad de uso mayor de la tierra
- DGAA: Dirección de Gestión Ambiental Agraria
- DHA: derecho Humano al agua
- DIA: Declaración de Impacto Ambiental
- DUA: Derechos de uso de Agua
- EIA: Estudio de impacto ambiental
- FAO: Organización de las Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación.
- IGA: Instrumento de gestión ambiental
- IGA: Informe de gestión ambiental del sector agricultura
- INEI: Instituto Nacional de Estadística e Informática
- INRENA: Instituto Nacional de Recursos Naturales
- JASS: Junta Administradora de Servicios de Saneamiento
- MINAGRI. Ministerio de Agricultura y Riego
- MINAM. Ministerio del Ambiente
- MINCU: Ministerio de Cultura
- OIT: Organización Interamericana del Trabajo
- ONERN: Oficina Nacional de Evaluación de Recursos Naturales
- ONU: Organización de Naciones Unidas
- OTPV: Opinión técnica previa vinculante

- PIDESC: Pacto Internacional de Derechos Económicos y Culturales
- PNH: Parque nacional Huascarán
- PROFODUA: Programa de Formalización de Derechos de Uso de Agua
- TUPA: Texto Único de procedimientos administrativos
- SEIA: Sistema de evaluación de impacto ambiental
- SERNANP: Servicio Nacional de Áreas Naturales Protegidas
- UICN: Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza
- UNESCO: Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura es un organismo especializado de las Naciones Unidas
- WWAP: Programa Mundial de Evaluación de Recursos Hídricos
- ZA: Zona de amortiguamiento de un área natural protegida



INTRODUCCIÓN

El agua es un bien público² que posibilita la vida. “El ser humano depende del agua como condición previa para la realización de otros derechos humanos, como el derecho a la vida, a un nivel de vida adecuado, a la vivienda y a la alimentación” (Martínez & Defelippe 2013:106). Se entiende entonces que es un derecho asociado en forma indivisible a otros derechos y se constituye como una de las condiciones imprescindibles, para asegurar la calidad de vida.

El otorgamiento de la licencia de uso de agua por parte de la Autoridad Nacional del Agua (ANA) a través de la Autoridad Administrativa del Agua (AAA) resulta un paso importante, ya que reconoce el derecho de un usuario al uso del recurso, sin embargo este reconocimiento requiere la obtención de opiniones favorables previas, más aun si el recurso se ubica dentro de un área natural protegida. Es así que, la licencia de uso de agua establece como requisito previo la certificación ambiental, la cual a su vez requiere que el proyecto ubicado en ANP o zona de amortiguamiento cuente con la Opinión Técnica Previa Vinculante (OTPV) favorable, conocida como compatibilidad y otorgada por SERNANP.

Por tanto, la licencia se encuentra supeditada a la obtención de una certificación ambiental, por lo que es importante identificar qué tipo de proyecto es, a qué sector pertenece y si se encuentra en el listado de proyectos del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (SEIA). Para el caso de agricultura, cuando los proyectos no se encuentran dentro de este listado, requieren presentar un informe de gestión ambiental (IGA), lo cual equivaldrá a la certificación ambiental.

Por otro lado, si alguno de los componentes del proyecto se encuentra en ANP o zona de amortiguamiento, la certificación ambiental tendrá como paso previo la obtención de la OTPV (compatibilidad) favorable emitida por SERNANP. Esta OTPV (compatibilidad) consiste en la evaluación de cuatro criterios que son plan maestro, objetivos de creación, zonificación y categoría de ANP, con el fin de determinar la posibilidad de concurrencia de una propuesta de actividad, con respecto a la conservación del ANP.

Por ello, cuando se trata de un proyecto de afianzamiento hídrico, como es el caso a desarrollar en la presente tesis, la OTPV (compatibilidad) de SERNANP se convierte en un requisito obligatorio para a) el Ministerio de Agricultura y Riego (MINAGRI) quien otorgará la certificación

² En el Perú, la Ley de recursos hídricos, Ley N° 29338 en su artículo 2° precisa que el agua constituye patrimonio de la nación. El dominio sobre ella es inalienable e imprescriptible. Es un bien de uso público y su administración solo puede ser otorgada y ejercida en armonía con el bien común, la protección ambiental y el interés de la nación. No hay propiedad privada sobre el agua.

ambiental mediante la aprobación del instrumento de gestión ambiental (si el proyecto está dentro del marco del SEIA) o el informe de gestión ambiental (si el proyecto está fuera del SEIA); y para b) la Autoridad Nacional del Agua (ANA) quien otorgará el derecho de uso de agua (licencia de agua) a través de la Autoridad Administrativa del Agua (AAA), si solo sí el Ministerio de Agricultura y Riego (MINAGRI) otorgó la certificación ambiental.

Este análisis se complica aún más, si se trata de un proyecto de afianzamiento hídrico para el autoconsumo de comunidades campesinas de sierra quienes identifican su fuente de agua dentro de un ANP. En este caso es preocupante que la OTPV (compatibilidad) solo considere criterios de conservación del área natural protegida (zonificación, categoría de ANP, plan maestro y objetivo de conservación), excluyendo otros criterios de índole social o supuestos asociados a los derechos de las comunidades campesinas. La ausencia de un criterio social en el análisis de SERNANP puede dar como resultado una OTPV (compatibilidad) no favorable, lo cual conllevaría indirectamente a la denegación del derecho de uso de agua. Es aquí donde precisamente podría generarse la trasgresión de los derechos de las comunidades campesinas, las cuales se enfrentan a la visión de conservación de un ANP.

El supuesto descrito previamente, se materializó en el caso de la comunidad campesina de Aquia, quien solicitó (a través de un tercero) a SERNANP la opinión de compatibilidad para un proyecto de afianzamiento hídrico que proponía el uso de una fuente de agua ubicada en el Parque Nacional Huascarán (Laguna Yanacocha 1). El objetivo del proyecto era no depender del agua de lluvia para el riego de cultivos y pastos, por eso se propuso la construcción de un azud y el embalsamiento regulado de la Laguna Yanacocha 1. Cabe precisar que, la comunidad realizaba las actividades agricultura y ganadería con fines de autosustento desde tiempos ancestrales e incluso antes de la creación del Parque Nacional Huascarán.

A pesar de ello, la solicitud fue denegada, lo que originó un descontento por parte de la comunidad, que podría traducirse en un conflicto potencial pues según Pereyra (2009) los conflictos potenciales relacionados al agua, son aquellos en los cuales, sin que se haya producido ninguna extracción o uso del recurso, algún(os) actor(es), muestran la intención de hacerlo y hasta formulan proyectos que entran en colisión con intereses de otros actores. Para la presente tesis los actores que entran en colisión son, por un lado SERNANP quien tiene la competencia de la conservación del ANP, y por otro lado la comunidad campesina de Aquia.

Ante esta situación surgió una primera pregunta: ¿Cuáles fueron los criterios utilizados por SERNANP, que dieron como resultado la denegación de la compatibilidad del proyecto de

afianzamiento hídrico con fines de autosustento de una comunidad campesina en la sierra?, la segunda pregunta fue ¿En el caso presentado podría incorporarse el criterio humano al agua como criterio adicional?, y de ser así ¿Cuáles son los desafíos que existen para incorporarlo? Es así que se ha empleado el caso de la comunidad campesina de Aquia como un modelo sobre el cual se ha realizado un análisis que permita responder las preguntas, sin embargo al ceñirnos a la realidad de una comunidad campesina se incluyó una pregunta adicional ¿Cuáles son los desafíos que existen para incorporar los derechos de las comunidades campesinas a partir del Convenio 169 de la OIT como criterio adicional?

Estas preguntas permitieron establecer la hipótesis de la tesis, la cual plantea que cuando se emite una OTPV (compatibilidad) no favorable a proyectos de afianzamiento hídrico para autoconsumo de una comunidad campesina en sierra dentro de un área natural protegida, se vulnera el Derecho Humano al Agua (DHA) y los derechos de las comunidades porque no existe ningún criterio de índole social que los incorpore en el análisis previo.

Para dar respuesta a estas preguntas y validar la hipótesis, en los capítulos I y II de la tesis se presentan elementos conceptuales y normativos respectivamente, que nos brindan la base para conocer cómo es que funcionan las ANP, cuáles son las normas asociadas a ellas, qué implica una comunidad campesina en el Perú y cuál es su marco regulatorio, qué se entiende por Derecho Humano al Agua (DHA) y cuál es su base legal. Posteriormente, en el capítulo III se describe el diseño de la investigación que sustenta la tesis.

Las respuestas a las preguntas presentadas, se desarrollan en el capítulo IV, dichas respuestas se han trabajado en base a las entrevistas realizadas a representantes de SERNANP, ANA, MINAGRI y la comunidad campesina de Aquia.

Todo el análisis contenido en el capítulo IV, permite validar la hipótesis y establecer las bases para proponer una solución o respuesta, lo cual conllevó a la necesidad de proponer un sustento técnico legal para incluir el Derecho Humano al Agua (DHA) y el derecho de las comunidades en la evaluación de compatibilidad de un proyecto de afianzamiento hídrico para autoconsumo de comunidades campesinas dentro de un área natural protegida en sierra. Dicho sustento se desarrolla en el capítulo V de esta tesis.

Finalmente en el capítulo VI se presenta un análisis integrado de los hallazgos de la tesis que facilita la comprensión de como los actores ligados al caso interactúan y cuáles son los principales desafíos a los que se enfrenta el SERNANP a fin de mejorar su análisis previo al

otorgamiento de la OTPV (compatibilidad), todo ello permite sustentar el capítulo VII, dónde se precisan las conclusiones y recomendaciones de la tesis.



CAPÍTULO I

ELEMENTOS CONCEPTUALES

1. Alcance

En los últimos años tanto la conservación y manejo de áreas naturales protegidas, el reconocimiento de comunidades campesinas y sus derechos, así como la importancia del uso y gestión del recurso hídrico, han tomado mayor relevancia en el contexto nacional. Es por ello que, es necesario conocer los elementos conceptuales que subyacen a estos términos, la aplicación técnica y la relevancia que tienen cuando se enmarcan en contextos políticos de índole ambiental.

1.1 Área Natural Protegida (ANP)

1.1.1 Concepto

“Las áreas protegidas son una especie de seleccionado del patrimonio natural de un país” (Solano 2013:146), debido a sus particulares características y representación de ecosistemas de gran importancia. En 1994 se llevó a cabo la Asamblea General de la UICN donde se definió a un área protegida como “un área terrestre o marina, dedicada especialmente a la protección y mantenimiento de la biodiversidad biológica, y de los recursos naturales y culturales asociados, gestionada mediante medios legales o efectivos de cualquier otro tipo” (Dudley 2008:4)

Las ANP son espacios reconocidos en nuestra legislación, los cuales cuentan con características específicas que los hace valiosas herramientas en la conservación. En el artículo 1° de la Ley N° 26834 se definen a las áreas naturales protegidas como espacios continentales y/o marinos del territorio nacional, expresamente reconocidos y declarados como tales, incluyendo sus categorías y zonificaciones, para conservar la diversidad biológica y demás valores asociados de interés cultural, paisajístico y científico, así como por su contribución al desarrollo sostenible del país.

Las ANP son un instrumento de gran importancia para la preservación de la biodiversidad y su creación forma parte central de las políticas de conservación en todo el mundo, y “equivalen a sitios en los que la naturaleza se resguarda mediante restricciones de uso y acceso a las poblaciones locales y foráneas” (Durand 2010:62).

Es importante enfatizar en que las áreas naturales protegidas no son uniformes ya que se ubican en diversos tipos de ecosistema y por ende abarcan un amplio rango de objetivos. “Las áreas naturales protegidas actúan como indicadores que permiten el entendimiento de las interacciones humanas con el mundo natural” (Dudley 2008:2). En algunos casos las ANP constituyen la última esperanza para conservar especies amenazadas y endémicas, o para conservar espacios de gran valor concebidos como lugares sagrados por poblaciones locales.

Las ANP abarcan una amplia gama de enfoques de gestión, desde espacios altamente protegidos en los que el acceso a la gente se encuentra restringido hasta sitios donde los visitantes y la actividad turística son bienvenidos (Dudley 2008). Es así que tenemos diversas categorías, la UICN ha realizado un importante trabajo en lo que respecta al establecimiento de categorías y normalización de términos asociados a la designación de dichas categorías, es por ello que en 1962 la Comisión de Parques Nacionales y Áreas protegidas (CPNAP) de la UICN preparó una Lista Mundial de Parques Nacionales y Reservas Equivalentes. Posteriormente, en 1966, CPNAP redactó una lista donde aplicó una clasificación simple que incluía a los parques nacionales, reservas naturales y monumentos naturales. En 1978, se vio la necesidad de establecer un sistema de clasificación a través de categorías, que permitiera a los países, independientemente de la nomenclatura que utilizaran, poder categorizar un espacio que se desee conservar (Saavedra 2012:23-24).

Las categorías reconocidas en la actualidad por la UICN³ son:

- Categoría I: Protección estricta (Reserva natural estricta, área natural silvestre)
- Categoría II: Conservación y protección del ecosistema (Parque nacional)
- Categoría III: Conservación de los rasgos Naturales (Monumento natural)
- Categoría IV: Conservación mediante manejo activo (Área de manejo de hábitat /especies)
- Categoría V: Conservación de paisajes terrestres, marinos y recreación (paisaje terrestre y marino protegido)

Las principales características de un área natural protegida, sin importar su categoría, son constituirse como un área geográficamente definida con límites y coordenadas, poseer un plan de manejo y mantener muestras de los distintos tipos de comunidad natural, paisajes y formas

³ Consultado el 10 de octubre de 2017 en <https://www.iucn.org/es>

fisiográficas, en especial de aquellos que representan la diversidad única y distintiva del país (SERNANP).

1.1.2 Historia

En el mundo la primera ANP creada fue el Parque Nacional de Yellowstone en 1872; mientras que en América Latina la primera área protegida fue creada en 1894 en México, seguida por Argentina en 1903 y Chile 1926. La creación de las ANP son una consecuencia de la corriente ambientalista “culto al desierto” cuyo máximo representante fue John Muir entre los años 1860 y 1900, la corriente que representaba tenía gran interés en conservar áreas sin presencia de personas (Martinez-Alier 2002)

La naturaleza de esta corriente era concebida como sagrada ya que ayudaban a vislumbrar el rostro de Dios (Worster 2017:96-97), con el tiempo la naturaleza se aleja de la divinidad que inicialmente la caracterizaba y toma importancia por los paisajes que ofrece a las clases privilegiadas, por tanto no es un área para desarrollar actividades o ser habitada, sino para ser disfrutada y proporcionar recreación (Cronon 1996). Como consecuencia de ello se promueve el reasentamiento de poblaciones ya que se mantiene el ideal romántico de una naturaleza no intervenida, la idea de una naturaleza sin personas es solo una construcción social consecuencia de la historia vivida (Cronon 1996).

Luego de la segunda guerra mundial, las organizaciones como UNESCO y países como Suiza, que tenían interés en la conservación de los recursos naturales buscaron crear un mecanismo de cooperación internacional lo que resultó en la creación de Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza conocida como UICN (Melo, citado por Castañeda 2007:3). Esta organización cobró gran importancia a nivel internacional ya que con el paso del tiempo y luego de varios intentos por unificar los conceptos e iniciativas en materia de áreas naturales protegidas, estableció lo que se conoce como directrices para las categorías de manejo de áreas protegidas.

Con el paso de los años, se incluye someramente el factor social en la gestión de las ANP pues se enmarca en el contexto de desarrollo sostenible. Sin embargo este concepto es aun ambiguo y posee muchas más interrogantes que respuestas (Hopwood, Mellor & O'Brien 2005). Hoy en día el gran reto de las ANP es insertarse en una nueva racionalidad ambiental en la que los protagonistas son los actores locales quienes aportan sus saberes y fomentan el conceptualizar biodiversidad como equivalente a territorio y cultura (Leff 2002:101-102).

1.1.3 Enfoque de conservación

“Las áreas naturales protegidas (ANP) representan en la actualidad uno de los instrumentos más eficaces para la conservación in situ de la riqueza natural (especies, ecosistemas y servicios ambientales)” (Javier De la Maza *et al* 2003:3).

La conservación biológica como la entendemos hoy inició una vez que “la teoría ecológico-evolutiva le brindó las bases de sustentación” (Rodríguez 2013:5); esta teoría en resumen establece que las comunidades en equilibrio alcanzaban la máxima diversidad posible, por tanto conservar significaba ayudar a mantener el equilibrio y por ende la diversidad (Marone 1988:15).

Las principales críticas a esta teoría se centraron en torno al equilibrio de las comunidades, debido a que estas raras veces se encuentran en este estado; además se dieron estudios que demostraron que realmente no existía una relación directa entre equilibrio y diversidad; sin embargo la corriente conservacionista no hizo el deslinde con respecto al equilibrio ecológico, sino que “se convirtió prácticamente en el principal dogma de la conservación” (Rodríguez, 2013:6).

En el libro “Dispossessing the wilderness”, Spence (1999) da a entender que los valores y formas de codificar y entender el mundo influyen en el concepto de conservación⁴. Es así que una población codifica su entorno y parte de esta codificación es la forma en que se inserta en su medio y se relaciona con él, a través de ello establece su rol y función (Strang 2006)

Considerando el enfoque de la ecología política y como esta concibe a la naturaleza como una construcción social, la conservación de la naturaleza dependerá directamente de la codificación que precisan tanto Spence (1999) como Strang (2006), es decir será resultado de la relación establecida por la sociedad y su entorno en diferentes momentos, ya que existe una dinámica temporal.

“La naturaleza fue desnaturalizada para convertirla en recurso e insertarla en el flujo unidimensional del valor y la productividad económica. Esta naturalidad del orden de las cosas y del mundo [...] fue construyendo una racionalidad contra natura” (Leff, 2003:4), en donde la naturaleza es desacralizada y desnaturalizada, siendo concebida como recurso dentro de una concepción netamente capitalista.

⁴ Cabe resaltar que se concluye esto pues Spence compara los incentivos para crear el Parque Yosemite y el Yellowstone, siendo el primero asociado a la belleza escénica y a su capacidad para convertirse en símbolo de la nación, mientras que la creación del segundo se asocia a interés económicos ligados al campo recreativo (1999, pag 36-37).

Existen varias corrientes que explican cómo ha evolucionado la relación hombre naturaleza, como se mencionó previamente John Muir es el máximo representante de la corriente llamada “culto del desierto” que concibe a los espacios como prístinos y naturaleza sagrada (Martínez – Alier 2002:1-10) y que ha tenido gran influencia en la creación inicial de las áreas naturales protegidas.

El segundo enfoque es el “culto a la ecoeficiencia” (Martínez –Alier 2002:1-10), el cual va más acorde con lo que señala Leff (2003) con respecto a la desnaturalización de la naturaleza. Esta segunda corriente ha impactado enormemente en la gestión y sistema político-normativo actual porque al entender la naturaleza como recurso, cobra importancia económica y por ende existe interés en su conservación. Es decir, bajo la óptica de esta corriente, las ANP no solo resguardan y conservan la naturaleza sino recursos con valor económico en el mercado.

No obstante, aunado a este interés se encuentra la idea conservación como garantía de equilibrio ecológico, pues se sostiene que “las comunidades en equilibrio, a través de la competencia alcanzaban su máxima diversidad, y que las comunidades más diversas, por estar en equilibrio, gozaban de mayor estabilidad” (Rodríguez 2013:3). Se entiende entonces que más allá del interés económico sobre los recursos, existe un interés en garantizar el equilibrio en la naturaleza a través de las ANP porque de esta manera se asegura la diversidad.

1.1.4 Situación en el Perú

En el Perú, la primera ANP creada fue el Parque Nacional Cutervo en 1961. Posteriormente el Parque Nacional Huascarán fue creado en julio de 1975 mediante D.S.N°0622-75-AG, para luego ser reconocido por la UNESCO como Reserva de Biosfera y Patrimonio Natural de la Humanidad. En esta época el ente rector era la Dirección General Forestal y de Fauna, que contaba con una Dirección de Conservación, que a su vez tenía una Sub-Dirección de Parques Nacionales quien estaba a cargo de las ANP. Si bien había un ente rector, no había normas establecidas sobre la gestión interna de las áreas, sus clasificaciones y documentos de planificación.

A la fecha en el Perú, según el SERNANP (2018) existen 216 áreas naturales protegidas mientras que en el 2011, estas áreas eran tan solo 126 (MINAM 2016: 23), es decir en los últimos seis años se ha dado un auge en la creación de ANP y conservación de los ecosistemas socioculturales y biofísicos que albergan. Por tanto, se busca generar oportunidades que pongan

en valor estas áreas, mediante estrategias de manejo que sean compatibles con los fines para los cuales fueron creadas.

1.1.4.1 Criterios de establecimiento y categorías nacionales

Para el SERNANP, ente rector en materia de ANP en el Perú, los principales criterios para establecer un área como zona reservada y posteriormente sea reconocida como área natural protegida son: a) sitios de concentración de fauna o comunidades particulares de fauna, b) representación de ambiente ecológico, diversidad o riqueza biológica, c) protección de cuencas hidrográficas, e) lugares de importancia para especies migratorias) representación de formaciones, asociaciones o comunidades vegetales, g) existencia de especies endémicas y recursos genéticos y h) valores naturales geomorfológicos o paisajísticos.

En cuanto a las categorías, si bien la UICN ha realizado una clasificación, en el Perú se reconocen en total 09 categorías o clasificaciones. Estas clasificaciones se encuentran “asociados a las estrategias de conservación preponderantes que justificaron la elección de dicho espacio como área protegida” (Solano 2013:146)

Tanto la Ley N° 26834, como el Plan director de áreas naturales protegidas, hacen una distinción en las categorías o clasificaciones separándolas en dos (02) grupos. El primer grupo corresponde a las áreas de uso indirecto y el segundo a las de uso directo. Según el acápite a) del artículo 21° de la Ley N° 26834 las áreas de uso indirecto son “aquellas que permiten la investigación científica no manipulativa, la recreación y el turismo, en zonas apropiadamente designadas y manejadas para ello (...) no se permite la extracción de recursos naturales, así como modificaciones y transformaciones del ambiente natural”; mientras que en el acápite b) del artículo 21° de la Ley N°26834 las áreas de uso directo son “aquellas que permiten el aprovechamiento o extracción de recursos, prioritariamente por las poblaciones locales, en aquellas zonas y lugares y para aquellos recursos, definidos por el plan de manejo del área”.

Las categorías de uso indirecto corresponde a los parques nacionales, los santuarios nacionales y los santuarios históricos, mientras que las áreas de uso directo son las reservas comunales, las reservas paisajísticas, los cotos de caza, refugio de vida silvestre y bosque de protección.

1.1.4.2 Zonificación

Con el propósito de facilitar la gestión de las áreas naturales protegidas, se determinan zonas dentro de ellas. Estas zonas definen los usos para los cuales se pueden emplear las áreas que

circunscriben. En el Perú las zonificaciones reconocidas son: zona de protección estricta, zona silvestre, zona de uso turístico, zona de aprovechamiento directo, zona de uso especial, zona de recuperación y zona histórica cultural. Cabe precisar que, la zona de aprovechamiento directo no corresponde a las áreas naturales protegidas intangibles como son los parques nacionales, los santuarios nacionales y santuarios históricos.

La Ley N° 26834, en su artículo 23° define las zonificaciones: zona de protección estricta como aquel espacio donde los ecosistemas han sido poco o nada intervenidos; zona silvestre es un área que ha sufrido poca o nula intervención humana y en la que predomina el carácter silvestre, siendo menos vulnerable que la zona de protección estricta; zona de uso turístico y recreativo equivale a un espacio que tiene rasgos paisajísticos atractivos para los visitantes; zona de aprovechamiento directo es un espacio previsto para llevar a cabo la utilización directa de flora o fauna silvestre; zona de uso especial corresponde a un espacio ocupado por asentamientos humanos preexistentes al establecimiento del ANP; zona de recuperación es una zona transitoria, aplicable a un ámbito que por causas naturales o intervención humana, ha sufrido daños importantes y requiere un manejo especial; y zona histórico-cultural que define ámbitos que cuentan con valores históricos o arqueológicos importantes.

Adicionalmente a la zonificación interna que se hace del área natural protegida, se define una zona externa que rodea el ANP, conocida como zona de amortiguamiento. El concepto de zona de amortiguamiento complementa y garantiza la función/objetivo para la cual fue creada el ANP. Estas zonas hacen referencia a una función básicamente protectora y a un área física, actúan como una herramienta de manejo que permiten minimizar efectos en el área natural protegida (Cifuentes 1992:18-19).

Según la Ley N° 26834, en su artículo 25° se define a la zona de amortiguamiento como “aquellas zonas adyacentes a las áreas naturales protegidas del sistema, que por su naturaleza y ubicación requieren un tratamiento especial para garantizar la conservación del área protegida”.

1.1.4.3 Plan maestro

Cada área natural protegida cuenta con un plan maestro, este es un documento o herramienta de planificación que es elaborado participativamente cada 5 años. Su importancia radica en que define la zonificación del área natural protegida, condiciones para el aprovechamiento de los recursos, restricciones de uso del área y/o de cada una de sus zonas, objetivos de gestión,

planes específicos asociados a la conservación del área, mecanismos de coordinación, entre otros.

1.2 El derecho humano al agua (DHA)

Como parte del Programa Mundial de Evaluación de los Recursos Hídricos (WWAP por sus siglas en inglés), las Naciones Unidas emitieron un informe sobre el desarrollo de los recursos hídricos en el mundo “Agua para todos. Agua para la vida”, en dicho informe se precisa que el 2.53% del total de agua en el mundo es agua dulce, dos tercios de esta se encuentran inmovilizados en glaciares. Asimismo, indica que el ser humano extrae un 8% del total anual de agua dulce renovable y se apropia del 26% de la evapotranspiración anual y del 54% de las aguas de escorrentía accesibles (2003:8). “Se estima que en América Latina una cuarta parte de la población –más de 100 millones de personas– vive en zonas con estrés hídrico” (PNUMA, citado por Jiménez & Tundis 2012: 22)

El Perú cuenta con 71 administraciones locales del agua (ANA, 2016), por las que fluyen 2 482 351 millones de metros cúbicos al año; el sector agrícola es el que concentra el 85% del uso del agua a nivel nacional, seguido por el uso poblacional en un 12 %, y el uso del agua para la minería en 1.7 % (INEI 2016).

El agua tiene “importancia social e histórica” (Salmón, citado por Ortiz 2016:2). La importancia social del agua radica en que es un objeto que brinda poder a los usuarios, además el agua se va transformando durante todo su recorrido dentro de una cuenca, estas transformaciones están íntimamente ligadas a las relaciones que la sociedad tiene con la naturaleza (Strang 2006). Por tanto, el acceso al agua permite estas transformaciones, las cuales pueden resultar en la generación directa o indirecta de alimento, vestido, salud, etc.

Según Uldemolins (2008:44) el agua sigue siendo “un factor esencial para el desarrollo económico y un elemento imprescindible para el funcionamiento adecuado de los ecosistemas en el planeta. Pero el valor primordial y arquetípico del agua, aquel que hacía que todos los seres pudieran acceder libremente a él para realimentar la vida compartida, desapareció hace tiempo”. Esto se atribuye a que en el sistema capitalista, el agua funciona dentro de un mercado y por ende, es necesario establecer un límite para sus usos y así poder establecer su transacción con el fin de satisfacer a las sociedades. Estas sociedades no ven los límites establecidos en el uso del agua, ni los problemas que implica su falta de acceso, porque viven de espaldas a la realidad en su propio territorio. En este contexto, la lucha contra la pobreza

establece objetivos en cuanto al acceso al agua, puesto que dicho recurso impacta positivamente en el tema de salud, seguridad alimentaria, nutrición, educación y por ende en la calidad de vida de la población.

Sin embargo, “lo grave del asunto es que esta situación paradójica ha sido creada por nosotros” (Uldemolins, 2008:46), la situación de desigualdad no es más que producto de nuestra estructura y sistema capitalista, el mismo que busca desesperadamente combatir la situación que el mismo genera.

Ante ello, se han establecido los derechos humanos los cuales buscan defender la dignidad humana de cada individuo, ante el poder que ejerzan los Estados.

Los derechos humanos son, antes que nada, un intento de respuesta frente a las grandes tragedias humanas, a las fallas en la organización social que se vuelven intolerables [...]se reconoce a este tipo de derechos una serie de rasgos que los diferencian de otros que podamos tener: i) son universales, dada la cuantificación de sus titulares, pues toda persona, por el sólo hecho de serlo, los tiene; ii) son inderogables, con lo cual no es posible disponer su supresión, aún por decisión de las mayorías (ello implica que están fuera del debate democrático); iii) son inalienables —no pueden ser renunciados o cedidos— e imprescriptibles —no pierden vigencia por el paso del tiempo— (ello implica que están fuera del mercado); y, iv) son indivisibles e interdependientes, pues las diferentes categorías de derechos humanos (civiles y políticos, económicos, sociales y culturales) tienen la misma jerarquía y se complementan entre sí. (Justo 2013:9- 10)

Posteriormente, estos derechos innatos al ser humano se complementaron con los derechos económicos, sociales y culturales en 1996, los que algunos autores llaman “derechos de segunda generación” (Pérez Luño 1991:205; Bustamante 2001:2); y en ese sentido, va ser el Estado el asegurador de lo social ante el mercado, “deberá intervenir activamente para proteger y salvaguardar el ejercicio de estos derechos económicos, sociales y culturales en las formas concretas en los que se irán plasmando: derecho al alimento, a la vivienda, derecho al trabajo, a la seguridad social, acceso a la educación, a la salud, etc.” (Uldemolins 2008:47).

“En las últimas décadas, la consagración del derecho humano al agua expresa la necesidad de ubicar al usuario en el centro del sistema y revertir un proceso de desplazamiento de sus intereses a manos de los prestadores, públicos o privados” (Justo 2013:10), por lo cual se sostiene que “la conceptualización del derecho humano al agua surgió como una reacción a la

visión mercantilista del agua y ante el autoritarismo estatal para su prestación” (Domínguez 2013:17).

Con respecto a la visión mercantilista del agua, existen dos momentos importantes; el primero se ubica en la década de los setenta, el Derecho Humano al Agua (DHA) fue desarrollado en forma tácita en declaraciones e instrumentos, como por ejemplo la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Agua en Mar del Plata (1977), el Decenio Internacional del Agua Potable y del Saneamiento Ambiental entre 1981-1990; mientras que el segundo momento corresponde a Observación General N°15 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas en el 2002 (Domínguez 2014:13-14). En este segundo momento se consideró el Derecho Humano al Agua (DHA) como un “derecho implícito en un tratado internacional vinculante” (Justo 2013:12), si bien expresamente no reconoce el derecho humano al agua como un derecho, si alienta su reconocimiento como tal.

El primer momento estaba caracterizado por la atención del sector por parte del Estado, mientras que en el segundo el rol del privado se acrecentaba, por lo que la privatización se constituía en un mecanismo ideal para la generación de inversiones, lo cual se sustentaba en el fracaso de la empresa pública como gestor del recurso hídrico (Budds y McGranahan, citado por Justo 2013:13).

En ese sentido, en la Declaración de Dublín sobre el Agua y el Desarrollo Sostenible celebrada en 1992, se resalta que el acceso al agua potable a un precio asequible implica un derecho fundamental⁵, por ello se presenta un “discurso favorable a la participación privada en la prestación de los servicios de agua potable y saneamiento” (Fauconnier, citado por Justo 2013:13).

Es así que, el decadente modelo de gestión pública empleado en los setentas y ochentas “catalizó el cambio hacia una perspectiva orientada hacia la sociedad civil que culminó con el reconocimiento del DHA” (Al Jayyousi, citado por Justo 2013:14).

La ONU, mediante Observaciones generales elaboradas en el marco del Pacto Internacional de Derechos Económicos y Culturales⁶ (PIDESC), ha construido una visión sistematizada de la estructura de cada uno de los derechos consagrados en ese pacto que también resulta aplicable al Derecho Humano al Agua (DHA) (Justo, 2013).

⁵ En este punto cabe precisar que el Principio N°4 reconoce el derecho fundamental de todo ser humano a tener acceso a un agua pura y al saneamiento por un precio asequible.

⁶ El PIDESC se celebró en el año 1966, pero fue ratificado por el Perú el 28 de abril de 1978 mediante la Ley N° 22129.

En la Observación General N° 15 de la ONU se define su alcance, el cual busca satisfacer los requerimientos mínimos de una persona, afirmando que todo individuo tiene derecho a disponer de agua suficiente, salubre, aceptable, accesible y asequible para el uso personal y doméstico⁷.

Complementariamente Sánchez señala que “el derecho al agua es un derecho [...] que junto con el derecho a la alimentación, vestido y vivienda, pero diferenciado de estos, emana del derecho matriz a un nivel de vida adecuado que enuncia el PIDESC” (2008:6).

Se podría pensar que el ámbito del Derecho Humano al Agua (DHA) es únicamente el consumo humano directo, no obstante la Observación General N°15 destaca la importancia de garantizar un acceso sostenible a los recursos hídricos con fines agrícolas para el ejercicio del derecho a una alimentación adecuada, tal como sucede con los agricultores marginados (Justo 2013:18). Cabe precisar que la Observación General N°15 va más allá con respecto a la actividad agrícola y reconoce las técnicas sostenibles de recogida del agua de lluvia y de irrigación⁸.

Es necesario resaltar que el medio o la forma en que el individuo accedería al recurso no se menciona en la Observación N°15, entendiéndose que esto dependerá de cada sociedad, en nuestro caso es a través de los derechos de uso de agua (DUA) establecidos en la Ley N°29338.

Con respecto a la naturaleza jurídica del Derecho Humano al Agua (DHA), esta se encuentra construida con base en tres características, la primera es la individualidad del derecho, la segunda es la prestación asociada al goce del derecho y la tercera es reconocer al recurso como elemento elemental para la realización de otros derechos (Peñalver 2008). Basados en esta última se puede inferir que el agua es un “componente integral del derecho a un nivel de vida adecuado y por ende al derecho a la vida” (Vieira de Mello, citado por Cárdenas *et al*, 2005: 37)

1.3 Derechos de uso de agua

Para ejercer el aprovechamiento de los recursos naturales se requiere una concesión⁹, por ello la Ley N°29338 (Ley de recursos hídricos) del 2008 establece en su artículo 44° que para usar el recurso agua, salvo el uso primario, se requiere contar con un derecho de uso otorgado por la Autoridad Administrativa del Agua (AAA).

⁷ Observación N°15, Fundamento jurídico del derecho al agua, ítem 2.

⁸ Observación N°15, El agua y los derechos del Pacto, ítem 7.

⁹ Al respecto la Ley N°26821 en su artículo 23° establece que la concesión otorga a su titular el derecho de uso y disfrute del recurso natural concedido y, en consecuencia, la propiedad de los frutos y productos a extraerse. Las concesiones pueden ser otorgadas a plazo fijo o indefinido. Son irrevocables en tanto el titular cumpla las obligaciones que esta ley o la legislación especial exijan para mantener su vigencia.

“El reconocimiento del derecho al agua implica cuestionarse y resolver cuestiones de equidad en el acceso al agua y de solidaridad con poblaciones vulnerables, pero también de solidaridad entre Estados o regiones para brindar agua y dotar de instrumentos que permitan hacerlo efectivo, especialmente jurídicos” (Domínguez et al 2013:22). Precisamente, los derechos de uso de agua son los instrumentos que permiten la materialización del derecho, y requieren una autorización para ejercerlo. Por ende, cuando se hace referencia a un derecho de uso de agua, tácitamente se reconoce la existencia de una autoridad que certifica el derecho, la cual cuenta con una legitimidad¹⁰ (Beccar *et al* 2001:24).

“Las modalidades administrativas de acceso al recurso hídrico en nuestro país son denominadas de manera genérica derechos de uso de agua y fueron instituidas por la Ley general de aguas de 1969 [...] y recogidas por la actual Ley de recursos hídricos del 2008” (Ruiz 2013:126), entre ellas tenemos: Licencia de uso de agua, autorización de uso de agua y permisos de uso de agua.

Con respecto a la licencia de uso de agua, para otorgarlas “deberá aprobarse previamente el estudio de impacto ambiental” (Oré 2009:60), por otro lado la Ley de recursos hídricos del 2008 señala que esta modalidad de derecho de uso de agua

Otorga a su titular la facultad de usar este recurso natural para una actividad de carácter permanente, con un fin y en un lugar determinados, en los términos y condiciones previstos en los dispositivos legales vigentes y en la correspondiente resolución administrativa que la otorga. Las licencias pueden ser para uso consuntivo, en la que el volumen del agua asignado se consume al desarrollar la actividad, y no consuntivo, en la cual el titular está obligado a captar y devolver las aguas sin afectar la calidad en que fueron otorgadas. (SPDA, s/f)

Los permisos de uso de agua “son derechos de uso que si bien son de duración indeterminada, las resoluciones que lo conceden no garantizan el uso del agua durante todo el periodo productivo” (Rivera 2017), otorgándose para uso de aguas residuales y en caso de superávit hídrico

En cuanto a las autorizaciones de uso de agua, “estas son de plazo determinado no mayor a dos años, mediante las cuales se otorga el uso de una cantidad anual de agua para cubrir las

¹⁰ Al respecto Beccar señala que la autoridad de la institución se asocia a la capacidad de imposición del derecho, de tal forma que es aceptado por usuarios y no usuarios (2001, pag 24)

necesidades de ejecución de estudios de disponibilidad hídrica, ejecución de obras y lavado de suelos” (Rivera 2017).

Para que los derechos de uso de agua se otorguen es necesaria la disponibilidad del recurso¹¹, tanto física como administrativa, razón por la cual en situaciones de escasez se establecen prioridades en el acceso, por otro lado se otorgan para un uso¹² o actividad específicos siendo de naturaleza intransferible (Ruiz 2013:126-127). Es por ello que a la fecha, la Autoridad Nacional del Agua (ANA), a través de sus Autoridades Administrativas del Agua (AAA) otorga los derechos de uso¹³ solicitados por un titular jurídico o privado, para lo cual es necesario que estos sigan el procedimiento establecido y explicado en el reglamento de procedimientos administrativos para el otorgamiento de derechos de uso de agua y autorizaciones de ejecución de obras en fuentes naturales de agua (Resolución Jefatural N° 007-2015-ANA), básicamente los requisitos son técnicos y establecen la presentación de estudios que garanticen la disponibilidad hídrica de la fuente que se desea usar. Cabe precisar que, el trámite inicia en las Autoridades Locales del Agua (ALA), quienes realizan una evaluación técnica de la solicitud, dicha evaluación se hace llegar a la Autoridad Administrativa del Agua (AAA) mediante un informe, en base al cual se emite el pronunciamiento otorgando o denegando el uso del recurso.

Desde un punto de vista social, «un derecho de agua, más que solo una relación de acceso y uso entre “sujeto” (usuario) y “objeto” (agua), es una relación social y de expresión de poder entre los seres humanos. Es una relación de inclusión y exclusión que involucra el control sobre la toma de decisiones» (Boelens 2003:4). Para el caso de los sistemas de riego, los derechos de agua son una “exigencia autorizada sobre el uso de (una parte de) un flujo de agua, que incluye ciertos privilegios, restricciones, obligaciones y sanciones que acompañan en esta autorización, entre lo que resalta la facultar de participar en la toma de decisiones” (Beccar *et al* 2001:23).

Asimismo, es usual que las instituciones estatales y sus funcionarios denieguen derechos de uso de agua locales debido a desconocimiento de las realidades locales o apego al marco normativo (Boelens 2009:25), por tanto el conocimiento o disponibilidad de información en materia de agua, es una herramienta que permite al Estado tomar decisiones con respecto al otorgamiento de derechos, y así no vulnerar el derecho humano al agua de cada individuo.

¹¹ Referencia a la cantidad, calidad y oportunidad del recurso

¹² Estos usos según la Ley de recursos hídricos pueden ser primario , poblacional y productivo (agrario que incluye el uso pecuario o agrícola, acuícola y pesquero, energético, industrial, medicinal, minero, recreativo, turístico, de transporte)

¹³ En el Reglamento de organización y funciones de la ANA se establece en el artículo 36°, acápite que las AAA están facultadas para otorgar, modificar y extinguir derechos de uso de agua.

Sin embargo, desde un enfoque más ligado a las relaciones de uso del agua a nivel local, existen derechos que si bien no son legalmente formales, existen y son llevados a la práctica. Al respecto:

La formulación y puesta en vigor de los derechos de agua están cercanamente introducidas en los contextos locales y forman parte de los sistemas culturales históricamente establecidos con sus propios valores, significados y símbolos. También, en muchas comunidades, la identidad comunitaria está fuertemente vinculada con una historia compartida de luchas por los derechos de tierra y agua. Estas múltiples formas de inserción en contextos locales determinan la naturaleza y la función de los derechos de agua. (Boelens 2009:29)

En este contexto, en el año 2004, el gobierno peruano buscó impulsar la formalización de los derechos de uso de agua con fines agrarios¹⁴ en el ámbito rural, para lo cual se creó el Programa de Formalización de Derechos de Uso de Agua (PROFODUA). El principal problema de este programa fue no reconocer las costumbre locales que determinaban las reglas de acceso y a los usuarios (Seeman 2016:96).

Cabe precisar que, “los derechos de uso de agua pueden presentarse en dos formas, de acuerdo al sujeto que lo posee” (Beccar *et al* 2001:24), como derechos individuales o colectivos. Estos últimos son reconocidos en nuestra legislación como licencias de uso en bloque ejercidos por comunidades campesinas. A la fecha, esta licencia se otorga únicamente a organizaciones de usuarios de agua reconocidas por la autoridad de agua, por lo que “corresponde a la organización de usuarios emitir certificados nominativos que reflejen el derecho de sus miembros” (Ruiz 2013:130).

Hasta aquí se han descrito los derechos de uso de agua establecidos y reconocidos en la actual legislación nacional, no obstante existe otro tipo de derechos de uso llamados derechos consuetudinarios, los cuales hacen referencia a las “prácticas repetidas inmemorialmente, que a fuerza de la repetición, la colectividad no solo las acepta sino que las considera obligatorias” (Gentes 2017:93). Es decir, este derecho ampara las reglas locales usadas por las comunidades a lo largo del tiempo, sin embargo este derecho no se encuentra reconocido expresamente en la actual Ley de recursos hídricos del 2008, a pesar de que en la práctica se lleve a cabo.

“Las normas legales, civiles y/o constitucionales existentes no son ni serán suficientes para garantizar la propiedad o derechos de uso de los pueblos indígenas sobre sus territorios

¹⁴ Al respecto Vera-Delgado señala que se la formalización de derechos de uso de agua se destinó tanto a usuarios agrícolas en bloque y a nivel individual (2009, pag 9)

tradicionales y de los recursos naturales en ellos contenidos” (Gentes 2017:91). Esto se da porque los derechos de uso de agua que la legislación conoce, demandan el cumplimiento de requisitos técnicos, es decir existe un enfoque tecnocrático insertado en la gestión del agua, el cual no incluye la concepción de las comunidades. Es así que, los derechos de uso asociados a proyectos de riego son vistos únicamente como acceso a la fuente y/u obras hidráulicas, y no como una ramificación de los derechos sobre los recursos que las comunidades conceptualizan como suyos por encontrarse en sus territorios o en territorios sobre los cuales hacen uso por estar aledaños.

Es por esta razón que se requiere un mirada multidisciplinaria

Por ejemplo los “derechos dinámicos reflejados en obras hidráulicas” y “las tecnologías para materializar los derechos de agua” deben ser tema de trabajo tanto de profesionales jurídicos y sociológicos como de los ingenieros y técnicos en riego [...] Las intervenciones en el riego sean “sociales” o técnicas” siempre influyen en los derechos de agua, es decir, modifican las relaciones de poder y distribución del recurso. (Beccar *et al* 2001:37)

1.4 Pueblos indígenas y pluralidad legal

Cuando se emplea el término pueblo indígena se hace referencia a “aquel pueblo que descende de poblaciones que habitaban en el país antes de la época de la Colonia y que, cualquiera sea su situación jurídica, conserve todas o parte de sus instituciones sociales, económicas y políticas y que, además, se autoreconoce como tal” (Ministerio de Cultura).

Estos pueblos,

por lo general, viven en zonas consideradas como las menos acogedoras del continente: las regiones montañosas áridas de los Andes [...] Se estima que más del 90% de los indígenas son agricultores sedentarios de subsistencia, descendientes de las grandes civilizaciones precolombinas[...] suelen agruparse con agricultores no indígenas bajo la denominación de campesinos, cultivan pequeñas parcelas (minifundios) y complementan sus escasos recursos con los ingresos que ganan como trabajadores asalariados de temporada, en actividades mineras, de cría de ganado y de producción de artesanías. (Deruyttere 2001:3)

Actualmente el término comunidad campesina hace alusión a:

grupos de personas cuyo origen se encuentra en los pueblos originarios o pueblos «indígenas» que poblaron por primera vez el territorio peruano. (...) La Comunidad [campesina] Andina tiene

una relación con la tierra para realizar actividades económicas vinculadas a la agricultura y ganadería. (Peña s/f: 198)

comunidades que residen en la zona rural de los andes [...] actúan como sujetos colectivos (con un interés colectivo o comunal) cuyo origen se encuentra en los pueblos "indígenas", [...] han actuado como pequeños Estados ya que tienen identificado un territorio, una población, propia organización social, económica y política, propias autoridades y propios mecanismos de resolución de conflictos. (Peña s/f: 198-200)

Para Pospisil existen múltiples sistemas legales que coexisten y que al ser diferentes podrán implicar una contradicción entre sí, por otro lado, Moore sostiene que el papel de la ley es acondicionado por el contexto social, no encontrándose por encima de esta dinámica, sino al contrario asume que los espacios sociales producen los procesos de regulación social, por lo que se aparta de la propuesta de Pospisil¹⁵ (Guevara-Gil & Thome 1999).

Existe otra forma de analizar o conceptualizar el pluralismo legal, esta es la diferenciación entre el pluralismo clásico y el nuevo, el pluralismo clásico se enfoca en la comparación de derechos occidentales y derechos indígenas, es decir en sociedades que fueron colonizadas; mientras que el pluralismo nuevo aborda y analiza el derecho en sociedades industriales y postindustriales (Merry 1988:870-890).

Entender este pluralismo es importante si se desea comprender a una comunidad campesina. Al respecto, en el Perú la realidad andina ofrece una multiplicidad de derechos colectivos e individuales que se enfrentan a la realidad legal del Estado (Urteaga 2006:123). Por otro lado, las comunidades campesinas como los agricultores han creado normas con las que regulan el uso de recursos naturales, los cuales equivalen a regulaciones ancestrales que van modificándose en el tiempo, es por ello que ellos pueden no considerar importante el contar con derechos formales para acceder al recurso (Urteaga s/f: 39).

El pluralismo legal se enmarca en la necesidad de aceptar la existencia de diversos espacios donde las personas interactúan y establecen relaciones sociales, económicas y culturales bajo mecanismos e instituciones generadas de diversas formas, la vigencia y cumplimiento de uno u otro dependerá de las relaciones de poder existentes, las cuales bajo la expansión de un centralismo legal son asimétricas. (Buob 2012:83)

¹⁵ Para mayor desarrollo de las diferencias entre Pospisil y Moore revisar los Apuntes sobre el pluralismo legal de Guevara-Gil & Thome (1999).

El pluralismo manifiesta la coexistencia de dos o más ordenamientos normativos en un mismo espacio, de lo cual se desprende que el derecho que imparte el Estado no es único (Guevara- Gil 2009:64).

En este sentido, “los pueblos indígenas siempre se han sentido más identificados con su propio sistema de derecho que con el de derecho positivo, atribuyendo al primero una legitimidad que existe aun cuando el derecho consuetudinario indígena no tenga cabida dentro de la pirámide jurídica” (Gentes 2017:94). Sin embargo, el derecho consuetudinario no ha sido incorporado en la normativa que regula los recursos hídricos, al igual que la función económica, social y reproductiva del agua como parte del marco regulatorio (Dourojeanni, citado por Gentes 2017:95). Esta situación implica un dilema para los pueblos indígenas, pues el cumplir el derecho reconocido por el Estado puede implicar contravenir el derecho consuetudinario.

Los derechos de estos pueblos, tienen como finalidad proteger sus intereses, historia e identidad, la cual está ligada a la relación que tiene con los recursos naturales. Con respecto a la relación de las comunidades y recursos naturales, “el agua en las comunidades andinas es frecuentemente un recurso extremadamente poderoso. Además de ser el fundamento de las prácticas reproductivas, productivas, sociales y religiosas, y de la identidad local” (Boelens 2003:3), Es decir, el ejercicio del uso del agua es parte de la identidad de las comunidades ya que ayuda en su construcción por lo que cumple una función sociocultural. Esta función se pone de manifiesto en los sistemas de riego, pues su gestión determina relaciones de familia y sociedad, que se expresan en ritos y fiestas en torno al riego (Gentes 2017:100).

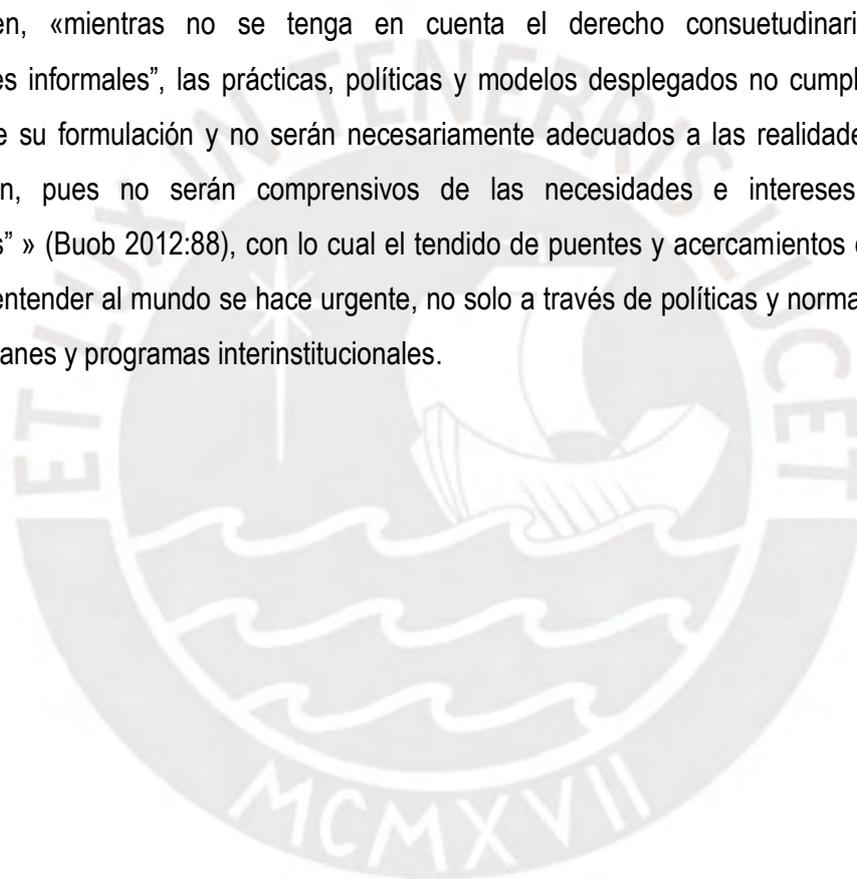
A pesar de tener una función trascendental en la construcción de los pueblos indígenas, el Estado y sus políticas no internalizan esta función, lo cual se refleja en las normas que crea, pues estas no rescatan la visión y costumbres de las comunidades, “las comunidades caminan por una vía y los Estados en sentido contrario” (Gómez 1990:565). Es así que, estos pueblos están en riesgo de perder no solo su sociedad y cultura, sino también su identidad.

En este sentido “la restricción de capacidades y libertades de los indígenas, directa o indirectamente por el Estado, como sucede con la negación de sus costumbres y particulares formas de vida, limitarán las posibilidades efectivas de acceso a la realización de sus derechos” (Buob 2012:85). Por tanto, mientras el Estado siga desconociendo la existencia de una pluralidad legal en torno al manejo de recursos, como el agua, la gestión del agua seguirá siendo tecnocrática. Este tipo de gestión conllevará a que la relación que tienen las comunidades

indígenas con el agua se vaya perdiendo, así como parte de su identidad, valores, forma organizativa, ritos, festividades, etc.

Un claro ejemplo de ello es el marco regulatorio que se dio en el gobierno militar, el cual fue ajeno a las prácticas y formas en que se organizaban en las comunidades andinas, si bien ello ha tratado de subsanarse en la nueva Ley de recursos hídricos, la Ley N°30157 (Ley de las organizaciones de usuarios de agua) reconcentra su atención en formas de organización como juntas, comisiones y comités, ignorando a las organizaciones de agua campesinas e indígenas (Guevara 2014:399)

En resumen, «mientras no se tenga en cuenta el derecho consuetudinario indígena, “instituciones informales”, las prácticas, políticas y modelos desplegados no cumplirán con los objetivos de su formulación y no serán necesariamente adecuados a las realidades donde se implementen, pues no serán comprensivos de las necesidades e intereses de dichas poblaciones” » (Buob 2012:88), con lo cual el tendido de puentes y acercamientos entre ambas formas de entender al mundo se hace urgente, no solo a través de políticas y normativas, sino a través de planes y programas interinstitucionales.



CAPÍTULO II

ELEMENTOS NORMATIVOS

2. Alcance

Con el propósito de enmarcar el análisis a realizar en la presente tesis es necesario ahondar en las normas asociadas a las áreas naturales protegidas, derecho humano al agua y comunidades campesinas, pues su importancia como conceptos aplicados se ha visto reflejada en la dación y/o actualización de normativa nacional.

2.1 Marco normativo de las Áreas Naturales Protegidas (ANP)

Desde 1990, año en que se dio el D.S. N°010-90-AG mediante el cual se conformó el Sistema Nacional de ANP, el marco normativo de las áreas naturales protegidas se ha enriquecido¹⁶, traduciéndose en el posicionamiento de su ente rector (Servicio Nacional de Áreas Naturales Protegidas) en lo que respecta a la evaluación de proyectos desde su concepción.

2.1.1 Antecedentes normativos

La inclusión de las áreas naturales protegidas (ANP) en la normativa peruana data de 1990, cuando en marzo de 1990 se aprobó el D.S.N°010-90-AG Conformación del Sistema Nacional de Áreas Naturales protegidas por el Estado, el cual guarda estrecha relación con el Convenio sobre la Diversidad Biológica (CBD), suscrito por el Perú en el año 1993¹⁷.

En setiembre de 1990 se aprueba el Decreto Legislativo 613, más conocido como el Código del Medio Ambiente, el cual establece en su artículo 50° que, es obligación del Estado proteger muestras representativas de los diversos tipos de ecosistemas naturales existentes en el territorio nacional a través de un sistema de áreas protegidas. Asimismo, en su artículo 53° estableció la posibilidad de expropiación de aquellos derechos cuyo ejercicio eran contrarios a los fines y objetivos de las áreas naturales protegidas¹⁸, «hace varias décadas atrás, las ANP se gestionaban bajo el paradigma de “áreas sin gente” y por ello, se promovía el desalojo de los pobladores asentados dentro de las áreas protegidas» (Montferri 2008:341). Tres años después,

¹⁶ Al respecto, Gálvez (2015) señala que se ha dado un gran avance en el desarrollo del marco normativo relacionado a las Áreas Naturales Protegidas desde 1997, año en que se dio la ley.

¹⁷ Resolución Legislativa 261181 del 30 de abril de 1993

¹⁸ Artículo 53 del Decreto Legislativo N° 613 Código del Medio Ambiente, promulgado el 08 de setiembre de 1990.

en el 2000, el D.S.N°001-2000-AG dispuso que las áreas protegidas se inscribieran en los Registros Públicos como patrimonio de la nación a nombre del Estado.

2.1.1.1 Convenio de la Diversidad Biológica

La suscripción del Convenio de la Diversidad Biológica (CBD) mediante la Resolución Legislativa 261181 en 1993 implicó un compromiso asumido con la comunidad internacional, por tanto, influyó en las políticas de Estado sobre conservación de áreas naturales, teniendo como objetivos “la conservación de la diversidad biológica, la utilización sostenible de sus componentes y la participación justa y equitativa de los beneficios derivados de los recursos genéticos” (Naciones Unidas).

“Los tratados ratificados por el Perú tienen valor hermenéutico para aplicar la Constitución y, con ello, hay que concluir que no tienen solamente rango de ley sino constitucional”¹⁹ (Rubio s/f: 109), específicamente en el caso del Convenio de la Diversidad Biológica (CBD) su importancia es aún mayor ya que constituye un instrumento que busca reducir la pobreza a través del aporte de la diversidad biológica, a pesar de no plantear un programa de trabajo o lista de actividades que tienen que efectuar las partes (Ipenza 2010). Como parte de este convenio, se encuentra la conservación de las ANP, razón por la cual se han dado diversas normas y se han formado diversas iniciativas a cargo de *stakeholders* para su gestión y vigilancia.

2.1.1.2 Ley orgánica para el aprovechamiento sostenible de los recursos naturales

La Ley N° 26821 fue promulgada en junio de 1997, estableciendo la posibilidad que tenía el Estado para otorgar derechos a los particulares para el aprovechamiento de los recursos, desarrollando el concepto de concesión como una forma jurídica, siendo hasta hoy la base sobre la cual se ha desarrollado diversas normas que establecen las condiciones y modalidades para el aprovechamiento de los recursos naturales.

El artículo 25° precisa que “pueden concederse diversos títulos de aprovechamiento sostenible sobre un mismo recurso natural, para lo cual es necesario establecer la prelación de derechos y las normas necesarias para su ejercicio” (Pulgar Vidal 2009:462). Por otro lado, el artículo 26° indica que “el derecho de aprovechamiento sostenible sobre un recurso natural, no confiere derecho alguno sobre recursos naturales distintos al concedido que se encuentren en el entorno” (Pulgar Vidal 2009:462). Esto último es de gran importancia pues obliga al desarrollo de

¹⁹ Cabe precisar que Henderson señala que con la adopción del sistema monista, el ordenamiento nacional e internacional se integran constituyendo un solo sistema jurídico, en el cual los tratados se incorporan automáticamente una vez han sido ratificados, por lo que son normas de aplicación inmediata (2004, pág. 73)

mecanismos que compatibilicen las actividades de aprovechamiento con el propósito de evitar superposiciones de los derechos y eventuales conflictos.

2.1.2 Ley y Reglamento de las ANP

En el año 1997 se da la Ley N° 26834 (Ley de áreas naturales protegidas), en dónde se establecen las categorías de ANP, así como los lineamientos de su gestión y manejo, dentro de los cuales se precisaron las limitaciones y restricciones al uso de predios de propiedad privada ubicados en un área natural protegida.

Posteriormente en el año 2001 se publica el D.S. N° 038-2001-AG, Reglamento de la Ley N° 26834, el cual reglamenta la gestión y manejo de las áreas así como las sanciones e instancias administrativas. Dicho reglamento estableció como obligatorio la opinión de INRENA²⁰ (ahora SERNANP) con respecto al estudio de impacto ambiental de proyectos dentro de área natural protegida y/o zona de amortiguamiento.

La normativa reconoce categorías de uso indirecto y directo, establece zonas de amortiguamiento, determina que los recursos en ANP de uso indirecto no deben ser explotados, exige preparación de planes de manejo, reconoce categorías internacionales de la UNESCO y dispone de categorías provisionales, conocidas en nuestro país como zonas reservadas (Dourojeanni & Quiroga 2006).

2.1.3 Ley del Ambiente

La Ley N° 28611 fue publicada en octubre del 2005, estableciendo en su artículo 107° que el Estado asegura la continuidad de los procesos ecológicos y evolutivos, así como la historia y cultura del país mediante la protección de espacios representativos de la diversidad biológica y de otros valores asociados de interés cultural, paisajístico y científico existentes en los espacios continentales y marinos del territorio nacional, a través del Sistema Nacional de Áreas Naturales Protegidas por el Estado (SINANPE). Asimismo reconoce en su artículo 110° el derecho de propiedad de las comunidades campesinas y nativas ancestrales sobre las tierras que poseen dentro de las ANP y en sus zonas de amortiguamiento.

Por otro lado, señala que el Estado promueve el otorgamiento de derechos el aprovechamiento sostenible de los recursos naturales, reconociendo que los recursos naturales son patrimonio de

²⁰ Instituto Nacional de Recursos Naturales fue un organismo público descentralizado del Ministerio de Agricultura, el cual era la autoridad en materia de áreas naturales protegidas hasta el año 2008. A partir del 2009, estas competencias fueron trasladadas al SERNANP que pertenece al Ministerio de Agricultura.

la nación²¹, los cuales pueden ser otorgados de acuerdo con la ley y al debido procedimiento, salvo las excepciones de ley²².

Asimismo, con respecto a los instrumentos de gestión ambiental reconoce que toda actividad humana que implique construcciones, obras, servicios y otras actividades, susceptibles de causar impactos ambientales de carácter significativo, está sujeta, de acuerdo a ley, al Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental (SEIA)²³, de igual forma los proyectos o actividades que no están comprendidos deben desarrollarse de conformidad con las normas de protección ambiental²⁴.

2.1.4 Ley y Reglamento del SEIA

La Ley N° 27446 (Ley del sistema nacional de evaluación de impacto ambiental) fue promulgada en setiembre del 2009. Con respecto a la clasificación de los proyectos y la aprobación de los términos de referencia para los estudios ambientales, se señala en el artículo 44° que en caso que los proyectos o actividades se localicen al interior de un ANP o en su correspondiente zona de amortiguamiento, la autoridad competente debe solicitar opinión técnica al SERNANP. De igual forma, en el artículo 53° señala que para el otorgamiento de la certificación ambiental, la autoridad competente deberá solicitar la opinión técnica favorable al SERNANP si los proyectos o actividades se localicen al interior de un área natural protegida o zona de amortiguamiento.

2.1.5 Procedimiento de compatibilidad

En el 2010 mediante D.S.N°004-2010-MINAM se precisa la obligación de solicitar OTPV (compatibilidad) en defensa del patrimonio natural de las áreas naturales protegidas, lo que motiva la modificación del artículo 116° del Reglamento de la Ley de áreas naturales protegidas, a través del D.S.N°003-2011-MINAM. Este último decreto establece la obligatoriedad de contar con OTPV (compatibilidad) antes del otorgamiento de derechos orientados al aprovechamiento de recursos naturales y/o a la habilitación de infraestructura en las áreas naturales protegidas de administración nacional y/o en sus zonas de amortiguamiento, y en las áreas de conservación regional, estableciendo así el procedimiento de solicitud de compatibilidad.

²¹ Artículo 5° de la Ley del Ambiente.

²² Artículo 85° acápite 2 de la Ley del Ambiente

²³ Artículo 24° acápite 1 de la Ley del Ambiente

²⁴ Artículo 24° acápite 2 de la Ley del Ambiente

Tres años más tarde, en el 2014, la Resolución Jefatural N°054-2014-SERNANP establece los requisitos de la solicitud para la evaluación de la compatibilidad de los proyectos de toda índole que se encuentran dentro de un área natural protegida y/o zona de amortiguamiento.

Para Gálvez (2015) no cabe la emisión de compatibilidad, cuando se trata de una actividad complementaria a una actividad principal y siempre que:

“—El derecho sea preexistente al área natural protegida. — El derecho ha quedado consentido en el área natural protegida. — La actividad principal ya cuente con pronunciamiento de compatibilidad favorable por parte del Sernanp. — La actividad complementaria vaya a ser desarrollada dentro del mismo ámbito geográfico en el que es desarrollada la actividad principal”. (2015:190)

2.2 Marco normativo internacional sobre derecho al agua

2.2.1 Observación General N° 15 como interpretación del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales

En el año 1978 el Perú ratificó el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC). Las observaciones generales buscan brindar una interpretación diversos artículos y disposiciones contempladas en el PIDESC.

En la Observación N° 15, se precisa que “el derecho humano al agua es indispensable para vivir dignamente y es condición previa para la realización de otros derechos humanos”²⁵ (CDESC 2002), como la salud, vivienda, alimentación. Asimismo sostiene que “el agua es fundamental para procurarse medios de subsistencia [...] y para disfrutar de determinadas prácticas culturales”²⁶ (CDESC 2002). Por otro lado, también precisa que se requiere garantizar el acceso al recurso hídrico con fines agrícolas para el ejercicio del derecho a una alimentación adecuada, reconociendo que es un recurso necesario para asegurar la higiene ambiental (CDESC 2002)

Los principales componentes del Derecho Humano al Agua (DHA), reconocidos en la Observación N° 15, son la disponibilidad, calidad, accesibilidad y asequibilidad. Es así que el contar con agua “es una precondition indispensable para alcanzar todos los demás derechos humanos” (Cárdenas *et al* 2005:35).

²⁵ Observación N°15, Introducción, ítem 1.

²⁶ Observación N°15, El fundamento jurídico del derecho al agua, ítem 6.

Por otro lado, la Observación N° 15 impone tres tipos de obligaciones a los Estados. La primera es la obligación de respetar, por lo que los Estados deben abstenerse de toda práctica o actividad que deniegue o restrinja el acceso al agua potable en condiciones de igualdad, de inmiscuirse arbitrariamente en los sistemas consuetudinarios o tradicionales de distribución del agua²⁷, etc. La segunda obligación es proteger, por tanto los Estados deben impedir a terceros que menoscaben en modo alguno el disfrute del derecho al agua²⁸. La tercera obligación corresponde al cumplimiento, entendiéndose como facilitar, promover y garantizar, cuando se hace referencia a facilitar se debe interpretar como la obligación que tiene el Estado de adoptar medidas que permitan ejercer el derecho²⁹ (Cárdenas *et al* 2005:31-32).

2.2.2 Convenio sobre los Derechos del Niño y Convenio sobre todas la formas de eliminación de la violencia contra la Mujer

Tanto el artículo 14° del Convenio sobre los Derechos del Niño, como el artículo 24° del Convenio sobre todas la formas de eliminación de la violencia contra la Mujer , reconocen expresamente el derecho humano al agua. Complementariamente, en la Declaración Latinoamericana del agua (2009), se declara que el acceso al agua es un derecho inalienable para la vida en sí.

2.2.3 Jurisprudencia del CIDH y CDHNU en relación al DHA

Sin perjuicio del análisis a realizar en el presente trabajo, nos remitimos a señalar que, “la escasez de agua genera pobreza” (Díaz –Pulido 2009:101), lo cual cobra sentido al analizar la relación del acceso al agua con calidad de vida. En este sentido, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), “ha producido una formulación dependiente del derecho al agua a partir de una interpretación y el desarrollo de cuatro derechos” (Salmón 2014: 326), que son los derechos a la propiedad, derecho a la vida digna, derecho a la integridad personal y derecho a la igualdad y no discriminación.

Estos cuatro derechos, sustentan y delimitan el derecho al agua como recurso indispensable para la sobrevivencia del ser humano, ello amparado en lo que señala la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1993 con respecto a la indivisibilidad e interdependencia de todos los derechos humanos (Salmón 2012).

²⁷ Observación N°15, Obligación de respetar, ítem 21

²⁸ Observación N°15, Obligación de proteger, ítem 23

²⁹ Observación N°15, Obligación de cumplir, ítem 25

Es importante destacar que la Asamblea General de la Organización de Estados Americanos a través de la Resolución AG/RES.2349³⁰, reconoció el respeto al uso ancestral del agua por parte de las comunidades y pueblos indígenas, como parte de sus usos y costumbres³¹.

La construcción del derecho humano al agua por parte del Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) se ha dado principalmente en relación a los derechos de los pueblos indígenas, debido que la protección de sus tierras y recursos es parte de su derecho de propiedad. En efecto, en el caso de Mayagna (Sumo) AwasTigni Vs. Nicaragua del 2001³², la CIDH resolvió a favor de estos pueblos considerando que la no delimitación de su territorio había originado la ausencia de protección de los recursos forestales, zonas de caza, era una forma de trasgredir su derecho de propiedad. En ese sentido, el derecho de los pueblos indígenas sobre sus territorios ancestrales³³ no se limita a la demarcación e incluye el derecho que tienen al uso, posesión, manejo, acceso y administración de los elementos que forman parte de este, como ríos, lagunas, suelo, fauna y flora (García 2001:639).

Por su parte Salmón concluye que “el derecho a la propiedad en el caso de pueblos indígenas es más que la titularidad sobre las tierras, puesto que la privación de los recursos como el agua, afecta los valores que les permiten mantener las características propias de sus costumbres” (2012:255).

A continuación se presentan casos que han permitido la construcción e interpretación del derecho Humano al Agua (DHA):

En el caso de Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) señala que

Las afectaciones especiales del derecho a la salud, e íntimamente vinculadas con él, las del derecho a la alimentación y el acceso al agua limpia impactan de manera aguda el derecho a una existencia digna y las condiciones básicas para el ejercicio de otros derechos humanos, como el derecho a la educación o el derecho a la identidad cultural. (CIDH 2005)³⁴

³⁰ Aprobada en la cuarta sesión plenaria y celebrada el 5 de junio de 2007

³¹ Acápite 4° de la AG/RES.2349

³² CIDH, Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni Vs. Nicaragua. Sentencia de 31 de agosto de 2001

³³ Cabe precisar que García señala que “los usos del agua [...] o los recursos de los bosques son, por sí mismos, de vital importancia para los pobladores indígenas [...] algo más que un conjunto de recursos [...] sino también simbólicos vinculados específicamente al hábitat integral que mantienen bajo control cultural, a los sentimientos subjetivos de pertenencia, de identidad y de dignidad y a la dinámica cultural del pueblo”. (2001, pág 645)

³⁴ CIDH. Comunidad indígena Yakye Axa Vs. Paraguay. Sentencia de 17 de junio de 2005. parr 167.

En el caso del Pueblo Saramaka Vs. Surinam del 2008, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) reconoce la relación que tiene el pueblo con su territorio y sus recursos. En ese sentido, se establece que el agua es un recurso natural esencial para que se puedan realizar algunas de sus actividades económicas de subsistencia (CIDH 2008)³⁵.

En el caso de Ángela Poma Poma Vs. Perú del 2009, la Corte de Derechos Humanos de las Naciones Unidas (CDHNU) concluyó que las obras de desvío de aguas provocaron la degradación de las tierras donde pastaba su ganado, causando el fallecimiento de este, lo que violaba su modo de vida pues la cría de camélidos constituía un elemento esencial de la cultura de la comunidad aymara, siendo ésta una forma de subsistencia y una práctica ancestral. Por tanto, se violó su derecho a la vida cultural³⁶.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) en el caso de “Los niños de la calle” (Villagrán Morales y Otros vs. Guatemala) de 1999 señala

El derecho a la vida es un derecho humano fundamental, cuyo goce es un prerrequisito para el disfrute de todos los demás derechos humanos. De no ser respetado, todos los derechos carecen de sentido. En razón del carácter fundamental del derecho a la vida, no son admisibles enfoques restrictivos del mismo. En esencia, el derecho fundamental a la vida comprende, no sólo el derecho de todo ser humano de no ser privado de la vida arbitrariamente, sino también el derecho a que no se le impida el acceso a las condiciones que le garanticen una existencia digna. Los Estados tienen la obligación de garantizar la creación de las condiciones que se requieran para que no se produzcan violaciones de ese derecho básico y, en particular, el deber de impedir que sus agentes atenten contra él. (CIDH 1999)³⁷

Esta interpretación fue posteriormente empleada en el caso de la Comunidad indígena Yakye Axa Vs. Paraguay del 2005. Posteriormente en el caso de la Comunidad Indígena Xákmok Kásek vs Paraguay, se precisó que el Estado había violado el artículo 4.1 de la Convención Interamericana de Derechos Humanos debido a que estos pueblos no habían tenido acceso al agua apta para el consumo humano, falta de acceso al alimento, salud y educación (CIDH 2010)³⁸.

³⁵ CIDH. Caso del Pueblo Saramaka VS Surinam. Sentencia de 12 de agosto de 2008.

³⁶ Para mayores referencia revisar la Comunicación N° 1457/2006 del 24 de abril de 2009.

³⁷ CIDH. Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) Vs. Guatemala. Sentencia sobre el fondo, del 19 de noviembre de 1999, párr. 144.

³⁸ CIDH. Caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek Vs. Paraguay. Sentencia del 24 de agosto de 2010.

2.3 Marco normativo nacional sobre derecho humano al agua

2.3.1 Constitución y política de Estado

En la Constitución vigente (1993), el derecho al agua no estaba reconocido, es decir era “un derecho [...] innominado que se encuentra en construcción a través del desarrollo jurisprudencial del tribunal constitucional” (Ortiz 2016:9), el cual toma en cuenta los avances en el derecho internacional.

Sin embargo, esta situación cambió en junio del 2017, ya que se dio un avance en torno al tema pues se aprobó la Ley N° 30588 (Ley de Reforma Constitucional) que reconoce el derecho de acceso al agua como derecho constitucional, esta ley específicamente reconoce en el artículo 7-A el derecho de toda persona a acceder de forma progresiva y universal al agua potable, reconociendo al agua como un recurso natural esencial y como tal, un bien público y patrimonio de la nación.

La política de Estado N° 33 trata sobre los recursos hídricos, en ella se reconoce el derecho fundamental de la persona humana al acceso al agua potable, imprescindible para la vida y el desarrollo humano. Asimismo se establece que se debe usar el agua en armonía con el bien común, como un recurso natural renovable y vulnerable, e integrando valores sociales, culturales, económicos, políticos y ambientales. Además establece como política de Estado el dar prioridad al abastecimiento de agua en cantidad, calidad y oportunidad idóneas, a nivel nacional, para consumo humano y para la seguridad alimentaria, así como conservar los conocimientos, tecnologías y organización tradicionales y ancestrales acumulados por los pueblos y comunidades amazónicas y andinas sobre la gestión de los recursos hídricos, promoviendo su compatibilización con el desarrollo tecnológico y de gestión.

2.3.2 Ley general del ambiente

La Ley N°28611 (Ley general del ambiente), en su artículo 1° señala que toda persona tiene el derecho irrenunciable a vivir en un ambiente saludable, equilibrado y adecuado para el pleno desarrollo de la vida, y el deber de contribuir a una efectiva gestión ambiental y de proteger el ambiente, así como sus componentes, asegurando particularmente la salud de las personas en forma individual y colectiva, la conservación de la diversidad biológica, el aprovechamiento sostenible de los recursos naturales y el desarrollo sostenible del país³⁹.

³⁹ Artículo I Del derecho y deber fundamental de la Ley N°28611

“Para ordenar y dar viabilidad al agua como recurso de uso humano, agrícola, industrial, energético y minero, se ha generado progresivamente un conjunto de instituciones públicas, amparadas en sus correspondientes dispositivos legales, que buscan garantizar la disponibilidad, el acceso al agua y la calidad de este recurso” (Cárdenas *et al* 2005:50). La creación de la ANA, como ente rector en materia de administración del agua y de sus bienes asociados, es un ejemplo de ello.

2.3.3 Ley y Reglamento de los recursos hídricos

La Ley N° 29338 (Ley de recursos hídricos), declara que el agua constituye patrimonio de la nación y que el dominio sobre ella es inalienable e imprescriptible, precisa además que es un bien de uso público y su administración solo puede ser otorgada y ejercida para el bien común, la protección ambiental y el interés de la nación⁴⁰.

Además, el Principio 1 del artículo III del Título preliminar de la Ley N°29338 establece que, el agua tiene valor sociocultural, valor económico y valor ambiental, por lo que su uso debe basarse en la gestión integrada y en el equilibrio entre estos. Complementariamente el Principio 10, señala que el uso del agua debe ser óptimo y equitativo, basado en su valor social, económico y ambiental, y su gestión debe ser integrada por cuenca hidrográfica y con participación activa de la población organizada.

Por otro lado la Ley N° 29338:

Propicia el cambio en el modo de pensar y en las actitudes sobre el valor, uso y gestión del agua por todos los sectores sociales y productivos, en especial la agricultura, para que su aprovechamiento sea eficiente y productivo, poniendo especial interés en minimizar los impactos en los ecosistemas. (Raffo Lecca 2013:116)

El Reglamento de la Ley N° 29338 creado con D.S.N°001-2010-AG, en su artículo 2° establece que el agua es un recurso natural renovable, vulnerable, indispensable para la vida, insumo fundamental para las actividades humanas⁴¹.

Asimismo, en su artículo 55° señala que el acceso al agua para la satisfacción de las necesidades primarias de la persona humana es prioritario sobre cualquier otra clase o tipo de uso⁴², luego en el artículo 61° indica que el uso productivo del agua consiste en la utilización con

⁴⁰ Artículo 1° de la Ley N° 29338

⁴¹ Acápites 2.1 del artículo 2° del Reglamento de la Ley N° 29338

⁴² Acápites 55.1 del artículo 55° del Reglamento de la Ley N° 29338

carácter exclusivo de los recursos hídricos, como insumo para el desarrollo de una actividad económica, cuyo ejercicio se lleva a cabo considerando los pronósticos oficiales de la disponibilidad anual de agua que emita la Autoridad Nacional del Agua (ANA)⁴³ y los planes de aprovechamiento de las disponibilidades hídricas, las medidas de protección ambiental, conservación y protección de la calidad de los recursos hídricos establecidas en los planes de gestión de recursos hídricos en la cuenca, etc.

De lo anterior se entiende que el agua es un insumo productivo por lo que su volumen de uso es relevante, dicho volumen dependerá directamente de las características de la fuente de agua concebida como un ecosistema, y de otros usos asociados a la fuente. Ante ello, el Reglamento de la Ley de recursos hídricos ha establecido un orden de preferencia por si hubiera concurrencia en la solicitud de uso para una misma fuente, dicha preferencia sigue el orden (i) agrario, acuícola y pesquero, (ii) energético, industrial, medicinal y minero, (iii) recreativo, turístico y transporte y (iv) otros usos⁴⁴.

2.4 Marco legal de Comunidades campesinas

Las comunidades andinas⁴⁵ fueron reconocidas por primera vez en la Constitución del Perú de 1920 (Figallo, citado por Peña s/f: 199). Posteriormente el convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes fue ratificado en 1994 por el Estado peruano, en él se regula el conjunto de derechos y obligaciones de las comunidades campesinas.

2.4.1 Convenio 169 de la OIT

El Convenio 169 desarrolla dos principios básicos, siendo el primero, el respeto de las culturas (continuidad histórica), formas de vida e instituciones tradicionales de los pueblos indígenas, y el segundo la consulta y participación de estos pueblos en las decisiones que afecten su organización, modo de vida y uso de territorio (Yong 2004). Es importante precisar que este convenio reconoce la especial relación de los pueblos con su entorno, específicamente recursos naturales, tierras y territorios que ocupan.

En este sentido, Anaya precisa que este convenio «reconoce los derechos colectivos de los “pueblos indígenas”, como tales y no como personas individuales que son indígenas. Estos

⁴³ Acápites 66.1 del artículo 66° del Reglamento de la Ley N° 29338

⁴⁴ Artículo 62 acápites 2 del Reglamento de la Ley N° 29338

⁴⁵ Entiéndase comunidades andinas como comunidades campesinas.

derechos incluyen derechos a la propiedad sobre las tierras tradicionales, el derecho a ser consultados (...) y el derecho como grupos a mantener sus instituciones y costumbres» (2008:33).

El Estado peruano al ratificar el Convenio 169, asumió un compromiso para adecuar su legislación y desarrollar acciones en respuesta a las disposiciones contenidas en él, cabe precisar que este Convenio 169 se dio en el año 1989 pero solo cinco años después es ratificado por el Perú.

2.4.2 Constitución del Perú

Los derechos colectivos de los pueblos indígenas son reconocidos en la Constitución del Perú, la cual se basa en el Convenio 169, por lo cual se reconocen los siguientes derechos: el derecho a la identidad cultural⁴⁶; el derecho a la participación de los pueblos indígenas; el derecho a la consulta; el derecho a elegir sus prioridades de desarrollo; el derecho a conservar sus costumbres, siempre que éstas no sean reconocidos internacionalmente; el derecho a la jurisdicción especial; el derecho a la tierra y el territorio ; uso de los recursos naturales que se encuentran en su ámbito geográfico y que utilizan tradicionalmente; el derecho a la salud con enfoque intercultural; y el derecho a la educación intercultural, etc.(MINCU)

2.4.3 Ley del derecho a la consulta previa a los pueblos indígenas u originarios

La Ley N° 29785, fue dada en el marco de la ratificación del Convenio 169 por lo que establece los principios y el procedimiento del derecho a la consulta previa a los pueblos indígenas u originarios respecto a las medidas legislativas o administrativas que les afecten directamente.

En el artículo 10° de la citada ley se estableció la obligación de identificar a los pueblos indígenas u originarios a ser consultados por parte de las entidades estatales, en razón a ello el Ministerio de Cultura (MINCU) viene elaborando una base de datos de los pueblos indígenas u originarios, incluyendo a las comunidades campesinas.

2.4.4 Ley orgánica del aprovechamiento de los recursos naturales

Con respecto al aprovechamiento de los recursos naturales por parte de las comunidades campesinas y nativas, la norma lo circunscribe a la satisfacción gratuita, de los recursos naturales de libre acceso del entorno adyacente a sus tierras, para satisfacer sus necesidades

⁴⁶ Artículo 2° inciso 19 de la Constitución de 1993.

de subsistencia y usos rituales, siempre que no existan derechos exclusivos o excluyentes de terceros o reserva del Estado⁴⁷.

2.4.5 Ley de recursos hídricos

En cuanto al territorio y propiedad, la estrecha relación que los indígenas mantienen con la tierra por tanto debe de ser reconocida y comprendida como la base fundamental de sus culturas, su vida espiritual, su integridad y su supervivencia económica (CIDH 2001)⁴⁸

En la Ley N° 29338 (Ley de recursos hídricos) se ha establecido como principio N°5 el respeto de los usos del agua por las comunidades campesinas y comunidades nativas, dónde se señala que el Estado respeta los usos y costumbres de las comunidades campesinas y comunidades nativas, así como su derecho de utilizar las aguas que discurren por sus tierras, en tanto no se oponga a la ley⁴⁹. De igual forma la Ley de áreas naturales protegidas, en el artículo 31° señala que se dará atención prioritaria a asegurar los usos tradicionales y los sistemas de vida de las comunidades campesinas.

Asimismo, la Ley N° 29338, también reconoce que las comunidades campesinas utilizan sus usos y costumbres, como base para su organización en torno al agua, el Capítulo III del título IV de la Ley de recursos hídricos (artículo 64°) precisa que el Estado reconoce y respeta el derecho de las comunidades para utilizar las aguas existentes o que discurren por sus tierras, así como sobre las cuencas de donde nacen dichas aguas, tanto para fines económicos, de transporte, de supervivencia y culturales, en el marco de lo establecido en la Constitución Política del Perú, siendo este derecho imprescriptible, prevalente y ejercido de acuerdo con los usos y costumbres ancestrales de cada comunidad.

Mediante la Resolución Jefatural N°007-2015-ANA se aprueba el Reglamento de procedimientos administrativos para el otorgamiento de los derechos de uso de agua y autorizaciones de ejecución de obras en las fuentes naturales de agua, donde se detallan los pasos y requisitos para obtener la acreditación hídrica y cada uno de los derechos de uso establecidos en la Ley de recursos hídricos.

⁴⁷ Artículo 17° de la Ley N° 26821 Ley Orgánica para el aprovechamiento sostenible de los recursos naturales.

⁴⁸ Citada por el tribunal Constitucional Peruano en el Caso Cordillera Escalera, Expediente N°03343-2007-PA/TC del 19 de febrero de 2004, pág 14.

⁴⁹ Artículo 3° de la Ley de Recursos Hídricos, Ley N° 29338 publicada 31 de marzo del 2009.

CAPÍTULO III

DISEÑO DE LA INVESTIGACIÓN

3. Alcances del caso seleccionado

En este capítulo se describe el caso seleccionado así como a la comunidad campesina de Aquia, asimismo se precisa el planteamiento del problema, la hipótesis, los objetivos de la tesis, y la metodología que ha permitido recopilar información para el análisis a realizar en los siguientes capítulos.

3.1 Comunidad campesina de Aquia

3.1.1 Ubicación

La presente tesis analizará el caso del “Proyecto de afianzamiento hídrico para autoconsumo de la comunidad campesina de Aquia en el Parque Nacional Huascarán”, provincia de Bolognesi, departamento de Huaraz. Este distrito cuenta con los centros poblados de Racrachaca y Pachapaqui y los anexos de Santa Rosa, Uranyacu, Suyán, Pacarenca, Villanueva, Vista Alegre y San Miguel, todos los poblados forman parte de la comunidad campesina de Aquia, la cual tiene personería jurídica y se rige bajo sus propios estatutos y reglamento.

3.1.2 Caracterización socioeconómica

A partir del año 1993, la población del distrito de Aquia ha sufrido un decrecimiento, según proyecciones del INEI (2014) la tendencia continuará⁵⁰. Según el Plan de desarrollo concertado del distrito de Aquia al 2021, el 37% de la población no tiene satisfecho una necesidad básica y 19% tiene dos necesidades básicas insatisfechas. Por otro lado, la población menor de 5 años de edad con desnutrición asciende a 26.2%, por lo que es necesario mejorar el acceso y uso de los alimentos.

En cuanto al desarrollo económico del distrito, el Plan de desarrollo concertado del distrito de Aquia al 2021 precisa que la principal actividad económica del distrito de Aquia es la actividad pecuaria, en la que destaca la crianza de ganado vacuno (lechero) y la crianza de ovino. La actividad agrícola está orientada al cultivo de papa, mashua, maíz, trigo, cebada y quinua en pequeñas cantidades y únicamente para el autoconsumo además del cultivo de pastos.

⁵⁰ Datos consignados en el Plan de desarrollo concertado del distrito de Aquia 2021.

Es muy importante precisar que el mencionado plan expone que el manejo de pastos no es intensivo y solo 572.8 hectáreas de un total de 587 hectáreas cuentan con riego, el cual no es necesariamente permanente. Además se señala que hay un deficiente uso del agua para regar pasturas y otros cultivos.

3.1.3 Descripción e historia

De acuerdo al Directorio de las comunidades campesinas en el Perú (2016), la comunidad campesina de Aquia ha sido reconocida el 9 de diciembre de 1930, atribuyéndosele 50 017,18 hectáreas; siendo sus tierras tituladas en junio de 1989.

La población que forma parte de la comunidad desea mejorar el sistema de canales y contar con un sistema de regulación para almacenar el agua excedente en época de avenidas, garantizando la dotación de agua para una segunda campaña agrícola, debido a que existe un déficit hídrico que imposibilita el aprovechamiento de la totalidad del área agrícola. Es por ello que, el proyecto de afianzamiento consideró la obra de regulación en la Laguna Yanacocha 1 (dique de tierra y embalse) además de obras auxiliares durante la construcción (acceso, campamento, canteras). Sin embargo, la laguna y parte del camino de acceso, que siguió un camino existente (trocha), se encontraban dentro del Parque Nacional Huascarán, razón por la cual se solicitó OTPV (compatibilidad) para las obras de aprovechamiento hídrico al SERNANP. Cabe resaltar que la comunidad campesina de Aquia se encuentra ubicada en la zona de amortiguamiento del Parque Nacional Huascarán.

Dicha solicitud de OTPV (compatibilidad) fue presentada por una empresa privada⁵¹ que los representaba como parte de los acuerdos llevados a cabo con la comunidad campesina, la cual fue denegada en marzo del 2017 mediante Oficio N° 471-2017-SERNANP-DGANP sustentado en la Opinión técnica N° 221-2017-SERNANP-DGANP. Dicha denegación se basó en el análisis de los requisitos establecidos en la Resolución Jefatural N°054-2014-SERNANP y criterios establecidos en la Ley N° 26834⁵², normas que no incluyen criterios sociales cuando se trata de comunidades campesinas.

⁵¹ La empresa privada llegó a la zona en el año 2015 con fin de continuar la producción de una planta de beneficio de mineral. Su antecesora no había tenido una buena relación con la comunidad. Por ello, la empresa como parte de su gestión social acordó con la comunidad que los apoyaría en las gestiones necesarias para sacar adelante una serie de proyectos de interés comunal. Siendo el proyecto de afianzamiento hídrico la principal solicitud de la comunidad debido a su urgencia en acceso al recurso hídrico para continuar con sus actividades (agricultura y ganadería).

⁵² El artículo N°27 señala que el aprovechamiento de recursos naturales en Áreas Naturales Protegidas sólo podrá ser autorizado si resulta compatible con la categoría, la zonificación asignada y el Plan Maestro del área. El aprovechamiento de recursos no debe perjudicar el cumplimiento de los fines para los cuales se ha establecido el área.

Debido a la negativa de SERNANP, la empresa ha enfrentado una serie de reclamos por parte de la comunidad. Es por esta razón que el nombre de la empresa no aparecerá en esta tesis.

3.1.4 Actores involucrados

A continuación se han identificado los actores que de alguna u otra manera se encuentran involucrados en el proceso de compatibilidad para el proyecto de afianzamiento hídrico:

- SERNANP : Quien emite opinión de compatibilidad
- MINAGRI : Quien en este caso ha solicitado la opinión de compatibilidad a SERNANP
- ANA: A través de la Autoridad Administrativa (AAA) del Agua Cañete-Fortaleza⁵³ quien otorga la licencia de uso de agua ya que la fuente forma parte de la cuenca alta del río Pativilca⁵⁴.
- Comunidad campesina de Aquia: Quien solicita la ejecución del proyecto para autoconsumo.

3.2 Planteamiento del problema

Las áreas naturales protegidas (ANP) son consideradas herramientas de conservación eficaces pues existe en torno a ellas normativas, estrategias de planificación participativa, financiamiento y gran aceptación por parte de los Estados con respecto a los beneficios derivados de su conservación. La obtención de la OTPV (compatibilidad) favorable como requisito obligatorio antes de llevar a cabo un proyecto en un ANP o zona de amortiguamiento conlleva a una serie de problemas asociados al uso del agua, que se desprenden del enfrentamiento entre el enfoque proteccionista y la relación que las comunidades locales tienen con su entorno.

Según el SERNANP⁵⁵ existen 216 áreas naturales protegidas (ANP), las cuales representan el 17% del territorio del país (22 633 586.44 ha). En el 2011, estas áreas eran tan solo 126 (22 129 453.81 ha) (MINAM 2016: 23), es decir en los últimos siete años se ha dado un auge en la creación de ANP y conservación de los ecosistemas socioculturales y biofísicos que albergan. Por tanto, se busca generar oportunidades que pongan en valor estas áreas mediante estrategias de manejo que sean compatibles con los fines para los cuales fueron creadas.

⁵³ El expediente inició su trámite en el ALA Barranca que pertenece a la AAA Cañete Fortaleza.

⁵⁴ 13758 es el Código de unidad hidrográfica otorgado por la AAA Cañete Fortaleza.

⁵⁵ Listado actualizado del SINANPE a abril de 2018

Es importante precisar que la conceptualización inicial de las ANP corresponde a la corriente representada por Muir⁵⁶, es por ello que los estudios realizados antes de la creación del Parque Nacional Huascarán (PNH) entre 1960 y 1970 fueron estudios científicos liderados por el Servicio Aerofotográfico Nacional, el Instituto Geográfico Militar, la Comisión de Control de Lagunas del Ministerio de Fomento y Obras Públicas y el Ministerio de Pesquería, no realizándose ningún estudio de índole social ya que este factor no tenía trascendencia en ese contexto, porque se concebía una naturaleza prístina sin presencia de poblaciones.

En razón a ello, se promovía el desalojo de los pobladores asentados dentro de las áreas protegidas, lo cual se refleja en el Decreto Legislativo 613 (Código del Medio Ambiente de 1990) que estableció la posibilidad de expropiación de aquellos derechos cuyo ejercicio eran contrarios a los fines y objetivos de las áreas naturales protegidas⁵⁷. Posteriormente en la Ley de áreas naturales protegidas de 1997 se estableció que se podía determinar las restricciones al uso de la propiedad del predio privado ubicado dentro de un ANP. Años más tarde, el Estado dispuso que las áreas protegidas se inscribieran en los registros públicos como patrimonio de la nación⁵⁸. Finalmente, en el Reglamento de la Ley N° 28634⁵⁹ se precisaron las limitaciones y restricciones al uso de predios de propiedad privada ubicados en un área natural protegida.

“La creación de ANP dentro de nuestro territorio nacional y el desarrollo de actividades productivas, como la minería, se han visto muchas veces inmersas en una suerte de conflicto por superposición de intereses” (Niño 2015:30). Este conflicto por superposición de intereses puede ejemplificarse cuando en un ANP existen derechos pre adquiridos al establecimiento del ANP (casos como el de la Reserva paisajística Nor Yauyos Cochas o el Parque Nacional Huascarán), los cuales pueden fomentar una actividad económica como la minería que no necesariamente es compatible con la existencia del ANP.

Si bien hoy en día esos derechos deben respetarse, la gestión de las ANP busca no tener actividades que se enfrenten, por lo cual la normativa propone la obtención de la OTPV (compatibilidad), la cual emplea criterios que permiten desarrollar un análisis que defina si una actividad puede llevarse a cabo o no dentro del ANP o en su zona de amortiguamiento.

Es así como, una OTPV (compatibilidad) no favorable por parte del SERNANP conlleva a una negación tácita del derecho de uso de agua, cuando se trata de proyectos que implican el

⁵⁶ Considerando la exposición de Martínez-Alier con respecto al “culto al desierto” (2002, pág 1-5)

⁵⁷ Artículo 53° del Decreto Legislativo N° 613 Código del Medio Ambiente, promulgado el 08 de setiembre de 1990.

⁵⁸ Artículo 1° del Decreto Supremo 001-2000-AG

⁵⁹ Artículo 46.1 del Decreto Legislativo N° 613 Código del Medio Ambiente, promulgado el 08 de setiembre de 1990.

acceso y uso del recurso, pues sin compatibilidad es imposible obtener certificación ambiental, y sin esta última no es posible solicitar licencia de uso de agua.

Los criterios empleados para emitir una OTPV (compatibilidad) se avocan a la conservación del área natural protegida y de sus objetivos de conservación, no considerando el factor social, por lo cual el procedimiento de compatibilidad podría ser el inicio de un conflicto por el recurso hídrico.

Además, el análisis que respalda la OTPV (compatibilidad) no considera criterios adicionales o diferenciados cuando se trata de una solicitud que involucra los derechos de uso de agua asociados a la identidad de una comunidad campesina. Es así como, se cumple lo que señala Boelens en cuanto a que “los derechos consuetudinarios de agua en los países latinoamericanos están bajo una presión creciente” (2003:5) ya que no se ha tomado en cuenta la realidad de las comunidades campesinas en los procesos de otorgamiento.

Cabe resaltar que este otorgamiento responde a derechos formales establecidos en el marco normativo en materia de recursos hídricos, tal cual lo concibe el Estado. Es precisamente ahí donde surge la semilla del potencial conflicto, pues “estos procesos resultan extraños [para las comunidades] ya que se enfrentan a una lógica individual que solo reconoce una fuente de legalidad y legitimidad” (Urteaga 2006:113).

Es por ello que, el análisis que respalda la OTPV (compatibilidad), no garantiza la ausencia de conflictos en etapas posteriores, más aun cuando a) los procesos de participación ciudadana e involucramiento de la población se llevan a cabo en el marco de los instrumentos de gestión ambiental y del SEIA, no en el marco de la compatibilidad; y b) si se considera que la compatibilidad se otorga sin tomar en cuenta ningún criterio de índole social aplicable o exclusivo a proyectos que beneficiarían a comunidades campesinas.

3.3 Hipótesis y Objetivos de la tesis

Las hipótesis que plantea la tesis es:

“Cuando se emite una OTPV (compatibilidad) no favorable a proyectos de afianzamiento hídrico para autoconsumo de una comunidad campesina en sierra dentro de un área natural protegida, se vulnera el Derecho Humano al Agua (DHA) y los derechos de las comunidades porque no existe ningún criterio de índole social que los incorpore en el análisis previo”

Para el desarrollo de la tesis se plantean los siguientes objetivos:

3.3.1 Objetivo general

- Analizar el procedimiento de compatibilidad de un proyecto de afianzamiento hídrico para autoconsumo de la comunidad campesina del distrito de Aquia, superpuesto parcialmente al Parque Nacional Huascarán, contrastando los criterios establecidos por SERNANP y el derecho humano al agua de las comunidades campesinas y derechos conexos.

3.3.2 Objetivos específicos

Analíticos

- Describir los criterios utilizados para la evaluación realizada por SERNANP e identificar aquellos que dieron como resultado la denegación de la compatibilidad del proyecto.
- Determinar los desafíos que existen para incorporar el derecho humano al agua como criterio adicional en la evaluación de compatibilidad para el caso presentado.
- Determinar los desafíos que existen para incorporar los derechos de las comunidades campesinas a partir del Convenio 169 de la OIT como criterio adicional en la evaluación de compatibilidad para el caso presentado.

Propuesta

- Establecer criterios a incorporar como parte de un sustento técnico legal para incluir el Derecho Humano al Agua (DHA) y los derechos de las comunidades en el análisis previo al otorgamiento de OTPV (compatibilidad) para un proyecto de afianzamiento hídrico para autoconsumo de una comunidad campesina dentro de un área de uso indirecto.

3.4 Metodología

La presente tesis ha sido trabajada metodológicamente en dos pasos, el primer paso consistió recopilación de información que involucraba literatura en materia de ANP, comunidades campesinas y el Derecho Humano al Agua (DHA). Asimismo, se aplicaron entrevistas los actores que formaron parte del caso revisado (MINAGRI, SERNANP, ANA y comunidad campesina de Aquia), adicionalmente se incluyeron entrevistas a especialistas en agua, conservación y obras hidráulicas. Cabe precisar que, a todos los entrevistados se les hizo firmar los formatos de consentimiento informado establecidos por la PUCP.

El segundo paso consistió en el análisis y tratamiento de la información, lo que permitió desarrollar el IV, V y VI capítulo de la tesis. Para este análisis se hicieron uso de diagramas que permitieran ordenar la información proporcionada en las entrevistas en ítems clave, lo que permitió conocer la opinión y/o conceptualización de cada uno de los actores en relación a un proyecto de afianzamiento hídrico y/o proceso para obtener la OTPV (compatibilidad) favorable.

Complementariamente, se identificaron los fundamentos legales empleados por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) y la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas (CDHNU) en materia de Derecho Humano al Agua (DHA), con los cuales se resolvieron los casos en favor de pueblos indígenas u originarios.

Posteriormente, los resultados de las entrevistas a los especialistas y los actores (SERNANP, MINAGRI, ANA y Comunidad Campesina de Aquia), permitieron la identificación de retos o desafíos en el proceso de la OTPV (compatibilidad) para incluir el Derecho Humano al Agua en la evaluación previa.

En base a ello, se identificaron los principales argumentos que permitieron la construcción del sustento técnico aplicable en casos similares al descrito, es decir se pudieron definir criterios base que podrían servir para evaluar la compatibilidad de proyectos que involucren a las comunidades campesinas. Por su parte, el sustento legal fue construido en base a la jurisprudencia identificada previamente y a la recopilación de información en materia de Derecho Humano al Agua (DHA) y los derechos de las comunidades

Cabe precisar que, la tesis inicialmente no había considerado un trabajo de campo en la zona debido al descontento de la población por la denegación del proyecto y porque se analizó que podría haber un riesgo de generación de expectativas en torno al proyecto denegado. Finalmente, se consideró que era necesario tener una idea de cómo consideraban los comuneros al agua y cuál era su relación con esta, por lo cual se efectuó el trabajo de campo mediante entrevistas formales e informales.

A continuación, se brinda más detalle de cada uno de los pasos que forman parte de la metodología.

3.4.1 Sobre la recopilación de la información

3.4.1.1 Revisión de literatura

Dado que el objetivo general de la tesis es el análisis del procedimiento de compatibilidad, una primera etapa de la investigación consistió en la revisión bibliográfica en materia de áreas naturales protegidas:

- Normativa en materia de ANP (Ley N°26834, Reglamento de la Ley N° 26834, D.S. N° 003-2011-MINAM y Resolución Presidencial N°054-2014-SERNANP)
- Plan maestro del Parque Nacional Huascarán (2010-2015) y Plan Maestro del Parque Nacional Huascarán (2016-2021)
- Plan director de las ANP
- Antecedentes de las ANP en el Perú (Informes y/o publicaciones del MINAM)

Mientras que una segunda etapa consistió en la revisión bibliográfica en materia de otorgamiento de derechos de uso de agua:

- Normativa en materia de recursos hídricos (Ley N° 29338 y su Reglamento)
- Reglamento para el otorgamiento de derechos de uso de agua.
- Literatura con respecto al derecho humano al agua (Observación general N° 15, etc.)

En la tercera etapa se realizó la búsqueda de información sobre comunidades campesinas y sus derechos, para lo cual se revisó:

- Derechos de las comunidades campesinas en la normativa peruana.
- Casos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) con respecto a derecho de los pueblos indígenas
- Caso de la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas (CDHNU).

Complementariamente, se revisaron libros y artículos académicos que ayudaron en la definición de conceptos y antecedentes de la presente tesis en materia de Derecho Humano al Agua (DHA), áreas naturales protegidas y comunidades campesinas.

3.4.1.2 Entrevistas semi-estructuradas

Las entrevistas han sido dirigidas a un grupo diverso de actores, conformado por representantes de las siguientes instituciones y/o temas, quienes han dado el consentimiento para el uso de la información proporcionada en la presente investigación.

Tabla 1: Listado de entrevistados

Institución/Temática	Cargo	Código
SERNANP	Especialista de la Unidad de Gestión Ambiental del SERNANP	SER-01
SERNANP	Responsable de Unidad Funcional de Políticas y Prospectiva	SER-02
SERNANP	Especialista de Unidad Funcional de Políticas y Prospectiva	SER-03
ANA	Especialista Vocal del Tribunal de Resolución de Controversias Hídricas	ANA-01
MINAGRI	Especialista Ex director de la DGAAA	MIN-01
ANA/SERNANP	Especialista en agua y ANP Ex Miembro del directorio de SERNANP/ Ex vocal del Tribunal de Resolución de Controversias Hídricas	ANSE-01
Conservación	Especialista legal en conservación del SPDA	CON-01
Proyectos de Afianzamiento hídrico	Especialista en ingeniería hidráulica	TEC-01
Comunidad campesina de Aquia*	Presidente de la comunidad campesina de Aquia	CCA-01
Comunidad campesina de Aquia*	Comunero de comunidad campesina Aquia	CCA-02
Comunidad campesina de Aquia*	Presidente del Comité de la Junta de regantes sector Santa Rosa	CCA-03
Comunidad campesina de Aquia*	Presidente del Comité de la Junta de regantes sector Aquia	CCA-04
Comunidad campesina de Aquia*	Comunero sector Pachapaqui	CCA-05

Fuente: Elaboración propia

() Se ha considerado entrevistas a los pobladores de Aquia con respecto a los recursos hídricos sin ahondar en el proyecto denegado salvo que sea mencionado por ellos mismos, en vista de que la denegación del proyecto ha generado malestar en la población y el estudio podría generar expectativas.*

Se diseñaron guías de entrevistas por cada actor entrevistado, para el caso de la comunidad campesina de Aquia se empleó un solo modelo de entrevista, pero al considerar preguntas abiertas se pudo adaptar el formato. Cabe precisar que, se realizaron dos visitas previas antes de la ejecución de entrevistas, con el fin de definir rutas, logística, tiempos y actores que tuvieran disposición para la realización de entrevistas. Es así que, un grupo de los entrevistados en la comunidad fue grabado y otros fueron entrevistados de manera informal durante el trabajo de campo.

Estas visitas previas fueron fundamentales para poder contactar al presidente de la comunidad y lograr su consentimiento para realizar las entrevistas a los comuneros, asimismo estas visitas permitieron identificar donde encontrar a los actores (datos de contacto) y en que horarios.

Las entrevistas se realizaron entre setiembre de 2017 y enero de 2018, previa coordinación y confirmación telefónica en la mayoría de casos.

3.4.1.3 Documentos públicos

Se obtuvo el informe de evaluación de compatibilidad del proyecto emitido por SERNANP para poder acceder a la justificación técnico legal de la opinión emitida, este fue proporcionado por el especialista en obras hidráulicas ya que había participado en la elaboración del expediente. Cabe precisar que el especialista permitió revisar el expediente elaborado.

Adicionalmente, se revisó el plan de desarrollo concertado del distrito de Aquia y el plan maestro del Parque Nacional Huascarán. Con el primero se tuvieron datos cuantitativos que describían el área del caso investigado y el segundo permitió un mayor conocimiento de la gestión dentro del PNH.

3.4.2 Sobre el tratamiento y análisis de la información

El tratamiento y análisis de la información se presenta en los capítulos III y IV. Cabe precisar que en el capítulo V se desarrolla el sustento técnico y legal que brinda las bases para el análisis de casos similares.

3.4.2.1 Análisis de la opinión de SERNANP

Se realizó un análisis de la opinión emitida por SERNANP a la luz de la normativa aplicable, considerando información del proyecto (expediente presentado), para determinar la causa de la denegación. Para ello además de revisar la opinión emitida, se revisó el plan maestro, el artículo 27° de la Ley de áreas naturales protegidas y el D.S.N°003-2011-MINAM.

3.4.2.2 Análisis de las entrevistas

Las entrevistas fueron grabadas y codificadas, posteriormente se analizó cada una de ellas, su análisis permitió la construcción de diagramas que identificaron temas clave en el desarrollo de la presente investigación. Durante las entrevistas que no fueron grabadas y se llevaron a cabo de manera informal, se tomaron apuntes.

Cabe precisar que para las entrevistas a los integrantes de la comunidad campesina de Aquia, no se mencionó directamente la denegación de la compatibilidad a fin de no generar expectativa, por ello las preguntas se avocaron a identificar los principales usos, fuentes y percepciones en torno al agua. Estas entrevistas se ejecutaron en octubre de 2017.

3.4.3 Identificación de sustentos legales en materia de derecho humano al agua

Luego de realizar la revisión de los casos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) se identificaron los principales sustentos legales que fueron la clave para dar un veredicto en favor de las comunidades indígenas, asimismo se identificó un caso Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas (CDHNU) (caso de Ángela Poma Vs. Perú), el cual también fue analizado. Para ello se empleó una matriz que consignaba: caso, país, planteamiento, argumentos, análisis de fondo.

3.4.3.1 Elaboración del sustento técnico y legal

Con la información de las entrevistas y análisis del documento emitido por SERNANP, se procedió a elaborar un cuadro identificando los principales desafíos en la inclusión de criterios en el análisis previo al otorgamiento de OTPV (compatibilidad). Estos desafíos fueron clasificados según su naturaleza como técnicos o legales, adicionalmente se identificó su clase, si se encontraban ligados a la temática del Derecho Humano al Agua (DHA) y/o derechos de las comunidades campesinas, o implicaban generación y/o disponibilidad de información.

Posteriormente, se procedió a elaborar un esquema donde se presentaron los principales criterios técnicos que se sugieren evaluar cuando se trate de casos similares al de la comunidad campesina de Aquia. Asimismo, se desarrolló el sustento legal que SERNANP tendría como respaldo y que serviría en la evaluación de proyectos asociados a comunidades campesinas con fines de subsistencia.

Cabe precisar que, este sustento técnico legal desarrollado no es aplicable a todos los casos de proyectos de afianzamiento hídrico, pero si puede servir como referencia y recomendación a los evaluadores de SERNANP, con el fin de permitir una evaluación menos sesgada.

CAPÍTULO IV

ANÁLISIS DE LA EVALUACIÓN REALIZADA POR SERNANP Y DESAFÍOS QUE EXISTEN EN LA EVALUACIÓN DE COMPATIBILIDAD

4. Antecedentes

En noviembre del 2016, la comunidad campesina de Aquia solicitó a la Autoridad Local del Agua de Barranca (ALA Barranca) requerir a SERNANP la opinión de compatibilidad debido a que la normativa vigente señala que las entidades competentes para suscribir contratos de licencia u otras modalidades contractuales de otorgar autorizaciones, permisos y concesiones, solicitarán al SERNANP la emisión de compatibilidad previamente al otorgamiento de derechos orientados al aprovechamiento de recursos naturales, y/o a la habilitación de infraestructura⁶⁰. Sin embargo dicha entidad respondió con Carta N°841-2016-ANA-AAA.CF-ALA.B que el ALA Barranca no tenía competencia para solicitar al SERNANP la opinión de compatibilidad. Ante ello, por tratarse de un proyecto del sector agricultura y riego, y considerando que el ANA era una entidad adscrita a dicho sector, se hizo la solicitud a la Dirección General de Asuntos Ambientales Agrarios para que direcciona la solicitud a la dirección o institución del sector que contara con la competencia.

Es así como, mediante Oficio N°35-2017-MINAGRI-DVDIAR-DGAAA-DGAA, el Ministerio de Agricultura y Riego a través de la Dirección de Gestión Ambiental Agraria solicita a SERNANP la opinión de compatibilidad. SERNANP se pronuncia mediante Oficio N° 471-2017-SERNANP-DGANP, el cual se sustenta en la Opinión Técnica N° 221-2017-SERNANP-DGANP, concluyendo que la actividad es no compatible con la naturaleza jurídica y condición natural del Parque Nacional Huascarán.

4.1 Identificación de componentes del proyecto

Los proyectos de afianzamiento hídrico pueden ser nuevos o de mejoramiento, cuando son nuevos implican el riego de tierras antes no productivas, cuando son de mejoramiento implican el aumentar el rendimiento de las tierras usadas.

⁶⁰ Artículo 116.1 del DS N° 003-2011-MINAM Modificación del artículo 116° del Reglamento de la Ley de Áreas Naturales Protegidas.

Bajo este contexto, el proyecto presentado por la comunidad campesina de Aquia implicaba una dotación continua de agua con fines agrícolas durante todo el año, es por ello que consideró una serie de componentes dentro de los cuales se tenía un dique, un embalse, un canal de riego⁶¹, un camino de acceso, canteras y un campamento temporal. Cabe precisar que, la mayoría de proyectos de afianzamiento hídrico cuentan con componentes similares cuando plantean el represamiento.

4.1.1 Dique y embalse

El proyecto propuso un dique de concreto de una longitud de 85.0 m y 5.70 m de altura ubicado en la cota 4 562 msnm. Por otro lado el embalse que daría a lugar el dique, contaría con 244 605 m³ y el espejo de agua utilizaría un área de 79 654 m².

4.1.2 Camino de acceso

Se propuso seguir el trazo de un camino peatonal existente de 11.9 km y de aproximadamente 1.5 m de ancho efectivo. Sin embargo, se consideró que en casos de emergencias se iba a requerir el ingreso de camioneta *pick up* por lo que se solicitó 0.75 m adicionales a cada lado del camino existente.

4.1.3 Canteras

Para la construcción del dique se propuso el uso parcial y/o de una de las canteras Santa Rosa y Desagüe, la primera con un volumen 3 000 m³ y la segunda con 240 000 m³. Cabe resaltar que, se había identificado el uso de la primera por parte de la comunidad, encontrándose ambas en la zona de amortiguamiento del PNH.

4.1.4 Campamento

Se propuso un campamento temporal ubicado al lado de la Laguna Yanacocha 1 dónde se tenía proyectada la construcción del dique, el cual funcionaría durante la etapa de construcción.

4.1.5 Canal de riego

Se propuso continuar con el uso del canal existente Ocopampa-Mutgo de 12 km de longitud y con un aforo de 0.098 m³/s.

⁶¹ El canal de riego ya existía y su mejoramiento era parte de otro proyecto de la Comunidad Campesina, sin embargo el agua que se solicitaba sería derivada por este canal y por ello se mencionó en el expediente como un antecedente.

Fotografía N°1 y N° 2: Canal Ocopampa-Mutgo



Fuente: Trabajo de campo, setiembre 2017

4.2 Opinión de SERNANP

4.2.1 Superposición al Parque Nacional Huascarán

A continuación, se presenta un resumen de la superposición de los componentes descritos con el Parque Nacional Huascarán (PNH) o su zona de amortiguamiento (ZA)

Tabla 2: Superposición de componentes del proyecto con el PNH y/o su ZA

Componente	PNH	ZA	Zonas comprometidas del PNH
Dique y embalse	x		Zona de uso silvestre y zona de uso especial
Acceso	x	x	Zona de protección estricta , zona de uso silvestre y zona de uso especial
Canal de irrigación	-	-	-
Canteras	-	x	No aplica
Campamento temporal	x	-	Zona de uso silvestre y zona de uso especial

Fuente: Elaboración propia

4.2.2 Sustento técnico de la denegación

La Opinión Técnica N° 221-2017-SERNANP-DGANP sustentó la opinión no favorable en base a los criterios establecidos en el artículo 27° de la Ley N° 28634. A continuación se detalla lo que esta opinión concluyó con respecto los criterios de evaluación.

4.2.2.1 Categoría del área

SERNANP opinó que un Parque Nacional Huascarán es una categoría de uso indirecto, en la cual, según el artículo N°21 de la Ley N°26834, solo se permite la investigación científica no manipulativa, la recreación y el turismo. Encontrándose prohibido la extracción de recursos naturales, así como modificaciones y transformaciones del ambiente natural. Por ello, se consideró que la actividad no implicaba la extracción de recursos naturales, pero si el incremento del espejo lagunar ya existente, por lo que no contravenía lo establecido en este criterio.

4.2.2.2 Zonificación intervenida

SERNANP opinó que existía una superposición con el Parque Nacional Huascarán (PNH) en 19.006 Ha distribuidas en la zona de protección estricta⁶², zona silvestre⁶³ y zona de uso especial⁶⁴, zonas donde no se permite la implementación de infraestructuras, por lo que la actividad contravenía lo establecido en este criterio.

4.2.2.4 Objetivos de creación

SERNANP señaló el D.S. N° 0622-75-AG, dónde se indican los objetivos del Parque Nacional Huascarán (PNH), dentro de ellos se destacó que los variados ecosistemas de la Cordillera Blanca deben ser conservados por el Estado ya que constituyen patrimonio natural, científico y cultural de la nación. En razón a ello, y considerando que el acceso se superponía a bosques de quenual, se concluyó que la actividad contravenía lo establecido en los objetivos de creación del Parque Nacional Huascarán (PNH).

4.2.3 Análisis de la Opinión

A continuación se presenta un cuadro resumen de la opinión dada por SERNANP, lo que permitirá analizar la opinión dada por SERNANP.

Tabla 3: Resumen de opinión dada por SERNANP

Criterio	Contraviene	Comentario en relación al proyecto
Categoría	No	El proyecto y sus actividades no implicaban la extracción de recursos naturales
Zonificación	Si	El dique y campamento se superponía a zonas donde no debía instalarse infraestructura, zona de protección estricta. El acceso se superponía a una zona de protección estricta, zona de uso especial y zona de uso silvestre.
Plan maestro	No	El Plan maestro reconoce que el agua de PNH se emplea en algunos casos para uso agrícola
Objetivos de creación	Si	Se identifica en el plano que el camino existente requeriría ampliación en una zona donde se han identificado quenuales.

Fuente: Elaboración propia

⁶² El acápite "a" del artículo 23° de la Ley N° 26834 la define como espacios donde los ecosistemas han sido poco o nada intervenidos, o incluyen lugares con especies o ecosistemas únicos, raros o frágiles, los que para mantener sus valores, requieren estar libres de la influencia de factores ajenos a los procesos naturales mismos, debiendo mantenerse las características y calidad del ambiente original. Además en estas sólo se permiten actividades propias del manejo del área y de monitoreo del ambiente, y excepcionalmente, la investigación científica

⁶³ El acápite "b" del artículo 23° de la Ley N° 26834 la define como zonas que han sufrido poca o nula intervención humana y en las que predomina el carácter silvestre; pero que son menos vulnerables que las áreas incluidas en la zona de protección estricta. En estas zonas es posible además de las actividades de administración y control, la investigación científica, educación y la recreación sin infraestructura permanente ni vehículos motorizados.

⁶⁴ El acápite "e" del artículo 23° de la Ley N° 26834 la define como "Espacios ocupados por asentamientos humanos preexistentes al establecimiento del área natural protegida, o en los que por situaciones especiales, ocurre algún tipo de uso agrícola, pecuario, agrosilvopastoril u otras actividades que implican la transformación del ecosistema original.

De la Tabla 3 se infiere que las razones por la cuales el proyecto resultó incompatible son la zonificación y objetivos de creación.

Con respecto al criterio de zonificación, este criterio busca determinar sobre qué tipo de zona⁶⁵ se propone la actividad e infraestructura, para realizar el análisis considerando las características de las zonas intervenidas y definir así la compatibilidad. Al realizar la superposición de los componentes del proyecto a la zonificación del Parque Nacional Huascarán (PNH), se encontró que se proponía la construcción de un dique de concreto y la instalación de un campamento temporal en una zona de protección estricta; el dique era parte de la obra pues permitía el almacenamiento y regulación posterior del agua, mientras que el campamento era un componente temporal. Cabe precisar que, la zonificación es un proceso que va de la mano con elaboración o actualización del plan maestro, puesto que la información que se recabe en él dará como resultado la zonificación del ANP.

Durante la revisión del expediente se encontró que se justificaba el uso de concreto en vez de tierra, ya que este último demandaría el uso de maquinaria pesada y por ende se requeriría un mayor ensanchamiento del camino de acceso. El expediente adicionaba además un análisis de alternativas de acceso a la zona de obra (Laguna Yanacocha 1), en donde descartaba otras rutas con el propósito de emplear un área intervenida (acceso actual), evitar cortes de taludes y con ello modificación permanente del paisaje. En cuanto al campamento, el expediente no precisaba el tiempo de construcción, y por ende el tiempo que funcionaría este componente, entendiéndose que la información presentada era una propuesta de proyecto por lo que no tenía desarrollada la ingeniería de detalle.

En cuanto al criterio de objetivo de creación, busca determinar si algún componente de la actividad implica una amenaza a dicho objetivo, pues este es la razón de ser del ANP. Este análisis permite a SERNANP identificar si la propuesta es compatible con los intereses del área y lo que ella busca proteger o conservar. Bajo este enfoque, SERNANP señaló que el acceso propuesto (existente) y su ensanchamiento implicaban una alteración del bosque de quenuales⁶⁶.

⁶⁵ El artículo 23° de la Ley N° 28634 señala que las áreas naturales protegidas pueden contar con zona de protección estricta, zona silvestre, zona de uso turístico y recreativo, zona de aprovechamiento directo, zona de uso especial, zona de recuperación y zona histórico cultural. Asimismo la norma establece que las áreas de uso indirecto no cuentan con zona de aprovechamiento directo.

⁶⁶ Polylepis es el nombre científico.

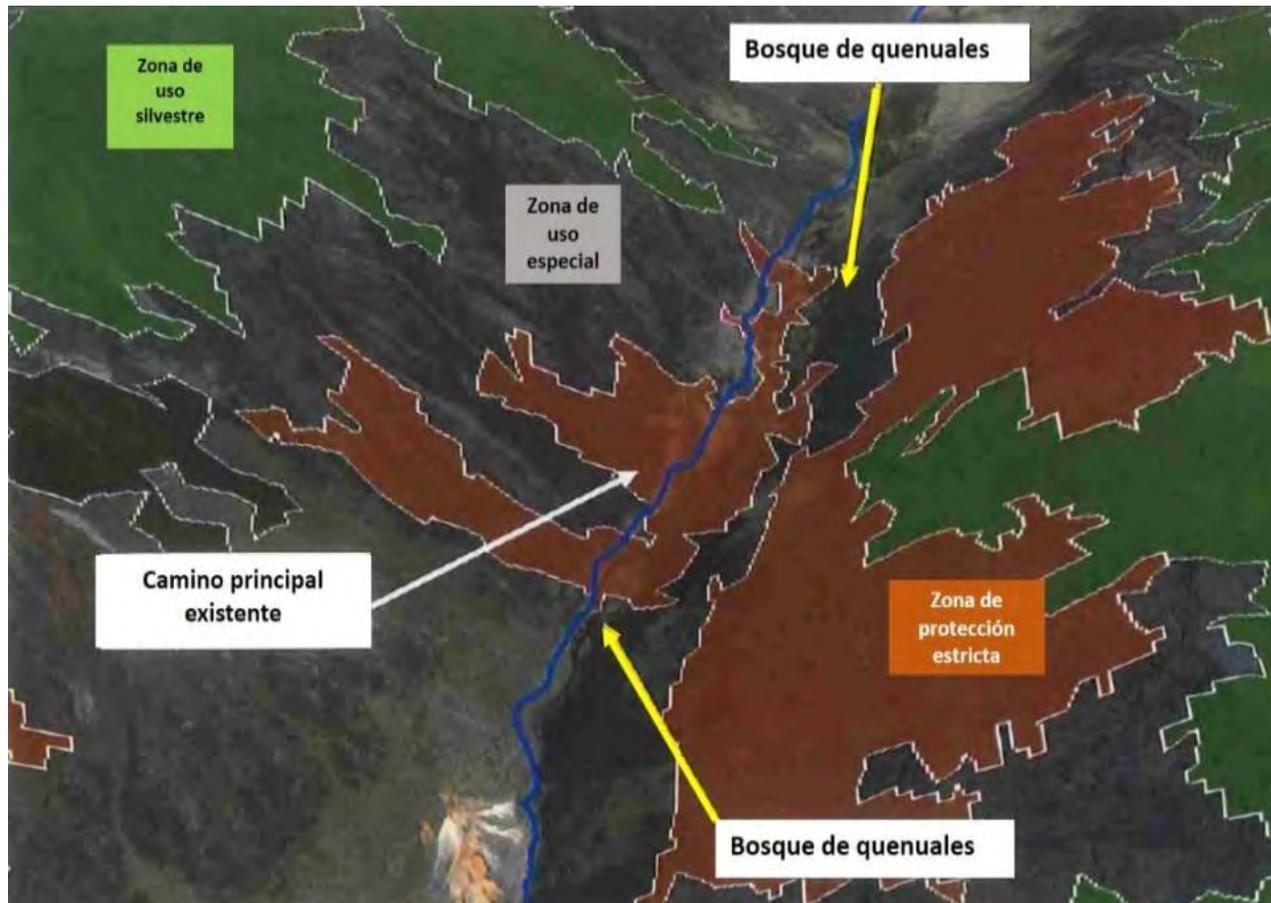
Cabe resaltar que el objetivo de creación del Parque Nacional Huascarán (PNH), no precisa exactamente la protección del bosque de quenuales. Sin embargo, se entiende que estos bosques forman parte de los ecosistemas de la Cordillera Blanca. Además, el plan maestro los considera como un objeto de conservación. No obstante, al revisar la superposición del camino existente, el cual se proponía ensanchar, se halló que este se superponía a la zona de protección estricta en donde en teoría se encontraban los bosques de quenual, pero estos realmente se hallaban en la zona de uso especial, por lo que no eran intervenidos en la propuesta de ensanchamiento del camino.

De todo lo expuesto, se entiende que para otorgar una OTPV (compatibilidad), se requeriría un nuevo trazo del acceso que no se superponga a la zona de protección estricta, de tal manera que se evite el cruce del bosque de quenuales y emplee en la medida de lo posible el trazo existente.

A pesar de ello, se enfrenta a un problema sui generis, pues la zonificación, que en teoría albergaría el bosque (protección estricta), se encuentra errada y por ende dicho bosque se ubica en la zona de uso especial. Esta situación hace necesario un acompañamiento y verificación en campo por parte de SERNANP para poder determinar el mejor trazo, además de detectar errores en la zonificación que puedan ser corregidos en el próximo plan maestro, sincerando así la zona de protección estricta. De esta forma los objetivos de creación del Parque Nacional Huascarán (PNH) no serían afectados y no se contravendría el criterio de zonificación.

Con respecto al criterio de zonificación, el mejoramiento del camino existente podría aducir la alteración de un espacio ya intervenido, que si bien, se encuentra zonificado como protección estricta en algunos tramos, esta no es precisa y por ende se podría en la opinión dar mayor peso al fin último del proyecto. Lo mismo sucedería con la instalación del campamento y construcción del dique en la laguna Yanacocha 1, si bien se encuentran en zona de protección estricta, el campamento es temporal y el dique es una obra menor debido a las características de ingeniería que tiene. Además, en ambos casos se trata de obras que se encuentran fuera del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (SEIA) por las características de ingeniería, siendo asociados a impactos poco significativos, sin embargo el análisis no se enfocó en el fin último del proyecto, que es dotar a la comunidad campesina de recurso hídrico para fines agrícolas, lo cual si se reconocía en el plan maestro como un servicio del Parque Nacional Huascarán (PNH) a la población.

Figura N° 1: Trazo del camino superpuesto a ZPE



Vista del bosque de quenuales tomada desde el acceso existente

Fuente: Elaborado en base al expediente de compatibilidad

Ante esta situación es que se requeriría el uso de criterios adicionales basados en un sustento técnico legal, que permitiese considerar el fin último del proyecto bajo ciertas condiciones que garanticen la conservación del ANP.

Figura N° 2: Esquema de propuesta



Fuente: Elaboración propia

En cuanto al trámite previo al pronunciamiento de SERNANP, es importante resaltar que antes de que el documento llegara a SERNANP, este fue devuelto por la Autoridad Local del Agua de Barranca (ALA Barranca)⁶⁷ y viabilizado mediante la Dirección de Gestión Ambiental Agraria (DGAA) del Ministerio de Agricultura y Riego (MINAGRI). Si se analiza la norma D.S. N° 003-2011-MINAM, se concluiría que por un lado que la Autoridad Local del Agua de Barranca (ALA Barranca) desconoce la normativa del SERNANP y no permite que la Autoridad Administrativa del Agua Cañete – Fortaleza (AAA Cañete – Fortaleza) asuma su competencia en el marco de esta ley. Por otro lado, la Dirección de Gestión Ambiental Agraria (DGAA) asume una competencia que según la normativa no le correspondería debido a que no otorga licencias, concesiones o autorización para la instalación de infraestructura.

⁶⁷ El trámite inicio en el ALA Barranca, quien al devolver el expediente no realizó la evaluación técnica que serviría de sustento técnico a la AAA Cañete – Fortaleza para otorgar o denegar el derecho de uso.

No obstante, tanto por la Autoridad Local del Agua de Barranca (ALA Barranca) como la Dirección de Gestión Ambiental Agraria (DGAA) pertenecen al mismo sector de Agricultura y Riego, por lo que se entendería que en el sector existe un desconocimiento y un problema con respecto a la definición de competencias para solicitar compatibilidad de estos proyectos y/o una escasa socialización de los procedimientos de proyectos del sector, lo que conllevaría a la necesidad de capacitar a los funcionarios. También se podría entender que la Autoridad Nacional del Agua (ANA), representada en este caso por la Autoridad Local del Agua, considera viabilizar el procedimiento mediante la intervención del Ministerio al cual se encuentra adscrito, cuando no tiene un procedimiento en su Texto Único de procedimientos Administrativos (TUPA) que se asocie a los casos de compatibilidad.

4.3 Desafíos que existen para incorporar el derecho humano al agua y los derechos de las comunidades campesinas como criterios adicionales en la evaluación de compatibilidad

Considerando que el Derecho Humano al Agua (DHA) va de mano con el derecho de las comunidades, para poder incorporarlos como criterios adicionales, es necesario conocer a cada uno de los actores que forman parte del caso presentado. De esta manera, se podrá determinar casuística (si hubiera), argumentos sobre los que se fundamentan, problemática, respuestas ante interrogantes y medios de coordinación entre ellos, lo cual permitirá identificar los principales desafíos para incorporar criterios adicionales a los que maneja SERNANP en el análisis previo al otorgamiento de la OTPV (compatibilidad).

4.3.1 Actores involucrados

A continuación, se presentan la información recabada en campo a través de entrevistas. Para ello se cita a los entrevistados y se procede a realizar el análisis y sistematización de la información. Esta sistematización se lleva a cabo a través de la construcción de diagramas que permiten resumir los hallazgos de cada entrevista.

a) Especialistas del SERNANP

El especialista de SERNANP (SER-01) estableció la importancia del análisis para el otorgamiento de la OTPV (compatibilidad) que garantice la conservación del ANP.

El análisis de compatibilidad es el primer filtro para saber si va o no va el proyecto, en esta etapa no se evalúan impactos pero si se analizan los criterios establecidos en la normativa. (Bióloga, especialista de la unidad de gestión ambiental del SERNANP, 25 de setiembre de 2017)

Complementariamente indicó que existen criterios de evaluación en la norma actual, y que estos son de fácil aplicación porque precisamente recogen la esencia del ANP y permiten caracterizarla adecuadamente, por ende la idea de incluir nuevos criterios no agregaría un valor adicional.

Pero no creo que sea necesario incluir más criterios de evaluación porque los que se emplean engloban la información del ANP. (Bióloga, especialista de la unidad de gestión ambiental del SERNANP, 25 de setiembre de 2017)

Sin embargo, señaló que consideraba imperioso la realización de una visita técnica al área dónde se propone un proyecto, que si bien esta no se encuentra normada, permitiría verificar el estado actual del medio y definir si existen especies o ecosistemas protegidos susceptibles a ser impactados.

Por otro lado, resaltó que existe un vacío con respecto a la competencia para proyectos de afianzamiento hídrico, por lo cual el propio SERNANP hizo la consulta al sector representado por el Ministerio de Agricultura y Riego (MINAGRI)

La norma es clara y señala que quien debe solicitar la compatibilidad es la autoridad competente [...] Por ejemplo en agricultura se hizo la consulta y se determinó que todo lo asociado al agua es competencia del ANA, aunque el ANA desconoce esa competencia cuando se trata de solicitar compatibilidad. (Especialista de la unidad de gestión ambiental del SERNANP, 25 de setiembre de 2017)

Lo que señala el especialista de SERNANP (SER-01) explicaría por qué cuando se realizó la solicitud de OTPV (compatibilidad) a través del ALA Barranca para el caso presentado, esta devolvió el expediente precisando que dicho trámite no era su competencia por no estar regulado en su Texto Único de procedimientos Administrativos (TUPA). Por otro lado, en la entrevista también se señaló que, ante este hecho, SERNANP da respuesta a las solicitudes viabilizadas a través del Ministerio de Agricultura y Riego (MINAGRI), quien es la autoridad del sector al cual se encuentra adscrita la Autoridad Local del Agua (ANA)

Con respecto a evaluaciones que implicaban el uso de una fuente de agua dentro de ANP precisó

Se han evaluado proyectos de agua potable cuya captación de agua se encontraba dentro de ANP, y en este caso la evaluación fue positiva, no recuerdo en que área se dio pero posiblemente era un área de selva. (Bióloga especialista de la unidad de gestión ambiental del SERNANP, 25 de setiembre de 2017)

Es decir, los proyectos que buscan dotar a las poblaciones de agua potable no han implicado mayor problema, puesto que no se asocian a una actividad que pueda ser percibida como una amenaza para el área. Si uno revisa los primeros planes maestros que fueron elaborados en la época de INRENA⁶⁸, estos contenían una sección asociada a la identificación de amenazas y muchas veces la actividad agrícola estaba en esta lista, al igual que los proyectos mineros⁶⁹.

Asimismo, ponderó el uso del plan maestro como herramienta de análisis para cualquier proyecto, no obstante señaló que los planes maestros requieren ser sincerados para conocer y zonificar adecuadamente la diversidad del área, siendo a la fecha un desafío para la institución por que adolecen de investigaciones en el tiempo que permitan recabar información.

El plan maestro es el que acoge a las comunidades campesinas, y es el que le brinda flexibilidad a la evaluación, además define la zonificación del ANP [...] ahora si me preguntas como se podría mejorar el proceso, lo primero que se necesita es el sinceramiento del plan maestro, identificar vacíos en este y esto solo se puede realizar con trabajo de campo. Esto podría mejorar la evaluación. (Bióloga, especialista de la unidad de gestión ambiental del SERNANP, 25 de setiembre de 2017)

Con respecto a las comunidades campesinas, precisó que el plan maestro es el llamado a recoger las actividades que éstas realicen, lo cual debería evidenciarse en la zonificación, por tanto este instrumento toma importancia cuando se trata de proyectos asociados a comunidades campesinas, pues su debida caracterización e inclusión determinará la OTPV (compatibilidad).

Los especialistas del SERNANP (SER-02 y SER-03) brindaron mayores alcances con respecto al plan maestro como instrumento de gestión, indicando que es una herramienta tanto técnica como política pues permite la negociación con actores, ya que los identifica y caracteriza, además de determinar aquellos que resulten estratégicos para la conservación del ANP, con quienes se

⁶⁸ Instituto Nacional de Recursos Naturales fue un organismo público descentralizado del Ministerio de Agricultura, el cual era la autoridad en materia de áreas naturales protegidas hasta el año 2008. A partir del 2009, estas competencias fueron trasladadas al SERNANP que pertenece al Ministerio de Agricultura.

⁶⁹ Revisar Plan Maestro del Parque Nacional Huascarán 2003-2007.

establecen compromisos o alianzas estratégicas. Por ejemplo, el plan maestro⁷⁰ del Parque Nacional Huascarán (PNH) plantea el establecimiento de la unidad o el área de cambio climático, la cual se encargaría de identificar líneas de trabajo, proyectos de conservación y proyectos de investigación como mecanismos de adaptación y mitigación al cambio climático. En razón a ello, el gobierno regional en coordinación con el Parque Nacional Huascarán (PNH) ha empezado a realizar estudios para el sistema de alerta temprana ante efectos de la desglaciación en la laguna Palcacocha y potencial ocurrencia de aluviones⁷¹.

El plan maestro es una herramienta técnica y política, es política porque es base para la toma de decisiones [...] Es una guía para la gestión y eje básico de la planificación del ANP por que permite identificar actores, caracterizarlos y determinar los más influyentes y estratégicos, los cuales se vuelven nuestros grupos de interés. Con estos grupos de interés se determinan compromisos que se plasman en el plan maestro, y por eso este documento permite la gestión del territorio. (Responsable de Unidad Funcional de Políticas y Prospectiva, 10 de octubre de 2017)

Es decir, si en una primera etapa una comunidad y sus actividades son incluidas, el plan maestro reflejará dicha recopilación de información, evitando convertirse en un instrumento limitante para las actividades de la comunidad, siendo al contrario un móvil para construir la visión que se tenga del área. En ello radica su importancia, pues a más actores involucrados, más real será el escenario proyectado y más fácil será su gestión, aunque su planificación resulte más dificultosa.

En cuanto a las coordinaciones institucionales para la elaboración de los planes maestros⁷², ambos especialistas (SER-02 y SER-03) señalaron que se ha solicitado la Autoridad Nacional del Agua (ANA) la lista de derechos otorgados dentro de las ANP, lo cual a la fecha no ha sido contestado.

Con ayuda de la dirección de gestión hemos solicitado a la ANA información de los derechos otorgados dentro de ANP, por que el 80% de las cabeceras de cuenca se encuentran protegidas, pero a la fecha no hemos tenido una respuesta [...] otras coordinaciones se han llevado a cabo con los usuarios de las juntas de regantes porque se tienen proyectos en el marco de los mecanismos de retribución por servicios ecosistémicos. (Especialista de Unidad Funcional de Políticas y Prospectiva, 10 de octubre de 2017)

⁷⁰ Revisar Plan Maestro del Parque Nacional Huascarán 2010-2015.

⁷¹ Noticias SERNANP fuente: <http://www.sernanp.gob.pe>

⁷² Cabe precisar que en la fecha que se realizó la entrevista ya se había aprobado el nuevo Plan Maestro del parque nacional Huascarán 2017-2021 aprobado mediante Resolución presidencial N°064-2017-SERNANP, por lo que la solicitud de información se realizó en el marco de su actualización.

La solicitud de información a la Autoridad Nacional del Agua (ANA) corresponde a la etapa previa para la elaboración del plan maestro, pues esta etapa tiene como objetivo identificar información sobre la cual se establecerán escenarios de gestión. Estos escenarios de gestión a su vez permitirán construir la visión integrada y concertada del área, pues para ello se llevan a cabo talleres participativos.

La realización de estos talleres implica un nuevo enfoque en la gestión de SERNANP pues no disocia los aspectos socioculturales de los biofísicos, sino que concibe al ANP como un todo, o al menos los procedimientos buscan promover que la institución no vea como amenaza las actividades antrópicas sino como oportunidades de gestión, que se conviertan en las bases para el desarrollo del área.

La elaboración del plan maestro es todo un proceso de planificación. En la etapa previa se identifican ecosistemas, especies endémicas y en estado de conservación, procesos de cambio de uso de suelo, fuentes de agua, uso de las fuentes de agua, y sobre ello se proyectan escenarios [...] en la etapa de diseño o formulación se trabaja sobre los escenarios y se determina el uso del territorio [...] se trabaja una visión de lo que se quiere para esa área en un periodo de 5 años, antes se limitaban las actividades dentro del ANP, hoy el enfoque ha cambiado [...] se trabajan estrategias con los grupos de interés, para poder establecer la forma en que se espera alcanzar el objetivo y definir el modelo conceptual [...] luego viene la etapa de validación a través de talleres participativos, antes del 2010 se hacían talleres informativos, este cambio permite que los actores pueden hacer recomendaciones u observaciones al plan maestro [...] finalmente se aprueba el plan maestro una vez este haya sido validado respetando los plazos establecidos. (Responsable de Unidad Funcional de Políticas y Prospectiva, , 10 de octubre de 2017)

En cuanto a las mejoras del análisis que sustente la OTPV (compatibilidad) a una actividad, los especialistas (SER-02 y SER-03) señalaron que el plan maestro es un instrumento fundamental, cuyo proceso de elaboración ha mejorado pues se ha incluido a los actores en la toma de decisiones, con lo cual se busca disminuir la conflictividad en el uso de territorio y de esta manera lograr una gestión sostenible del ANP. Sin embargo, esto aún es un proceso que se viene trabajando desde Lima con los especialistas de cada una de las áreas que requieren elaborar o actualizar el plan maestro.

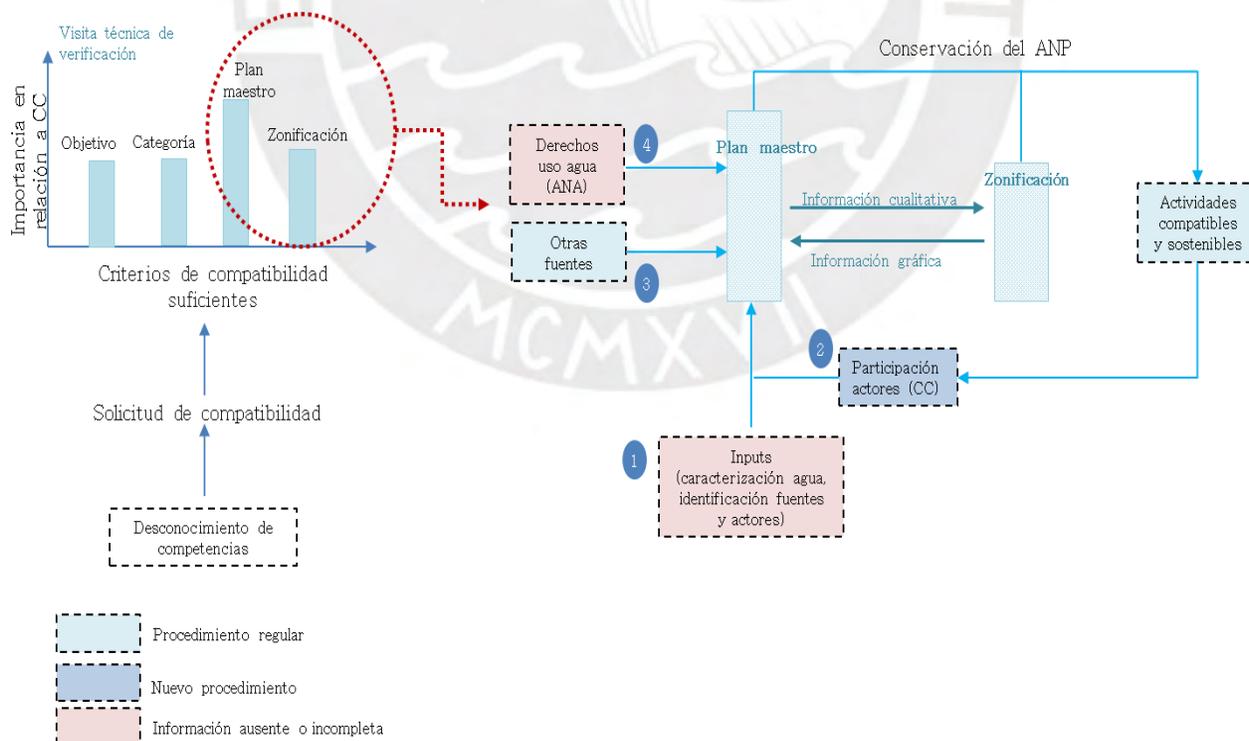
Por tanto, la aplicación de este nuevo modelo de gestión constituye un reto para la autoridad representada en sus jefaturas, ya que conlleva la interacción con diversos actores que tienen intereses, expectativas y prácticas en el uso de recursos. Al respecto, es importante resaltar que los estudios mencionados por los especialistas de SERNANP (SER-02 y SER-03) son de índole biológica, es decir no hay estudios de índole social que aporten precisamente una visión más holística, más allá de los talleres participativos.

Se cuida que la actividad agrícola no se dirija hacia el ANP y por ello se promueven proyectos agroforestales. (Especialista de Unidad Funcional de Políticas y Prospectiva, 10 de octubre de 2017)

La afirmación denota que, aun hoy la actividad agrícola se percibe como una amenaza, sin embargo el tratamiento que se le da es más flexible, pues no busca desaparecerla sino hacerla más amigable con el ANP.

A modo gráfico, los hallazgos obtenidos en las entrevistas al SERNANP, se presentan en la Figura N° 3.

Figura N° 3: Diagrama resumen de entrevista con especialistas del SERNANP



Fuente: Elaboración propia

b) Especialista del ANA

Con respecto a los proyectos de afianzamiento hídrico, el especialista de la Autoridad Nacional del Agua (ANA) (ANA-01) indicó que para las comunidades campesinas aplica el otorgamiento de una licencia de uso en bloque, la cual en muchos casos se realiza de forma gratuita cuando se trata de una regularización del uso de la fuente, no necesitando certificación ambiental.

Antes las licencias de uso de agua se daban en forma individual, con la RJ 484-2011-ANA se cambia esto, y se empiezan a otorgar licencias en bloque con carácter masivo y gratuito [...] Aquí lo importante es entender que estas licencias se dieron con el fin de regularizar el uso de una fuente de agua, por lo que usualmente no se solicita certificación ambiental, aunque esto es determinado por el evaluador. (Vocal del Tribunal de resolución de controversias hídricas, 02 de octubre de 2017)

Pero esto se da en un escenario de regularización, cuando ya se ha dado la licencia indicando un volumen, puede ocurrir que la comunidad solicitante requiera un aumento de dotación, en este escenario el especialista señaló:

Cuando se requiere aumentar la dotación, se necesita obtener una nueva licencia de uso agua. Aquí lo primero es demostrar y acreditar que hay agua mediante la "acreditación hídrica". Si esto implica un almacenamiento, estamos hablando de una presa u otra infraestructura, por tanto la nueva obra es la que necesita certificación [...] Antes no pedían pero ahora sí, este es el mayor problema cuando se solicita la licencia, pues el tema predial y de legalidad es superable, basta con un título inscrito en SUNARP. (Vocal del Tribunal de resolución de controversias hídricas, 02 de octubre de 2017)

Según lo manifestado por el especialista (ANA-01), cuando se trata de un proyecto que involucra almacenamiento de agua además de la captación, se requiere una nueva licencia que acredite la disponibilidad hídrica, en este caso dicha licencia requiere una certificación ambiental porque existe una obra de almacenamiento. Esto supone un problema ya que su obtención puede demorar el trámite y resultar más onerosa, pues el costo de la elaboración del instrumento de gestión ambiental deberá ser asumido por el solicitante.

En cuanto a un proyecto dentro de ANP, el especialista (ANA-01) manifestó que la opinión de SERNANP es vinculante para la obtención de la licencia, por ello muchas veces la Autoridad Local

del Agua (ALA) le exige a la comunidad que coordine con SERNANP, aun cuando debiera ser el ALA quien pida opinión.

Cuando se trata de la licencia y la fuente está dentro de un área protegida, la opinión de SERNANP es obligatoria y vinculante, si SERNANP no da opinión favorable la licencia no puede otorgarse, por ello muchas ALA's le exigen a las comunidades que coordinen directamente con SERNANP, pero lo propio es que sea el ALA quien realice coordinaciones y pida opinión [...] Creo que esto sucede por desidia o desconocimiento del funcionario. (Vocal del Tribunal de resolución de controversias hídricas, 02 de octubre de 2017)

Por otro lado, de lo manifestado por el especialista (ANA-01), se infiere que existe una confusión con respecto a la solicitud de OTPV (compatibilidad). Por ello, lo que menciona el especialista del ANA coincide con lo señalado por el especialista de SERNANP (S-01), permitiendo concluir que la falta de conocimiento de las competencias que tiene la Autoridad Nacional del Agua (ANA) a través de las Autoridades Locales del Agua (ALA) genera obstáculos en la tramitación de la OTPV (compatibilidad).

Cuando se trata de un proyecto de afianzamiento hídrico, se requiere que el ejecutor de la obra presente un expediente técnico y ese expediente requiere compatibilidad, eso lo tramitan directamente con SERNANP, ahí no interviene el ANA, quizás MINAGRI porque es quien da la certificación ambiental, el ANA interviene para la licencia de uso de agua lo que implica la acreditación hídrica y la autorización de ejecución de obra. (Vocal del Tribunal de resolución de controversias hídricas, 02 de octubre de 2017)

Sin embargo, la norma al respecto es clara, pues establece que la entidad que autorizará infraestructura o uso de recursos es quien debe solicitar la OTPV (compatibilidad), pero la estructura de la solicitud no cubre la información que requiere la Autoridad Local del Agua (ALA) para otorgar la acreditación hídrica, es decir no necesariamente hace alusión a balances de agua, y precisamente por ello la Autoridad Nacional del Agua (ANA) (a través del ALA) podría considerar que no es parte de sus competencias la tramitación de la solicitud de OTPV (compatibilidad). Ello explicaría por qué MINAGRI es quien ha solicitado la compatibilidad en el caso de la comunidad campesina de Aquia.

Entonces, si la estructura del expediente de solicitud de OTPV (compatibilidad) pudiese acreditar la disponibilidad hídrica, la obtención de la opinión favorable para la licencia debiera ser automática,

pero este no es el caso. Ante ello, se podría proponer solicitar la OTPV (compatibilidad) haciendo uso de los formatos de licencia de uso de agua establecidos por la Autoridad Nacional del Agua (ANA), con el fin de simplificar los procedimientos.

Lamentablemente, la información de disponibilidad hídrica suele trabajarse en paralelo o luego de conseguida la certificación ambiental, cuando el titular tiene la seguridad de que el proyecto es compatible con el ANP. Es decir, la inversión en la ingeniería del proyecto y estudios que la sustenten (estudios hidrológicos, geotécnicos, etc.) se efectúa una vez se cuenta con la OTPV (compatibilidad), por ello los requisitos para su solicitud no exigen información hídrica, ya que posteriormente se opinará sobre la acreditación hídrica, de ser necesario.

Asimismo, en la entrevista el especialista (ANA-01) declaró que cuando los proyectos provienen de las propias comunidades, estas no necesariamente van a hacer caso a lo que SERNANP indique, pues buscarán la forma de hacer uso del agua, aunque no se cuente con la OTPV (compatibilidad) ni con la licencia de uso de agua.

El funcionario debe aplicar la norma, si la fuente de agua está dentro del área protegida, considerará la opinión de SERNANP, si esta resulta no favorable, no implica que la comunidad acate y entienda el porqué de la denegación. Obviamente esta situación puede acarrear situaciones de conflicto, por eso en la central de la ANA existe un área de gestión de conflictos. (Vocal del Tribunal de resolución de controversias hídricas, 02 de octubre de 2017)

Las prácticas que señala el especialista del ANA (ANA-01) son muy comunes, y se deben a la forma en que las comunidades conceptualizan su territorio y al uso de los recursos que en este se encuentren.

Asimismo, uno de los desafíos que se identificó durante la entrevista es el marco sobre el cual debe actuar el funcionario público, pues este tiene normas que trazan el procedimiento establecido, por ello a pesar de poder concordar con lo que solicite la población, no puede resolver y dar respuesta sin antes cumplir lo que la norma señala. Es así que, el fin último del proyecto carece de valor ante la opinión favorable de SERNANP, la cual determinante para otorgar un derecho de uso de agua dentro de ANP.

Por otro lado, el especialista señaló que cuando la fuente para la cual se solicita la licencia de uso de agua se encuentra en ANP, es necesario que SERNANP determine cuál es la cantidad de agua necesaria para mantener el área natural. Sin embargo, ello no siempre es conocido, y por tanto, se dificulta el sustento técnico con respecto a la afectación al ANP.

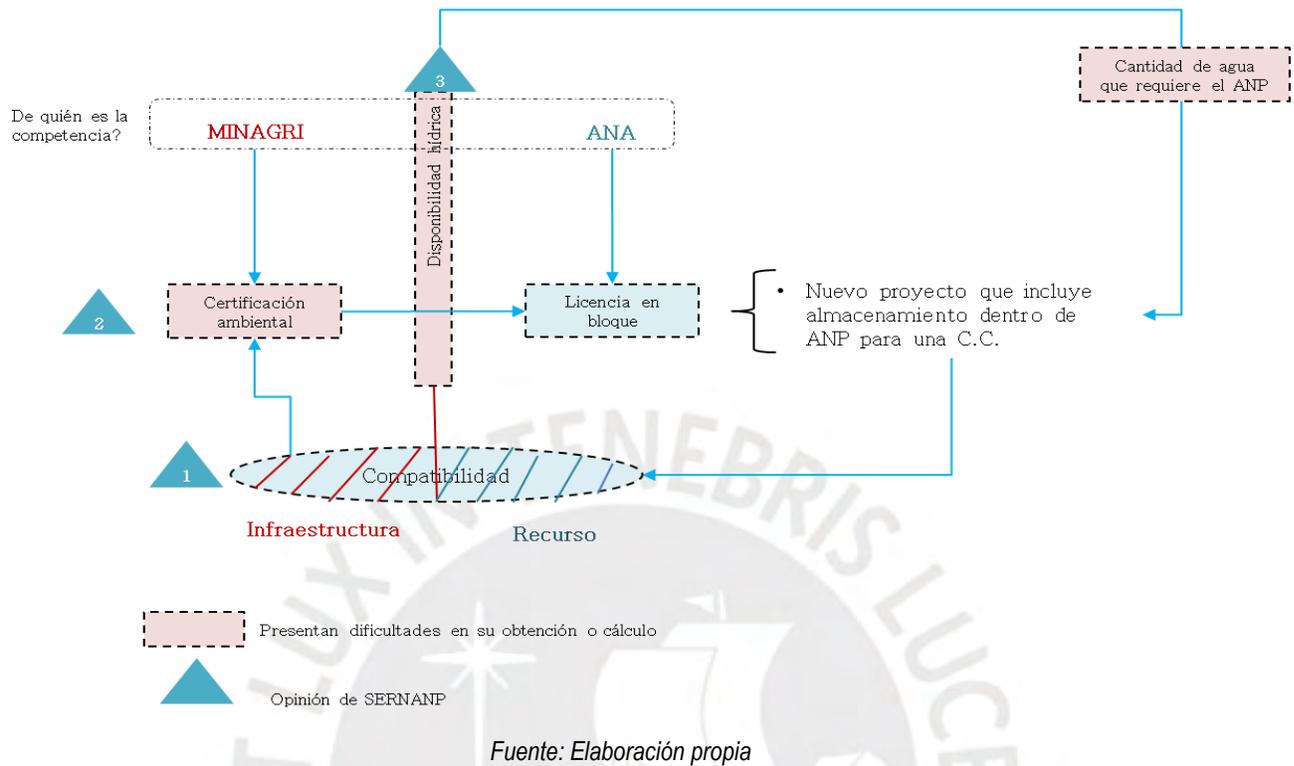
En el tribunal la mayoría de casos que se atienden se asocian a la denegación de derechos de uso de agua, el 20% de estos caso se resuelven en favor del administrado por que se detectan errores materiales en la evaluación de acreditación hídrica, es decir errores en el análisis de información [...] uno de los mayores obstáculos en la evaluación de SERNANP es que no conozca cual es la cantidad de agua necesaria para mantener el área natural, sin ello realmente es difícil sustentar el impacto al área. (Vocal del Tribunal de resolución de controversias hídricas, 02 de octubre de 2017)

Con respecto al Derecho Humano al Agua (DHA), señaló que no conocía ese “enfoque” y que no existía jurisprudencia en el tribunal, lo cual nos revela que si bien el Derecho Humano al Agua (DHA) se encuentra presente en tratados internacionales ratificados, no es común su aplicación o su inclusión en el análisis legal que desarrolla el tribunal⁷³.

A modo gráfico, los hallazgos obtenidos en la entrevista, se presentan en la Figura N° 4.

⁷³ Luego de realizada la entrevista se encontró que el tribunal había resuelto un caso en dónde se reconocía el acceso al agua como derecho fundamental, ligado a la dignidad del ser humano. Dicho caso fue resuelto mediante Resolución N°304-2015-ANA/TNRCH de fecha 19 de junio de 2015. Cabe precisar que el caso consistió en la demanda que interpuso la Municipalidad Distrital de Chilca pues se le había denegado el derecho de uso de agua proveniente de un pozo en una zona dónde se había dictaminado veda.

Figura N° 4: Diagrama resumen de entrevista con especialista del ANA



c) Especialista del MINAGRI

El especialista del MINAGRI (MIN-01) manifestó que conocía el trámite de solicitud de OTPV (compatibilidad), así como sus criterios de evaluación, ya que en reiteradas ocasiones su despacho la había solicitado a SERNANP para no entrapar o demorar los proyectos y atender al administrado, a pesar de saber que debía ser la Autoridad Local del Agua (ALA) quien presentase dicha solicitud. Este escenario se dio cuando la comunidad campesina de Aquia solicitó la OTPV (compatibilidad) a través del Ministerio de Agricultura y Riego (MINAGRI), una vez que el ALA Barranca le devolviera el expediente.

En los proyectos del sector agricultura se necesita agua para riego, esta agua es competencia de la ANA a través del ALA [...] en la práctica la solicitud de compatibilidad lo ha gestionado agricultura través de la Dirección General de Asuntos Ambientales Agrarios para no generar barreras burocráticas, y se podría decir que es un canal aceptado. Las ALA no asumen esta función por que señalan que no existe un procedimiento establecido en su TUPA, sin embargo mucho depende

del funcionario y del criterio que tenga, en algunos caso van a devolver el expediente y en otros lo tramitarán. (Ex director de la DGAAA, 15 de noviembre de 2017)

De lo señalado por el especialista del MINAGRI (MIN-01), se puede inferir que la solicitud de la OTPV (compatibilidad) dependerá del conocimiento de las normas que tenga el funcionario de la Autoridad Local del Agua (ALA) Entonces, en la medida que este funcionario se encuentre capacitado, el obstáculo será superado, a pesar de que este procedimiento no figure en el Texto Unico de Procedimientos Administrativos (TUPA). Incluir el procedimiento en el Texto Único de Procedimientos Administrativos (TUPA) es un tanto más difícil, debido a que la competencia no está dada por el propio sector, sino por un sector diferente, pues SERNANP pertenece al Ministerio del Ambiente (MINAM) y la Autoridad Nacional del Agua (ANA) al Ministerio de Agricultura y Riego (MINAGRI)

Con respecto a los proyectos de afianzamiento hídrico, el especialista precisó que primero se requiere la OTPV (compatibilidad), a pesar de que para proyectos públicos la R.M. N°052-2012-MINAM⁷⁴ no la estipula ni acoge, lo cual deja en manos del consultor y entidad ejecutora la tramitación. Por ello, suele suceder que, solo cuando se solicita certificación ambiental, el no contar con la compatibilidad se evidencia, generando retraso en el proyecto y la obra.

En primer lugar, cualquier proyecto de afianzamiento hídrico, sea público o privado requiere contar con la compatibilidad y/o en paralelo con la acreditación hídrica. Si el proyecto es público se rige por la norma con RM 052-2012, esta norma no estipula ni acoge la compatibilidad por ello se da como proceso alterno y dependerá del conocimiento del consultor y unidad ejecutora, por ejemplo, una municipalidad. (Ex director de la DGAAA, 15 de noviembre de 2017)

Cabe precisar que cuando se publicó la R.M. N°052-2012-MINAM en marzo del 2012, la norma de compatibilidad ya había sido dada, lo más paradójico es que ambas normas fueron emitidas por el mismo sector, una después de otra, por lo que se hubiera esperado que la segunda acogiera a la primera, pero este no fue el caso y por ello existe este vacío normativo que entrapa a quienes no conocen la existencia de la compatibilidad.

Ahora bien, si el proyecto es del sector privado, el especialista señaló que es necesario revisar si por sus características se encuentra dentro del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (SEIA)

⁷⁴ Aprueba la directiva para la concordancia entre el Sistema nacional de evaluación del Impacto Ambiental (SEIA) y el Sistema nacional de Inversión Pública, del 7 de marzo de 2012.

(proyectos que incorporan nuevas tierras agrícolas, proyectos con presas con alturas mayores a los 15 m o canales que conducen más de 2 m³/seg)⁷⁵, de estar fuera entonces le corresponde un Informe de Gestión Ambiental (IGA)⁷⁶. No obstante, esto no eximiría al proyecto de contar con Opinión Técnica Previa Vinculante (compatibilidad) previa.

Cuando se trata de un proyecto privado, se requiere saber si está dentro o fuera del SEIA, para ello debe consultarse la R.M N°298-2013-MINAM, ojo esto no exime al proyecto o al titular de tramitar y obtener la compatibilidad [...] entonces si un proyecto se encuentra fuera del SEIA, le corresponde tramitar un IGA, es decir un informe de gestión ambiental de acuerdo al Reglamento de gestión ambiental de agricultura. (Ex director de la DGAAA, 15 de noviembre de 2017)

Se infiere entonces que, si se trata de un proyecto privado cuyas características lo sitúan fuera del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (SEIA), no se esperaría que se presente una Declaración de Impacto Ambiental o Estudio de Impacto Ambiental (detallado o semidetallado), sino que según el Reglamento de gestión ambiental del sector agrario (D.S.N°019-2012-AG) le correspondería presentar un Informe de Gestión Ambiental (IGA) con el cual tramitar la certificación ambiental.

Sin embargo, si el proyecto se encuentra dentro de un ANP, los especialistas podrían considerar que un Informe de Gestión Ambiental (IGA) no es suficiente por tratarse de un documento mucho más sencillo que una Declaración de Impacto Ambiental⁷⁷, por lo cual el proyecto pasaría por un proceso de clasificación⁷⁸ del instrumento, de acuerdo a lo establecido por el D.S.N°019-2012-AG (Reglamento de gestión ambiental del sector agrario). De ser así, la solicitud de una comunidad campesina se enfrentaría a la necesidad de contratar una consultora, y a un proceso mucho más largo, caro y complicado en lo que respecta a los pasos posteriores a la clasificación⁷⁹.

⁷⁵ De acuerdo a lo que establece la RM N° 057-2011-MINAM y la RM N° 098-2013-MINAM.

⁷⁶ El artículo 37° del D.S. N°019-2012-AG Reglamento de Gestión Ambiental del Sector Agrario, señala que el IGA es un instrumento de gestión ambiental complementario que aplica a aquellos proyectos de competencia del Sector Agrario que no están comprendidos en el ámbito del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental; es decir dichos proyectos no se encuentran en el Anexo II del Reglamento de la Ley del Sistema Nacional de Impacto Ambiental, aprobado mediante el D.S. N° 019-2009-MINAM

⁷⁷ Según el artículo 4° de la Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental, la Declaración de Impacto ambiental (DIA) incluye a aquellos proyectos cuya ejecución no origina impactos ambientales negativos de carácter significativo

⁷⁸ Según el artículo 15° del D.S. N°019-2012-AG Reglamento de Gestión Ambiental del Sector Agrario, para efectos de la evaluación del impacto ambiental, el proyecto de inversión del titular será clasificado considerando los criterios de protección ambiental mencionados en el Anexo V del Reglamento de la Ley del SEIA, en lo que corresponda.

⁷⁹ El D.S. N°019-2012-AG Reglamento de Gestión Ambiental del Sector Agrario, ha establecido en su artículo 16° el procedimiento de la Certificación Ambiental, el cual prevé una Solicitud de Clasificación Ambiental del proyecto, posteriormente Clasificación Ambiental del proyecto y Términos de Referencia (Categoría II y III) y la presentación del estudio. Cabe precisar que cuando se trata de un EIA-

Con respecto a los proyectos de afianzamiento hídrico señalo:

En mi experiencia la mayoría de proyectos de afianzamiento hídrico dentro de un área natural protegida se encuentran en el Parque Nacional Huascarán, en su mayoría se trata de mejora de canales que la población ya viene usando, construcción de reservorios, implementación de riego tecnificado [...] muchos de estos canales datan de hace años, cuando he ido a campo, los comuneros señalan que el uso de esos canales es previo a sus padres o a sus abuelos [...] pero no hay normativa con respecto a los canales ancestrales, por lo que pueden ser revestidos y nada lo impide. Podría haber canales aparentemente nuevos pero su uso es ya una costumbre y en estos casos es difícil identificarlos cuando vas a campo y solo los ves. [...] los reservorios y el riego tecnificado buscan el uso más eficiente del agua, lo que podría significar ampliación de frontera agrícola. (Ex director de la DGAAA, 15 de noviembre de 2017)

Según lo manifestado por el especialista del MINAGRI (MIN-01), estos proyectos de afianzamiento pueden vincularse con la ampliación de la frontera agrícola. Esta es la principal preocupación de SERNANP cuando los proyectos de esta índole se dan dentro de un ANP o en su zona de amortiguamiento. Es importante entender que en este caso, colisionan hasta tres formas de gestionar el territorio y por ende el recurso hídrico que en él se encuentra, una forma liderada por SERNANP que busca conservar el ANP quien identifica como amenaza la actividad agrícola, otra liderada por el Ministerio de Agricultura y Riego (MINAGRI) y la Autoridad Nacional del Agua (ANA) quienes buscan el uso eficiente del recurso hídrico a través de mejores prácticas agrícolas, finalmente queda en medio la comunidad campesina que al estar insertada en un área donde hay otros actores, requiere coordinar con ellos para continuar llevando a cabo sus actividades pues existe una legalidad estatal que así lo establece.

Es importante recalcar que la comunidad campesina, busca mejorar el rendimiento de sus parcelas por lo cual tiene interés en contar con reservorios, revestir canales y no depender solo de la lluvia, esto en parte es producto de la variabilidad climática que la hace vulnerable a la ausencia o exceso de lluvias, en razón a ello buscan medios para garantizar acceso al agua todo el año.

Si bien no es parte de esta tesis el análisis en detalle de los canales ancestrales, si resulta importante señalar que son parte importante de los proyectos de afianzamiento hídrico, sobre todo si

sd o EIA-d dentro de un ANP se requieren autorizaciones para realizar estudios de línea base y esto implica otros trámites e incluso otras instituciones.

se desea acceder a fuentes de agua que garanticen el recurso. Por ello, considerando lo señalado por el especialista de MINAGRI (MIN-01) con respecto a los canales, cuando vemos un canal revestido con cemento, no necesariamente se trata de una infraestructura nueva propiamente dicha, puesto que al no existir ninguna norma que prohíba el revestimiento de canales, aquellos que son ancestrales y que datan de hace años, podrían confundirse, pues no existe un listado o base de datos que los identifique. El revestimiento de canales, así como la construcción de reservorios, etc., al ser una mejora requiere la tramitación de autorizaciones, explicarle ello a las comunidades que perciben a estos canales y al agua que en ellos discurre como suyos, resulta complicado.

Para mostrar la tensión entre la concepción de la comunidad y el SERNANP con respecto al uso del territorio, el especialista del MINAGRI (MIN-01) precisó que hubo un proyecto en Chinguil propuesto por una unidad ejecutora del Ministerio de Agricultura y Riego (MINAGRI), el cual buscaba dotar a la comunidad de agua para uso agrícola mediante un trazo que pasaba por una zona de protección estricta dentro del Parque nacional Huascarán (PNH). Por esta razón, fue modificado y así aprobado por SERNANP. Sin embargo, durante su construcción el contratista siguió el trazo de un canal de agua existente que cruzaba la zona estricta y que había sido ejecutado hacía años por la comunidad, esta situación originó la paralización de la obra por parte de SERNANP y el descontento de la comunidad, quien tomó rehenes

En el caso de Chinguil hubo toma de rehenes debido a que SERNANP paralizó la obra de la comunidad [...] Esto se dio por que el trazo que se ejecutó siguió la ruta de un canal de agua, es decir no se siguió la ruta aprobada en el expediente, ni la ruta aprobada por SERNANP en la compatibilidad, esto obviamente originó el impacto del área pues se invadió la zona de protección estricta [...] cuando fui a realizar la verificación, profundice un poco más y supe que ese trazo era antiguo y la comunidad lo venía usando para abastecerse de agua que provenía de un manantial [...] finalmente, la mejor solución fue dejar el nuevo trazo paralelo al antiguo. (Ex director de la DGAAA, 15 de noviembre de 2017)

La principal lección que deja este caso es que, no se realizó ninguna coordinación con SERNANP al proponer el trazo inicial, de haber sido así se hubiera requerido una visita técnica a la zona en compañía de la comunidad. Quizás esto hubiera permitido la definición de un trazo ad hoc desde un principio. Por otro lado, se hubiera detectado que la zona de protección estricta ya contaba con una infraestructura existente hecha por los comuneros, información que no figuraba en el plan maestro.

Para el especialista del MINAGRI (MIN-01), el análisis que sustenta la OTPV (compatibilidad), que lleva a cabo SERNANP, podría mejorar.

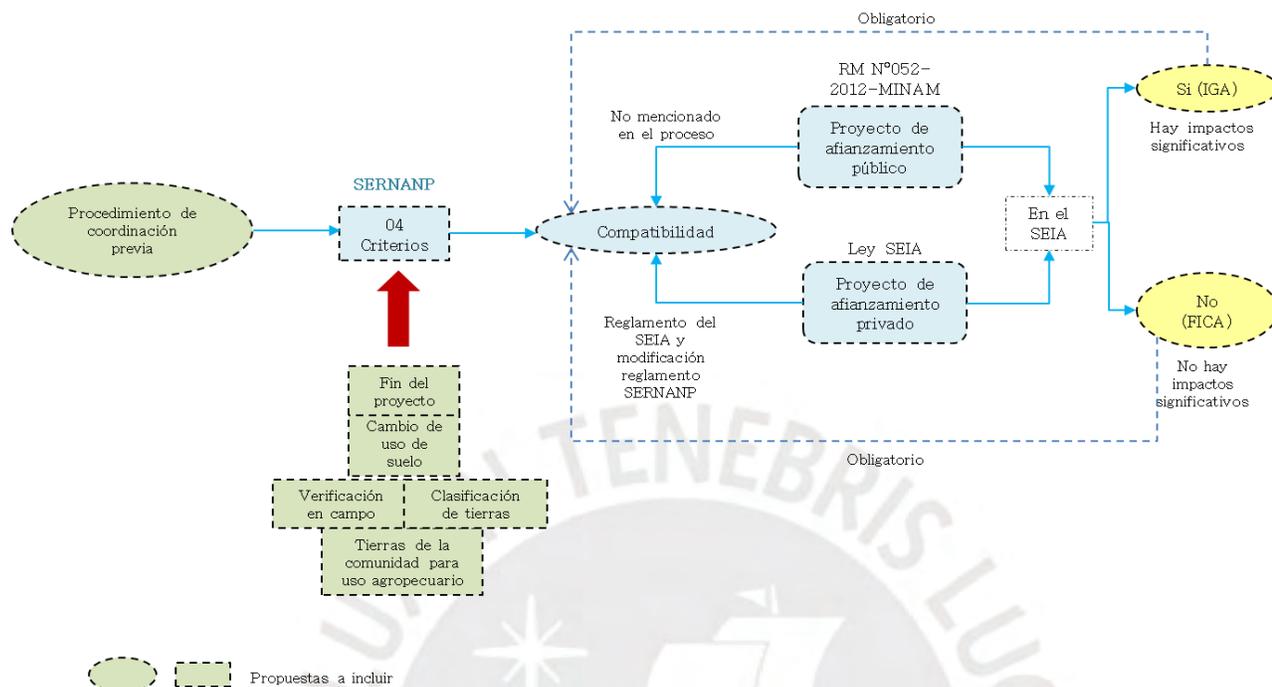
En el caso de las comunidades campesinas que vienen realizando la actividad agrícola sobre un territorio, estas ya ganaron el derecho de uso, ¿qué compatibilidad se puede evaluar ahí?, si hay ampliación de frontera agrícola es importante que se considere la clasificación de las tierras y el cambio de uso de suelo, por ejemplo una tierra de protección no puede aprovecharse como otras clasificaciones y por ende no debería considerarse su uso o cambiar este.[...] Se requiere verificar la ubicación de los componentes del proyecto, uniformizar criterios entre la parte técnica y la conservación, debe haber un punto medio. [...] Si se trata de proyectos del sector público, SERNANP y la comunidad deberían participar en la formulación del trazo y del proyecto, acompañando a la unidad ejecutora, mediante reuniones tripartitas o visitas a la zona [...] el análisis que se lleve a cabo nunca debe dejar de lado la finalidad del proyecto y los beneficiarios, estos proyectos de afianzamiento sobre todo en los andes se asocian a la subsistencia de las comunidades. (Ex director de la DGAAA, 15 de noviembre de 2017)

La mejora que propone el especialista del MINAGRI (MIN-01) en el caso de proyectos de afianzamiento hídrico, es considerar el fin del proyecto, ya que se trata de la subsistencia de la comunidad, las cuales en muchos casos datan desde antes de la creación de las ANP. Por ejemplo, en el caso de la comunidad campesina de Aquia, fue reconocida legalmente en 1930, por lo que su existencia es previa a este año.

Asimismo, considera importante realizar visitas técnicas de verificación, analizar el cambio de uso de suelo y la clasificación que tiene este, así como conocer la cantidad de tierras reconocidas a la comunidad con fines agropecuarios. Por otro lado, sugiere que los trazos deberían proponerse con la participación de SERNANP. Esto ayudaría a que el evaluador del SERNANP conozca desde un inicio los obstáculos técnicos de las alternativas evaluadas, antes de definir la más viable, para lo cual se requerirían reuniones interinstitucionales de coordinación previa, al tratarse de proyectos públicos. Incluso, el especialista del MINAGRI (MIN-01) va más allá, pues sugiere que participen las comunidades en la definición del trazo, ya que al final son ellas las que mejor conocen el territorio donde viven.

A modo gráfico, los hallazgos obtenidos en la entrevista se presentan en la Figura N° 5.

Figura N° 5: Diagrama resumen de entrevista con especialista MINAGRI



Fuente: Elaboración propia

Nota: En la figura IGA hace referencia a los instrumentos de gestión ambiental reconocidos en el SEIA (DIA; EIA), mientras que FICA en cambio hace alusión a al Informe de gestión ambiental reconocido en el Reglamento del gestión ambiental del sector agrario.

d) Comuneros de la comunidad campesina de Aquia

Durante las entrevistas a los comuneros y sus representantes, se identificó una constante preocupación por la sequía y escasez de agua en los últimos años, sobre todo en los meses de agosto a octubre, pues manifestaron que no viene la misma cantidad de agua por los canales existentes⁸⁰ (Caucho, Harash, Isco, Catac, Acsun; Rapon, Cutan; Sanca, Chaulla, Orcopampa-Mutgo, etc.).

Un poquito escasez de agua que habido, el agua ya no viene en misma cantidad, será como tres años más o menos, eso nos preocupa, ¿cómo vivimos? (Presidente del Comité de la Junta de regantes sector Santa Rosa, 06 de octubre de 2017)

⁸⁰ Cabe precisar que durante las entrevistas el presidente de la comunidad campesina de Aquia señaló que eran en total 35 canales.

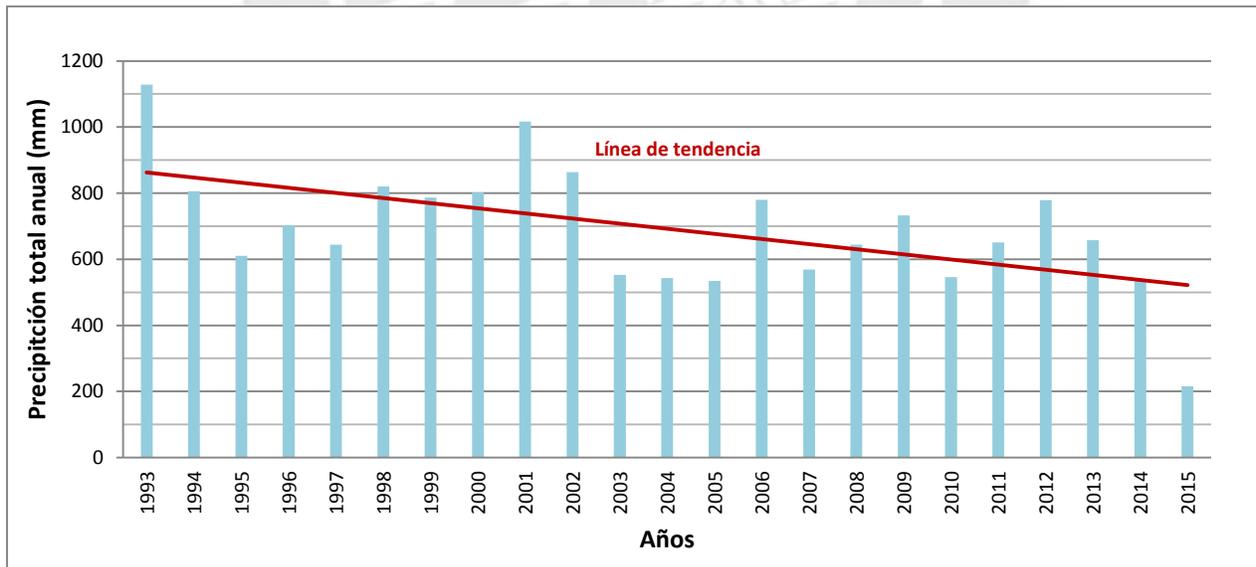
Lo que es agua para agricultura tenemos un canal central [Ocopampa- Mutgo], necesitamos almacenar agua porque en los últimos años ha bajado el agua del canal, menos agua menos riego, eso nos preocupa, nadie ve por eso (Presidente de la CC de Aquia, 06 de octubre de 2017)

Bastante ha disminuido el agua, antes de la lluvia nomas dependíamos, ahora necesitamos almacenar el agua, los canales ya no traen agua como antes (Comunero de la CC de Aquia, 05 de octubre de 2017)

Más antes venía más agua, ahora las horas de riego son menos y eso es un problema para nuestros cultivos y nuestro ganado (Presidente del Comité de la Junta de regantes sector Aquia, 06 de octubre de 2017)

Es importante precisar que se contrastó lo afirmado por los entrevistados con datos de la estación meteorológica de Chiquian⁸¹ (1993-2015), la cual es representativa para la zona dónde se encuentra ubicada la comunidad campesina de Aquia. Del análisis de la información se pudo verificar que en los últimos veinte años la precipitación total ha venido disminuyendo, de 1120 mm anuales en el año 1993 a 268 mm anuales en el año 2015.

Figura N° 6: Estación Chiquián-Precipitación total anual (199-2015)



Fuente: Elaboración propia en base a datos de Senamhi (1993-2015)

⁸¹ Ubicada en el departamento de Ancash, Provincia de Bolognesi, distrito de Chiquian.

Cabe precisar que los comuneros entrevistados hicieron mención a los canales que pertenecen a sus sectores, siendo en total 35 canales que abastecen a toda la comunidad. Según lo referido por algunos comuneros, muchos de los canales vienen siendo usados desde la época de sus padres y/o abuelos, no pudiendo determinar el año exacto en que entraron en funcionamiento.

Los canales siempre se han utilizado, cuando yo era chiquillo recuerdo, pero... no sé de qué años son los canales, son antiguos, antes de mis padres, pero todos ya han sido reconocidos, el ALA Barranca cuando ha venido nos ha pedido un estatuto, eso ya lo tenemos (Presidente del Comité de la Junta de regantes sector Aquia, 06 de octubre de 2017)

La comunidad usa canales artesanales de tierra que son antiguos, no los ha hecho un ingeniero (Presidente de la CC de Aquia, 06 de octubre de 2017)

Si me pregunta de cuándo, no puedo decir, pero el canal Octupampa es antiguo, de siempre se ha usado, debe ser de antes de mis abuelos. Hasta ahora el canal sigue funcionando pero hay un sector que se quiere construir, ampliarlo para abastecer hasta Santa Rosa, Uranyacu, San Miguel y Suyán, (Comunero de la CC de Aquia, 05 de octubre de 2017)

Los usos identificados del agua son poblacional y uso productivo (agrícola y pecuario), cultivan principalmente habas, papas, maíz y otros productos para autoconsumo, asimismo manifestaron que la cría de ganado es importante por la producción de quesos, actividad que siempre han realizado y que les permite aumentar sus ingresos.

En aquí la gente cultiva papa, cebada, quinua, habas, eso hemos aprendido de nuestros padres y abuelos, trabajar la tierra, ver por el ganado (Comunero sector Pachapqui, 5 de octubre de 2017)

El agua se usa para agricultura y pastos, más que todo autoconsumo, poco es venta. Los pastos es para ganado lechero, de aquí ya sale el queso y eso es venta ya" (Presidente del Comité de la Junta de regantes sector Santa Rosa, 06 de octubre de 2017)

Aquia tiene agua entubada en la comunidad para la casa, el agua para uso agrícola es por sectores donde cultivamos papa, cebada, maíz y forraje para engorde de ganado (Presidente del Comité de la Junta de regantes sector Aquia, 06 de octubre de 2017)

Se entiende que, el agua que llega a las parcelas no solo sirve para riego de cultivos de autoconsumo sino también para riego de forraje como la alfalfa, con lo cual alimentan a su ganado

ovino y vacuno, siendo esta actividad base de los ingresos que tienen, según lo señalado en el Plan de desarrollo concertado del distrito de Aquia al 2021.

En lo que respecta al uso del agua con fines agrícolas y/o pecuarios, la mayoría de comuneros entrevistados tiene expectativas con respecto a la construcción de reservorios, mejoramiento de los canales (Ocopampa-Mutgo), y construcción de presas (Torregaga⁸² y Yanacocha), lo que les garantice contar con agua en época de secano y continuar realizando sus actividades.

El represamiento de Yanacocha es más arriba y nos beneficia a todos [...] ese proyecto no se está gestionando con ninguna entidad del Estado [...] esperamos pues ya salga, queremos aprovechar la represa....los beneficios son bastante (Presidente del Comité de la Junta de regantes sector Santa Rosa, 06 de octubre de 2017)

Queremos que se ejecuten proyectos para tener siempre agua para las chacras y en nuestras casas, que los canales rústicos sean de concreto y que nos apoyen porque últimamente habido sequía (Comunero sector Pachapqui, 05 de octubre de 2017)

Este proyecto [represamiento de la laguna Yanacocha 1] es desarrollo para la zona agrícola, porque el 80% de la comunidad va ser beneficiado, este proyecto está hace más de 40 años. (Presidente de la C.C de Aquia, 06 de octubre de 2017)

Queremos que la represa Torregaga ya empiece a funcionar, ya está listo el expediente, hemos ido con los ingenieros a ver el lugar, pero mucho papeleo hay que hacer pero tenemos que hacerlo nomás; otro proyecto que también tenemos es la ampliación del canal Octopampa para que llegue hasta Santa Rosa. (Comunero de la CC de Aquia, 05 de octubre de 2017)

Necesitamos reservorios para almacenar el agua, porque en junio y agosto no hay mucha agua y si hay reservorio usamos de ahí nomás. (Presidente del Comité de la Junta de regantes sector Aquia, 06 de octubre de 2017)

Un concepto recurrente sobre el significado del agua para los comuneros fue el vínculo del agua con la vida y la tierra, ejemplo de ello son las opiniones de los comuneros entrevistados al respecto:

El agua y la tierra son uno solo, dependemos de la tierra, pero la tierra depende del agua”
(Comunero sector Pachapqui, 05 de octubre de 2017)

⁸² Es el nombre con el cual se conoce al represamiento de la laguna Yanacocha 1.

El agua da vida a la tierra y la tierra da vida a todos, tierra sin agua ¿para qué sirve? (Presidente del Comité de la Junta de regantes sector Aquia, 06 de octubre de 2017)

El agua es vida, sin agua no hay nada, es importante para nosotros, para uso humano, para riego, para los animales (Presidente de la C.C de Aquia, 06 de octubre de 2017)

El agua es el líquido vital, sin agua nada puede vivir, lo principal es el agua, sin agua el ser humano ¿qué hace? (Presidente del Comité de la Junta de regantes sector Santa Rosa, 06 de octubre de 2017)

Es la base principal para la preparación de alimentos, para el desarrollo de la agricultura y de los animales. (Comunero de la CC de Aquia, 05 de octubre de 2017)

De las opiniones dadas por los comuneros entrevistados, se puede inferir que existe una equivalencia entre el agua, la vida y la tierra, pues sin agua tampoco se puede cultivar la tierra y esa actividad es parte de su vida diaria, ya que la asocian a los cultivos de pan llevar y a la cría de ganado, lo que les permite elaborar quesos, actividad que los identifica en la zona y resulta siendo parte de su identidad.

Con respecto a la elaboración de quesos, algunos de los entrevistados dieron a entender que el queso es parte del orgullo de Aquia ya que son conocidos por ese producto, por tanto se entiende que la actividad no solo les proporciona un ingreso económico sino satisfacción.

En otros lados dicen “los quesos de Aquia”, por eso somos conocidos en el valle. Nuestros quesos son los mejores, pero necesitamos engordar al ganado para que eso siga así. (Presidente del Comité de la Junta de regantes sector Aquia, 06 de octubre de 2017)

¿Ha probado los quesos que preparamos? No se puede ir sin probarlos, yo aprendí a elaborar queso de mi mamá y ella de su abuelo, los quesos de Aquia son tradición. (Comunero de la CC de Aquia, 05 de octubre de 2017)

Los quesos se preparan en las casas y luego los vemos en ferias o en mercados, por eso nos conocen, por nuestros quesos. (Presidente de la C.C de Aquia, 06 de octubre de 2017)

Es importante resaltar que, cuando los entrevistados fueron preguntados por los quesos, en todo momento hablaron en *plural*, lo que denota que es una actividad que es parte de la identidad colectiva de la comunidad.

Dentro de las actividades y costumbres asociadas al agua se encuentra la limpieza de canales, pago en las lagunas Jaracocha y Maca para llamar a la lluvia y evitar la sequía, y finalmente pago a la tierra antes de la estación de lluvias.

Todos los que somos usuarios, que estamos empadronados, según el canal como esta, trabajamos todo el día, ocho horas [...] van todos, todos los que utilizamos trabajamos, el que no va pone su peón o paga su multa. (Presidente del Comité de la Junta de regantes sector Santa Rosa, 06 de octubre de 2017)

Nuestros ancestrales siempre han celebrado el 3 de mayo la limpieza de canales, reservorios, y llevar regalos para el cerro, ya cada vez se va perdiendo, algunos ya no lo hacen, otros todavía lo hacemos. (Presidente de la C.C de Aquia, 06 de octubre de 2017)

En la época de los abuelos había historias de las lagunas, que a veces cambian de color, dicen que en la noche salía toros y venados, por eso se les hace ofrendas. (Comunero sector Pachapqui, 05 de octubre de 2017)

No tenemos fiestas especiales, solo en mayo limpiamos los canales. Pero si algunos hacen ofrendas como frutas, cereales, en las lagunas Jaracocha y Maca para que haya lluvia y no venga la sequía, para mis abuelos era más común, ellos contaban que en las lagunas habían toros y por eso se les hacía ofrendas, ahora los más jóvenes no creen mucho en eso. (Comunero de la CC de Aquia, 05 de octubre de 2017)

Lo referido por los comuneros entrevistados denota que en torno a las fuentes de agua e incluso cerros, solían realizarse pagos y ofrendas, siendo la fecha principal el 3 de mayo, si bien mencionan que aún se realizan estos rituales, los comuneros más jóvenes no participan en estos.

Con respecto a SERNANP, reconocen que es una entidad que gestiona los recursos en la zona, asimismo indicaron que si bien se encontraban tramitando permisos para hacer uso de una fuente de agua que se encuentra en el Parque nacional Huascarán (PNH), ellos consideraban que era su

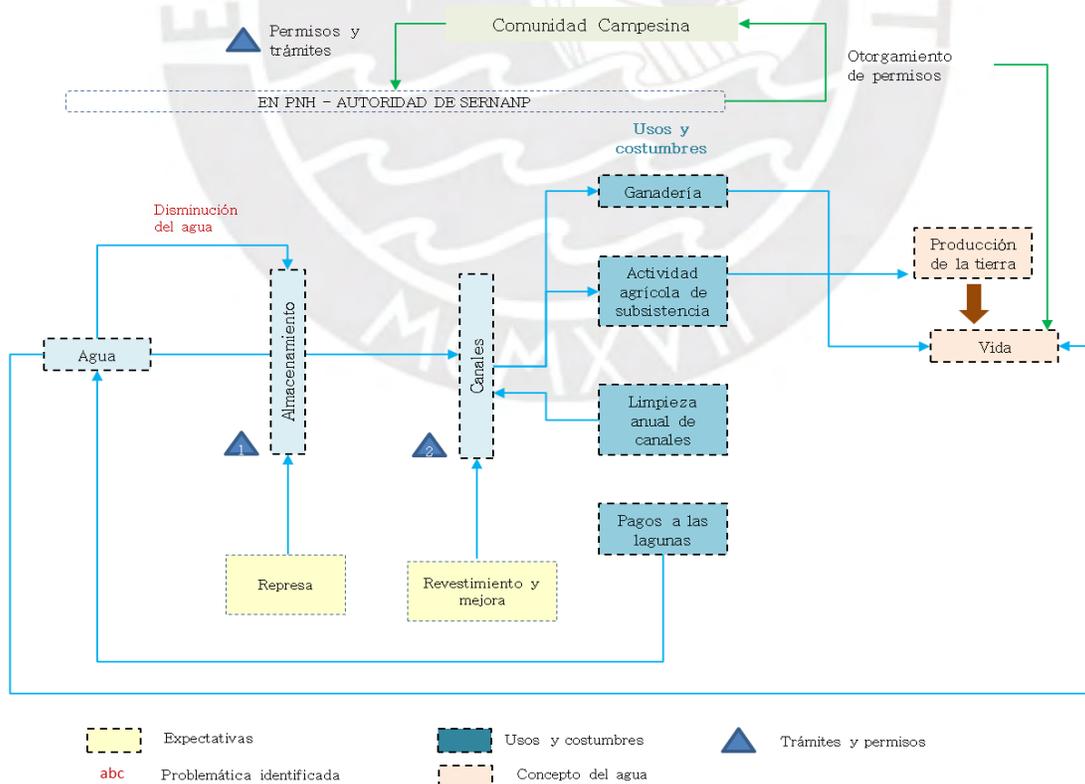
derecho el hacer uso de dicha agua ya que el agua sería usada en una actividad asociada a sus costumbres.

La represa se está tratando a nivel comunal, la parte de arriba es parte de Huascarán y SERNANP se mete pues, y eso demora. [...] Ahorita estamos en zona de amortiguamiento, más arriba es zona intangible, justo eso estamos coordinando, el agua para consumo siempre se ha utilizado, lo que es para uso y costumbre tenemos que utilizar, ¿porque nos van a negar? (Presidente del Comité de la Junta de regantes sector Santa Rosa, 06 de octubre de 2017)

Si o si ese proyecto se tiene que ejecutar, ya hemos pedido las autorizaciones a SERNANP, ojala lo viabilice y den luz verde, pero no pueden negarnos, el agua es para nuestro consumo y queremos que en la zona de la laguna se almacene agua porque necesitamos agua, sobre todo cuando hay sequía, el agua no alcanza. (Presidente de la C.C de Aquia, 06 de octubre de 2017)

A modo gráfico, los hallazgos obtenidos en las entrevistas a cinco comuneros de la comunidad campesina de Aquia, se presentan en la Figura N° 7.

Figura N° 7: Diagrama resumen de entrevistas con comuneros y representantes de C.C Aquia



Fuente: Elaboración propia

e) Especialista en agua y ANP

La especialista en agua y ANP (ANSE-01) sugirió en la entrevista que el plan maestro y la zonificación eran los criterios que se relacionaban más con las comunidades campesinas. Con respecto al plan maestro, indicó que era este el que debería brindar la plataforma sobre la cual la comunidad campesina tenga garantizada su subsistencia. Sin embargo, señaló que cuando se trataba de una comunidad ubicada en la zona de amortiguamiento, era necesario trabajar y desarrollar más el plan maestro, así como la zonificación asociada a los usos de esta comunidad. Esto permitiría establecer una visión a futuro del territorio, por lo cual la construcción de este escenario debía realizarse en conjunto con otras autoridades, como los gobiernos regionales.

El plan maestro tiene gran responsabilidad, no solo como criterio de la evaluación de compatibilidad, sino que a través de este se incluye a las comunidades, sus usos y costumbres. El mayor problema es que estos planes presentan falencias en su elaboración y esto afecta a la zonificación. Al final tienes zonas que no responden a los usos que les dan las comunidades y la visión de ese territorio termina siendo no representativa, si bien esto viene cambiando aún puede encontrarse en algunos planes (Ex miembro del directorio de SERNANP/ Ex vocal del Tribunal de resolución de controversias hídricas, 14 de octubre 2018)

Asimismo, advirtió que el mayor problema de un proyecto de afianzamiento hídrico era la instalación de infraestructura, ya que planteó la interrogante sobre si eso seguía siendo uso ancestral, no obstante, consideraba que se puede pensar en una actividad ancestral mejorada, por lo cual se debía reconocer los derechos de la comunidad.

Si una comunidad campesina está fuera del ANP y requiere una infraestructura dentro del ANP, para la comunidad se va complicando, sigue siendo un uso ancestral pero sería un uso tecnificado, ¿eso lo invalida? No. Si los usos del recurso son iguales y hay una mejora tecnológica, eso no debería considerarse malo. (Ex miembro del directorio de SERNANP/ Ex vocal del Tribunal de resolución de controversias hídricas, 14 de octubre 2018)

En este escenario precisó que, si bien, no se ha desarrollado en las normas de SERNANP ni de de la Autoridad nacional del Agua (ANA), nada con respecto al Derecho Humano al Agua (DHA), este era más una forma de garantizar la vida digna, reconocida como derecho en la Constitución. Por tanto, podría darse el caso que realmente no se requiera incluir el Derecho Humano al Agua (DHA) como criterio adicional, porque estaría ligado a los derechos fundamentales establecidos en la

Constitución, específicamente aquellos reconocidos en el Convenio 169 en lo que respecta a pueblos indígenas.

Pienso que se debería aceptar la actividad sin necesidad de hablar de derecho humano al agua, ojo en la amazonia no se podría resolver de igual forma porque la actividad agrícola y la tala de bosques cada vez han venido avanzando más. [...] el derecho humano al agua es un derecho que se relaciona a otros derechos reconocidos en el Convenio 169 y ese debería ser el enfoque a darle a proyectos que buscan mejorar la vida de las comunidades campesinas, sobre todo si hablamos de vida digna y calidad de vida, por ejemplo mejorar los índices de desnutrición [...] hoy en día el derecho humano al agua es un derecho en construcción, en la normativa del ANA ni en la de SERNANP encontrarás que se haga mención directa a este derecho, pero con la modificación de la Constitución, en la que se reconoce el derecho al agua potable se tiene un antecedente pero no aplica directamente a las actividades agrícolas. (Ex miembro del directorio de SERNANP/ Ex vocal del Tribunal de resolución de controversias hídricas, 14 de octubre 2018)

De lo señalado por la especialista en agua y ANP (ANSE-01), es necesario tomar en cuenta que, en nuestra legislación, el Derecho Humano al Agua (DHA) no se reconoce directamente, pero eso no significa que no esté presente, sino que se encuentra en construcción. En ese sentido, un primer avance es el reconocimiento al derecho humano al agua potable, sin embargo, existe a nivel internacional mucha normativa que incluso considera el Derecho Humano al agua (DHA), en relación a la actividad agrícola, pues se asocia a otros derechos, como los reconocidos en el Convenio 169.

Por tanto, si nuestras normativas hacen mención al Convenio 169, tácitamente estarían incluyendo la base legal para reconocer el Derecho Humano al Agua (DHA) asociado a los pueblos indígenas, es decir a comunidades campesinas.

Asimismo, precisó con respecto a las comunidades

Considerando el convenio de la OIT, cuando una comunidad solicita un derecho asociado al autosustento, tiene un derecho preeminente y no debería negársele [...] el reto entonces es definir el autoconsumo porque a través de este se da el autosustento de la población. Si revisas la norma de áreas naturales protegidas, en ningún lugar se define este concepto. (Ex miembro del directorio de SERNANP/ Ex vocal del Tribunal de resolución de controversias hídricas, 14 de octubre 2018)

Por tanto, cuando una comunidad solicita uso de agua con fines agrícolas de subsistencia no debería negársele, esto no implica que no haga el trámite y cumpla con el formalismo, pero ello no debería resolverse en forma negativa para la comunidad, siempre y cuando el uso final de recurso se asocie al autoconsumo y por ende autosustento. En este sentido, es necesario recalcar que legalmente no existe una limitante para el uso del recurso en estos casos.

Con respecto a la aplicación del Derecho Humano al Agua (DHA) en la Autoridad Nacional del Agua (ANA), cuando se le consultó sobre casuística precisó

La aplicación del DHA implica una mirada antropológica, implica considerar los derechos fundamentales, y sobre ello ANA no ha desarrollado ni normas, ni ha generado jurisprudencia, porque tiene una visión más ingenieril. (Ex miembro del directorio de SERNANP/ Ex vocal del Tribunal de resolución de controversias hídricas, 14 de octubre 2018)

Especial atención merece la visión que tiene la especialista en agua y ANP (ANSE-01) sobre la Autoridad Nacional del Agua (ANA), pues si esta institución tiene una visión más de ingeniería, la gestión del recurso es básicamente tecnocrática, y para llevar a cabo una gestión integrada como a lo que se aspira, se necesita una visión de índole social. Si esta visión pudiera materializarse mediante estrategias de gestión, se podría sentar las bases para la coordinación interinstitucional en materia de proyectos agrícolas y no agrícolas que involucren comunidades campesinas.

Por otro lado, consideró que los criterios empleados por SERNANP tratan por igual a los proyectos, sin discriminar cuando se trata de pueblos indígenas, es por ello que quizás si se debiera incluir alguna excepción o criterio adicional, sin embargo, planteó que para que esto fuera posible era mandatorio establecer bien qué tipos de comunidades campesinas podrían ser consideradas en la excepción, ya que las comunidades de costa y selva tienen características diferentes.

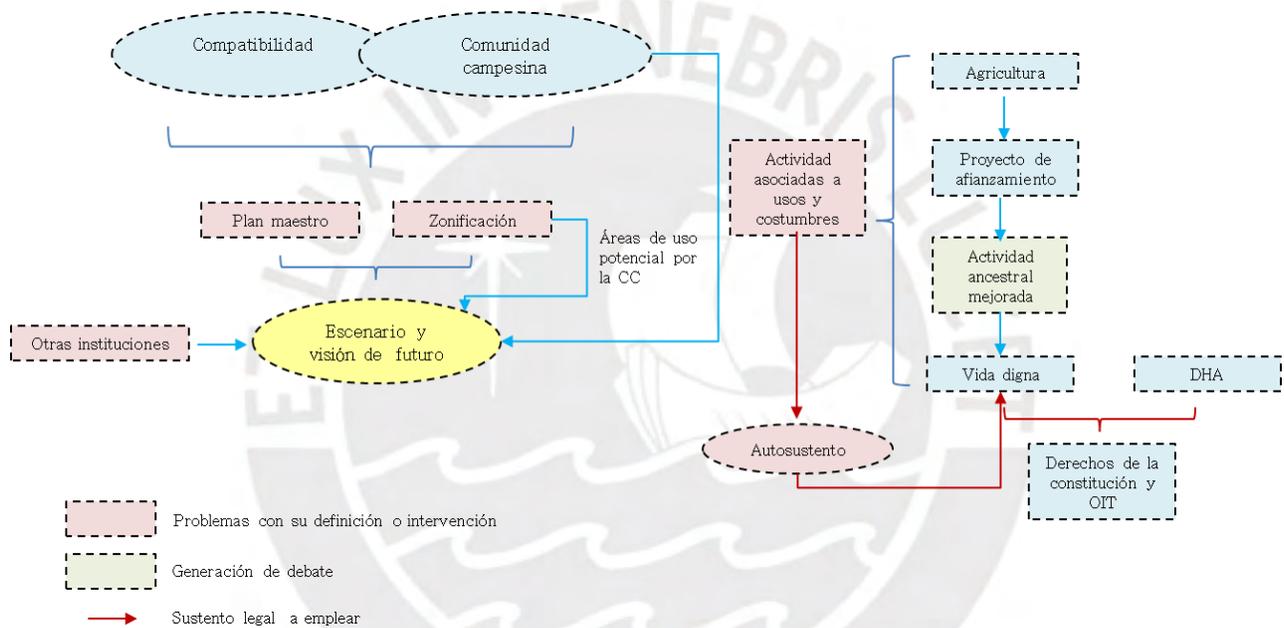
Finalmente señaló que, en aras de mejorar el análisis que sustenta la OTPV (compatibilidad), es necesario que los planes maestros incluyan información elaborada por los gobiernos regionales y locales, y que estos a su vez intercambien información, pues solo de esta forma se garantizaría una sola visión del territorio y se evitaría la competencia por su uso y sus recursos.

Muchas veces el gobierno regional tiene una idea de planificación del territorio, el ANA tiene un enfoque de gestión de cuenca, y así existen diversos planes en un mismo territorio .El SERNANP ¿recoge esta información para elaborar los planes maestros?, ¿estas otras entidades invitan al

SERNANP para elaborar sus planes?, si cada uno planifica por su lado, ¿de qué gestión estamos hablando? [...] Solo en la medida en que los planes maestros se trabajen recabando la información de otros actores y siendo el SERNANP participe de la elaboración de otros planes, solo entonces el plan maestro será más acertado (Ex miembro del directorio de SERNANP/ Ex vocal del Tribunal de resolución de controversias hídricas, 14 de octubre 2018)

A modo gráfico, los hallazgos obtenidos de la entrevista a la especialista en agua y ANP (ANSE-01), se presentan en la Figura N° 8.

Figura N° 8: Diagrama resumen de entrevista especialista ANSE-01



Fuente: Elaboración propia

e) Especialista legal en conservación

La especialista legal en conservación (CON-01) reconoció que en un inicio las áreas naturales tenían un modelo de gestión en que la actividad antrópica era una amenaza, lo cual ha ido variando, ya que para garantizar una gestión exitosa era necesario contar con aliados, integrando al ANP al desarrollo sostenible de la localidad. En razón a ello, la actual gestión es más participativa.

Antes las áreas naturales protegidas eran concebidas como áreas sin gente, pero ahora existen las figuras de cogestión y gestión participativa [...] hoy se busca integrar al ANP al desarrollo sostenible de la localidad (Especialista legal en conservación del SPDA, 15 de diciembre de 2017)

Asimismo, coincidió con la especialista en agua y ANP (ANSE-01), con respecto a los errores que pueden tener los planes maestros, y su importancia en relación a como se abordan las actividades de las comunidades campesinas. Señaló también que, la zonificación muchas veces requiere más información para poder pensar en los usos que se podrían establecer en un área y no solo establecer la intangibilidad.

Adicionalmente, precisó que, en su experiencia, solo el 50% de las normas de creación de las ANP contienen o hacen referencia específica a los objetivos de creación:

Hay áreas que se han creado hace muchos años, cuando revisas sus resoluciones, te das cuenta que no existen objetivos de conservación claros, podría decir que el 50% de las áreas enfrentan este problema. Por eso se termina usando los objetos de conservación cuando se evalúa la compatibilidad. (Especialista legal en conservación del SPDA, 15 de diciembre de 2017)

Lo que señala la especialista legal en conservación (CON-01) deja entrever que existe un vacío en el análisis que sustenta la OTPV (compatibilidad), ya que el objetivo de creación de un ANP, puede no encontrarse del todo claro, por lo cual los especialistas hacen uso de los objetos de conservación, pero ello no equivale al criterio establecido en la ley. Si bien es una práctica común urgiría que cada jefatura revisara y estableciera claramente sus objetivos, si nos los tuviera.

En cuanto a los proyectos de afianzamiento hídrico asociados a comunidades campesinas, señaló que, esto debería estar incluido en el plan maestro, pero su no inclusión podría responder a que no existe consulta previa durante la elaboración de los planes maestros.

En caso de pueblos indígenas debería haber consulta previa antes de la creación del área e incluso en la elaboración de los planes maestros, esto debió haberse dado desde que entró en vigencia el convenio 169. Por otro lado, la norma de consulta previa es super burocrática y esto implica un gran problema para el plan maestro [...] ¿quién asumiría el costo, el SERNANP o el Ministerio de Cultura? porque la consulta previa es un procedimiento liderado por esta entidad, ¿en qué plazo se llevaría a cabo?, si el plazo es muy extenso la información trabajada podría ya no ser representativa. (Especialista legal en conservación del SPDA, 15 de diciembre de 2017)

Según lo que indica la especialista legal en conservación (CON-01), existen limitantes burocráticas que se traducen en procesos engorrosos, ausencia de presupuesto y tiempo insuficiente, que llevarían a dejar obsoleta la información recopilada para el plan. Por tanto, para la elaboración de los

planes maestros, proceso liderado por SERNANP, debería existir un mecanismo dado por el Ministerio de Cultura (MINCU) para que facilite y agilice la consulta.

Asimismo, señaló que, para reconocer derechos asociados a usos y costumbres ancestrales, es necesario identificar adecuadamente a las comunidades campesinas sujetas a estos derechos, puesto que muchas provienen de la época de la reforma agraria, y a estas no les aplicaría necesariamente las normas de la materia.

Cuando hablamos de pueblos indígenas, estamos hablando de comunidades campesinas, pero en el caso que mencionas se trata de una comunidad en sierra, donde no hay tanto problema, lo complicado es cuando se trata de comunidades [campesinas] en costa y selva, porque estas en su mayoría provienen de la reforma agraria y responden a intereses de esa época, por tanto, se debe revisar la fecha en la que la comunidad fue reconocida para estar seguros” (Especialista legal en conservación del SPDA, 15 de diciembre de 2017)

Ante este problema se podría usar la base de datos del Ministerio de Cultura (MINCU), pero a la fecha es solo referencial pues no ha sido completada. Otra opción podría ser el uso del Directorio de Comunidades Campesinas elaborado por el Instituto del Bien Común, dónde se diferencia la fecha de reconocimiento de la titulación, sin embargo dicha información no es oficial.

Por otro lado, señaló que para el reconocimiento de las comunidades campesinas no existe una clasificación de tierras, como si se realiza para las comunidades nativas. Esta falta de información no permite determinar la vocación de las tierras de las comunidades. Si se tuviera clara la vocación de la tierra, se podría determinar más fácilmente que actividades son compatibles con esta. Por ende, las actividades compatibles no deberían ser consideradas impactantes.

Con respecto a cómo abordar el tema de los derechos de las comunidades campesinas en el análisis de compatibilidad, señaló

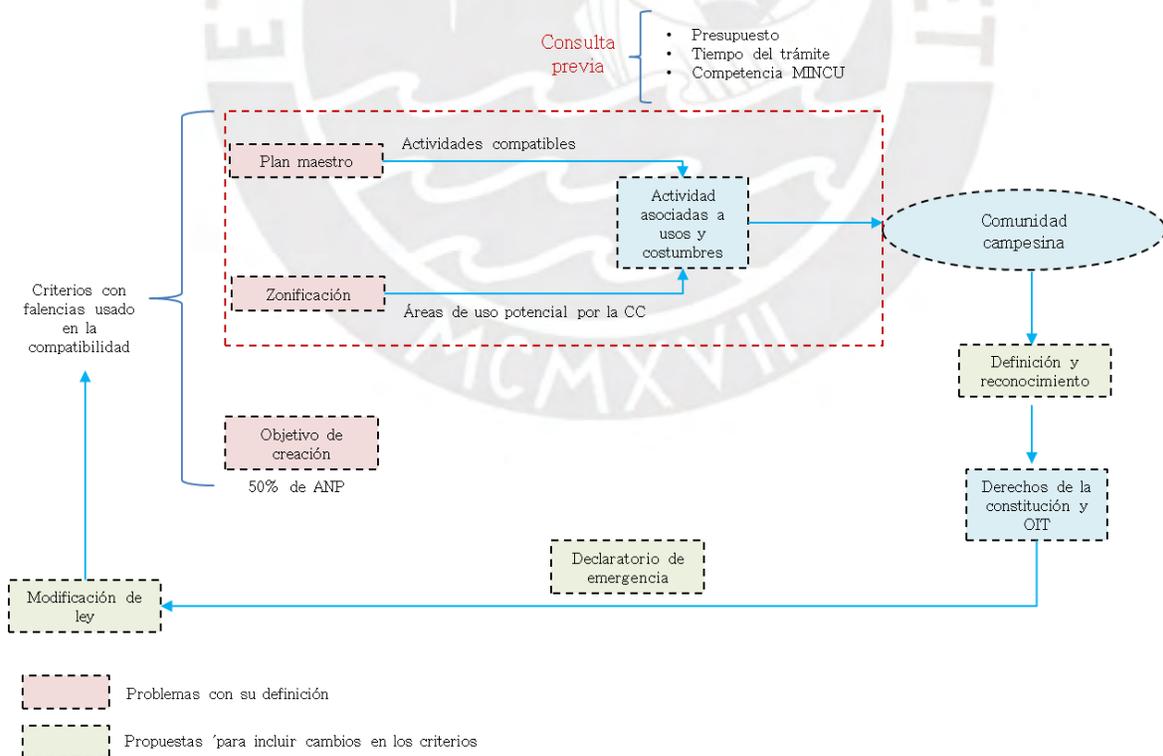
Si la comunidad campesina no obtuvo la opinión técnica favorable de compatibilidad, podría interponer una acción de amparo, sobre todo si se han vulnerado sus usos y costumbres y además se trata de una cuestión de subsistencia [...] si la denegación se sustentó en la zonificación y esta presenta inexactitudes con más razón se puede proceder [...] Si quisieras incluir un criterio adicional deberías pensar en modificar la Ley, pero eso no lo veo muy factible, porque la posición política de SERNANP es no abrir la Ley [...] La otra opción podría ser tal vez proponer una declaratoria de

necesidad pública de acceso al agua para la continuidad de usos y costumbres de pueblos indígenas, y esto sería como una justificación. (Especialista legal en conservación del SPDA, 15 de diciembre de 2017)

Por tanto, la especialista legal en conservación (CON-01) propone una modificación en la Ley de áreas naturales protegidas, puesto que es esta la que señala los criterios a considerar en la evaluación previa al otorgamiento de la OTPV (compatibilidad), sin embargo, ello resulta difícil ya que la posición política es no hacer cambios a dicha ley para evitar que se incluyan otras modificaciones no deseadas. La segunda opción que propuso fue una declaratoria con respecto al derecho al agua para la continuidad de usos y costumbres de pueblos indígenas. Esto podría servir como sustento y respaldo legal en los informes técnicos y legales que realicen el análisis que sustenta la OTPV (compatibilidad).

A modo gráfico, los hallazgos obtenidos en la entrevista de la especialista legal en conservación (CON-01), se presentan en la Figura N°9.

Figura N° 9: Diagrama resumen de entrevista especialista CON-01



Fuente: Elaboración propia

e) Especialista en ingeniería hidráulica

El especialista en ingeniería hidráulica (TEC-01) precisó que el proyecto de afianzamiento hídrico inicial elaborado para la comunidad campesina de Aquia consideraba un dique de tierra, un camino, canteras próximas a la laguna Yanacocha 1 y un canal que ya existía, sin embargo una vez identificada la superposición se reevaluaron los componentes y su ubicación así como su implicancia. En ese sentido, se consideró cambiar el material del dique con el fin de no requerir maquinaria pesada, pues el traslado de esta implicaba el trazo de nuevos accesos cuyos impactos serían irreversibles debido al corte de taludes y generación de material de desmonte, asimismo se consideró identificar canteras ya usadas por la comunidad.

Con respecto a las características del proyecto, señaló que se encontraba fuera del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (SEIA) y que no se trabajó una ingeniería de detalle para el expediente de solicitud de OTPV (compatibilidad), porque al ser el primer permiso en tramitarse para el proyecto, no se tenía certeza en su obtención.

Con respecto a la información a recabar para proyectos de afianzamiento hídrico, señaló que en el caso de la compatibilidad, se hizo un levantamiento topográfico, levantamiento batimétrico de la laguna y estudio hidrológico preliminar para la laguna Yanacocha 1, asimismo señaló que se contrarrestó esta data con la capacidad de conducción del canal existente y las tierras a irrigar, pero no se realizaron estudios de mecánica de suelos, estudios de caudal ecológico bajo metodología holística que pudiese sustentar la acreditación hídrica.

Al respecto, el especialista en ingeniería hidráulica (TEC-01) detalló que en el expediente presentado se empleó la metodología estadística para el cálculo del caudal ecológico, método reconocido por la Autoridad Nacional del Agua (ANA), pero precisó que por estar en ANP lo correcto hubiera sido emplear la metodología holística⁸³, sin embargo debido a la complejidad y costo no se llevó a cabo. Es importante recalcar que, para el especialista en ingeniería hidráulica (TEC-01), la metodología holística hubiera tenido que ser desarrollada para la solicitud de acreditación hídrica, una vez otorgada la OTPV (compatibilidad) favorable.

⁸³ La metodología holística implica llevar a cabo estudios biológicos que complementen la información hidrológica.

Asimismo, señalo que el expediente elaborado incluyó el sustento de por qué se había seleccionado el camino existente, con el fin de demostrar que era la alternativa más viable que implicaba menor impacto.

En cuanto a la denegación del expediente, señaló que el principal problema fue el desfase de la zonificación del PNH, pues el componente propuesto se superponía a una zona de quenuales en los planos, pero en campo no había tal superposición.

Asimismo señaló que el mayor reto del proyecto fue:

Entender que quería SERNANP finalmente. Nosotros tuvimos varias reuniones con especialistas del parque, en ciertas reuniones nos pedían cierto nivel de información y en otras pedían mayor detalle, nosotros sabemos que según lo que está estipulado en normas, la compatibilidad es un expediente que debería ser bastante sencillo dónde se especifiquen las áreas que debería requerir para mi proyecto, obviamente que para definir áreas se necesita una ingeniería básica o conceptual con poca información y en un corto tiempo pues la compatibilidad es el primer permiso a tramitar incluso antes del instrumentó ambiental [...] no sabíamos hasta que nivel de ingeniería debíamos llegar y tampoco sabíamos si nos lo iban a dar [el proyecto], pero si yo no sé si SERNANP lo va dar ¿cómo avanzo más la ingeniería?, por lo que se trató de hacer lo máximo posible con la menor cantidad de recurso posibles. (Especialista en ingeniería hidráulica, 24 enero 2018)

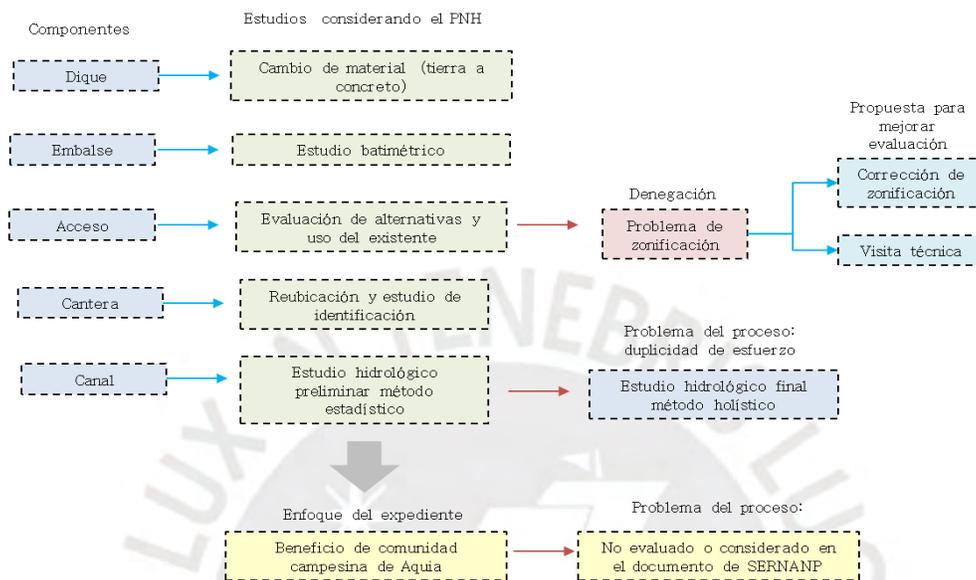
Con respecto a los criterios a emplear en la evaluación, señaló que

Requiere actualizar su zonificación en el caso del PNH [...] creo que debe ser corregida por que existe este desfase, el limite oeste del parque tiene la forma del rio santa pero no coincide con el río, ante la evidencia de este desfase, me parece que deberían implementar visitas a campo, junto al administrado ir y verificar en campo si hay o no impactos, porque esa compatibilidad no habría sido denegada si se hubiera ido campo [...] así se cumpliría el objetivo de SERNANP con respecto al cuidado del parque y sus objetos de conservación. (Especialista en ingeniería hidráulica, 24 enero 2018)

Finalmente, en cuanto a la finalidad del proyecto, señaló que en el expediente se hizo hincapié que el proyecto no era de un privado, sino de una comunidad campesina quien sería la beneficiaria, sin embargo en la evaluación de SERNANP no se consideró esto, pues el análisis se centró en la zonificación, y no en la comunidad campesina ni en el fin último del proyecto.

A modo gráfico, los hallazgos obtenidos en la entrevista al especialista en ingeniería hidráulica (TEC-01), se presentan en la Figura N°10.

Figura N° 10: Diagrama resumen de entrevista especialista en obras hidráulicas



Fuente: Elaboración propia

4.3.2 Identificación de principales desafíos

La información recabada en cada una de las entrevistas es presentada en forma gráfica mediante diagramas (Figura N°1 al N°10), lo que ha permitido simplificar su análisis. Es así que, se ha podido identificar desafíos para mejorar la formulación de la OTPV (compatibilidad), y sistematizarlos en una tabla que permite su tipificación según su naturaleza y clase.

La naturaleza del desafío determina si este es de índole técnica o legal, no obstante, en algunos casos el desafío tiene una *naturaleza compuesta*, y por ende requiere de un sustento técnico como legal.

Tabla 4.- Tipificación según naturaleza

Técnica	Naturaleza	
	Legal	Compuesta
Implica información técnica	Implica una norma, ley o un cambio en ella	Es de naturaleza técnica y legal al mismo tiempo.

Fuente: Elaboración propia

Con respecto a la clase, se ha identificado que existen dos clases de desafíos. Los desafíos clase A corresponden a aquellos desafíos que están íntimamente y directamente ligados a incluir la perspectiva del Derecho Humano al Agua (DHA) y/o derechos de las comunidades campesinas, como criterios adicionales⁸⁴. Mientras que los desafíos clase B corresponden a desafíos más ligados al análisis previo al otorgamiento de OTPV (compatibilidad), a través de la generación o disponibilidad de información que simplifique y agilice la evaluación que se realiza. Muchos de los desafíos clase B no solo condicionan la evaluación sino también implican vacíos de información o demoras en el proceso.

Sin embargo, un mismo desafío puede ser de *clase C o mixta* porque corresponde a la clase A y clase B a la misma vez mismo tiempo, pues puede estar ligado a incluir la perspectiva del Derecho Humano al Agua (DHA) y/o derechos de las comunidades a través de una mejora en el análisis previo al otorgamiento de OTPV (compatibilidad) debido a la generación o disponibilidad de información que simplifica la evaluación.

Tabla 5.- Tipificación según clase

Clase		
A	B	Mixta (C)
DHA y derechos de comunidades campesinas como criterios adicionales	Incluye generación o disponibilidad de información	Es tanto de clase A como de clase B

Fuente: Elaboración propia

Por otro lado, la denominación de los desafíos identificados puede ser compleja, por lo cual se ha optado por otorgarles un nombre abreviado que permita su rápida comprensión e identificación.

A continuación se presenta la tipificación de los desafíos identificados mediante las entrevistas realizadas, considerando la información de la Tabla 4 y Tabla 5.

⁸⁴ Se ha determinado trabajar la perspectiva del DHA junto a la del derechos de las comunidades, por ser derechos que se relacionan entre si y porque el DHA es parte del derecho de las comunidades.

Tabla 6.- Listado y tipificación de desafíos

N°	Desafíos identificados		Naturaleza			Clase		
	Nombre abreviado	Descripción	Técnico	Legal	Compuesta	A	B	C
1	Modificación o creación de normativa	La Ley de ANP solo establece 4 criterios, por lo que se evalúa si corresponde una modificación, una declaratoria de emergencia u otro, en el marco de este tipo de proyectos, pues no considera ningún criterio asociado al DHA o CC.		X		X		
2	Análisis diferenciado para comunidades campesinas	Sustentar que los proyectos de afianzamiento hídrico presentados para comunidades campesinas requieren un análisis diferenciado, ya que a ellas las ampara una serie de normativa asociada a sus usos y costumbres.		X		X		
3	Aplicación de enfoque conservacionista	Cambiar el enfoque proteccionista por parte de la autoridad lo que origina limitantes en los instrumentos de gestión del ANP.	X			X		
4	Plan maestro con enfoque social	Hacer que los usos y costumbres de las comunidades campesinas ubicadas en ANP y ZA estén integrados en el plan maestro (actividades, uso de fuentes de agua, etc.).	X					X
5	Sinceramiento de zonificación	Lograr interiorizar la visión que las comunidades campesinas tienen de sus recursos para crear escenarios a futuro que consideren usos potenciales de los recursos por parte de estas, lo cual se evidencie en la zonificación.	X					X
6	Objetivos de creación claros	Lograr que todas las ANP cuenten con objetivos de creación claro, para evitar el uso de objetivos de creación.		X			X	
7	Agilización del proceso de consulta previa	Hacer más ágil el proceso de consulta previa para dar la opción a que se lleve a cabo en el marco de planes maestros.			X			X
8	Reconocimiento de comunidad campesina como pueblo indígena	Definir y/o identificar las características de las comunidades campesinas que podrían acceder a un análisis diferenciado de compatibilidad.	X			X		

N°	Desafíos identificados		Naturaleza			Clase		
	Nombre abreviado	Descripción	Técnico	Legal	Compuesta	A	B	C
9	Definición de autoconsumo para subsistencia	Definir lo que significa una actividad de autoconsumo para subsistencia por parte de las comunidades campesinas.			X	X		
10	Requisitos para considerar el fin último del proyecto	Establecer consideraciones técnicas que un proyecto de afianzamiento hídrico debe cumplir, para que se evalúe como fin último la subsistencia de las comunidades campesinas.	X			X		
11	Identificación de potencial cambio de uso de suelo	Cómo analizar que la actividad agrícola o agropecuaria de subsistencia no amplíe el área agrícola y/o cambie la capacidad de uso mayor de las tierras.	X				X	
12	Nueva estructura del expediente de compatibilidad	Incluir en la estructura del expediente de compatibilidad información de la disponibilidad hídrica, para evitar que la ANA se rehúse a intervenir en el proceso.			X		X	
TOTAL			5	3	4	6	2	4
TOTAL PORCENTAJE			42%	25%	33%	50%	17%	33%

Fuente: Elaboración propia

En la tabla 6 se han listado los doce (12) desafíos identificados, de los cuales el 42% (5) son desafíos de naturaleza técnica, el 33% (4) de naturaleza compuesta y solo el 25% (3) son de naturaleza legal exclusivamente. Con respecto a la clase, el 50% (6) de los desafíos son de clase A, el 17% (2) corresponden a la clase B y el 33% (4) restante son de clase C o mixtos.

Estos resultados indican que la mayoría de desafíos implican la generación o disponibilidad de información técnica que conllevaría a incluir el Derecho Humano al Agua (DHA) y/o derechos de las comunidades en el análisis previo al otorgamiento de la OTPV (compatibilidad), sin embargo para que esto sea posible se requiere identificar el marco normativo que sustente las soluciones planteadas ante estos desafíos. A continuación se desarrollan y explican en detalle los desafíos identificados en la Tabla 6.

Desafío 1: Modificación o creación de normativa

Toda modificación o creación de normativa en materia de ANP implica un desafío, porque los cambios propuestos no solo se enfocarían en mejorar la evaluación previa al otorgamiento de la OTPV (compatibilidad), sino que podrían extenderse a otros temas asociados a intereses que no necesariamente buscan fortalecer la gestión del ANP o de su autoridad competente. Debido a que, el desafío podría incluir en la normativa algún criterio nuevo asociado al Derecho Humano al Agua (DHA) y/o derechos de las comunidades, se le considera un desafío de naturaleza legal y de clase A

En este contexto, la opción de modificación de la Ley de áreas naturales protegidas en su artículo 27° podría facilitar cambios a procesos no asociados a la OTPV (compatibilidad), siendo una opción no viable debido al riesgo que conlleva.

Una segunda opción que evite las modificaciones a la ley, podría ser la promulgación de una declaratoria de emergencia, la cual brinde el marco legal para que las opiniones de SERNANP puedan incluir aspectos adicionales a los cuatro criterios establecidos, los cuales estén ligados a favorecer los proyectos de acceso al agua para uso agrícola de comunidades campesinas que lo empleen en actividades de subsistencia.

Para ello, se necesitaría trabajar dicha declaratoria y los supuestos técnicos bajo los cuales se evaluaría en forma excepcional los proyectos asociados a las comunidades campesinas. Sin

embargo, una declaratoria es temporal y también puede ser usada para fines diferentes al de la compatibilidad. En este sentido, es necesario considerar que los proyectos agrícolas en un ANP pueden asociarse a problemas de cambio de uso de suelo, cambio de cobertura, pérdida de biodiversidad, etc.; por tanto la declaratoria podría abrir una puerta a proyectos que no necesariamente se asocien a los usos y costumbres de comunidades o a su subsistencia, situación que generaría más preguntas que respuestas.

La tercera opción no implica modificaciones a la ley ni una declaratoria, ya que podría realizarse una interpretación en el marco de los derechos constitucionales. Lo complejo de esta opción es lograr la interpretación de las normas de las ANP en el marco de los derechos constitucionales asociados a pueblos indígenas, puesto que la norma de ANP se enfoca exclusivamente en la conservación de los recursos del área, por ello emplea criterios que velen por ello y no se orientan a los aspectos sociales directamente.

Al respecto, es importante resaltar que, la omisión de estos criterios de índole social, responden a como se conceptúa el entorno, es decir sus raíces provienen de un afán proteccionista y visión dividida del mundo, ya que se concibe el entorno como una suma de partes (física, biológica y social). Esta visión discrepa con la nueva racionalidad ambiental de Leff (2002), la cual tiende a ver el entorno como un todo integrado.

Por otro lado, esta visión fragmentada, que se plasma en las normas, se debe también a la dificultad que hay en evaluar el entorno como un “todo”, lo cual empodera a la visión fragmentada en un círculo vicioso. Consecuentemente, esto también simplifica los procesos de evaluación técnica así como los criterios que la sustentan, pues no incluyen a las poblaciones indígenas y ancestrales en forma directa, sino que lo dejan a la interpretación, que conlleva la revisión de la norma de creación del ANP, así como su plan maestro.

Adicionalmente, se debe considerar que para aquellos proyectos ligados al aprovechamiento del agua por parte de las comunidades campesinas, la Ley de recursos hídricos contempla en sus artículos 32° y 64° los usos y costumbres de estas comunidades, así como el agua para fines económicos, de transporte, de supervivencia y culturales. De igual forma la Ley de áreas naturales protegidas en su artículo 31° establece que se dará una atención prioritaria a asegurar los usos tradicionales y los sistemas de vida de las comunidades nativas y campesinas ancestrales que

habitan en las ANP y su entorno, lo cual permite ver que legalmente existe un sustento en las actuales normativas para llevar a cabo un análisis diferenciado considerando el derecho humano al agua y los derechos de estas comunidades.

Desafío 2: Análisis diferenciado para comunidades campesinas

Este desafío es de naturaleza técnica pues implica la elaboración de un sustento técnico que se ampara en la base legal que identifica el Desafío 1 en lo que respecta a la existencia de consideraciones especiales para las comunidades campesinas tanto en la Ley de recursos hídricos (artículos 32 y 64°) como en la Ley de áreas naturales protegidas (artículo 31°), siendo esta la razón por la que el desafío es considerado de clase A.

Es necesario precisar que, en la práctica, la evaluación de los cuatro criterios para evaluar el otorgamiento de la OTPV (compatibilidad) se lleva a cabo de igual forma para todo tipo de proyectos, es decir un proyecto de minería o hidrocarburos tiene igual tratamiento que un proyecto para una comunidad campesina.

Esta situación de igualdad resulta hasta cierto punto injusta, ya que en los proyectos de minería e hidrocarburos el análisis se hace a nivel de concesión, sin tener claras las infraestructuras a establecer; mientras que en el caso de proyectos de afianzamiento se realiza la evaluación en base a las infraestructuras que se proponen, incluyendo el futuro uso del agua.

Es decir, si bien en la teoría la agricultura puede generar impactos sobre el territorio al igual que la minería u otras actividades, es necesario considerar la dimensión de los proyectos y quienes son los beneficiarios. Sin embargo, la evaluación se mantiene igual para todo tipo de proyectos, no haciendo estas diferenciaciones.

Por otro lado, no se toman en cuenta los usos y costumbres de las poblaciones indígenas, lo cual denota que estos derechos reconocidos quedan en el papel y no en la práctica de las instituciones, quienes toman decisiones con respecto al futuro de estas poblaciones. Esta situación no debería pasar desapercibida porque las comunidades que se asientan en las ANP y sus zonas de amortiguamiento (ZA) son los principales actores y aliados para su conservación.

El no tener esta visión, implica convertir a las comunidades en agentes de cambio negativo en su afán por satisfacer sus necesidades, ya que al no considerarlos en la planificación puede exacerbar la degradación de los recursos naturales albergados en el ANP.

Desafío 3: Aplicación de enfoque conservacionista

Este desafío es de clase B ya que es inherente a quienes llevan a cabo al proceso previo para otorgar la OTPV, además se trata de un desafío que implica un cambio en el enfoque técnico con el que se realiza la evaluación.

Conforme ha ido evolucionando la gestión de las áreas naturales protegidas y su historia, también ha ido cambiando la visión que se tiene sobre el uso que se debe hacer sobre los recursos que estas albergan. Es decir, la visión proteccionista responde a las primeras nociones de área natural protegida, por ende, conforme se vayan incorporando nuevos especialistas que conocen de las nuevas formas de gestión, y conforme se capacite a los especialistas que conocen la historia de las ANP, se podrá lograr que estos interioricen los beneficios de incluir nuevos cambios, los cuales no implican la pérdida del área o afectación de esta, sino al contrario una búsqueda de ganar-ganar entre la población y el entorno, lo que logre planes exitosos de gestión.

Este cambio de enfoque, de proteccionista a conservacionista ya se ha venido dando, pero aún existe una brecha que se debe superar en base a la capacitación y apertura hacia las nuevas formas de gestionar las ANP que aseguren su conservación.

Esta capacitación debe dejar claro que se ha dado una evolución desde el enfoque proteccionista hacia el conservacionista⁸⁵, el cual según Alcorn citado por Toledo es un hecho social y político (2005:68), precisamente las políticas en materia de ANP evidencian dicho cambio, ya que el carácter restrictivo se ha ido modificando hacia una conservación compatible que implica el uso racional de los recursos. Este uso racional reconoce la importancia del desarrollo rural, siendo el ejemplo perfecto de como un ANP puede integrarse al entorno social.

⁸⁵ García Fernández citado por Troitiño señala que se debe superar los riesgos que lleva implícitos tanto sacralizar la transformación permanente del planeta como satanizar todo proceso de cambio (1995:26)

Desafío 4: Plan maestro con enfoque social

Este desafío es de naturaleza técnica y de clase mixta o C, pues se encuentra ligado a garantizar los derechos de los pueblos indígenas, así como al Derecho Humano al agua (DHA) de estos, en base a información que puede ser elaborada, recopilada y/o solicitada.

Para que los usos y costumbres de las comunidades estén incluidos en un plan maestro, se requiere una verificación concienzuda de la data con la que se cuenta, es decir, sincerar y determinar si esta es suficiente para poder caracterizar el área. Para ello, es necesario identificar los actores, siendo claves las comunidades campesinas que están dentro y fuera del área, ya que las actividades que estas realizan impactarán en la conservación del área.

Reconocer que existen actividades que se ejercen desde tiempos antiguos es también importante, porque es una manera de conservar no solo el ecosistema biológico sino estas prácticas que hacen de estos espacios particulares, conocer las expectativas y proyectos que desean estas comunidades serviría como base al SERNANP para poder gestionar mejor el área, considerando escenarios futuros y realizando predicciones cercanas a la realidad.

Por tanto, es necesario que la autoridad se pregunte si sus planes responden a la visión que tienen ellos del área, o a una visión integral y concertada de todos los actores. En la medida que la visión sea concertada, el nivel de éxito y cumplimiento de metas establecidas en el plan maestro podrá alcanzarse. Ahora bien, incluir las actividades ancestrales asociadas a la agricultura, no implica la ampliación de frontera agrícola, sino definir cuáles son las tierras que tienen esta vocación, por ende esta es una de las tareas que tienen hoy en día las ANP.

Esta tarea se puede sintetizar en entender el significado antropológico del territorio del ANP, de tal forma que se puedan reconocer aquellos espacios, recursos, símbolos geográficos, que están ligados a la identidad, conocimiento y organización social, como señala Sánchez Cortez “cohesionar la naturaleza y la gente o su cultura” (2011:47).

Desafío 5: Sinceramiento de zonificación

Este es un desafío de naturaleza técnica y de clase mixta o C porque implica la generación de información que reconozca el Derecho Humano al agua (DHA) y el derecho de las comunidades indígenas con respecto a su territorio, modo de vida, recursos, etc.

La zonificación de las ANP requiere ser revisada, de tal forma que esta refleje el análisis de la información recogida y disponible, no se trata de proteger áreas que se encuentren en buen estado y evitar su alteración sin pensar en los servicios que ofrecen, por ende, no se puede zonificar toda el área como protección estricta.

A modo de ejemplo, en el Parque Nacional del Manu el 84.95% de tierras son de protección estricta⁸⁶, lo cual no debe considerarse como un éxito sino como una interrogante, realmente toda el área debe estar sin intervención? ¿No existe nadie que haya hecho uso ancestral?, ¿se tiene todo el sustento suficiente para establecer esta zonificación o ante la duda se ha decidido zonificar de esta manera?

Con el fin de tener respuestas a estas interrogantes, se requiere sincerar las áreas para que la zonificación represente lo que se desea tener en el mediano y largo plazo, reconociendo no solo usos actuales sino usos futuros, identificando potencialidades. Este trabajo demanda quizás un largo período de tiempo y participación de las comunidades y otros actores, así como presupuesto, pero ello es crucial si se desea dejar de lado las zonificaciones que no responden a realidades en campo y que terminan siendo información de escritorio, que no contribuye a la gestión del área y desarrollo de actores locales.

El esfuerzo que demanda este desafío requiere la incorporación de especialistas como sociólogos u antropólogos, que trabajen en forma conjunta con otros especialistas, como biólogos, ecólogos, ingenieros, comunicadores, de tal manera que se pueda bosquejar, identificar y plasmar la visión que tienen las comunidades de sus territorios. Por tanto, el cambio a realizar implica también un cambio en la gestión, sobre todo en aquellas áreas donde habitan pueblos indígenas, como comunidades campesinas. Solo así se podría llevar a cabo un análisis biocultural que, integre y construya información para establecer estrategias que permitan el desarrollo de las comunidades campesinas, vencer la pobreza, y salvaguardar su identidad.

Con respecto a la pobreza, se debe considerar que muchas veces la inaccesibilidad del recurso (agua, bosque, etc.) conlleva y determina un estado de pobreza en las comunidades, quienes dependen de estos para subsistir. Es así que, los planes maestros se convierten en herramientas

⁸⁶ Según el Plan Maestro 2013-2018, existen 1' 458 076.74 hectáreas que equivalen al 84.95% del PNM que son zona de protección estricta, pág 46.

fundamentales porque en la medida en que incluyan lineamientos o acciones que combatan estas situaciones, podrán garantizar la conservación del ANP. Sin embargo, para ello se necesita primero que los responsables de su elaboración hayan interiorizado el reto que implica incorporar la dimensión social en los estudios y procedimientos que dan como resultado un plan maestro.

Desafío 6: Objetivos de creación claros

Este desafío es de naturaleza legal porque implica las normas de creación de las ANP, además es de clase B porque señala una falla en sí del proceso de evaluación debido a la ausencia de información de uno de los criterios establecidos para otorgar la OTPV (compatibilidad).

La inclusión de nuevos criterios o la posibilidad de considerar criterios adicionales, sobre la base de criterios poco claros no es viable. Por tanto, es necesario que las áreas revisen sus normas de creación y establezcan si tienen objetivos de creación definidos y específicos, que admitan realizar la evaluación adecuada, permitiendo una adición que complementa esta evaluación.

Esta existencia poco clara de objetivos de creación, podría atribuirse a que en un inicio, las áreas fueron creadas con el fin de proteger y evitar la influencia del hombre en estas. En ese entonces, el fin político era su creación y en este sentido, se le dio más importancia al área en sí que a la definición detallada del porqué de su importancia; esto se observa sobre todo en las normas de creación de las primeras ANP.

Cabe precisar que en el artículo 31° de la Ley de áreas naturales protegidas, el Estado reconoce que promueve la participación de las comunidades en el establecimiento y la consecución de los fines y objetivos de las ANP. Sin embargo, para que ello se dé, se requiere un proceso participativo, que si bien se viene llevando a cabo, aun se requiere instaurarlo y aplicarlo a todas las áreas. Esto implica no solo talleres en que se da a conocer la creación de las ANP, sino talleres de trabajo en los cuales, por ejemplo, se apliquen mapas parlantes del territorio. Estos mapas ayudarían en la construcción de objetivos de conservación y proporcionarían información para la elaboración de planes maestros.

Desafío 7: Agilización del proceso de consulta previa

Este desafío es quizás uno de los más complejos, porque es de naturaleza técnica y legal. Su naturaleza técnica se sustenta en la generación de información técnica sobre pueblos indígenas, como comunidades campesinas, en el plan maestro. Mientras que su naturaleza legal implica que se creen las normas y procedimientos que permitan obtener información exacta que sea incluida en el plan maestro dentro de su plazo de elaboración.

Por otro lado, se trata de un desafío mixto o C, ya que la información técnica que pueda incluirse en el plan maestro permitirá incorporar los derechos de las comunidades así como el Derecho Humano al Agua (DHA) a través del mapeo de usos del recurso, usos del territorio, etc.

La consulta previa se encuentra en el marco del Convenio 169, si bien muchas áreas fueron creadas con antelación a la norma, los planes maestros de nuevas áreas y lo que estos indiquen con respecto a la gestión de recursos que se asocian a poblaciones indígenas, pueden limitar o modificar la relación de estas poblaciones con el entorno, por tanto requieren llevar a cabo el proceso de consulta previa. Es decir, este proceso aplicaría para nuevas áreas, para las ya existentes se requeriría trabajos participativos en el marco de la actualización de los planes maestros, pues la ejecución de consulta previa cuando el área ya está instaurada no sería lógico, salvo para la determinación de zonas de protección estricta.

Sin embargo, a la fecha no se viene realizando la consulta previa antes de crear ANP porque sus fases lo convierten en un trámite tedioso, lento y costoso. Sería el SERNANP quien tendría que costearlo y a la fecha no se encuentra en su plan operativo institucional (POI), por lo que no forma parte de sus gastos de gestión. Ante ello, el Ministerio de Cultura (MINCU) es la entidad que en coordinación con el SERNANP debiera proveer de algún mecanismo que permitiese agilizar este proceso de consulta previa, cuando se trate de planes maestros.

Los planes maestros se actualizan cada cinco años, es así que el proceso de consulta previa no debería ser tan largo que, conlleve a la obsolescencia de la información recabada y acuerdos establecidos con los principales actores. Es por ello, que la coordinación para el establecimiento de plazos y procedimientos efectivos requiere que cada institución conozca cómo funciona la otra, con el fin de agilizar el proceso de consulta sin que pierda su esencia. Este proceso puede dilatar el tiempo para el logro del desafío.

A pesar ello, se puede considerar que con o sin consulta previa, la inclusión de los derechos de las comunidades y por ende el Derecho Humano al Agua (DHA) podría darse si se logra dar respuesta a otros desafíos, porque existe normativa que enlaza a las ANP, derechos de las comunidades y al Derecho Humano al Agua (DHA). Asimismo, el cambio en los enfoques de evaluación con la participación de profesionales que aporten una mirada holística y social a la gestión del área también conllevaría a la inclusión de los derechos precisados, por otro lado su participación permitiría la generación de información social con o sin la ejecución de consulta previa, sin embargo se corre el riesgo que cada área crezca por su lado y no en forma grupal.

Es por todas estas razones que el Desafío 7, si bien resulta complicado, es el que mayores logros podría aportar porque su implementación como parte del procedimiento de elaboración o actualización de los planes maestros se normalizaría para todas las ANP sin excepción. Cabe precisar que, la complejidad del desafío no solo se debe al cambio de enfoque de SERNANP y deseos de llevar a cabo reformas en pro de las ANP, sino que en la ecuación de éxito el Ministerio de Cultura (MINCU) representa un factor fundamental, institución que puede no estar interesada, ni entender la importancia de su trabajo coordinado en miras a fortalecer el plan maestro de las ANP.

Desafío 8: Reconocimiento de comunidad campesina como pueblo indígena

Este desafío es de naturaleza técnica porque implica un sustento técnico que permita discernir en qué casos las comunidades campesinas deberían acceder a un análisis excepcional que incorpore otros considerandos, cuando se trata de proyectos que impliquen acceso al agua con fines de subsistencia. Es por ello que se considera un desafío clase A, ya que este implica un medio por el cual se incluya en el análisis el Derecho Humano al Agua (DHA) así como los derechos de las comunidades.

Hacer referencia a poblaciones indígenas, incluye a las comunidades campesinas, pero no a todas. Es por ello que, la propuesta y análisis que presenta esta tesis, atañe únicamente a aquellas comunidades que pueden ser reconocidas como pueblos indígenas, para lo cual nuevamente el trabajo articulado con profesionales de las ciencias sociales se vuelve ineludible y con carácter de urgencia. No obstante, una forma rápida de identificar a aquellas comunidades que pueden ser

reconocidas como pueblos indígenas, es conocer el año en el que fueron constituidas⁸⁷ y el año en que se otorgó su título.

Por otro lado, es necesario establecer que las comunidades de costa y selva no debieran ser identificadas por el año en que fueron constituidas, ya que en su mayoría responden al proceso de reforma agraria y/o invasiones en zonas de selva donde se pretende desarrollar actividad agrícola afectando porciones de bosque. Por ello, el análisis a realizar debería enfocarse en comunidades de sierra exclusivamente.

Desafío 9: Definición de autoconsumo para subsistencia

Este desafío es quizás el segundo más difícil luego del desafío 7, siendo de naturaleza compuesta pues requiere de un sustento técnico que defina el autosustento para subsistencia, el cual sirva de motivación para modificar, dar normas o interpretarlas. Cabe precisar que, en las normas nacionales vigentes no existe ninguna definición de subsistencia y autoconsumo, lo que permita tener una discrecionalidad es este aspecto.

Asimismo, se ha determinado que el desafío es de clase A debido a que se enlaza con los derechos de las comunidades en lo que respecta a la subsistencia, lo cual también se asocia al Derecho Humano al Agua (DHA) y como estas comunidades ejercen dicho derecho como parte de su autoconsumo y en aras de garantizar su subsistencia.

Cabe precisar que al hacer referencia al autoconsumo para subsistencia, no solo se trata de ingresos y montos, ya que es necesario considerar una variable más cualitativa, que garantice la calidad de vida. Precisamente definir una variable ligada a calidad de vida en comunidades campesinas resulta difícil, pues establecer un número o una cifra podría ser interpretada como una limitación. Por consiguiente, definir que son los bienes de subsistencia o producción de subsistencia, resultaría más un análisis de índole sociológica, la cual brinde la base para un criterio técnico que más adelante pueda ser usado para incluirlo en normas legales. Nuevamente aquí entra a tallar la importancia de realizar trabajos coordinados entre las ciencias sociales y las ciencias de la tierra (geografía, biología, ecología, hidrología, etc.).

⁸⁷ En el año 1920 se promulga una nueva Constitución que en su artículo 58° reconoce la existencia legal de las comunidades campesinas o indígenas, esta Constitución establece un régimen de protección a las tierras de dichas comunidades. En este sentido se estableció la necesidad de contar con un reconocimiento de índole administrativa lo que equivalía a la inscripción en un registro.

Adicionalmente, se debe incluir en el análisis integrado el factor climático, pues la cultura andina tiene un sistema de subsistencia sin provocar degradación ambiental que denota su gran conocimiento del entorno (Camino 1982:15). Esta dinámica se ha visto trastornada por los cambios climáticos que incitan a realizar cambios para que estas poblaciones puedan adaptarse a las nuevas condiciones⁸⁸, de lo contrario su seguridad alimentaria se vería amenazada. Basta con recordar los fenómenos de friaje en las alturas de Puno, lluvias excesivas en la sierra central, sequías prolongadas en diversas parte del país, aumentos de temperatura en zonas del norte, etc., que no permiten a los agricultores tradicionales guiarse de bioindicadores⁸⁹ asociados a las variaciones estacionales.

Desafío 10: Requisitos para considerar el fin último del proyecto

Este desafío es de naturaleza técnica pues propone establecer las bases que un proyecto de afianzamiento hídrico debe cumplir para orientar el análisis a realizar hacia el fin último del proyecto. Por otro lado, corresponde a un desafío de clase A por que plantea requisitos que tomen en cuenta el fin último del proyecto, el cual en proyectos de afianzamiento hídrico está ligado a garantizar los derechos de las comunidades y el Derecho humano al Agua (DHA).

El análisis de la posibilidad de instalación de infraestructura en un área natural protegida, si bien se realiza en base a los cuatro criterios establecidos, podría considerar en algunos casos las alternativas evaluadas, es decir si técnicamente la alternativa elegida es la menos impactante y la más viable, pero para ello también habría que considerar quienes son los beneficiarios finales así como el fin último del proyecto en sí.

En este sentido, podría considerarse si el proyecto esta fuera o dentro del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (SEIA), lo que ya es un indicador indirecto de su impacto, así como el material elegido para la infraestructura, las vías a usar, el personal que involucra su ejecución, áreas de riego, sistema de conducción del agua y trazo asociado, propuesta de reservorios o almacenamiento de agua, presencia de presas o azudes.

⁸⁸ Cabe precisar que según Altieri & Nichols, la mayoría de los modelos del cambio climático predicen que los daños serán compartidos de forma desproporcionada por los pequeños agricultores del tercer mundo, y particularmente agricultores que dependen de regímenes de lluvia impredecibles (2008, pag 1)

⁸⁹ Para mayor información revisar Giral & Turin (s/f)

No se trata de una evaluación de impacto, se trata de asegurar que la denegación de compatibilidad no conmine a una población a privarse del recurso, cuando uno de los factores del proyecto, es el que lo hace inviable, pudiendo entonces definir si existe o no una alternativa ante ello.

Desafío 11: Identificación de potencial cambio de uso de suelo

Este desafío es de naturaleza técnica por que constituiría un aporte a la evaluación en sí, no representando un criterio propiamente dicho. Además es de clase B, porque busca responder y dar solución a las interrogantes que se manifiestan en la evaluación a través de la información que se respalde en estudios técnicos asociados a la capacidad de uso mayor de las tierras.

No existe a la fecha ninguna forma en que SERNANP conozca la dimensión de las tierras de la comunidad, por tanto, conocer las hectáreas que maneja la comunidad y el uso que hace de estas, sería muy recomendable. Es decir, tener padrones que permitan definir si el agua que solicitan amplía la frontera o solo intensifica el uso de las tierras usadas y reconocidas.

Esta información no es una información sencilla de conseguir, pero el empadronamiento podría servir a la autoridad a través de sus jefaturas, no solo para poder realizar el análisis cuando se requiera, sino para enriquecer el plan maestro y diseñarlo de acuerdo a los usos que las poblaciones hacen de sus tierras.

Por otro lado, la realización de visitas de campo sería recomendable, pues se podría observar que en efecto las tierras a emplear como parte del proyecto no albergan especies en estado de protección, por lo que no contravienen los objetivos de creación del ANP. Asimismo, es obligatorio que los planes maestros consignen información con respecto a capacidad de uso mayor y situación de uso actual en cada una de las zonificaciones que plantea, de tal forma que se brinden herramientas suficientes para realizar el análisis respectivo. Aquí, el trabajo con base en datos digitales actualizados, mapas temáticos, etc., se hace imperioso.

Desafío 12: Nueva estructura del expediente de compatibilidad

Este desafío es de naturaleza compuesta pues, por un lado propone incluir información técnica adicional a la estructura del expediente de compatibilidad, y por el otro involucra un cambio en la norma sectorial que brinda los lineamientos para solicitar la OTPV (compatibilidad). Asimismo, se

trata de un desafío de clase B ya que plantea la generación o disponibilidad de información a ser considerada en la evaluación.

Cabe precisar que, este desafío involucra a los funcionarios de las entidades que se ven involucrados en el proceso de evaluación, pues son ellos quienes realizan el análisis respectivo del expediente. Por ello, se requiere la capacitación de los funcionarios de la Autoridad Nacional del Agua (ANA), específicamente de las Autoridades Locales del Agua (ALA). El objetivo de esta capacitación es que los funcionarios comprendan la importancia de la compatibilidad y el porqué de su solicitud a través de su sector.

Adicionalmente, se propone incluir en la compatibilidad información asociada a la disponibilidad hídrica, sin embargo esto al no estar normado quedaría a criterios del solicitante o administrado, por lo que se requiere que se incluya en los lineamientos que se señalan que debe acompañar al expediente de compatibilidad.

Todas las posibles opciones que permitan el logro de este desafío, demandan que tanto SERNANP como la Autoridad Nacional del Agua (ANA) coordinen haciendo partícipe al Ministerio de Agricultura y Riego (MINAGRI).

Una opción que requeriría ser evaluada para superar este desafío es alinear la información solicitada por SERNANP con la información básica de disponibilidad hídrica, para que ambas coincidan y se fusionen en un mismo expediente con el cual se tramite la compatibilidad.

Sin embargo, esto debe ser debidamente analizado ya que demandaría una mayor inversión por parte del solicitante, es así que éste considerando debería ser exclusivo para proyectos que requieran ser viabilizados en favor de comunidades campesinas. Si bien, esto podría resultar en una contradicción, pues, por un lado se complicaría la información asociada al proyecto y se tendría un expediente cuyo costo sería más alto, por el otro lado, se podría contribuir en generar un mejor análisis.

Otra opción, podría ser que el análisis hidrológico (disponibilidad hídrica) sea realizado por la Autoridad Nacional del Agua (ANA) y adjuntado al expediente en la solicitud a SERNANP, de esta forma no se trasladarían costos al usuario, pero ello debería aplicarse únicamente para comunidades campesinas de sierra.

En ambas opciones, una vez obtenida la compatibilidad⁹⁰, el solicitante adjuntaría la certificación ambiental y con ello recién se tramitaría la licencia de agua, sin que en este momento se requiera la opinión de SERNANP, en vista que ya se contaría con su opinión a la disponibilidad hídrica.

No obstante, esto demandaría excepciones en las normas la Autoridad Nacional del Agua (ANA), en el marco de proyectos de afianzamiento hídrico para subsistencia de comunidades campesinas en sierra. Además, esta situación conllevaría a compartir criterios con SERNANP, en lo que respecta a definición de comunidad campesina y actividad de subsistencia, de tal manera que esta vía no sea usada inescrupulosamente con otros fines.

4.3.3 Integración de desafíos

En el ítem previo (4.3.2) se han detallado y descrito los desafíos identificados para lograr incorporar el Derecho Humano al Agua (DHA) y los derechos de las comunidades campesinas como criterios adicionales en la evaluación previa al otorgamiento de la OPTV (compatibilidad), hallándose un total de 12 desafíos que han sido tipificados según naturaleza y clase.

Los hallazgos señalan que es necesario contar con normativa de respaldo para poder incluir estos temas como criterios lo cual se desarrolla en el Desafío 1 *“Modificación o creación de normativa”*, pero su inclusión implica que se asocien a otros aspectos que permitan su internalización en los criterios actuales. Esta internalización se plantea en el desafío 4 *“Plan maestro con enfoque social”* y desafío 5 *“Sinceramiento de la zonificación”*.

Por su parte, el Desafío 2 *“Análisis diferenciado para comunidades campesinas”*, el Desafío 8 *“Reconocimiento de comunidad campesina como pueblo indígena”*, Desafío 9 *“Definición de autoconsumo para subsistencia”*, Desafío 10 *“Requisitos para considerar el fin último del proyecto”* y el Desafío 11 *“Identificación de potencial cambio de uso de suelo”*, plantean la elaboración de sustentos técnicos y/o legales en su mayoría de índole social que permita establecer las bases de un análisis direccionado a los casos como el de la comunidad campesina de Aquia. Esto implica que, se incluyan especialistas de las ciencias sociales que participen, no solo en la elaboración de planes maestros o estudios ligados a la ANP, sino también en su gestión.

⁹⁰ La compatibilidad ya incluiría el análisis de disponibilidad hídrica, sea este desarrollado por el ANA o por un tercero contratado por el solicitante (comunidad campesina).

Adicionalmente a este tipo de desafíos, se halló el desafío 6 *“Objetivos de creación claros”*, el cual pone de manifiesto una falencia en uno de los actuales criterios para otorgar la OTPV (compatibilidad). Este desafío implica una revisión exhaustiva por parte de cada ANP en lo que respecta a su norma de creación.

Sin embargo, también se hallaron otro tipo de desafíos, más ligados a las bases sobre las cuales los evaluadores llevan a cabo la gestión del ANP y/o el análisis previo al otorgamiento de la OTPV (compatibilidad), como el desafío 3 *“Aplicación de enfoque conservacionista”* y el desafío 9 *“Definición de autoconsumo para subsistencia”*. Este último, es uno de los desafíos más complejos, pues demanda la elaboración de un sustento técnico el cual sirva de motivación para modificar, dar normas o interpretarlas.

El desafío más complejo identificado es el desafío 7 *“Agilización del proceso de consulta previa”* porque demanda la creación de normas o procedimientos en coordinación con el Ministerio de Cultura (MINCU), con el fin de simplificar los pasos de la consulta previa en el marco de la elaboración del plan maestro. Esto implica, además, lograr que esta institución tome conciencia de la importancia de su participación en el logro del desafío, lo cual en sí mismo es un reto.

En este contexto de coordinaciones interinstitucionales, se determinó que el desafío 12 *“Nueva estructura del expediente de compatibilidad”* requiere una coordinación con la Autoridad Nacional del Agua (ANA), a fin de tener funcionarios capacitados. Además de poder determinar qué información debe incluir el expediente, sea esta presentada por el solicitante o generada por la Autoridad Nacional del Agua (ANA) en casos ligados a comunidades campesinas de sierra y proyectos de afianzamiento hídrico.

Al revisar lo que proponen o sugieren cada uno de estos desafíos, se puede entender que estos son complementarios pues señalan diversos caminos para lograr el objetivo de tener un análisis que considere el Derecho Humano al Agua (DHA) y los derechos de las comunidades campesinas como criterios adicionales, pues buscan fortalecer los criterios actuales, proponen disponer o generar nueva información, lograr la coordinación interinstitucional entre las instituciones públicas y trabajar con especialistas de las ciencias sociales para analizar el medio como un todo y no fragmentarlo.

4.4 Reflexiones sobre la coordinación y /o complementariedad interinstitucional en materia de comunidades campesinas

De acuerdo a precisado en el capítulo II, SERNANP como entidad competente en materia de ANP estableció en la modificación del artículo 116° del reglamento de la Ley, que eran las entidades quienes autorizaban el uso de recursos o instalación de infraestructura quienes debían solicitar la compatibilidad, con lo cual originó responsabilidades y funciones en dichas entidades, quienes sin saber se vieron con una función impuesta. Esto ocurrió en aras de evitar que sean los titulares quienes realicen los trámites a espaldas de las autoridades competentes.

Sin embargo, esta situación en muchos casos, ha generado confusión, inclusive a los propios especialistas del SERNANP, pues cuando llega una solicitud de un sector, la mayor duda es saber si dicha dirección es competente o no para solicitar compatibilidad sobre un recurso o sobre la instalación de infraestructura.

Es así que, SERNANP, en el caso de proyectos de afianzamiento hídrico como el de la comunidad campesina de Aquia, hizo la consulta al Ministerio de Agricultura (MINAGRI) con respecto a la competencia para solicitar compatibilidad, a lo cual, la respuesta fue señalar a la Autoridad Nacional del Agua (ANA) como el ente competente⁹¹.

No obstante, esta función no se encuentra establecida en el Reglamento de Organizaciones y Funciones (ROF) de la Autoridad Nacional del Agua (ANA) o de las Autoridades Locales del Agua (ALA)⁹², tampoco se ha incorporado el procedimiento en el Texto único de procedimientos Administrativos (TUPA), porque precisamente, no fue iniciativa del propio sector. A la fecha, es una práctica más ligada al conocimiento de la norma, que va de la mano con la experiencia del funcionario de turno. Por ello, SERNANP debió y debería establecer contacto con los diversos sectores para realizar capacitaciones con respecto a las solicitudes de compatibilidad.

Ahora bien, el Ministerio de Agricultura y Riego (MINAGRI) a través de la Dirección de Gestión Ambiental Agraria (DGAA), ha asumido la función en vista de que la Autoridad Nacional del Agua (ANA) y las Autoridades Locales del Agua (ALA) han rechazado dicha función, alegando no ser parte

⁹¹ Informe n° 1301-15-MINAGRI-DVDIAR-DGAAA-DGAA del 27 de octubre de 2015, donde se concluye que la ANA es la entidad competente del sector para solicitar la emisión de compatibilidad en forma previa al otorgamiento de derechos.

⁹² Las ALA's a la fecha son los órganos que emiten otorgamiento de derechos en relación al agua y es por esta razón que si bien el ANA es la entidad, dentro de su estructura los llamados a ejecutar esta función serían las ALA's.

de sus funciones o de sus procedimientos establecidos. Es decir que, a pesar de existir una interpretación legal de conocimiento de la Dirección de Gestión Ambiental Agraria (DGAA), esta ha visto pertinente agilizar las solicitudes a través de ella. Esta situación, es aceptada por SERNANP ya que de alguna forma existe una entidad quien se hace responsable de la solicitud. Cabe precisar que la Dirección de Gestión Ambiental Agraria (DGAA) es una dirección del Ministerio de Agricultura y Riego (MINAGRI), quien termina siendo ente competente en materia de proyectos de afianzamiento hídrico y agua, puesto que la Autoridad Nacional del Agua (ANA) es una entidad adscrita a él.

Es por ello que, se requiere una reunión interinstitucional en la cual se tomen acuerdos para posteriormente socializarlos en las instituciones, en dichas coordinaciones se podrían tratar los temas no solo de solicitudes de compatibilidad, sino evaluar la posibilidad de solicitar la compatibilidad a través de la acreditación hídrica, para que SERNANP se pronuncie una única vez. Asimismo, el Ministerio de Agricultura y Riego (MINAGRI) podría aportar criterios asociados a estos proyectos que permita reconocer a aquellos que demanden la aplicación de criterios o evaluaciones excepcionales. Adicionalmente, se podría obtener planes de trabajo con el ANA, lo cual alimente a los planes maestros de cada ANP, y construir de esta manera escenarios integrados.

En cuanto a la consulta previa, en este caso se ha identificado necesario contar con un procedimiento exclusivo para las ANP, sin embargo, el ente competente para emitir dichas normas es el Ministerio de Cultura (MINCU) y no el SERNANP. Si bien, el SERNANP sería el ente responsable de llevar a cabo el proceso para la elaboración y aprobación del plan maestro, y por ende separar un presupuesto, la normativa requiere el trabajo en coordinación con el Ministerio de Cultura (MINCU).

Esta norma permitiría la agilización del trámite para este tipo de proceso y demandaría que el Ministerio de Cultura (MINCU) conozca los plazos con los que trabaja SERNANP, de tal forma que la norma no se convierta en un obstáculo en la actualización de planes maestros, sino en un aliado para permitir elaborar un documento ajustado a las realidades, expectativas y necesidades de los actores, en este caso de la población indígena representada por la comunidad campesina de Aquia.

CAPÍTULO V

CRITERIOS A INCORPORAR COMO PARTE DE UN SUSTENTO TÉCNICO LEGAL PARA INCLUIR EL DERECHO HUMANO AL AGUA EN LA EVALUACIÓN DE COMPATIBILIDAD DEL CASO ESTUDIADO

5. Alcance

En este capítulo se propone el sustento técnico y legal que se debiera aplicar al caso de la comunidad campesina de Aquia a fin de otorgarle la OTPV (compatibilidad) favorable. Es así que, el capítulo se divide en dos secciones, la primera sección desarrolla el sustento técnico donde se proponen criterios basados en los desafíos identificados en el capítulo previo. Mientras que, en la segunda sección se desarrolla el sustento legal que sugiere la existencia de normas que respaldan la aplicación de los criterios técnicos propuestos y la consideración del Derecho Humano al Agua (DHA) y derechos de las comunidades campesinas en el análisis previo al otorgamiento de OTPV (compatibilidad).

De esta forma, la presente tesis establece luego de revisada las opiniones de especialistas y la jurisprudencia existente, los primeros fundamentos en lo que respecta a la inclusión y fortalecimiento de criterios de evaluación y el sustento legal de su aplicación. Tanto los criterios técnicos como el sustento legal, constituyen la base sobre la cual los evaluadores puedan emitir la OTPV (compatibilidad).

5.1 Importancia del desarrollo del sustento técnico

Los criterios que se proponen a continuación sirven para darle un sustento técnico a los especialistas del SERNANP y de esta manera puedan resolver las solicitudes de compatibilidad considerando el Derecho Humano al Agua (DHA) y derechos de las comunidades campesinas, sin que esto implique impacto en las ANP. De esta forma podrán actuar en el marco de sus competencias sin fragmentar el entorno y reducirlo a los aspectos biológicos u ecológicos.

Estos criterios, implican generación de información que en algunos casos podría ser anexada al expediente dependiendo de la dificultad de los mismos, o podrían ser determinados por los propios evaluadores del SERNANP en coordinación con algunas instituciones, ya que mucha de la

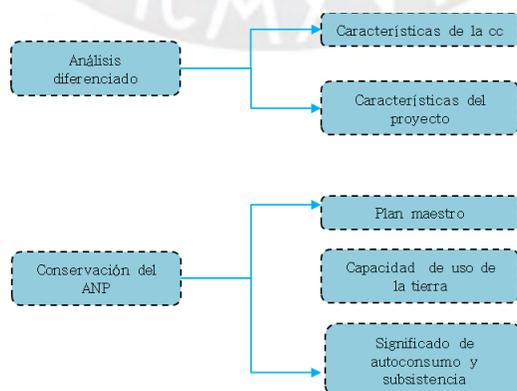
información que se requiere debería ya estar incluida en el plan maestro, de tal forma que este cumpla la función de herramienta decisiva para la evaluación de compatibilidad. Es por ello, que si bien, se presentan estos criterios técnicos para que la evaluación sea más completa, es posible que algunos de ellos, sirvan como herramienta para mejorar o enriquecer al plan maestro.

5.2 Sustento técnico

Luego de realizar el análisis de entrevistas y del caso presentado, se definieron desafíos. En base a estos desafíos, se presentan los elementos a considerar en un sustento técnico que permita una evaluación más completa para proyectos de afianzamiento hídrico con fines de autosustento, que beneficien a comunidades campesinas. Es decir, se propone, por un lado, un sustento técnico de por qué se requiere un análisis diferenciado y por el otro se proponen criterios que permiten reconocer que los proyectos materia de la tesis ameritan considerar el Derecho Humano al Agua (DHA), el derecho de las comunidades, así como la permanencia de sus usos y costumbres, pues no atentan contra la conservación del ANP.

Estos mismos criterios, establecen hitos y puntos de partida para que el evaluador posea información suficiente en base a la cual emita el informe final. Esta información, por un lado puede ser exigida al solicitante, pero en muchos casos debiera ser conocida y trabajada por SERNANP como parte de sus planes maestros. Por tanto, los criterios cumplen la función de ser un hito de evaluación o un punto a reforzar en el plan maestro, para finalmente respaldar técnicamente al evaluador cuando emita su opinión final, sea esta favorable o no favorable.

Figura N° 11.- Esquema del sustento técnico



Fuente: Elaboración propia

5.2.1 El porqué de un análisis diferenciado de compatibilidad

La evaluación y análisis previo al otorgamiento de OTPV (compatibilidad) se realiza en forma transversal a todo tipo de proyectos, sin considerar el sector, ya que considera la actividad y componentes propuestos, y si ello es compatible con el ANP. Sin embargo, cuando se trata de proyectos cuyo fin último se encuentra asociado a la subsistencia pueblos indígenas, en este caso comunidades campesinas, el análisis a realizar debería ser diferenciado ya que las escalas del proyecto son diferentes.

Esta justificación, es cierto, no solo le atañería a este tipo de proyectos, sino también podría considerarse otra gama de proyectos asociados a los beneficios de las comunidades. Bajo esta óptica, es necesario considerar que los proyectos de gran escala como hidrocarburos, energía, transporte, etc., emplean un análisis a nivel de concesión, por ejemplo, para el caso del sector transporte, en su mayoría ofrece beneficios, pero el movimiento de tierras (corte de taludes), el cambio de uso de suelo y la transformación de las áreas terminan siendo un gran impacto⁹³. Para el caso de proyectos más pequeños que no implican un cambio contundente en la estructura del ecosistema y organización social, se podría optar por un análisis más diferenciado debido a su escala. En la presente tesis se propone que entren en consideración los proyectos de afianzamiento hídrico de pequeña escala que beneficien directamente a una comunidad campesina, lo que significa hacer uso de canales existentes o infraestructura exenta del SEIA (canales menores a 2 m³/seg, embalses menores a 5 MMC y presas con alturas menores a 15 metros)⁹⁴.

Por otro lado, el análisis diferenciado se daría únicamente para comunidades campesinas reconocidas como pueblos indígenas, es decir el proyecto beneficiaría a estas comunidades, las cuales cuentan con un marco normativo respaldado por el Convenio 169 de la OIT. Además, sus derechos están establecidos en la Constitución, y la Ley de áreas naturales protegidas señala que deben recibir atención prioritaria para asegurar sus usos tradicionales y sus sistemas de vida, de igual modo en la Ley de recursos hídricos se reconoce como principio el respeto de los usos del

⁹³ Revisar Dourojeanni, Cuadro 3 del Estudio de caso sobre la carretera interoceánica en la Amazonía Sur del Perú (2006, pag 36)

⁹⁴ Artículo 1° de la Resolución Ministerial N° 298-2013-MINAM.

agua por parte de comunidades campesinas y comunidades nativas⁹⁵ y se reconoce su derecho de uso del recurso tanto para fines económicos, de transporte, de supervivencia y culturales⁹⁶.

Por otro lado, si bien la actividad ancestral asociada al uso del agua con fines agropecuarios se da a través del empleo de canales y captaciones de fuentes de agua, no implicaría que los reservorios o represas menores a los 5 MMC clasifiquen la actividad como no ancestral o que el uso de estos no sea parte de los usos y costumbres. En ese sentido, se debe considerar que el riego de cultivos o pastos implica una continuidad en el modo de vida empleando diversos tipos de infraestructura. Además, la perpetuidad de costumbres que se ve reflejada en mantener ordenes estructurales internos de la comunidad y no necesariamente en el uso de un tipo de infraestructura. Es por ello, que este tipo de proyectos amerita un análisis específico y diferenciado.

Finalmente, el análisis diferenciado también respondería a los beneficios del proyecto. Por un lado, tenemos beneficios ligados a la continuidad y respeto del uso y costumbres de las comunidades, lo que implica preservar a estas sociedades con la idiosincrasia y cosmovisión que tienen, es decir la forma en que interpretan el mundo. Complementariamente, se lograría un beneficio cultural, pues se tendría como fuente de aprendizaje la relación hombre y mujer del campo con la naturaleza. Por el otro lado, se tienen beneficios económicos asociados a la calidad de vida pues se lograría darles una vida digna.

5.2.1.1 El porqué de comunidades campesinas de sierra

La justificación busca delimitar a qué tipo de comunidades campesinas les aplicaría el análisis diferenciado, en primer lugar, la idea es mantener usos y costumbres asociados, los cuales están impregnados en el hombre y mujer del campo andino. Las comunidades campesinas de costa en su mayoría responden al proceso de reforma agraria, aunque pensar que no existen en esta área sería un grave error (Remy 2013:6-11). Sin embargo, están asociadas a grandes proyectos y no a los de pequeña escala que son materia de la presente justificación. Por otro lado, la agricultura en la costa se asocia a malas prácticas del agua, siendo este recurso bastante escaso en relación a la zona altoandina.

⁹⁵ Principio 5 de la Ley de recursos Hídrico, Ley N°29338

⁹⁶ Artículo 64° de la Ley de recursos Hídrico, Ley N°29338

Sin embargo, con el propósito de dar un trato igualitario, se podría considerar la base de datos del MINCU con respecto a las poblaciones indígenas, una vez que este se encuentre completado, validado y se convierta en un documento referente para investigadores y gestores.

Cabe precisar que, este criterio no sería el único o el decisivo ya que se consideraría precisamente otros que consoliden información suficiente como para poder otorgar OTPV (compatibilidad) favorable al proyecto que se tenga por evaluar.

5.2.1.2 Características técnicas de un proyecto

Para poder hacer la evaluación diferenciada, no solo se debe tratar de un proyecto de afianzamiento hídrico de pequeña escala, sino también de un proyecto que es la única solución viable para que la comunidad acceda al recurso, lo cual es demostrable desde el punto de vista de ingeniería, a través del análisis de alternativas, para finalmente seleccionar la más amigable.

En este sentido, es importante que se tome en cuenta, por ejemplo, a) el material de la presa si este fuera un componente, b) el diseño que indirectamente determinará la necesidad de vías de acceso, etc. Por tanto, si luego de un análisis que incluya variables ambientales y económicas, se determina que la mejor ubicación de componentes y trazos se superponen con el ANP, se debería entender que no se trata de un simple capricho o de la alternativa más sencilla, sino que responde a un análisis de ingeniería. Este análisis podría estar incluido en el expediente o caso contrario debiera ser el SERNANP quien lo asuma, aunque esto implique un costo no previsto. Por ende, la coordinación con los otros sectores quienes también asuman responsabilidad en la generación de información para el análisis, sería de suma importancia.

5.2.2 Conservación del ANP

El primer grupo de criterios descritos en los ítems previos (5.2.1.1 y 5.2.1.2) sustenta la evaluación diferenciada, mientras que el segundo grupo permite garantizar la conservación del ANP, lo cual implica tener información como parte del plan maestro, o elaborar dicha información para tener en claro que sucedería con la implementación de las obras de afianzamiento hídrico.

5.2.2.1 Plan maestro

Los planes maestros al ser instrumentos de planificación, contenían antiguamente la caracterización de las áreas y en base a ello proyectaban la planificación. Hoy en día la información de línea base ya

no figura en forma extensa, ya que ha sido reemplazada por los objetos de creación del área que son indicadores de que el área cumple la función para la cual fue creada.

Amend *et al* (2002) en su libro “Planes de manejo: concepto y propuestas” reconoce que las necesidades de las comunidades deben estar consideradas⁹⁷, lo que implica que la planificación de las ANP es un proceso dinámico que debe realizarse en base a políticas públicas, debiendo ser estos planes coherentes con la planificación de mayor orden como los planes regionales. Es por ello, que los planes maestros deben identificar y dar respuesta a las realidades específicas, si dichas realidades no son bien caracterizadas y analizadas, será imposible que las necesidades de las comunidades sean parte de la planificación.

Pero los planes maestros se avocan al área natural y no a su zona de amortiguamiento, ya que esta zona sirve de buffer para proteger al área, y en algunos casos es un área de transición que conecta al área con otras áreas por lo que incluso puede ser un espacio común.

Cuando se trata de solicitudes de OTPV (compatibilidad) dentro de un área natural protegida, es básica la revisión del plan maestro ya que en este se presenta como se debe gestionar adecuadamente el área para alcanzar las metas establecidas. Es así que ese convierte en un documento de consulta.

Sin embargo, al revisar el plan maestro, se espera que este haya recogido mediante su proceso de aprobación, la inquietud de los pobladores del ANP, no necesariamente de la zona de amortiguamiento, y por tanto se esperaría que el tema agrícola e interés en aumentar la dotación de recurso hídrico por parte de la población esté incluido. El problema, entonces, deviene cuando el proceso no ha contado con la participación de esta, no considerándose su visión de la tierra dentro del plan. Antiguamente, esto implicaba un gran problema pues el plan ofrecía una serie de actividades limitantes. Hoy en día, más que limitantes plantea opciones de desarrollo que buscan gestionar los recursos del área y conservarla con ayuda de los actores que en esta viven.

Lamentablemente, este cambio aún se viene realizando, por lo que existen planes que no poseen esta visión. Si bien el nuevo enfoque que aporta SERNANP es más amigable incluso con las actividades agrícolas, ya que contiene programas de capacitación a los agricultores y fomento de

⁹⁷ Al respecto Amend señala que los planes son vistos como instrumentos muy valiosos para el manejo de áreas protegidas. Sin embargo muchas veces no responden a las realidades y necesidades específicas (2002, pag 15)

actividades sostenibles, la visión no necesariamente corresponde a un enfoque de cuenca que puede tener la Autoridad Nacional del Agua (ANA) con respecto al tema de servicios ambientales y uso del recurso agua. Esta confrontación entre dos visiones, puede llevar precisamente a que existan incompatibilidades entre lo que se solicita y lo que se desea para el ANP. Por tanto, urge que ambas instituciones intercambien información y trabajen en forma coordinada al menos en aquellas áreas dónde se busca proteger el recurso agua (cabeceras de cuenca, glaciares, lagos, etc.).

Si bien hoy en día, existe más coincidencia, con respecto a los enfoques participativos, estos pueden fungir de cimiento para permitir a los gestores del ANP y de la Autoridad Nacional del Agua (ANA) construyan escenarios de una cuenca considerando la gestión del ANP. Este trabajo en conjunto evitaría encontrar áreas donde se incentive la actividad agrícola, cuando esta ha sido identificada como una amenaza para el ANP.

Por otro lado, es necesario que se incluya una visión más social con respecto a las costumbres y actividades de las comunidades campesinas. Así, el plan maestro se enriquecería y sería una herramienta de consulta para evaluación previa al otorgamiento de OTPV (compatibilidad). En ese sentido, el plan maestro contendría información relacionada a las actividades agrícolas sostenibles, ejercidas por las comunidades campesinas en busca de duplicar sus campañas, en tierras cuya capacidad de uso es agrícola. Este reconocimiento, conllevaría a concluir que no existe una amenaza de cambio de uso de suelo, o aumento de frontera agrícola en tierras no preparadas para ello. Otra información a incluirse debería estar asociada al uso eficiente del agua, uso de sistemas agroforestales, etc.

Es así que, la actividad agrícola más que una amenaza permitiría identificar actores que pueden actuar como los principales aliados en la conservación del área. En colaboración con estos actores se podría identificar los escenarios y necesidades de estas comunidades, de tal forma que los planes puedan brindar apoyo y seguimiento a este tipo de proyectos, en el tiempo, evitando así la afectación del ANP, pero esto implicaría no solo involucrar a la población del ANP sino también de la zona de amortiguamiento.

Finalmente, las actividades que lleve a cabo una comunidad pueden ser fortalecidas por el plan maestro mediante programas o campañas, y los ejemplos de éxito además de ser socializados podrían ser duplicados en escenarios similares, considerando además que las comunidades

campesinas tienen derecho a ejercer sus actividades y mejorar su calidad de vida, ningún documento o proyecto debería ir en contra de sus derechos o no reconocérselos. La gestión exitosa del área se evaluará en la medida de que logre que sus comunidades dentro y alrededor sean menos vulnerables y hagan un adecuado uso del recurso, bajo la dirección de las instituciones como SERNANP en coordinación con la Autoridad Nacional del Agua (ANA). Para ello, es necesario incluir una evaluación social, sea como parte de la elaboración del plan maestro y/o al momento de la solicitud, para validar la situación de la comunidad y asociarla con los programas que el plan maestro establece.

En resumen, el plan maestro debería contener toda esta información, para ello, el proceso de elaboración debería ampliar su enfoque, cabe resaltar que en áreas protegidas de México se han realizado estudios sobre como dentro del ANP se lleva a cabo una actividad que implica el cultivo de especies como maíz, el frijol y la calabaza⁹⁸, así como se han llevado a cabo iniciativas de agricultura rural ecológica en algunas áreas protegidas de España⁹⁹, lo que ha permitido sentar las bases de un desarrollo concertado en el área. Precisamente, esto es a lo que debería apuntarse, pero, para ello es necesaria la recopilación de información. Esta recopilación podría darse en dos momentos. Un primer momento durante la elaboración del plan maestro mediante especialistas sociales como antropólogos, sociólogos, etc., o en un segundo momento durante la evaluación previa al otorgamiento de OTPV (compatibilidad). El objetivo de este segundo momento es que los especialistas realicen un trabajo de campo, que permita identificar si el proyecto u actividad propuesta se encuentra considerada en los lineamientos y programas del plan. De no encontrarse, y ser parte de los usos y costumbres de la población, serviría como futuro input en el próximo plan, por tanto, el trabajo de campo y sus hallazgos debieran ser trazables para permitir fortalecer y sincerar el próximo plan maestro.

Otro aspecto importante del plan maestro, es como este determina la zonificación final, por tanto, el análisis que se lleve a cabo debería retroalimentar a la zonificación, puesto que si se encuentran casos similares al de la comunidad campesina de Aquia, entonces se requeriría corregir la zonificación y analizar la información con que se elaboró el plan maestro. Es decir, si se detectan

⁹⁸ Revisar la Evaluación de sistemas socio ecológicos en áreas protegidas: un instrumento desde la economía ecológica de García-Frapolli & Toledo, 2008.

⁹⁹ Revisar Nuevas estrategias para nuevos contextos: agricultura ecológica en Parques Naturales andaluces de Lozano & Aguilar, 2008.

errores, no es posible fundamentar una opinión en ello, sino que es necesario corregir o al menos advertir la necesidad de corregir la zonificación. Para ello, la realización de al menos una visita técnica para abordar aspectos técnicos y sociales por parte del SERNANP, se hace necesario.

5.2.2.2 Capacidad de uso de la tierra

El D.S. N°017-2009-AG aprueba el Reglamento de clasificación de tierras por su capacidad de uso mayor, la cual es definida como la aptitud natural de la tierra para producir en forma constante, bajo tratamientos continuos y usos específicos. Por tanto, la clasificación de las tierras según su uso mayor es un sistema técnico-interpretativo cuyo único objetivo es asignar a cada unidad de suelo su uso y manejo más apropiado¹⁰⁰, en consecuencia, se busca el uso más sostenible de esta superficie. Dicho reglamento también señala que la capacidad de uso es determinada mediante la interpretación cuantitativa de las características edáficas, climáticas (zonas de vida) y de relieve, los que intervienen en forma conjugada¹⁰¹.

“Esta clasificación se basa en las limitaciones permanentes de los suelos para poder mantener actividades agrícolas, pecuarias o forestales dentro de márgenes económicos y sin degradar el recurso” (ONERN 1985). En ello, radica la importancia de esta clasificación como herramienta que permita discriminar proyectos a los cuales aplicar un análisis diferenciado durante la evaluación de compatibilidad.

Es decir que, si el suelo posee una vocación agrícola y se le da dicho uso, no implica un impacto directo sobre este, pues se encuentra preparado para ello. Cabe resaltar que, si bien la actividad agrícola puede implicar impactos no se deben a que el suelo no esté preparado, sino a las prácticas inadecuadas que resultan insostenibles pues lo lavan, acidifican, erosionan, etc. Por tanto, si se llevan a cabo actividades, por ejemplo, prácticas agrícolas sostenibles que consideran las características del suelo y sus limitaciones (salinidad, acidez, pendiente, etc.), en suelos cuya vocación es para cultivos permanentes, cultivos en limpio o para pastos, no debería obstaculizarse la puesta en marcha de la actividad, caso contrario ocurre cuando se trata de suelos con vocaciones diferentes, como en el caso de tierras de protección o para producción forestal.

¹⁰⁰Artículo 8° del Decreto Supremo N°017-2009-AG

¹⁰¹ Artículo 4° del Decreto Supremo N°017-2009-AG

Cuando se plantea un proyecto asociado a la actividad agrícola, se debería identificar el cultivo que se pretende, es decir si es un cultivo acorde a las condiciones de suelos, incluso si se trata de pastos, posteriormente identificar si el suelo tiene vocación agrícola o para pasturas, de ser así eso no debería implicar un problema durante la evaluación de un proyecto.

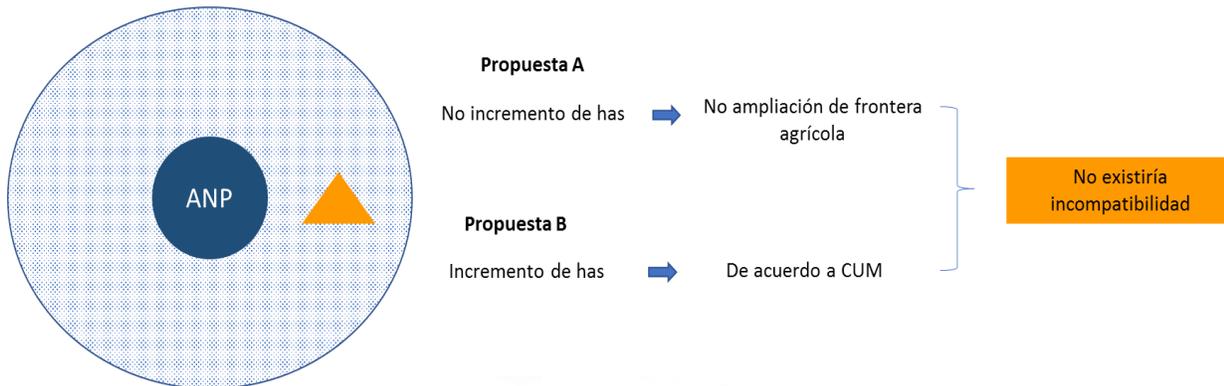
Asimismo, se debería verificar, en el caso de proyectos de afianzamiento hídrico, si estos proponen riego de áreas ya empleadas para cultivo o ampliación de frontera agrícola. En el primer caso, se debería analizar en que consiste la mejora que se plantea, usualmente corresponde a proyectos que buscan aumentar el número de campañas agrícolas de las mismas tierras debido a que solicitan un aumento de dotación. En el segundo caso, se debería verificar que el proyecto considera la capacidad de uso de las tierras. En ambos casos, no se estaría incurriendo en incompatibilidad con el ANP, por estar manteniendo una actividad en una misma área o llevando a cabo una actividad que va de acuerdo con la vocación de la tierra, lo que no implicaría modificaciones negativas del espacio.

Es necesario hacer énfasis en que, el uso que hacen las comunidades campesinas de la tierra está regido por la forma en que se relacionan con su entorno. Esta relación no se puede entender “aislando la parte agrícola de la ganadera” (Hervé 1994:25), sin embargo, a fin de mantener las practicas ancestrales y a su vez conservar el área, sería importante tener claro las tierras reconocidas (hectáreas) a la comunidad y la capacidad de uso de estas.

Ahora bien, el Estado cuenta con información bastante antigua generada por la Oficina Nacional de Evaluación de Recursos Naturales (ONERN), por tanto, el plan maestro y la zonificación de un ANP debiera recoger ello. El problema se da cuando estas tierras se encuentran en la zona de amortiguamiento, pues esta información no se recaba. Es así que, se hace imperativo conocer las tierras que serían parte del proyecto de afianzamiento, si forman parte de las tierras reconocidas de la comunidad que ya vienen siendo usadas, es decir tienen ya un uso reconocido y ejercido, si se propone una ampliación o el uso de las mismas.

Aquí toma gran importancia la realización de una visita técnica, pues apoyaría mucho en identificar las tierras que involucra el proyecto, y el uso actual que se les da, así como áreas que deseen incorporarse a la actividad, de tal manera de no permitir un cambio de uso que afecte al suelo.

Figura N° 12.- Análisis de capacidad de uso mayor (CUM)



Fuente: Elaboración propia

5.2.2.3 Autoconsumo y subsistencia

Es necesario establecer o delimitar lo que se concibe o considera como autoconsumo y subsistencia, ya que, ello se convertirá en una herramienta que permitirá discriminar que proyectos aplican a la propuesta de evaluación diferenciada, la Real Academia Española de la Lengua señala que el autoconsumo es el consumo de bienes o recursos, especialmente agrarios, por parte de quien los produce¹⁰².

En el caso evaluado, este autoconsumo es ejercido por comunidades campesinas, y como señala Torres Guevara la producción campesina de alimentos, en sociedades previas al capitalismo, se encuentra ligada básicamente a la subsistencia, razón por la cual la prioridad de los campesinos era producir para el autoconsumo (2002:83).

Hoy en día esta subsistencia se encuentra constituida por la producción de autoconsumo, además de las rentas y ventas residuales. Es decir, ambos términos se encuentran estrechamente relacionados, siendo el autoconsumo una garantía de la subsistencia.

En términos de evaluación previa al otorgamiento de OTPV (compatibilidad), resulta imposible establecer un monto de ingreso que defina la subsistencia pues podría caer en la limitación de lo que se concibe como calidad de vida. Por ende, para poder realizar la evaluación en este tipo de proyectos, más allá de un análisis de ingresos y determinar canastas básicas, se debería considerar

¹⁰² Diccionario *on line* visitado el 10 de diciembre de 2017, disponible en <http://dle.rae.es/?id=4RjN70w>

cómo la actividad agropecuaria ligada al proyecto aporta a mantener, por un lado el alimento de autoconsumo, y por el otro las rentas por ventas de la producción residual o del producto transformado que contribuyen a que una comunidad conserve su medio de vida.

Por otro lado, el autoconsumo, puede variar en función a los hábitos alimentarios, costumbres, composición de familia, tamaño de producción, tipo de producto, etc. Asimismo, tampoco se puede limitar el autoconsumo a productos no procesados, ya que un incipiente proceso artesanal también podría implicar autoconsumo, pues las ventas servirían para mantener la actividad artesanal que garantizan la subsistencia y el autoconsumo de un producto que formaría parte de los hábitos alimenticios.

El proceso artesanal debería estar ligado con las costumbres de la población, en el caso de la comunidad campesina de Aquia, la producción de queso artesanal una costumbre de la comunidad (ganadera y agrícola) que acompaña su dieta con el consumo de queso. Por otro lado, el proceso artesanal no corresponde a una industria de gran envergadura pues suele realizarse en las viviendas de los comuneros. Para Viswanathan citado por Toledo-López *et al*, los pequeños productores artesanales son denominados “emprendedores de subsistencia [porque] venden sus productos de manera directa en un mercado donde llevan a cabo no solo un intercambio económico, sino también social y cultural” (2016:58), por ello la venta y consumo del producto elaborado garantiza su subsistencia.

Por esto, es necesario hacer una diferenciación entre la venta de la producción residual sin transformación y aquella que si es transformada. En el primer caso, es más sencillo reconocer que la venta residual sin transformación corresponde a la subsistencia ya que complementa el autoconsumo, sin embargo, en el caso de la producción transformada, es necesario verificar si dichas ventas se realizan en gran escala y si el producto vendido corresponde a un modo de vida establecido que puede ser reconocido como costumbre. Asimismo, se podría identificar si el producto transformado es parte de la dieta de la comunidad, de esta forma la transformación de la producción agropecuaria contribuiría a perpetuar el estilo de vida de la comunidad

Con el propósito de delimitar los proyectos que se propongan con fines de autoconsumo y/o subsistencia, se puede sugerir la verificación de ciertas características del proyecto mismo, las

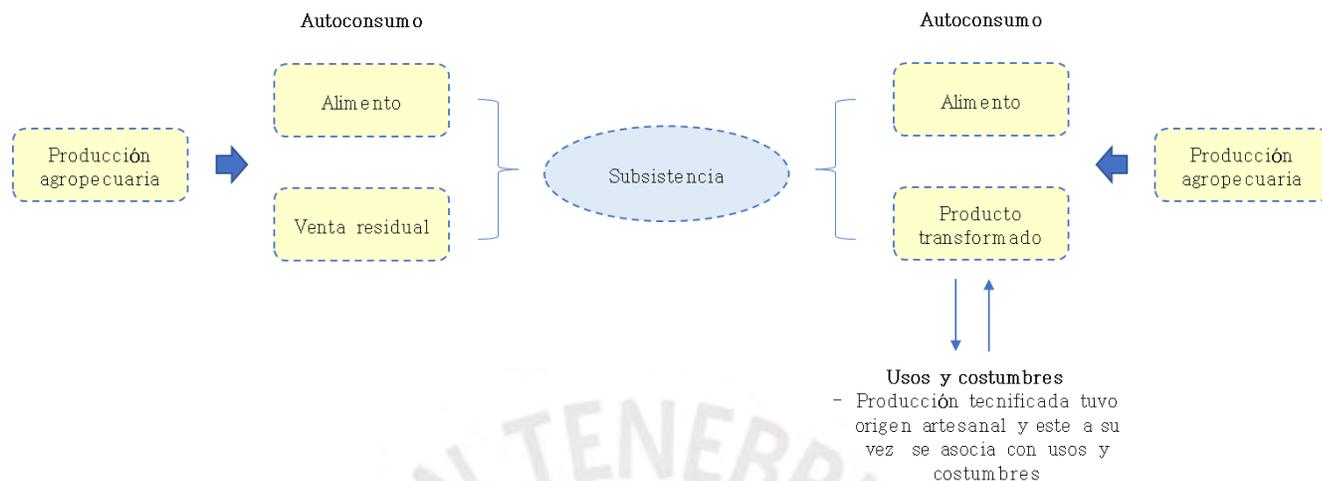
cuales permitan corroborar que este se asocia al autoconsumo y subsistencia de una comunidad campesina.

En primer lugar, se debería verificar que actividades se llevan a cabo en la zona, y si el proyecto presentado busca llevar a cabo dichas actividades, como es el caso de la actividad agrícola y ganadera. Posteriormente, se debería considerar datos de desnutrición y calidad de vida, lo que evidencia que en efecto la población requiere acceso a los productos generados por la actividad, sean estos para un consumo directo o para transformarlos mediante un proceso artesanal. Es aquí donde es necesario revisar si dicho proceso, por un lado, es de índole artesanal y por el otro, si contribuye a fortalecer o mantener los hábitos, costumbres y tradiciones de la comunidad campesina.

Es decir, no se debería evaluar una cantidad, sino realizar una visita al área de proyecto a modo de inspección técnica, donde se pueda identificar que en efecto se trata de una solicitud que beneficiará a una población rural, cuya actividad de subsistencia se asocia a la solicitud requerida. En caso se tratara de un producto elaborado, se podría verificar si el mismo es parte los hábitos alimenticios de la población. Por otro lado, la solicitud no tendría un único beneficiario, sino se asociaría a un conjunto de beneficiarios.

En la siguiente figura, se pretende esquematizar como se debería realizar un análisis sencillo basado en una visita de campo previa y el conocimiento del personal del ANP, de tal forma que, estas interrogantes sean determinadas y faciliten la evaluación, brindando una óptica ligada a los derechos de estas comunidades a subsistir en un mundo capitalista.

Figura N°13.- Identificación de actividad de subsistencia en una comunidad campesina



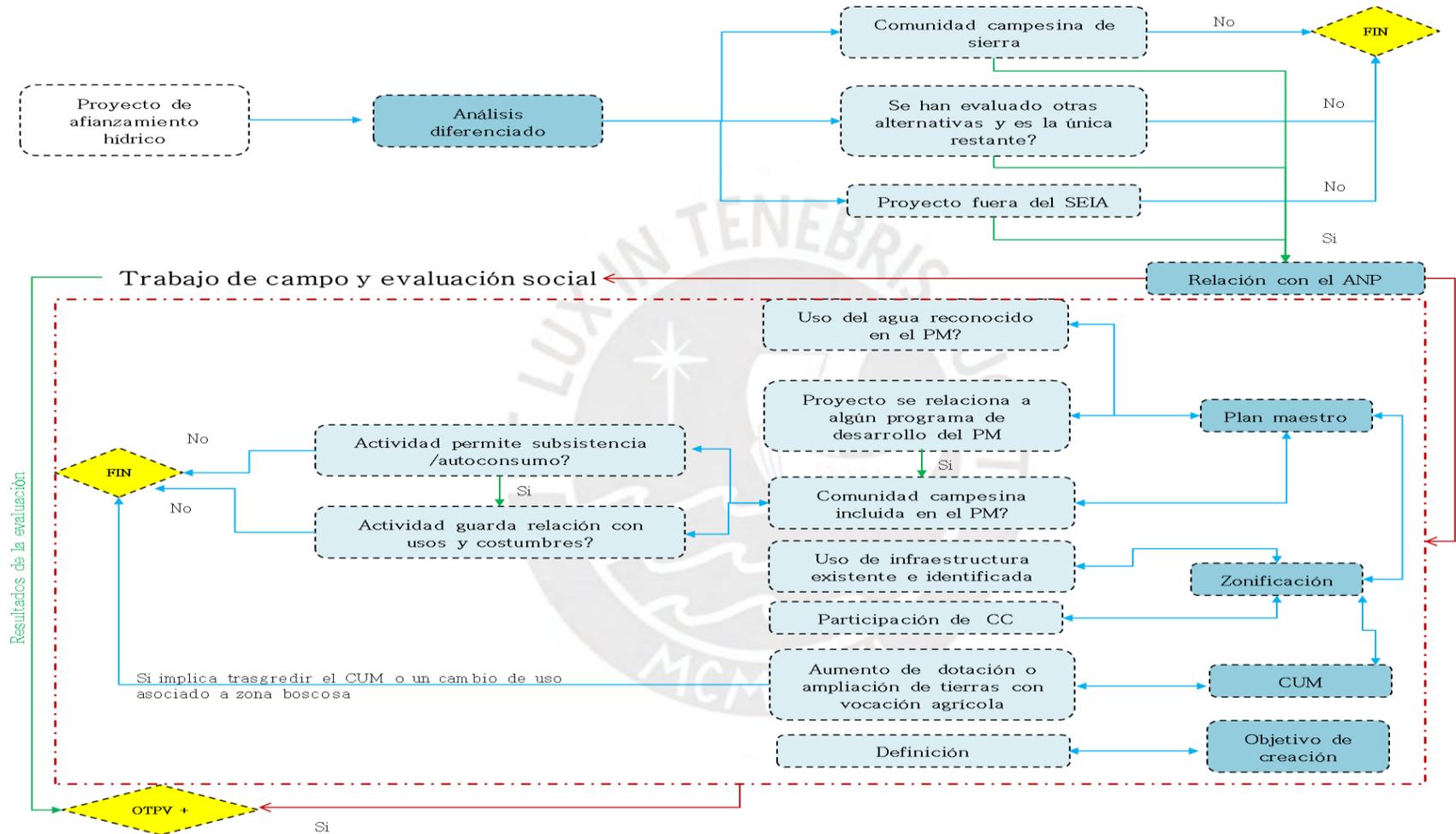
Fuente: Elaboración propia

A continuación se presenta un resumen de cómo podría entenderse la aplicación de los criterios desarrollados, Ver Figura N°14.

Esta Figura N°14, nos dice que se debe aplicar un análisis diferenciado siempre y cuando se trate una comunidad campesina de sierra, si el proyecto se encuentra fuera del SEIA y si la alternativa presentada es la más viable técnica y ambientalmente. Con ello en claro, se pasa a realizar la evaluación en detalle de dos de los criterios existentes como el plan maestro y zonificación, además del objetivo de creación y la capacidad de uso mayor. Esta evaluación se da en el marco de un trabajo de campo y evaluación social. Cabe precisar que, el gráfico no incluye la evaluación de la categoría de ANP, pues puede resultar restrictiva en el caso áreas naturales protegidas de uso indirecto.

Por otro lado, la evaluación que se realice considerando las respuestas a las preguntas propuestas para cada criterio, debe retroalimentar a cada uno de los criterios. Esta retroalimentación permitirá evaluar adecuadamente el plan maestro, la zonificación, el objetivo de creación y la implicancia de la capacidad de uso mayor. El resultado de ello definirá si la OTPV (compatibilidad) es favorable o no.

Figura N°14- Aplicación de criterios propuestos



Fuente: Elaboración propia

5.3 Sustento legal

El sustento legal que se propone busca establecer un criterio común para la evaluación del SERNANP en lo que respecta a proyectos de afianzamiento hídrico para comunidades campesinas en zonas de sierra, cuando la OTPV (compatibilidad) a dicho proyecto sea solicitada.

Si bien en un principio se pensó en proponer una modificación a la Ley de áreas naturales protegidas, esto demandaría un proceso largo que podría abrir las puertas a otros cambios que van de la mano con intereses que podrían querer flexibilizar los estándares de conservación establecidos por el sistema de áreas naturales protegidas, es así que se determinó que se tenían dos vías.

La primera vía correspondería a una precisión a la Ley o Reglamento de áreas naturales protegidas mediante una declaratoria, mientras que la segunda solo apela a normas de mayor jerarquía que dan el sustento legal para establecer el Derecho Humano al Agua (DHA) y el de las comunidades campesinas como criterios a considerar cuando se realice la evaluación de compatibilidad.

El mayor problema en la propuesta de la primera vía, era realizar una precisión orientada al caso estudiado, lo que conllevaría a problemas con respecto a otros actores y actividades que podrían solicitar incluir en las precisiones respuesta a sus necesidades. Es así que, finalmente, se optó por realizar un sustento con base en normas de mayor jerarquía, el que podría ser usado como insumo para el evaluador.

5.2.1 Observación General N°15

El Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales (PIDESC) ha permitido el desarrollo de mayor detalle en relación al derecho al agua como derecho fundamental, pues este se desprende de otros derechos señalados en los artículos 11° (derecho a un nivel de vida adecuado) y 12° (derecho a la salud), dicha interpretación se presenta en la Observación General N°15, dónde se señala específicamente:

El agua es un recurso natural limitado y un bien público fundamental para la vida y la salud. El derecho humano al agua es indispensable para vivir dignamente y es condición previa para la realización de otros derechos. (CDESC: 2002)¹⁰³

¹⁰³ Comité de derechos Económicos Sociales y Culturales. Observación General N°15. El derecho al agua. Párrafo N°1, pag 1.

En este contexto es necesario señalar que el Perú ratificó este pacto en 1978 por lo cual aceptó voluntariamente las obligaciones establecidas en este. Por lo tanto, esta norma internacional es parte de nuestro ordenamiento jurídico poseyendo un alto rango jerárquico, por lo que considerando lo que señala Courtis (2009), su cumplimiento es obligatorio, y en consecuencia ninguna entidad del Estado debiera ir en contra de un compromiso asumido como país.

Asimismo, esta Observación General N°15 señala:

El agua es necesaria para diversas finalidades, aparte de los usos personales y domésticos, y para el ejercicio de muchos de los derechos reconocidos en el Pacto [...] El agua es fundamental para procurarse un medio de subsistencia (el derecho a ganarse la vida mediante un trabajo) y para disfrutar de determinadas prácticas culturales (el derecho a participar en la vida cultural). Sin embargo, en la asignación del agua debe concederse prioridad al derecho de utilizarla para fines personales y domésticos. También debería darse prioridad a los recursos hídricos necesarios para evitar el hambre y las enfermedades, así como para cumplir las obligaciones fundamentales que entraña cada uno de los derechos del Pacto. (CDESC: 2002)¹⁰⁴

Es decir, la misma Observación General N°15 reconoce que el agua es fundamental para la subsistencia, y el mantenimiento de prácticas culturales. Por ello, cuando un proyecto proponga actividades ligadas al uso del agua para continuar con prácticas ancestrales que forman parte de la vida cultural de una población, no debería existir algún problema con ello, más aun si dicha actividad, en este caso agrícola, busca evitar de forma directa o indirecta la desnutrición y por ende mejorar la salud de la población.

En este sentido, la Observación N° 15 también reconoce como fundamental a la agricultura de subsistencia de los pueblos indígenas, en nuestro caso entiéndase que hace referencia a comunidades campesinas:

La obligación establecida en el párrafo 2 del artículo 1 del Pacto, que dispone que no podrá privarse a un pueblo "de sus propios medios de subsistencia", los Estados Partes deberían garantizar un acceso suficiente al agua para la agricultura de subsistencia y para asegurar la de subsistencia de los pueblos indígenas. CDESC: 2002)¹⁰⁵

¹⁰⁴ Comité de derechos Económicos Sociales y Culturales. Observación General N°15. El derecho al agua. Párrafo N°6, pag 3

¹⁰⁵ Comité de derechos Económicos Sociales y Culturales. Observación General N°15. El derecho al agua. Párrafo N°7, pag 4

Por ende, el Estado peruano a través de sus instituciones, debe garantizar el acceso al agua para agricultura de subsistencia de comunidades campesinas, pues constituye una obligación internacional que se deriva del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales (PIDESC), de esta manera se busca satisfacer las necesidades de estas poblaciones. Sin embargo, esto no debe implicar el impacto sobre el ambiente, ya que el impacto sobre este solo hará más vulnerables a las poblaciones, lo que las haría caer en un círculo de pobreza que no les permitiría acceder a la satisfacción de sus necesidades. Esto implicaría que, la actividad agrícola sea posible en el área natural bajo la vigilancia del SERNANP. Se entiende entonces que, es un deber por parte del Estado adoptar medidas que permitan y ayuden a las comunidades a ejercer el derecho, en este caso el derecho al agua para lograr una vida digna.

5.2.2 Jurisprudencia de la CIDH

A la fecha la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), ha resuelto una serie de casos que pueden constituir jurisprudencia en cuanto al derecho humano al agua, dichas resoluciones como bien señala la Observación N°15 se han dado en el marco de otros derechos, considerando que el agua es un recurso que se interrelaciona con otros como la tierra, los cuales tienen particularidades en cuanto a la forma en que una comunidad se relaciona con ellos. En otras palabras, como una comunidad los concibe en su cosmovisión de la naturaleza, como los usa y como uno u otro impactan en su modo de vida y prácticas culturales.

La jurisprudencia creada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) es importante pues el Perú suscribió la Convención Americana sobre Derechos Humanos el 27 de julio de 1977 y fue aprobada mediante Decreto Ley N° 22231, el 12 de julio de 1978; y ratificó el Convenio N° 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes mediante la Resolución Legislativa N° 26253, publicada el 5 de diciembre de 1993. No obstante, el mayor problema de la aplicación y cumplimiento de normas internacionales es que nuestra cultura jurídica no suele incorporar estas interpretaciones en las normas peruanas, lo cual podría acarrear responsabilidad internacional (Salmón 2012:41).

Al revisar las resoluciones del Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), se infiere que el Derecho Humano al Agua (DHA) se construye en base a otros derechos establecidos en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, como derecho a la propiedad de la comunidad,

derecho a la vida e integridad personal, y derechos económicos y sociales establecidos en el Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales (derecho a la salud, derecho a la identidad social y cultural, costumbres, tradiciones, valores, prácticas sociales, culturales, religiosas y espirituales, costumbres)

Con relación al derecho de propiedad, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) precisa en los Casos Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay y Comunidad Indígena Sawhoyamaya Vs. Paraguay¹⁰⁶:

La cultura de los miembros de las comunidades indígenas corresponde a una forma de vida particular de ser, ver y actuar en el mundo, constituido a partir de su estrecha relación con sus territorios tradicionales y los recursos que allí se encuentran, no sólo por ser estos su principal medio de subsistencia, sino además porque constituyen un elemento integrante de su cosmovisión, religiosidad y, por ende, de su identidad cultural. (CIDH)¹⁰⁷

Con relación al derecho de propiedad, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) precisa en el Caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek. Vs. Paraguay

Los conceptos de propiedad y posesión en las comunidades indígenas pueden tener una significación colectiva, en el sentido de que la pertenencia de ésta; “no se centra en un individuo sino en el grupo y su comunidad”. Esta noción del dominio y de la posesión sobre las tierras no necesariamente corresponde a la concepción clásica de propiedad. (CIDH 2010)¹⁰⁸

De ello se entiende que, es necesario comprender como conceptualizan los pueblos indígenas (comunidades campesinas) su territorio. Pues, por ejemplo, en el caso que una comunidad solicite el uso de un recurso hídrico dentro de un ANP, requiere obtener la compatibilidad previa, siendo este el momento donde el evaluador debe considerar que la comunidad subsiste gracias al uso que hace de los recursos que se encuentran en el ANP. En ese sentido, la Autoridad Nacional del Agua (ANA) ha considerado las licencias de uso en bloque que simplifican el proceso, sin embargo aún requieren la opinión de SERNANP. Por tanto, el evaluador debería preguntarse si la actividad propuesta que requiere el agua es parte de la identidad cultural de la comunidad solicitante y si permite la

¹⁰⁶ Hace referencia al Caso Comunidad indígena Yakye Axa Vs. Paraguay.

¹⁰⁷ Caso Comunidad indígena Yakye Axa Vs. Paraguay. Sentencia de 17 de junio de 2005. Párrafo 135.

¹⁰⁸ Caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek VS. Paraguay. Sentencia del 24 de agosto de 2010. Párrafo 87.

subsistencia de esta, solo así no trasgrediría el derecho a la propiedad comunal de estos pueblos, lo cual la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) busca salvaguardar.

Con relación al derecho de propiedad, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) precisa en el Caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku Vs. Ecuador¹⁰⁹

La protección de los territorios de los pueblos indígenas y tribales también deriva de la necesidad de garantizar la seguridad y la permanencia del control y uso de los recursos naturales por su parte, lo que a su vez permite mantener su modo de vida. Esta conexión entre el territorio y los recursos naturales que han usado tradicionalmente los pueblos indígenas y tribales y que son necesarios para su supervivencia física y cultural, así como el desarrollo y continuidad de su cosmovisión, es preciso protegerla bajo el artículo 21 de la Convención. (CIDH 2012)¹¹⁰

La Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) reconoce el derecho que tiene una comunidad a mantener un modo de vida. En el caso de proyectos agrícolas de cultivos de autoconsumo o pastos para una actividad ganadera, se trata de actividades que son parte del modo de vida de las comunidades campesinas, más aun cuando los productos de estas actividades son para autoconsumo o venta. Si son para venta sirven para la obtención de otros productos básicos, lo que conlleva a la subsistencia de la comunidad y sus miembros.

Por otro lado, las comunidades no conciben el territorio sin dotación de agua. Por tanto, los proyectos que se proponen para la dotación de recurso hídrico si bien podrían encontrarse en área naturales protegidas, tienen un fin que permitirá que la población subsista. Al respecto, cabe señalar que, si bien es materia de otro análisis, el cambio climático en área de sierra en ocasiones genera un exceso de lluvia y en otros sequía extrema, por tanto, las comunidades cada vez se hacen más vulnerables. Esta vulnerabilidad las obliga a desarrollar estrategias de subsistencia como el cultivo en dos campañas para garantizar acceso al alimento, e ingresos que les permitan acceder a productos básicos.

¹⁰⁹ Hace referencia al Caso de la Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay y Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaya Vs. Paraguay

¹¹⁰ Caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku V. Ecuador. Sentencia de 27 de junio de 2012. Párrafo 146.

Adicionalmente con respecto al derecho de propiedad, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) hace hincapié en el Comentario General N° 23¹¹¹ como parte del Caso del Pueblo Saramaka vs. Surinam

No se negará a las personas que pertenezcan a dichas minorías el derecho que les corresponde, en comunidad con los demás miembros de su grupo, a gozar de su propia cultura, [la cual] podrá consistir en un modo de vida que está fuertemente asociado con el territorio y el uso de sus recursos naturales. (CIDH 2007)¹¹²

Con esta afirmación, la corte concluye que no se deben poner obstáculos para permitir que las comunidades y pueblos indígenas, en este caso una comunidad campesina de sierra, no pueda ejercer su propia cultura a través de actividades agrícolas y de pastoreo en su propio territorio. Por ello, SERNANP debería incluir esta interpretación dentro de su evaluación, considerando que son comunidades que proponen duplicar el número de campañas y en algunos casos ampliar frontera agrícola en tierras con dicha vocación.

Con relación al derecho a la vida, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) precisa en los Casos Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay:

Este hecho ha afectado el derecho a una vida digna de los miembros de la Comunidad, ya que los ha privado de la posibilidad de acceder a sus medios de subsistencia tradicionales, así como del uso y disfrute de los recursos naturales necesarios para la obtención de agua limpia y para la práctica de la medicina tradicional de prevención y cura de enfermedades. (CIDH 2005)¹¹³

La corte relaciona el derecho a la vida con el acceso y uso de los recursos, condena además la privación de este acceso, pues deviene en la privación de medios de subsistencia e impacto en la salud de la comunidad. Asimismo, hace énfasis en la afectación a la vida digna como consecuencia de la privación de otros derechos, teje así una relación directa entre el disfrute del recurso, como el agua, y el disfrute de una vida digna mediante el ejercicio de actividades tradicionales que garanticen la subsistencia y salud.

¹¹¹ ONU, Comité de Derechos Humanos, Comentario General No. 23: Los derechos de las, 4 de agosto de 1994, párr. 1 y 3.2.

¹¹² Caso del Pueblo Saramaka vs. Surinam. Sentencia del 28 de noviembre de 2007, párrafo 94.

¹¹³ Caso Comunidad indígena Yakye Axa Vs. Paraguay. Sentencia de 17 de junio de 2005. Párrafo 168.

Con relación a derecho de consulta, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) precisa en el Caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku Vs. Ecuador

todas las fases de planeación y desarrollo de un proyecto que pueda afectar el territorio sobre el cual se asienta una comunidad indígena o tribal, u otros derechos esenciales para su supervivencia como pueblo, estos procesos de diálogo y búsqueda de acuerdos deben realizarse desde las primeras etapas de la elaboración o planificación de la medida propuesta, a fin de que los pueblos indígenas puedan verdaderamente participar e influir en el proceso de adopción de decisiones, de conformidad con los estándares internacionales pertinentes. (CIDH 2012)¹¹⁴

La obligación de consultar es responsabilidad del Estado, por lo que la planificación y realización del proceso de consulta [obligación establecida como parte del Convenio N° 169 de la OIT] no es un deber que pueda eludirse delegándolo en una empresa privada o en terceros. (CIDH 2012)¹¹⁵

Al respecto, el proceso de compatibilidad emplea el plan maestro del ANP, el cual en la práctica realiza talleres participativos con los actores ubicados dentro del ANP, con el fin de actualizar las estrategias y programas que plantea para lograr la conservación del ANP. Por tanto, su elaboración consensuada y concertada con participación de las comunidades es indispensable a fin de determinar los usos que están realizando de las fuentes de agua y territorio. Cabe precisar que, el establecimiento de las ANP, en muchos casos por tratarse de áreas creadas hace más de 20 años, no incluyeron procesos de consulta, lo cual a la fecha viene corrigiéndose a través de la R.P. N°049-2014-SERNANP.

En esta norma se especifican las disposiciones complementarias en materia de planes maestros, indicando la necesidad de realizar trabajos con los grupos de interés dentro del ANP, a fin de construir la visión compartida en un horizonte de cinco años. Se esperaba que a través de estos lineamientos complementarios, los planes maestros a partir de marzo de 2014 constituyan herramientas *ad hoc* para gestionar el uso de recurso en las ANP, y así no se presente colisión de visiones en cuanto a las actividades a realizarse dentro del ANP e inclusive en su zona de amortiguamiento.

Sin embargo, vale la pena preguntarse si ello es suficiente, considerando lo señalado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) queda claro que no es suficiente, ya que antes de la

¹¹⁴ Caso Pueblo Indígena Kichwas del Sarayaku VS. Ecuador. Sentencia de 27 de junio de 2012. Párrafo 167.

¹¹⁵ Caso Pueblo Indígena Kichwas del Sarayaku VS. Ecuador. Sentencia de 27 de junio de 2012. Párrafo 187.

creación de las ANP debió realizarse la consulta previa a las comunidades y pueblos indígenas, sin embargo, esto no se efectuó. Si bien la norma dada por SERNANP (R.P. N°049-2014-SERNANP) busca incluir a estos pueblos ya inmersos en una ANP, para aquellas casos en que recién se va crear un ANP se debiera incluir la consulta previa como tal. No obstante, este proceso debería ser acotado y trabajado en su conjunto con otras instituciones a fin de que exista coincidencia y compatibilidad en plazos, tiempo y agilización del proceso en sí.

Con relación a la compatibilidad de los derechos de los pueblos indígenas con la protección del medio ambiente, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) precisa en el Caso Pueblos Kaliña y Lokono Vs. Surinam

Existe una compatibilidad entre las áreas naturales protegidas y el derecho de los pueblos indígenas y tribales en la protección de los recursos naturales sobre sus territorios, destacando que los pueblos indígenas y tribales, por su interrelación con la naturaleza y formas de vida, pueden contribuir de manera relevante con dicha conservación. (CIDH 2015)¹¹⁶

La Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) reconoce que tanto las áreas naturales protegidas como los pueblos indígenas requieren y buscan la protección de los recursos naturales en sus territorios, hace hincapié que en las prácticas de estos pueblos es inherente la conservación de los recursos. Si bien esto es cierto, en los últimos años las mismas comunidades reciben influencias con respecto a las técnicas de manejo de territorio, por ejemplo el riego tecnificado. Esta técnica les permite no ser dependientes de una naturaleza que presenta variabilidad climática. Es importante entender que estos pueblos deben adaptarse a estos cambios de la naturaleza y al mismo tiempo mantener su modo de vida. Por ello, muchas veces estos modos de vida sufrirán algunas modificaciones, por ejemplo, cuando se lleva a cabo la venta de productos además del intercambio. Sin embargo, estas influencias exteriores, pueden ser consideradas en los planes maestros, ya que la actividad, sea agrícola, ganadera, etc., sigue siendo la misma pero mejorada a través del uso de técnicas modernas.

En este contexto, el trabajo coordinado y la capacitación de los miembros de la comunidad resulta fundamental, es por ello que deben ser aliados de la conservación del ANP, pues mientras esta sea conservada, ellos podrán continuar accediendo a los recursos. Es decir, la solución no estaría en la

¹¹⁶ Caso Pueblos Kaliña y Lokono Vs. Surinam. Resumen Oficial emitido por la Corte Interamericana. Sentencia de 25 de Noviembre de 2015. pág 3.

denegación del acceso al recurso agua para hacer uso de la tierra, sino en acompañarlos en el proceso, para garantizar que mantengan prácticas que conserven el ANP, de lo contrario se sumergirían en círculos de pobreza y terminarían siendo vulnerables ante la variabilidad climática registrada en los últimos años en zonas de sierra.

Con relación a los derechos económicos, sociales y culturales (DESC), la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) precisa en el Caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay:

tomar en cuenta que la tierra está estrechamente relacionada con sus tradiciones y expresiones orales, sus costumbres y lenguas, sus artes y rituales, sus conocimientos y usos relacionados con la naturaleza, sus artes culinarias, el derecho consuetudinario, su vestimenta, filosofía y valores (CIDH, 2005)¹¹⁷

En el párrafo previo, la corte hace mención a la tierra y cómo el empleo de esta se encuentra ligado al ejercicio de tradiciones y usos asociados con la naturaleza y sus recursos, precisamente el uso agrícola que le dan las comunidades, es un uso que proviene de prácticas ancestrales en la zona de los andes, el cual antecede a la conquista y por ende al establecimiento de sus formas jurídicas. La producción agrícola de cultivos y pastos depende directamente del acceso a la tierra y el agua, el no acceso a uno de ellos conlleva que el modo de vida se vea afectado, y por ende se vulneren los derechos de la comunidad a ejercer su identidad cultural, costumbres, tradiciones y prácticas sociales ligadas al cultivo de alimentos para subsistencia y autoconsumo de productos cultivados o artesanalmente elaborados.

Complementariamente la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) también precisa en el Caso Pueblos Kaliña y Lokono Vs. Surinam

El artículo 8.j) del Convenio de Diversidad Biológica señala que los Estados “respetarán, preservarán y mantendrán (...) las prácticas de las comunidades indígenas y locales que entrañen estilos tradicionales de vida pertinentes para la conservación y la utilización sostenible de la diversidad biológica y promoverán su aplicación más amplia, con la aprobación y la participación de quienes posean esos conocimientos (...) y prácticas, y fomentará que los beneficios derivados de la utilización de ellos se compartan equitativamente. (CIDH 2015)¹¹⁸

¹¹⁷ Caso Comunidad indígena Yakye Axa Vs. Paraguay. Sentencia de 17 de junio de 2005. Párrafo 154.

¹¹⁸ Caso Pueblos Kaliña y Lokono Vs. Surinam. Sentencia de 25 de Noviembre De 2015. Párrafo 177

La corte hace mención del Convenio de Diversidad Biológica (CDB) con respecto a mantener y preservar las prácticas de las comunidades, que impliquen estilos tradicionales de vida. Por tanto, el Convenio de Diversidad Biológica (CDB) no limita la actividad antrópica de las comunidades locales, toda vez que esta implique el uso sostenible de los recursos y no afecte la diversidad biológica (Comisión Interamericana de Derechos Humanos 2009:7). En consecuencia, las actividades agrícolas y de pastoreo, si bien son parte del modo de vida, podrían en ciertos casos implicar un deterioro de la diversidad biológica, ya que se les asocia con degradación de tierras y pérdida de suelo.

Sin embargo en América Latina y el Caribe se “promueve prácticas como la siembra directa de cultivos en pasturas degradadas y la implementación de sistemas integrados agrícola-ganadero-forestales, como alternativas viables para recuperar áreas degradadas, desarrollar una ganadería sustentable y promover la intensificación sostenible de la producción” (FAO)¹¹⁹. Es por ello, que la actividad en sí no es el problema, sino la forma como esta se lleva a cabo. En ese sentido, se debe considerar que la evaluación previa al otorgamiento de OTPV (compatibilidad) toma en cuenta la actividad reconocida en el plan maestro, por lo que si se encuentra incluida no debería haber denegación. Es por ello, que urge incluir en los planes maestros este tipo de programas y capacitaciones para garantizar que la actividad agrícola y/o ganadera se dé bajo ciertos lineamientos que garanticen que la comunidad campesina ejerza su identidad cultural a través de la agricultura y pastoreo, sin que esto implique deterioro al ANP.

5.2.4 Jurisprudencia de la CDHNU

La jurisprudencia creada por el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas (CDHNU) se desarrolla con base en el caso de Ángela Poma¹²⁰ (Ver Anexo 1), el cual analiza la trasgresión del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos del 16 de Diciembre de 1966 aprobado por Decreto Ley N° 22128 del 28 de Marzo de 1978. Al respecto, el Comité manifiesta:

el disfrute de una determinada cultura- pueden guardar relación con modos de vida estrechamente asociados al territorio y al uso de sus recursos (...) la cultura se manifiesta de muchas formas,

¹¹⁹ Revisado el 15 de marzo de 2018 en <http://www.fao.org/americas/prioridades/ganaderia-sostenible/es/>

¹²⁰ La denuncia interpuesta por Ángela Poma, miembro de la Comunidad de Ancomarca, sostenía que el Estado Parte violó el párrafo 2 del artículo 1 de PIDESC, porque al desviar las aguas subterráneas de sus tierras, se degradaron las tierras, lo que originó la muerte de miles de cabezas de ganado dejando en la miseria a la comunidad que dependía del pastoreo para garantizar su supervivencia. Para mayores referencias revisar la Comunicación N° 1457/2006 del 24 de abril de 2009.

inclusive un modo particular de vida relacionado con el uso de recursos terrestres, especialmente en el caso de los pueblos indígenas la cría de camélidos constituye un elemento esencial de la cultura de la comunidad aymara, siendo ésta una forma de subsistencia y una práctica ancestral que se ha transmitido de padres a hijos. (CDHNU 2009:10)¹²¹

El Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas (CDHNU) reconoce que los modos de vida se asocian al territorio y sus recursos, los que a su vez permiten la subsistencia de una comunidad, ejemplo de ellos es la cría de camélidos pero podrían ser otras actividades, como el pastoreo y actividad agrícola. Lo fundamental es entender la relación de dependencia de estas comunidades con su medio, la fragmentación de esta relación derivaría entonces en la destrucción del modo de vida, y por ende, en la privación de su derecho a tener su propia vida cultural, entendiéndose como:

El derecho de las personas a emprender, en forma mancomunada, actividades económicas y sociales que forman parte de la cultura de la comunidad a la que pertenecen”(Naciones Unidas 2009. (CDHNU 2009:10)¹²²

Complementariamente, el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas (CDHNU) concluye en el caso de Ángela Poma:

El Comité observa asimismo que la autora, no ha podido seguir beneficiándose de su actividad económica tradicional, debido a la desecación de las tierras y la pérdida de su ganado. Por ello, el Comité considera que la actuación del Estado comprometió de manera sustantiva el modo de vida y la cultura de la autora, como miembro de su comunidad. (CDHNU 2009:11)¹²³

Con lo señalado en el párrafo previo, el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas (CDHNU) establece una relación entre el acceso al recurso hídrico y el ejercicio del derecho a tener una vida cultural, es decir la ausencia del primero no permite el goce del segundo. Por tanto, esto sienta un precedente en cuanto al acceso del recurso hídrico como parte del ejercicio de la vida cultural, por ende si se pudiera determinar que la solicitud de acceso a una fuente de agua se asocia a los usos y costumbres de la comunidad, se podría hablar de subsistencia, no solo en cuanto al derecho a la vida sino al modo de vida.

¹²¹ Comunicación N° 1457/2006. CCPR/C/95/D/1457/2006 Caso Ángela Poma. Párrafo 7.2, página 10.

¹²² Comunicación N° 1457/2006. CCPR/C/95/D/1457/2006 Caso Ángela Poma. Párrafo 7.2, página 10.

¹²³ Comunicación N° 1457/2006. CCPR/C/95/D/1457/2006 Caso Ángela Poma. Párrafo 7.6, página 11.

4.2.5 Convenio N° 169

El Perú mediante Resolución Legislativa N° 26253, publicada el 5 de diciembre de 1993 suscribió el Convenio N° 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, haciendo esta norma de carácter obligatorio. Dicho Convenio precisa:

a) deberán reconocerse y protegerse los valores y prácticas sociales, culturales, religiosos y espirituales propios de dichos pueblos y deberá tomarse debidamente en consideración la índole de los problemas que se les plantean tanto colectiva como individualmente; b) deberá respetarse la integridad de los valores, prácticas e instituciones de esos pueblos. (OIT 1989)¹²⁴

Con respecto al reconocimiento de prácticas sociales, culturales de los pueblos indígenas, estas deberían estar enmarcadas en los planes maestros y ser parte de la visión concertada del ANP, es así que es necesario revisar si el proceso de formulación del plan maestro incluyó la participación de los actores de acuerdo a la R.P N°049-2014-SERNANP, de no ser así el análisis del evaluador en el proceso de compatibilidad debería incluir y tomar en consideración la solicitud, necesidad y subsistencia de la comunidad, de tal forma que se garantice la conservación de sus prácticas sociales y culturales en función a la actividad solicitada.

El Convenio N° 169 establece también la obligación de respetar los valores, prácticas e instituciones de estos pueblos, por ende, cuando se solicita el otorgamiento de la OTPV (compatibilidad) a un proyecto que atañe a estos y a su subsistencia, así como a su modo de vida, es necesario considerar la normativa de la OIT, la cual se encuentra señalada en la Constitución de 1993. Caso contrario, además de ir en contra de los derechos de las comunidades, se estaría incumpliendo lo establecido en la Constitución, haciendo inválida la opinión de SERNANP frente a los derechos de la comunidad.

Complementariamente, se cita a continuación los derechos establecidos en el Convenio N°169, el cual al haber sido ratificado por el Perú es de cumplimiento obligatorio¹²⁵.

Los gobiernos deberán asumir la responsabilidad de desarrollar, con la participación de los pueblos interesados, una acción coordinada y sistemática con miras a proteger los derechos de esos pueblos y a garantizar el respeto de su integridad. (OIT 1989)¹²⁶

¹²⁴ Artículo 5°, acápite "a" del Convenio N° 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre pueblos Indígenas y Tribales.

¹²⁵ Al respecto Courtis señala que los tratados internacionales ratificados forman parte del derecho interno (2009, pag 55)

En este sentido, la Constitución reconoce el derecho a la identidad étnica y cultural¹²⁷, por ende la protección de estos derechos garantizarían el respeto a su integridad. Por tanto, el análisis previo al otorgamiento de la OTPV (compatibilidad), cuando se relacionen a solicitudes de comunidades campesinas, deben basarse en los planes maestros, siempre y cuando estos hayan sido trabajados en forma participativa con los actores. Por otro lado, resulta fundamental el identificar que se trata de una comunidad campesina legalmente constituida cuya fuente de subsistencia se asocia a la solicitud formulada. En caso los planes maestros presenten un vacío con respecto a la actividad propuesta en el área, esto no debería ser motivo de denegación, sino de un análisis más riguroso que emplee criterios técnicos y considere los derechos del solicitante reconocidos en el Convenio N°169.

El Convenio N°169 también señala:

Los pueblos indígenas y tribales deberán gozar plenamente de los derechos humanos y libertades fundamentales, sin obstáculos ni discriminación. (OIT 1989)¹²⁸

Se entiende que estos tienen derecho a la vida digna, a la salud, y por ende toda actividad que implique una mejora en estos aspectos debe ser considerada y no denegada u obstaculizada, siempre y cuando no contravenga otros derechos de las demás comunidades que se encuentren en el ANP.

Es importante señalar que el Convenio N°169 precisa también

El mejoramiento de las condiciones de vida y de trabajo y del nivel de salud y educación de los pueblos interesados, con su participación y cooperación, deberá ser prioritario en los planes de desarrollo económico global de las regiones donde habitan. (OIT 1989)¹²⁹

Por ende, se espera que los planes maestros al construir la visión integrada del área, incluyan las visiones y usos que las comunidades hacen de los recursos, para lo cual es necesario haber puesto en marcha procesos de concertación entre los diferentes actores.

Asimismo, el Convenio N°169 ha establecido que al aplicar sus disposiciones:

¹²⁶ Artículo 2°, del Convenio N° 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre pueblos Indígenas y Tribales.

¹²⁷ Artículo 2° de la Constitución de 1993.

¹²⁸ Artículo 3°, del Convenio N° 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre pueblos Indígenas y Tribales.

¹²⁹ Artículo 7°, inciso 2 del Convenio N° 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre pueblos Indígenas y Tribales.

(a) deberán reconocerse y protegerse los valores y prácticas sociales, culturales, religiosos y espirituales propios de dichos pueblos. (OIT 1989)¹³⁰

Por lo cual, se debe entender el nexo que hay entre las comunidades campesinas, el agua y la tierra, y como la vida de los integrantes de estas comunidades pueden verse afectadas al denegarse un proyecto, en este caso de afianzamiento hídrico, que busca generar productos de autoconsumo y venta. Inmersos en estas prácticas agrícolas existen una serie de estructuras sociales, como son las limpiezas de las acequias que son actividades de integración dónde se lleva a cabo la toma de decisiones que afectará a toda la comunidad, por lo que el denegar la actividad agrícola es atentar directamente contra las costumbres y tradiciones que subyacen al mero cultivo y cosecha.

En este sentido, con respecto a las costumbres, el Convenio N° 169 precisa

1. Al aplicar la legislación nacional a los pueblos interesados deberán tomarse debidamente en consideración sus costumbres o su derecho consuetudinario. 2. Dichos pueblos deberán tener el derecho de conservar sus costumbres e instituciones propias, siempre que éstas no sean incompatibles con los derechos fundamentales definidos por el sistema jurídico nacional ni con los derechos humanos internacionalmente reconocidos. (OIT 1989)¹³¹

Resulta de suma importancia que el evaluador conozca las costumbres de la comunidad, esto si bien puede ser un obstáculo para el evaluador cuya oficina se encuentra en Lima, las jefaturas del área, son los llamados a verificar y confirmar la información que permita esclarecer, las costumbres en relación al uso del recurso y ejecución de actividad agrícola o pastoril. Asimismo, estas jefaturas requieren verificar si se trata de un área que ya viene siendo usada o si se trata de nuevas áreas, identificar el potencial riesgo y sugerir si es que no se encuentra ya dentro del plan maestro las mejores formas de llevar a cabo la actividad, de tal manera que en una próxima actualización el plan lo incorpore y pueda ser una fotografía real de los intereses de los actores mapeados.

En cuanto a la propiedad, el Convenio establece

1. Deberá reconocerse a los pueblos interesados el derecho de propiedad y de posesión sobre las tierras que tradicionalmente ocupan. Además, en los casos apropiados, deberán tomarse

¹³⁰ Artículo 5°, acápite a del Convenio N° 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre pueblos Indígenas y Tribales.

¹³¹ Artículo 8°, incisos 1 y 2 del Convenio N° 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre pueblos Indígenas y Tribales.

medidas para salvaguardar el derecho de los pueblos interesados a utilizar tierras que no estén exclusivamente ocupadas por ellos, pero a las que hayan tenido tradicionalmente acceso para sus actividades tradicionales y de subsistencia. (OIT 1989)¹³²

En el caso de comunidades campesinas ubicadas en zona de amortiguamiento cuya fuente de agua se encuentra dentro del ANP, es importante reconocer y poner en práctica lo indicado por el Convenio N°169, ya que si bien esta fuente se encuentra fuera de la propiedad de la comunidad, eso no implica que el Estado no establezca medidas para salvaguardar el acceso a la tierra y por ende al recurso. Es así que, el sustento legal para la evaluación diferenciada de este tipo de proyectos se ve enriquecido con lo señalado por el Convenio N°169.

Asimismo, el Convenio N°169 también establece

2. En caso de que pertenezca al Estado la propiedad de los minerales o de los recursos del subsuelo, o tenga derechos sobre otros recursos existentes en las tierras, los gobiernos deberán establecer o mantener procedimientos con miras a consultar a los pueblos interesados, a fin de determinar si los intereses de esos pueblos serían perjudicados, y en qué medida, antes de emprender o autorizar cualquier programa de prospección o explotación de los recursos existentes en sus tierras. (OIT 1989)¹³³

Se infiere que es necesario llevar a cabo la consulta previa, lo cual a la fecha no se lleva a cabo, si bien, esto va más allá de coordinaciones internas de SERNANP e implica coordinaciones multisectoriales, es necesario tomar en cuenta que la participación de las comunidades para la elaboración de los planes maestros se hace necesaria. En caso el área se encuentre ya creada, la participación de la comunidad en la actualización del plan y construcción de la visión integrada del área es obligatoria, si bien suele hacerse participe únicamente a las comunidades dentro del parque, a la luz de lo expuesto en el párrafo previo, se esperaría que aquellas comunidades que se encuentran en el entorno del ANP también participen. Si bien esto podría tornar más complejo el proceso de gestión, a la larga sería más representativo y se encontraría alineado con lo dispuesto en el Convenio N°169.

¹³² Artículo 14°, inciso 1 del Convenio N° 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre pueblos Indígenas y Tribales.

¹³³ Artículo 15°, inciso 2 del Convenio N° 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre pueblos Indígenas y Tribales.

4.2.6 Constitución de 1993

En cuanto a nuestra Constitución de 1993, existen elementos que pueden servir para dar mayor énfasis y sustento al análisis que los evaluadores lleven a cabo:

Los ciudadanos tienen derecho a su identidad étnica y cultural. El Estado reconoce y protege la pluralidad étnica y cultural de la Nación¹³⁴.

La enumeración de los derechos establecidos en este capítulo no excluye los demás que la Constitución garantiza, ni otros de naturaleza análoga o que se fundan en la dignidad del hombre¹³⁵

“Por consiguiente, en el Perú, esta identidad étnica y cultural pasa a ser un derecho humano fundamental” (Golte 2011). Es así que, no se puede prohibir las prácticas que forman parte de la identidad cultural de una población, como por ejemplo las actividades agrícolas y de pastoreo de subsistencia, en dónde se hace uso del agua, recurso que es concebido por estas poblaciones como fuente de vida.

Asimismo, la Constitución no limita los derechos a los que son enumerados en la Constitución¹³⁶, por tanto si la Constitución busca garantizar la dignidad de la persona, se entendería que esta tiene derecho a una vida digna, la cual se construye en base al acceso a recursos y ejercicio de otros derechos¹³⁷.

En este sentido, la Constitución señala en su artículo 1° que “la defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado”. Al respecto, se entiende que toda institución del Estado debe ejercer sus funciones respetando la dignidad de la persona, es decir los actos o disposición que estas emitan no deben ir en perjuicio de las poblaciones, su acceso al alimento, a la salud, el ejercicio de su identidad cultural, etc., y todo aquello que permita que la persona tenga una vida digna.

Si bien la Constitución señala también en su artículo 168° que el “Estado está obligado a promover la conservación de la diversidad biológica y de las áreas naturales protegidas”. Esto no implica que la protección de la diversidad biológica y conservación de áreas naturales protegidas, se lleve a cabo

¹³⁴ Artículo 2°, inciso 19 de la Constitución de 1993.

¹³⁵ Artículo 3° de la Constitución de 1993

¹³⁶ Al respecto Gros señala “las Constituciones no atribuyen o crean derechos, sino que se limitan a proclamar algunos derechos preexistentes (...) si esos derechos no están expresamente declarados pero poseen las características que exigen los textos constitucionales, se consideran igualmente reconocidos y deben ser, por ende, protegidos y garantizados”(2000: 146)

¹³⁷ Cabe precisar que esta afirmación es coherente con lo que señalan los casos analizados de la CIDH.

en agravio de las poblaciones, al contrario, se busca que se conserven los recursos usados por estas, por tanto no se niega el uso pero este debe llevarse de acuerdo a las normas particulares y específicas.

En el caso de proyectos que buscan dar acceso al agua a las comunidades, la normativa de la Ley de recursos hídricos y su Reglamento presenta los medios bajo los cuales se puede acceder al recurso, incluyendo a las comunidades, quienes son reconocidas por la constitución como personas jurídicas, de acuerdo a lo establecido en el artículo 73° donde se precisa “los bienes de uso público pueden ser concedidos a particulares conforme a Ley, para su aprovechamiento económico”.

La Constitución incluso hace referencia al derecho consuetudinario

Las autoridades de las Comunidades Campesinas y Nativas (...) pueden ejercer las funciones jurisdiccionales dentro de su ámbito territorial de conformidad con el derecho consuetudinario, siempre que no violen los derechos fundamentales de la persona¹³⁸.

Si bien, las respuestas a las solicitudes de OTPV (compatibilidad) no otorgan un derecho en sí, la limitación de la actividad podría ir en contra del derecho de las comunidades, por ello se esperaría que el plan maestro identifique los usos de los recursos previamente y este mapeo permita dar una opinión favorable a la solicitud evaluada. De no tener esta herramienta sincerada, reconociendo los usos y derechos previos a la creación del área en materia de comunidades, es necesario reconocerlo, de ser necesario verificarlo y emitir una opinión favorable a la actividad con recomendaciones que permitan en un próximo paso del proceso, no solo obtener el derecho, sino contar con un instrumento de gestión ambiental que incluya un análisis de los impactos al ANP, y por ende medidas de acción y seguimiento.

Al respecto la Constitución en el artículo 2° inciso 22 reconoce el derecho a “gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de su vida”, es decir el Estado debe velar por que todos los pobladores tengan un ambiente equilibrado que les permita el desarrollo de su vida, pero se trata de una vida digna, es decir los derechos que estos ejerzan no debe poner en riesgo al ambiente.

En este sentido, al realizar un análisis previo al otorgamiento de OTPV (compatibilidad), se debe verificar que la actividad propuesta en el área no ponga en riesgo al área natural. Esto no implica

¹³⁸ Artículo 149° de la Constitución de 1993.

realizar un análisis de impacto ambiental, debido a que este se da en etapas posteriores. Sin embargo, el documento que otorgue la OTPV (compatibilidad) favorable debe llevar como cláusula o recomendación que la forma como se ejecute la actividad no debe poner en riesgo al ambiente, es decir, al área natural protegida, pues iría en contra de los derechos de los actores que ahí residen.

Como podemos apreciar, existe un abundante y sólido marco normativo basado en la Constitución, normas internacionales que han sido ratificadas por el Perú. Asimismo, existe jurisprudencia en materia de cómo analizar y entender la relación gente y naturaleza, cuando se trata de pueblos indígenas, lo que debería ir marcando la senda de cómo resolver las solicitudes que llegan a SERNANP. No obstante, en la normativa en materia de recursos hídricos y áreas naturales protegidas, existen menciones al Convenio de la OIT, y por ende el funcionario actuaría de acuerdo a normas vigentes, sin temor a que su respuesta final se encuentra fuera de su competencia o en todo caso no cuente con asidero legal que lo respalde.

4.2.7 Ley de recursos hídricos

El principio N° 5 de la Ley de recursos hídricos, establece el respeto por los usos del agua por las comunidades campesinas, por ello el artículo 64° desarrolla

El Estado reconoce y respeta el derecho de las comunidades campesinas y comunidades nativas de utilizar las aguas existentes o que discurren por sus tierras, así como sobre las cuencas de donde nacen dichas aguas, tanto para fines económicos, de transporte, de supervivencia y culturales, en el marco de lo establecido en la Constitución Política del Perú, la normativa sobre comunidades y la Ley.¹³⁹

Es decir, el Estado reconoce el derecho de las comunidades a utilizar el agua para fines de supervivencia y culturales, entendiéndose ello para agricultura de subsistencia y cultivo de pastos que dan como resultado un actividad ganadera, no pudiendo negársele dicho derecho. Si bien SERNANP no otorga derechos, su opinión no favorable conlleva a la negación del mismo, en este marco es que se es necesario contar con la compatibilidad del proyecto que apruebe el llevar a cabo la actividad agrícola, para lo cual debe considerar la construcción e instalación de obras que canalicen el agua hacia las áreas de cultivo.

¹³⁹ Artículo 64° de Ley de Recursos Hídricos, Ley N° 29338

Una vez emitida la OTPV (compatibilidad) favorable, el siguiente paso es solicitar a la Autoridad Nacional del Agua (ANA) la acreditación hídrica. Es aquí donde se evalúa la disponibilidad del recurso, una vez otorgada se requerirá contar con la certificación ambiental antes de ejecutar las obras planteadas. Como consecuencia de este proceso, no se puede desligar el análisis previo a la OTPV (compatibilidad) de la acreditación hídrica, por ende, como ya se ha señalado previamente ambos procedimientos deberían fusionarse, para lo cual se requiere enriquecer el expediente de solicitud de OTPV (compatibilidad). Al fusionarse la mayor problemática recaería en determinar quién solicitaría dicha compatibilidad, la Autoridad Nacional del Agua (ANA) o el Ministerio de Agricultura y Riego (MINAGRI). No obstante, SERNANP dará respuesta al primero o al segundo, por lo que lo más recomendable y lógico sería que quien solicite la compatibilidad a través de la opinión de acreditación hídrica sea la Autoridad nacional del Agua (ANA) a través de la Autoridad Local del Agua (ALA).

Complementariamente, el Reglamento de la Ley N° 29338, señala:

La Autoridad Nacional del Agua promueve el uso y rescate de las tecnologías, innovaciones, prácticas y conocimientos ancestrales sobre la conservación, la gestión y el aprovechamiento sostenible de los recursos hídricos, así como el otorgamiento de licencias de uso de agua en bloque, a favor de las comunidades campesinas y comunidades nativas.¹⁴⁰

En razón a ello, la Autoridad Nacional del Agua (ANA) cuenta con el procedimiento de licencia en bloque para las comunidades campesinas, el cual requiere contar con la opinión de SERNANP si la fuente de agua se encuentra en ANP. En este caso la Autoridad Nacional del Agua (ANA) ha facilitado la regularización de los derechos a través de esta modalidad, pero es SERNANP quien en su análisis podría denegar el derecho, precisamente el enfoque explicativo del expediente con respecto al uso y fines (uso agrícola o pastoril, comunidad campesina, uso de subsistencia, situación de la comunidad, estado de las tierras de cultivo actuales, áreas incluidas en el proyecto, componente del sistema de riego y ubicación) resulta importante para que SERNANP pueda resolver y brindar opinión favorable.

4.2.8 Ley de Áreas Naturales Protegidas

En cuanto a la Ley de áreas naturales protegidas, esta señala:

¹⁴⁰ Artículo 91° del Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos, Ley N° 29338

El aprovechamiento de recursos naturales en Áreas Naturales Protegidas sólo podrá ser autorizado si resulta compatible con la categoría, la zonificación asignada y el Plan Maestro del área. El aprovechamiento de recursos no debe perjudicar el cumplimiento de los fines para los cuales se ha establecido el área¹⁴¹.

En efecto, este artículo sienta las bases para realizar el análisis previo al otorgamiento de OTPV (compatibilidad) y los criterios que en este se empleen. Sin embargo, debería incluirse que la autorización se dará luego de llevado a cabo una inspección o visita técnica, cuando lo amerite, con el fin de validar lo que señala el plan maestro. Por otro lado, considerando lo que señala la misma ley:

asegurar los usos tradicionales y los sistemas de vida de las comunidades nativas y campesinas ancestrales que habitan las Áreas Naturales Protegidas y su entorno, respetando su libre determinación, en la medida que dichos usos resulten compatibles con los fines de las mismas.¹⁴²

Se debería verificar aquellas solicitudes que provengan de comunidades nativas y campesinas para poder confirmar si el plan maestro muestra la visión integrada del área considerando a dichas poblaciones. De no incluirlo, entonces, se requeriría la visita técnica que permita identificar los usos, prácticas ancestrales, estado de la población (necesidad del proyecto) y dimensionamiento de lo que implica la solicitud, para poder emitir comentarios y recomendaciones en aras de conservar el ANP.

Cabe precisar que, los planes deberían ya contar con un listado de las actividades ancestrales de las comunidades, lo cual pueda facilitar la identificación de recomendaciones con respecto a cada una de estas actividades, con el propósito de dar respuesta y concertar con las comunidades campesinas, de esta manera se prevendría el cambio de uso de suelo, la pérdida de diversidad biológica y suelo.

En el Reglamento de la Ley N° 26834, se precisa:

En la aplicación de las disposiciones establecidas por el Reglamento, se reconoce, protege y promueve los valores y prácticas sociales, culturales, religiosas, espirituales y económicas propias de las comunidades campesinas y nativas, tal como lo establece el Convenio N° 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes de la Organización Internacional del Trabajo OIT, en

¹⁴¹ Artículo 27° del Ley de Áreas Naturales Protegidas, Ley N° 26834

¹⁴² Artículo 31° del Ley de Áreas Naturales Protegidas, Ley N° 26834

particular según lo señalado en su Parte IX y en armonía con los objetivos de creación de las Áreas Naturales Protegidas.¹⁴³

Esta sección hace de cumplimiento obligatorio todo lo establecido en el Convenio N° 169 y por ende, la evaluación debería resultar en el respeto por los derechos reconocidas a estos pueblos, lo que incluiría a las comunidades campesinas¹⁴⁴.

El sustento legal para incorporar el Derecho Humano al Agua (DHA) y los derechos de las comunidades campesinas como criterios adicionales en el análisis que sustente la OTPV (compatibilidad) existe, aunque las normas de la materia no lo señalen expresamente. Este sustento está inmerso en las normas de áreas naturales protegidas y recursos hídricos, no requiriendo realizar modificaciones o cambios en estas. Asimismo se encuentra en normas internacionales que son de cumplimiento obligatorio y en la constitución.

Es importante entender que existe una relación directa entre ambos derechos, pues para el reconocimiento de los derechos de las comunidades campesinas precisados en el Convenio N°169 y recogido en la Constitución implica el goce del Derecho Humano al Agua (DHA), pues el agua en sí constituye un recurso que se encuentra íntimamente relacionado a su territorio y modo de vida.

Por tanto, el SERNANP se encuentra en la obligación de revisar, alinear y sincerar los planes maestros a fin de reconocer los derechos de las comunidades campesinas, los cuales están ligados a los usos que estas hacen de sus recursos.

¹⁴³ Artículo 9° del Reglamento de la Ley N° 26834

¹⁴⁴ De acuerdo a la definición de pueblos indígenas dada por el Ministerio de Cultura.

CAPÍTULO VI

ANÁLISIS INTEGRADO A PARTIR DEL CASO DE LA COMUNIDAD CAMPESINA DE AQUIA

6. Alcance

En el presente capítulo se presenta un análisis integrado de lo desarrollado en los capítulos IV y V, con el propósito de puntualizar y resaltar aquellos hallazgos encontrados en base al análisis del caso de la comunidad campesina de Aquia, y que no son exclusivos al caso, sino que son comunes al análisis previo al otorgamiento de OTPV (compatibilidad) de cualquier proyecto de afianzamiento hídrico que sea evaluado en cualquiera de las ANP. Estos hallazgos denotan falencias de diversa índole, pudiendo ser de enfoque, a nivel de los criterios de análisis previo al otorgamiento de OTPV (compatibilidad), de vacíos de información y/o falla de procedimientos para recabarla, de interpretación del marco normativo, etc.

6.1 Una visión global del caso

El análisis previo al otorgamiento de OTPV (compatibilidad) al proyecto de afianzamiento hídrico de la comunidad campesina de Aquia se realizó con base en los criterios de zonificación, categoría del área, plan maestro y objetos de conservación del ANP. Dicha evaluación la realizó SERNANP a solicitud de la entidad competente, en este caso, si bien se inició el trámite en la Autoridad Local del Agua (ALA) Barranca, fue el Ministerio de Agricultura y Riego (MINAGRI) quien solicitó la OTPV (compatibilidad) debido al desconocimiento de muchos funcionarios de la Autoridad Local del Agua (ALA) Barranca. Este análisis no consideró a priori la realización de visitas técnicas a la zona y se apoyó en la opinión que brindó la jefatura del ANP.

Con respecto al caso analizado, la categoría del área (parque nacional) se evalúa en función a lo señalado en la Ley N° 26834, en la cual se prohíbe la extracción de recursos naturales y se permite únicamente la investigación científica no manipulativa, la recreación y el turismo. Por tanto, considerando la norma, el proyecto no proponía extracción de ningún recurso, sino el establecimiento de una presa para dotación controlada de agua, razón por la cual el criterio de categoría no se contravenía.

En cuanto a la zonificación, se observó que algunos trazos del proyecto se proponían en zonas de protección estricta por lo que eran inviables, sin considerar que dichos trazos en unos casos seguían un camino existente o que las instalaciones propuestas como campamento eran temporales. Este criterio de zonificación, bajo el análisis de SERNANP se contravenía.

En cuanto al plan maestro como criterio, este precisaba que el agua era empleada para uso agrícola. Por ende, reconocía someramente el uso por el cual se proponía la infraestructura dentro del área natural protegida, pero no brindaba mayor información sobre el tipo de agricultura que debía permitirse en la zona de amortiguamiento, lugar donde se había propuesto llevar el agua. A pesar de ello, SERNANP concluyó que el criterio no se contravenía.

Finalmente, los últimos criterios evaluados fueron los objetivos de creación del ANP. Mediante un análisis de superposición de mapas se determinó que el camino de acceso a la laguna Yanacocha 1 pasaba por un bosque de quenuales, el cual estaba catalogado como un objeto de conservación, concluyéndose que el proyecto contravenía este criterio.

Es así que debido a los criterios de zonificación y objetivos de creación, el proyecto resultó con OTPV (compatibilidad) no favorable, lo que implicó el descontento de la población.

Las consecuencias de índole social, no evaluadas en el documento de SERNANP, se asocian a los beneficiarios, en este caso a la comunidad campesina de Aquia, la cual tiene índices de desnutrición. El no llevarse a cabo el proyecto de afianzamiento hídrico, implica que la comunidad no satisfaga sus necesidades, ya que una sola campaña de cultivo no es suficiente para garantizar que accedan a productos de autoconsumo todo el año. Además, esta situación afecta a las ventas que puedan realizar, con lo cual sus ingresos se ven disminuidos, teniendo serios problemas para acceder a otros productos que complementen una dieta balanceada para evitar la desnutrición. Es por ello que, la no ejecución del proyecto de afianzamiento hídrico contribuye al deterioro de la salud de la comunidad campesina, y a su derecho a una vida digna.

Por otro lado, la denegación del proyecto impide que puedan sacar adelante la actividad de producción de quesos a través del engorde del ganado, la cual es para autoconsumo y a su vez para venta. Cabe precisar que, dicha producción de quesos en forma artesanal, es parte del modo de vida, pues los comuneros señalan que es una actividad que aprendieron de sus padres. Asimismo,

se entiende que la producción de queso es parte de su identidad ya que el producto es motivo de orgullo para la comunidad, refiriéndose a este como “los quesos de Aquia”.

De la conversación con varios comuneros, se infiere que ellos son conscientes de que requieren de la opinión de SERNANP para ejecutar el proyecto. Pero, al mismo tiempo lo ven como un formalismo pues sienten que el uso del agua es un derecho que no se les puede negar, porque la puesta en marcha del proyecto les permite seguir ejerciendo sus actividades ancestrales, en un territorio donde la vida se conceptúa como producto de la estrecha relación entre suelo y agua, por lo que es imposible concebir a uno sin el otro.

La denegación de la compatibilidad de un proyecto de esta índole puede implicar el enfado de la comunidad y la manifestación de errores en la gestión del ANP, puesto que sería un indicador de que el recojo de información para la formulación del plan maestro no ha sido el más idóneo ya que no se integró a la visión del ANP los usos y expectativas que tienen los actores con respecto a los recursos que se encuentran disponibles en el área. Por otro lado, también podría indicar que la zonificación dada posee errores debido a que no se contó con información primaria que responda a la realidad en campo. En este sentido, los planes antiguos poseen un enfoque más proteccionista a diferencia de los planes que vienen elaborándose a la fecha, que precisamente buscan construir un área que permita conservar los recursos y a su vez brindar medios de vida a quienes dependen de dichos recursos.

Otra enseñanza que nos deja el caso de la comunidad campesina de Aquia es que la evaluación realizada se centró en temas técnicos de índole biológica, sin considerar las costumbres de la población, razón por la cual no se analizó la implicancia de la denegación del proyecto. Es por ello que, se necesitaría incluir al equipo del SERNANP evaluadores que tengan una visión más completa y menos fragmentada del ambiente. Su participación sería clave en dos momentos, un primer momento cuando se elabore en plan maestro y un segundo momento durante el análisis previo a la OTPV (compatibilidad).

6.2 Compatibilidad o acreditación hídrica

La solicitud de OTPV (compatibilidad) no exime al solicitante de adicionalmente requerir la acreditación hídrica, duplicándose en muchos casos los procesos. Sin embargo, la denegación de la compatibilidad indirectamente impide que se realice una solicitud de acreditación hídrica con

respecto al proyecto, por considerarse incompatible con el ANP. Por tanto, se entiende que una OTPV (compatibilidad) no favorable equivale a una denegación tácita del derecho de uso de agua, que tiene como requisito la acreditación hídrica, la cual requiere la opinión favorable de SERNANP siempre y cuando la fuente se encuentre dentro del área. Es importante entender que la denegación al uso del agua de una fuente, “afecta gravemente al disfrute de derechos fundamentales como el derecho a la vida, la alimentación, a la salud, a la vivienda o a la educación” (Sánchez 2008:22).

El hecho de tener diversas instituciones que aborden un mismo proyecto en diferentes etapas, genera que todas ellas sesguen sus análisis en cuanto a las competencias establecidas en sus leyes de creación. Este sesgo genera que la visión holística del proyecto sea quebrantada, y por ende, no sea evaluado como un todo ya que cada institución evalúa una parte de este. Esta fragmentación implica un obstáculo para los proyectos de afianzamiento hídrico que buscan beneficiar a comunidades campesinas de sierra, ya que el proceso se torna engorroso y lento, y en el camino se pierde de vista la importancia del proyecto para conservar el modo de vida de la comunidad, puesto que ninguna institución que participa en el proceso considera dentro de sus competencia dicha evaluación.

6.3 El DHA y los derechos de las comunidades campesinas en el análisis de compatibilidad

Los diversos especialistas entrevistados, así como los comuneros brindaron información que permitió identificar doce (12) desafíos para mejorar el análisis previo al otorgamiento de OTPV (compatibilidad) cuando se trate de proyectos de afianzamiento hídrico de tal manera que se incluya el Derecho Humano al Agua (DHA) y/o derechos de las comunidades como criterios adicionales a este análisis.

El Desafío 1 plantea la interrogante de saber si para incluir tanto el Derecho Humano al Agua (DHA) y/o derechos de las comunidades como criterios adicionales en la evaluación previa al otorgamiento de la OTPV (compatibilidad) se requiere modificar o crear alguna nueva normativa.

Como primera respuesta se plantea una modificación de la Ley y Reglamento de áreas naturales protegidas o incluso una declaratoria de emergencia, la declaratoria de emergencia es temporal por lo cual es desechada. Con respecto a las modificaciones en la norma, estas pueden significar el facilitar otros cambios que no necesariamente funcionan a favor de la conservación del ANP, ya que el principal temor es que se cristalicen intereses del sector privado en flexibilizar la evaluación de

SERNANP en relación a los de instrumentos de gestión ambiental. Como segunda respuesta, se plantea que no es necesario realizar modificaciones o crear nuevas normas porque existe un marco normativo basado en los derechos constitucionales de las comunidades campesinas que servirían de base para ampliar los criterios empleados en el análisis previo al otorgamiento de OTPV (compatibilidad).

El Desafío 2 es lograr encontrar los puntos en común que unen tanto a las ANP como a las comunidades campesinas, y desarrollar el sustento técnico para un análisis diferenciado que ampara a estas comunidades y a sus derechos, lo cual sea considerado por los especialistas de SERNANP dentro de su evaluación, no necesariamente como un criterio establecido, pero si dentro de la visión holística de la solicitud, sin sesgos de competencia del sector.

El Desafío 3 implica dejar de lado el enfoque proteccionista que no es partidario de realizar cambios y que sigue viendo a la naturaleza prístina y sin población como un ideal. No obstante, se han dado mejoras sobre todo en la elaboración y actualizaciones de planes maestros. Estas mejoras se asocian al Desafío 4, el desafío de cómo interiorizar en los planes maestros la visión, que tienen las comunidades, de los recursos que alberga el ANP. Este desafío es trascendental porque implica identificar correctamente a los actores, y con ello lograr una visión concertada del área, que incluya las expectativas que tienen estos actores sobre los recursos del ANP.

La inclusión de las expectativas de las comunidades que residen dentro y fuera del ANP, así como de los usos que hacen de los recursos, involucra al Desafío 5 que busca sincerar la zonificación de las ANP. Esto con el fin de que la zonificación sea una adecuada herramienta de gestión del territorio en el mediano y largo plazo, reconociendo no solo usos actuales sino usos futuros de los recursos.

Mientras que, el Desafío 4 y 5 buscan fortalecer los criterios actuales, como son el plan maestro y la zonificación; el Desafío 6 desafío se avoca a mejorar el tercer criterio, el criterio de “objetivos de creación”. Este desafío es importante porque no solo sirve a proyectos de afianzamiento hídrico, sino que aplica proyectos de diversos sectores. Además, su poca claridad afecta no solo al análisis previo al otorgamiento de la OTPV (compatibilidad), sino también a la gestión del ANP, lo que se refleja en la elaboración del plan maestro.

Los procesos que permiten obtener y elaborar planes maestros más representativos, también involucran al Desafío 7 que consiste en implementar el proceso de consulta previa, sin que resulte largo y tedioso. Todo ello requiere de coordinaciones con el Ministerio de Cultura (MINCU). Esto implica que los funcionarios del Ministerio de Cultura (MINCU) conozcan; por un lado, los plazos manejados por SERNANP para elaborar o actualizar un plan maestro; y por el otro, la importancia de estos documentos de gestión.

Adicionalmente, se consideró que si se desea proponer un análisis diferenciado, con inclusión de criterios sociales, se debían definir las características de las comunidades campesinas que tendrían este privilegio. La definición de estas características equivale al Desafío 8. El logro de este, permitiría realizar una evaluación más acorde al marco normativo de las comunidades campesinas, específicamente para aquellas que se encuentran en la sierra.

Complementariamente, se identificó el Desafío 9 que consiste en definir lo que implica el autoconsumo de subsistencia para una comunidad campesina, asimismo, se vio necesario establecer requisitos que harían posible considerar el fin último del proyecto, siendo ello el Desafío 10. En razón a ello, se estableció el Desafío 11 que propone un análisis en función a la capacidad de uso mayor de las tierras y uso actual, de tal forma que no se degrade el suelo y no se amplíe la frontera agrícola.

El Desafío 12, identifica la necesidad de cambiar la estructura del expediente con el cual se solicita la OTPV (compatibilidad), a fin de que se tenga información suficiente e idónea, y así la Autoridad Local del Agua (ALA) pueda pronunciarse. Incluso se va un paso más allá, sugiriendo, en primer lugar, la posibilidad de que a través de la solicitud de acreditación hídrica para proyectos de afianzamiento hídrico, se otorgue la compatibilidad. En segundo lugar, se plantea la posibilidad de que el análisis hidrológico (disponibilidad hídrica) sea realizado por la Autoridad Nacional del Agua (ANA), y adjuntado al expediente en la solicitud a SERNANP.

Todos los desafíos mencionados se asocian a incluir el criterio de DHA y/o los derechos de las comunidades campesinas en el análisis de SERNANP. En algunos casos se trataron de desafíos ligados a la actual evaluación, y en otros casos de desafíos asociados a los procedimientos y gestión de SERNANP. Sin perjuicio de ello, se determinó que algunos de estos desafíos podrían convertirse a su vez en criterios de índole técnica que sustentarían la necesidad de aplicar un análisis

diferenciado. Por otro lado, sirvieron para determinar la justificación legal que requería una evaluación integral sin sesgo y fragmentación del proyecto o actividad, pues como el caso estudiado lo ha demostrado, una evaluación sesgada y de enfoque únicamente proteccionista conlleva a una posible trasgresión de los derechos de las comunidades campesinas.

6.4 Criterios técnicos a considerar durante la evaluación de compatibilidad en casos como el de la comunidad campesina de Aquia

Los criterios técnicos elaborados y sugeridos en la evaluación diferenciada corresponden a una evaluación o información a recabar para garantizar que la actividad es parte de un modo de vida, que implica ejercer la identidad cultural, usos y costumbres asociados a una comunidad campesina, sin que ello implique un impacto al ANP.

Por otro lado, se propuso evaluar las características del proyecto, de tal forma que se demuestre que los componentes que se proponen y su ubicación es la más viable, desde un punto de vista técnico y ambiental. Por otro lado, se bosquejaron algunos alcances para poder determinar lo que implicaba el autoconsumo de subsistencia de tal forma que no se pueda abrir una ventana a grandes proyectos agrícolas. Finalmente, se sugirió incluir un análisis con respecto a la capacidad de uso mayor de las tierras y la implicancia en el cambio de uso de las mismas.

6.5 Sustento legal en casos como el de Aquia

Con respecto al sustento legal, este se basó en la normativa internacional que es parte de la normativa nacional por haber sido reconocida, la cual señala y reconoce que el Derecho Humano al Agua (DHA) se encuentra ligado a otros derechos, como el de vida digna, salud y alimento.

Por otro lado, se analizó que para el caso de comunidades campesinas, se debe considerar la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) y del Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas (CDHNU), que nos ayuda a interpretar como la negación al acceso del recurso hídrico, puede conllevar a trasgredir el goce de la identidad cultural de una comunidad campesina y esto a su vez romper la cosmovisión que se tiene de la naturaleza. Solo entendiendo como estas comunidades conciben el derecho de propiedad, se puede entender que las solicitudes de este tipo de proyectos, más allá de facilitar una actividad agrícola, permiten que las

comunidades sigan ejerciendo sus usos, costumbres, como por ejemplo en lo respecta a una dieta alimenticia.

Sin embargo estas interpretaciones, tienen asidero en la Constitución del Perú, donde también se reconoce el derecho de las comunidades campesinas, lo que sustenta la propuesta de un análisis diferenciado, que si bien no necesariamente se encuentra normado, se encuentra tácitamente presente tanto en la Ley de recursos hídricos, como en la Ley y Reglamento de áreas naturales protegidas.



CAPÍTULO VII

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

7.1 Conclusiones

A continuación se presentan las conclusiones de la tesis, para efectos prácticos se ha dividido en cuatro secciones. Aquellas conclusiones ligadas al caso de la comunidad campesina de Aquia directamente, conclusiones asociadas a los desafíos identificados, conclusiones en relación al sustento técnico legal planteado, otras conclusiones y finalmente las conclusiones asociadas a la hipótesis planteada en la tesis.

7.1.1 Sobre el caso de la comunidad campesina de Aquia

- En la tesis se ha podido evidenciar que los proyectos de diversos sectores reciben igual tratamiento durante el análisis previo al otorgamiento de la OTPV (compatibilidad), aplicando los criterios zonificación, categoría del área, plan maestro y objetivos de creación; no existiendo un análisis diferenciado para aquellos cuyos titulares y /o beneficiarios finales sean comunidades campesinas.
- La denegación de la solicitud de OTPV (compatibilidad) para el proyecto de afianzamiento hídrico de la comunidad campesina de Aquia se basó en la afectación de quenuales ubicados en zona de protección estricta. Sin embargo, del análisis realizado se pudo determinar que la zonificación tenía un desfase que no fue detectado, pues sólo se empleó información secundaria sin contrastarla con la realidad en campo. Esta omisión evidencia oportunidades de mejora en la evaluación realizada.

7.1.2 Sobre los desafíos identificados

- Cuando se solicite la OTPV (compatibilidad) para un proyecto de afianzamiento hídrico que involucre el autoconsumo de comunidades campesinas de sierra, se requiere que se lleve a cabo un análisis diferenciado con el fin de salvaguardar los usos y costumbres de estas comunidades, y garantizar así su subsistencia y por ende acceso al agua.

- Los principales desafíos para llevar a cabo el análisis diferenciado que considere el Derecho Humano al Agua (DHA) y los derechos de las comunidades como criterios en la evaluación previa al otorgamiento de OTPV (compatibilidad) son: contar con el sustento técnico legal del análisis diferenciado que implica enfrentar el enfoque proteccionista; fortalecer el plan maestro con la incorporación de especialistas sociales durante su elaboración y elaborarlo bajo un proceso de consulta previa; definir lo que implica subsistencia; modificar la estructura del expediente de compatibilidad, contar con objetivos de creación claramente definidos en todas las áreas, sincerar la zonificación de las ANP a través de la inclusión de las expectativas de las comunidades que residen dentro y fuera del ANP; y contar con información de capacidad de uso mayor de las tierras y uso actual en relación a las tierras de las comunidades.
- En la tesis se ha podido evidenciar que para proyectos de afianzamiento hídrico donde los beneficiarios finales sean comunidades campesinas de sierra, el expediente de compatibilidad requiere contener información adicional que permita evidenciar que el proyecto se asocia a los usos y costumbres de dichas comunidades.

7.1.3 Sobre el sustento técnico legal

- La evaluación diferenciada debe considerar aspectos técnicos incluidos en el expediente o elaborados por SERNANP como a) la mejor alternativa elegida en función a los componentes del proyecto; b) demostrar o ratificar que las comunidades campesinas dependen de la actividad para su autosustento; c) capacidad de uso mayor de tierras a ser irrigadas y uso actual; d) caracterización social de la comunidad; e) identificar si la actividad es parte de lineamientos estratégicos presentados en el plan maestro.
- La constitución reconoce los derechos de las comunidades y, en el Convenio 169 OIT, que tiene rango constitucional, dado que es un tratado internacional de derechos humanos vigente en el Perú. Además, dado que en nuestro país es vigente el Pacto Internacional de los Derechos Económicos y Sociales (DESC) (Observación 15 PIDESC), considero que existe suficiente sustento para entender el derecho de los pueblos indígenas (comunidades campesinas y comunidades nativas) en el Perú, el derecho humano al agua de las comunidades y que, además, este derecho se encuentra asociado al ejercicio de otros derechos de estos pueblos.
- No se requiere hacer cambios o modificaciones en las normas de SERNANP (Ley y Reglamento de áreas naturales protegidas), pues existe suficiente sustento para que los funcionarios del

SERNANP consideren tener una visión integral en la gestión del ANP, y por ende en el análisis previo al otorgamiento de OTPV (compatibilidad).

- El Convenio de Diversidad Biológica también reconoce el derecho de los pueblos indígenas, y precisamente el enfoque actual del entorno invita a ver las conexiones entre la naturaleza y las sociedades, y no a fragmentar la relación entre las áreas y sus usuarios, por lo que la OTPV (compatibilidad) no solo debe buscar la conservación del ANP sino de las comunidades que se sustentan de ella como parte de su tradición.

7.1.4 Otras conclusiones

- La obtención de la OTPV (compatibilidad) favorable para un proyecto de afianzamiento hídrico cuando este se encuentra en un área natural protegida o en su zona de amortiguamiento, es el primer permiso ambiental que se requiere para que el proyecto se ejecute y es requisito previo indirecto para la tramitación de la licencia de uso de agua.
- Las entidades que tienen competencia en un mismo territorio deben realizar análisis integrados y multisectoriales que no fragmenten el entorno y a las comunidades, lo cual evite conflictos por el uso de territorio.

7.1.5 Sobre la hipótesis

- Si no se cuenta con la OTPV (compatibilidad) favorable emitida por SERNANP para un proyecto de afianzamiento hídrico de subsistencia de una comunidad campesina en sierra, se está negando la ejecución del mismo y por ende vulnerando su Derecho Humano al Agua (DHA).
- La vulneración del Derecho Humano al Agua (DHA) implica la vulneración otros derechos (salud, alimentación, usos y costumbres, etc.) cuando no se emite la OTPV (compatibilidad) favorable para un proyecto de afianzamiento hídrico de subsistencia de una comunidad campesina en sierra,
- Las evaluaciones de índole tecnocrática como la de SERNANP, no consideran aspectos sociales inmersos en sus criterios (plan maestro y zonificación) o en la evaluación de una actividad o proyecto, por lo que se pueden emitir opiniones que vulneren los derechos de las comunidades.

7.3 Recomendaciones

- Se recomienda que el proceso de solicitud de OTPV (compatibilidad) y solicitud de acreditación hídrica para proyectos de afianzamiento hídrico que involucren el autosustento de comunidades campesinas en sierra, sean equivalentes de tal forma que se lleven a cabo al mismo tiempo en un mismo expediente, cumpliendo con los requisitos establecidos por SERNANP y la Autoridad Nacional del Agua (ANA). De esta forma se evitaría errores en el proceso y se contaría con mayor sustento técnico que permitiría a los evaluadores contar con información suficiente para emitir opinión.
- Se recomienda la capacitación de los funcionarios en lo que respecta al proceso de compatibilidad y a los derechos de las comunidades campesinas, a fin de que su análisis contemple la visión integral del proyecto y la importancia de este para el desarrollo de comunidades, que buscan continuar con sus actividades de subsistencia y modo de vida.
- Se sugiere se implementen visitas técnicas de campo en el marco de las solicitudes asociadas a comunidades campesinas de sierra para validar que se trata de comunidades que solicitan una actividad que permite su subsistencia y ejercicio de identidad cultural.
- Emplear los hallazgos y observaciones de las visitas técnicas como insumos para afinar el proyecto en evaluación, con respecto a la ubicación de sus componentes dentro del ANP, y mejoras al plan maestro.
- Se recomienda que SERNANP lidere un proceso de coordinación interinstitucional, por un lado con la Autoridad Nacional del Agua (ANA) y el Ministerio de Agricultura y Riego (MINAGRI) en lo referente a proyectos de afianzamiento hídrico de comunidades campesinas en sierra; y por el otro lado, con el Ministerio de Cultura (MINCU) y la Autoridad Nacional del Agua (ANA) con respecto al proceso de elaboración de planes maestros.

BIBLIOGRAFÍA

ALTIERI, Miguel & NICHOLLS, Clara.

2008 “Los impactos del cambio climático sobre las comunidades campesinas y de agricultores tradicionales y sus respuestas adaptativas”. *Agroecología*, volumen 3, pp. 7-24. Consulta: 10 de marzo de 2018.

<http://revistas.um.es/agroecologia/article/view/95471/91781>

AMEND, Stephan y otros

2002 *Planes de manejo: conceptos y propuestas*. Parques nacionales y conservación ambiental, N°10. Panamá. Consulta: 20 de febrero de 2018

<https://portals.iucn.org/library/efiles/documents/2003-046-Es.pdf>

ANAYA, James

2008 “Los derechos de los pueblo indígenas”. En BERRAONDO, Mikel. *Pueblos indígenas y derechos humanos*. Bilbao: Universidad de Deusto, pp. 29-62.

ASAMBLEA GENERAL DE LAS NACIONES UNIDAS

2010 Resolución 64/292, Resolución aprobada por la Asamblea General el 28 de julio. El derecho humano al agua y el saneamiento.

ASAMBLEA GENERAL DE LAS NACIONES UNIDAS

2010 A/HRC/15/L.14 aprobada el 24 de setiembre. Los derechos humanos y el acceso al agua potable y el saneamiento.

AUTORIDAD NACIONAL DEL AGUA

2016 *Compendio: delimitación de los ámbitos territoriales de las administraciones locales de agua*. Consulta: 26 de abril de 2018

<http://repositorio.ana.gob.pe/handle/ANA/1817>

BECCAR, Lily; BOELEN, Rutgen y HOOGEN, Paul

2001 “Derechos de agua y acción colectiva en el riego comunitario”. *Derechos de agua y acción colectiva*. Lima: IEP, pp. 21-45.

BOELEN, Rutgerd

2009 “Aguas diversas. Derechos de agua y pluralidad legal en las comunidades andinas”. *Anuario de Estudios Americanos*, volumen 66, N° 2, pp. 23-55. Consulta: 25 de octubre 2017.

<http://estudiosamericanos.revistas.csic.es/index.php/estudiosamericanos/article/view/316>

2003 “Derechos de agua, gestión indígena y legislación nacional. La lucha indígena por el agua y las políticas culturales de la participación”. *Boletín del Archivo Histórico del Agua*, volumen 8, pp. 5-19. Consulta: 01 abril de 2018.

<https://www.cepal.org/drni/proyectos/walir/doc/walir16.pdf>

BUOB, Luis Carlos

2012 *Criterios y Mecanismos para la Protección Jurídica del Derecho Humano al Agua de los Pueblos Indígenas en su Dimensión Colectiva a través de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*. Tesis de licenciatura en derecho. Lima: Universidad peruana de Ciencias Aplicadas, Facultad de derecho. Consulta: 30 de marzo de 2018.

<http://repositorioacademico.upc.edu.pe/upc/handle/10757/273258>

BUSTAMANTE, Javier

2001 “Hacia la cuarta generación de Derechos Humanos: repensando la condición humana en la sociedad tecnológica”. *CTS+ I: Revista iberoamericana de Ciencia, Tecnología, Sociedad e innovación*, volumen 1, N° 3.

CAMINO, Alejandro

1982 Tiempo y Espacio en la Estrategia de subsistencia andina: un caso en las vertientes orientales sud-peruanas. *Senri Ethnological Studies*, volumen 10, pp. 11-37.

CÁRDENAS, Nora y otros

2005 *Construyendo ciudadanía. El derecho humano al agua*. Lima: Consorcio de Investigación Económica y Social (CIES). Observatorio del Derecho a la Salud, Centro de Estudios para el Desarrollo y la Participación (CEDEP)

CASTAÑEDA, Javier.

2007 "Las áreas naturales protegidas de México; de su origen precoz a su consolidación tardía". *Scripta Nova. Revista electrónica de geografía y ciencias sociales*. Barcelona, volumen 10, N°218. Consulta: 12 de junio de 2017
<http://www.ub.edu/geocrit/sn/sn-218-13.htm>

CD-UNALM

1995 *Reporte N° 1: Las áreas naturales protegidas del Perú, Sistema Nacional de Áreas Naturales Protegidas por el Estado*. Lima.

CIFUENTES, Miguel.

1992 "Establecimiento y manejo de zonas de amortiguamiento". *Revista Forestal Centro americana*, volumen 1, N° 1. pp. 17-22. . Consulta: 15 de diciembre de 2017
<http://repositorio.bibliotecaorton.catie.ac.cr/handle/11554/6227>

COMISION INTERAMERICANA DE DERECHO HUMANOS

2009 Derechos de los pueblos indígenas y tribales sobre sus tierras ancestrales y recursos naturales. Consulta: 26 de abril 2018.
<https://reexistencia.files.wordpress.com/2011/01/derechos-de-los-pueblos-indc3adgenas-y-tribales1.pdf>

COMITÉ DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES (CDESC)

2002 Observación General N° 15. El derecho al agua (artículos 11 y 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales). Consulta: 28 de setiembre de 2017
<http://www.acnur.org/t3/fileadmin/Documentos/BDL/2012/8789.pdf?view=1>

COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS DE LAS NACIONES UNIDAS (CDHNU)

2009 Comunicación 1457/2006. Ángela Poma Poma Vs. Perú. 24 de abril de 2009. Consulta: 20 de diciembre 2017

<http://www.acnur.org/t3/fileadmin/Documentos/BDL/2012/8789.pdf?view=1>

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS CIDH

1999 Expediente Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) Vs. Guatemala. Sentencia 19 de noviembre. Consulta: 01 de marzo de 2018.

http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_63_esp.pdf

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS CIDH

2001 Expediente Caso Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni Vs. Nicaragua (Fondo, Reparaciones y Costas). Sentencia: 31 de agosto. Consulta: 08 de diciembre de 2012

http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_79_esp.pdf

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS CIDH

2007 Expediente Caso Pueblo Saramaka Vs Surinam (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas). Sentencia: 28 de noviembre. Consulta: 14 de setiembre de 2013

http://corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_172_esp.pdf

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS CIDH

2008 Expediente Caso Pueblo Saramaka Vs Surinam (Interpretación de la Sentencia de Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas). Sentencia: 12 de agosto. Consulta: 16 de diciembre 2017

http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_185_esp.pdf

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS CIDH

2005 Sentencia del caso Comunidad indígena Yakyé Axa Vs. Paraguay (Fondo, Reparaciones y Costas). Sentencia de 17 de junio. Consulta: 14 de setiembre de 2017

http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_125_esp.pdf

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS CIDH

2010 Sentencia del caso Comunidad indígena Xákmok Kásek Vs. Paraguay (Fondo, Reparaciones y Costas). Sentencia de 24 de agosto. Consulta: 12 de diciembre 2017

http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_214_esp.pdf

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS CIDH

2012 Sentencia del caso Comunidad indígena Kichwa De Sarayaku Vs. Ecuador (Fondo y reparaciones). Sentencia de 27 de junio. Consulta: 20 de enero de 2018

http://corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_245_esp.pdf

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS CIDH

2006 Sentencia del caso Comunidad indígena Sawhoyamaya Vs. Paraguay (Fondo, Reparaciones y Costas). Sentencia de 29 de marzo Consulta: 14 de setiembre de 2017

http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_146_esp2.pdf

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS CIDH

2015 Sentencia del caso Pueblos Kaliña Y Lokono Vs. Surinam (Fondo, Reparaciones y Costas). Sentencia de 25 de noviembre. Consulta: 21 de enero 2018

http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_309_esp.pdf

COURTIS, Christian

2009 "Apuntes sobre la aplicación del Convenio 169 de la OIT sobre pueblos indígenas por los Tribunales de América Latina". *Revista Internacional sobre Derechos Humanos*. Sao Paulo, año N°6, N° 10, pp. 53-78.

CRONON, William.

1996 "The trouble with wilderness: Or, Getting Back to the Wrong Nature". *Environmental History*, volumen 1, N°1, pp. 7-28.

DERUYTTERE, Anne

2001 *Informe Pueblos indígenas, globalización y desarrollo con identidad: algunas reflexiones de estrategia*. Banco Interamericano de Desarrollo (BID). Consulta: 20 de diciembre 2017

<http://www.unich.edu.mx/wp-content/uploads/2014/01/pueblos-indigenas.pdf>

DÍAZ-PULIDO, Angélica y otros

2009. “Desarrollo sostenible y el agua como derecho en Colombia”. *Estudios socio-jurídicos*, volumen 11, N° 1, pp. 84-116.

DOMÍNGUEZ, Judith

2014 Derecho humano al agua significado, alcances, obligaciones [dispositiva]. Consulta: 25 de marzo de 2018.

https://www.researchgate.net/publication/299560100_DERECHO_HUMANO_AL_AGUA_SIGNIFICADO_ALCANCES_OBLIGACIONES

DOMÍNGUEZ, Judith y otros

2013 *El monitoreo social del derecho humano al agua y saneamiento*. México: Centro de Estudios Demográficos, Urbanos y Ambientales.

DOUROJEANNI, Marc

2006 *Estudio de caso sobre la carretera interoceánica en la Amazonía Sur del Perú*. Peru: Conservación Internacional. Consulta: 12 de marzo de 2018.

<http://www.bankinformationcenter.org/proxy/Document.100135.pdf>

DOUROJEANNI, Marc y QUIROGA, Ricardo

2006 *Gestión de áreas protegidas para la conservación de la biodiversidad: evidencias de Brasil, Honduras y Perú*. Banco Interamericano de Desarrollo. Consulta: 23 de octubre de 2017

<https://publications.iadb.org/handle/11319/296>

DUDLEY, Nigel.

2008 *Directrices para la aplicación de las categorías de gestión de áreas protegidas*. Suiza: UICN.

DURAND, Leticia y JIMÉNEZ, Jorge

2010 “Sobre áreas naturales protegidas y la construcción de no-lugares”. *Revista Líder*, México, volumen 16, N°12, pp. 59-72.

GÁLVEZ, Silvana

2015 “Áreas naturales protegidas, una mirada al desarrollo regulatorio en los últimos años”. *Revista de Derecho Administrativo*, Lima, N° 15, pp. 181-198.

GARCÍA, Pedro.

2001 “Territorios Indígenas; tocando a las puertas del derecho.” *Revista de Indias*. Madrid, volumen LXI, número 223, pp. 619-647. Consulta: 15 de diciembre 2017.

<http://revistadeindias.revistas.csic.es/index.php/revistadeindias/article/view/575/642>

GARCÍA-FRAPOLLI, Eduardo y TOLEDO, Víctor

2008 “Evaluación de sistemas socio ecológicos en áreas protegidas: un instrumento desde la economía ecológica”. *Argumentos*. México, 2008, volumen 21, N°56, pp. 103-116.

GENTES, Ingo

2017 “Derecho de Aguas y Derecho Indígena. Hacia un reconocimiento estructural de la gestión indígena del agua en las legislaciones nacionales de los países andinos”. *Revista Derecho Administrativo Económico*, N°8, pp. 81-111.

GIRAL y TURIN

(sf) *Lecciones aprendidas en el desarrollo de un sistema de información etnoclimático con base a bioindicadores y saberes locales*. [Reporte Técnico CGIAR].

GOLTE, Jurgen

2011 “El convenio 169 de la OIT, la Constitución peruana y la Ley de consulta previa”. *Argumentos Revista de análisis y crítica*. Lima, volumen 5, N°5, pp- 1-6.

GOMEZ, Magdalena

1990. “En busca de un sujeto perdido: los pueblos indígenas bajo el signo de la privatización”. *Material del curso: Antropología Jurídica y género*, pp .551-573.

GUEVARA-GIL, Armando y THOME, Joseph

1999 "Apuntes sobre el pluralismo legal". *Ius et veritas*, Lima, volumen 9, N°19, pp.286-304.

Consulta: 18 de febrero de 2018

<http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/viewFile/15873/16305>

GUEVARA-GIL, Armando

2009 "Diversidad y Complejidad Legal". *Aproximaciones a la Antropología e Historia del Derecho*.

Lima: PUCP.

2014 "¿Cómo funciona el derecho de aguas a 3300 m.s.n.m.?". *Revista de la facultad de derecho PUCP*, Lima, N°73, pp. 397-410. Consulta: 20 de abril de 2018.

<https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=4932965>

GROS, Héctor

2000 "Los derechos humanos no enunciados o no enumerados en el constitucionalismo americano y el artículo 29. c) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos". *Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional*, N° 4, pp. 145-172.

HENDERSON, Humberto.

2004 "Los tratados internacionales de derechos humanos en el orden interno: la importancia del principio pro homine". *Revista IIDH*, volumen 39, pp. 71-99. Consulta: abril de 2018.

http://angelduran.com/docs/Cursos/CCDC2013/mod02/02-023_L3-Henderson.pdf

HERVÉ, Dominique

1994 "Desarrollo sostenible en los andes altos los sistemas de cultivo con descanso largo pastoreado". *Dinámicas del descanso de la tierra en los Andes*. La Paz: IBTA- ORSTOM, pp. 14-36. Consulta: abril de 2018.

https://www.researchgate.net/profile/Didier_Genin/publication/44341778_Dinamicas_del_descanso_de_la_tierra_en_los_andes_editores_cientificos_Dominique_Herve_Didier_Genin_Gilles_Riviere/links/563f72b508ae8d65c0150d50/Dinamicas-del-descanso-de-la-tierra-en-los-andes-editores-cientificos-Dominique-Herve-Didier-Genin-Gilles-Riviere.pdf#page=11

HOPWOOD, Bill; MELLOR, Mary y O'BRIEN, Geoff.

2005 "Sustainable development: mapping different approaches". *Sustainable development*, Londres, volumen 13, N°1, pp. 38-52. Consulta: 24 de junio de 2017

<https://onlinelibrary.wiley.com/doi/abs/10.1002/sd.244>

INSTITUTO DEL BIEN COMÚN

2016 *directorio de comunidades campesinas del Perú*. Consulta: 12 de noviembre de 2018

<http://www.ibcperu.org/wp-content/uploads/2017/06/DIRECTORIO-DE-COMUNIDADES-CAMPESINAS-DEL-PERU-2016.pdf>

INSTITUTO NACIONAL DE ESTADÍSTICA E INFORMÁTICA (INEI)

2016 *Anuario de Estadísticas Ambientales*. Consulta: 12 de diciembre de 2018

<http://sinia.minam.gob.pe/download/file/fid/59376>

IPENZA PERALTA, Cesar

2010 *El convenio sobre la diversidad biológica en el Perú: Análisis de su aplicación y avances en el Perú*. Lima: MINAM.

JAVIER DE LA MAZA, ELVIRA y otros

2003. *Estado actual de las áreas naturales protegidas de América Latina y el Caribe*. México: PNUMA.

JIMÉNEZ, Blanca y TUNDISI, Jose.

2012 *Diagnóstico del Agua en las Américas*. Red Interamericana de Academias de Ciencias (IANAS), Foro Consultivo Científico y Tecnológico (FCCyT).

JUSTO, Juan.

2013 CEPAL – Colección Documentos de proyectos: El derecho humano al agua y al saneamiento frente a los Objetivos de Desarrollo del Milenio (ODM). Consulta: abril 10 de febrero 2018.

<http://repository.eclac.org/handle/11362/4071>

LEFF, Enrique y otros

2002 “Más allá del desarrollo sostenible: la construcción de una racionalidad ambiental para la sustentabilidad: una visión desde América Latina”. *Desarrollo Sustentable*. pp. 65-108

LEFF, Enrique

2003 La ecología política en América Latina: un campo en construcción. *Sociedad y Estado*, volumen 18, N°1-2, pp. 17-40. Consulta: 12 de diciembre 2018

<http://www.scielo.br/pdf/se/v18n1-2/v18n1a02.pdf>

LOZANO, Carmen y AGUILAR, Encarnación

2008 “Nuevas estrategias para nuevos contextos: agricultura ecológica en Parques Naturales andaluces”. *Revista Sociedades Rurales, Producción y Medio Ambiente*, volumen 8, N°16, pp. 103-126.

MARONE, Luis.

1998. “Acerca de la conservación de la naturaleza y la teoría ecológica-evolutiva”. *En Revista Chilena de Historia Natural*. Chile, N° 61, pp.11-18.

MARTÍNEZ, Adriana y DEFELIPPE, Oscar

2013 “Derecho humano al agua y control de convencionalidad”. *Revista de la Facultad de Derecho*, N° 70, pp. 105-120.

MARTINEZ-ALIER, Joan.

2002 *The Environmentalism of the poor: a study of ecological conflicts and valuation*. Estados Unidos: Edward Elgar Publishing.

MERRY, Sally

1988 “Legal pluralism”. *Law and Society Review*, Volumen 22, N° 5, pp. 869-896.

MINISTERIO DEL AMBIENTE

2016 *Áreas naturales protegidas en el Perú (2011-2015). Conservación para el desarrollo sostenible*. Lima: Oficina de Comunicaciones del MINAM. Consulta: 02 de abril de 2018.

<http://sinia.minam.gob.pe/download/file/fid/47633>

MINISTERIO DE AGRICULTURA

Potencial de los suelos. Consulta: 30 de marzo de 2018.

<http://minagri.gob.pe/portal/objetivos/43-sector-agrario/suelo/331-potencial-de-los-suelos%20e/>

MINISTERIO DE CULTURA (MINCU)

Glosario. Consultado el 17 de diciembre de 2017

<http://bdpi.cultura.gob.pe/glosario>

¿Qué son los derechos colectivos? Consulta: 02 de abril 2018

<http://bdpi.cultura.gob.pe/node/72>

MONTEFERRI, Bruno.

2008 “Áreas naturales protegidas: los efectos jurídicos de su establecimiento sobre predios de propiedad privada”. *Revista de derecho administrativo*, volumen 6, pp. 338-361

MUNICIPALIDAD DE AQUIA

2014 Plan de desarrollo concertado del distrito de Aquia 2021. Consulta: 20 de setiembre de 2017.

<http://www.munihuaraz.gob.pe/2017/IG/PDCGPH.pdf>

NACIONES UNIDAS

Convenio de diversidad biológica. Consulta: 20 de diciembre de 2017.

<http://www.un.org/es/events/biodiversityday/convention.shtml>

NIÑO, Elvis

2015 “Áreas Naturales Protegidas y Procedimiento Ordinario Minero: De la Oportunidad para la Evaluación de Compatibilidad y la Delgada Cuerda entre la Opinión Vinculante y el Acto Administrativo”. *Derecho & Sociedad*, N° 35, pp. 30-35.

ORÉ, Maria teresa y RAP, Edwin

200 “Políticas neoliberales de agua en el Perú. Antecedentes y entretelones de la Ley de recursos hídricos”. *Debates en Sociología*, N°34. Consulta: 26 de marzo de 2018.

<http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/debatesensociologia/article/view/2533/2477>

ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS

2003 Informe de las naciones Unidas para el desarrollo de los recursos hídricos en el mundo. *Agua para todos, agua para la vida*. Consulta: 28 de marzo de 2018

<http://www.un.org/esa/sustdev/sdissues/water/WWDR-spanish-129556s.pdf>

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

2015 *Informe regional América del sur, Centroamérica y Caribe*. Consulta: 10 de diciembre de 2017.

http://www.fao.org/nr/water/aquastat/countries_regions/per/indexesp.stm

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

Ganadería sostenible y cambio climático en América Latina y el Caribe. Consulta: 15 de marzo 2018.

<http://www.fao.org/americas/prioridades/ganaderia-sostenible/es/>

ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO (OIT)

1989 Convenio sobre pueblos indígenas y tribales. Ginebra de 27 de junio. Consulta: 18 de diciembre 2017.

http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_INSTRUMENTI D:312314#A2

ORTIZ; Iván

2016 “El derecho Humano al agua y el derecho fundamental al agua potable en el Perú”. Material del Curso Legislación del Agua de la *Maestría de Gestión de recursos Hídricos*. Lima: Pontificia Universidad católica del Perú

PEÑA, Antonio.

s/f. “Las Comunidades Campesinas y nativas en la Constitución Política del Perú: Un Análisis Exegético del Artículo 89° de la Constitución”. *Derecho & Sociedad*, N°40, pp.195-206.

PEÑALVER, Alex

2008 “Aproximación al marco jurídico del derecho humano al agua: una perspectiva desde el derecho interno”. *El Derecho humano al acceso al agua potable y saneamiento, Serie Carta de Derechos Humanos Emergentes*, Cataluña: Instituto de Derechos Humanos de Cataluña, pp. 6-32

PEREZ LUÑO, Antonio- Enrique

1991 “Las generaciones de derechos fundamentales”. *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, N° 10, pp. 203-217.

PEREYRA, Carlos

2009 “La gestión local de conflictos por el agua. Causas y tendencias de los conflictos sociales por el agua en el Perú”. *Conflictos por el agua en la región andina*. Lima: Iproga. pp.43-60.

PULGAR-VIDAL, Manuel

2009 “El aprovechamiento de los recursos naturales y los usos del territorio”. *Revista de Derecho Administrativo*, N° 7, pp. 462-470.

RAFFO LECCA, Eduardo

2013 “Tratado del agua y la legislación peruana”. *Industrial Data*, volumen 16, N°2, pp. 106-117.
Consulta: 25 de marzo 2018.

<http://revistasinvestigacion.unmsm.edu.pe/index.php/idata/article/view/11928/10673>

REAL ACADEMIA ESPAÑOLA DE LA LENGUA

Diccionario de la lengua española. Consulta: 10 de diciembre de 2017.

<http://dle.rae.es/?w=diccionario>

REMY, Maria isabel

2013 *Historia de las comunidades indígenas y campesinas del Perú*. Lima: EP Instituto de Estudios Peruanos. Consulta: 28 de enero de 2017.

http://repositorio.iep.org.pe/bitstream/IEP/862/5/remy_historiadelascomunidades.pdf

RIVERA, Alejandro

Los derechos de aguas en el Perú (junio de 2017). Consultado el 28 de marzo de 2018

<http://galvezmonteagudo.pe/derechos-de-uso-de-agua-en-peru-2569/>

RODRIGUEZ, Sandra

2013 “La Naturalización de la Naturaleza: Discursos y Políticas de Conservación en el Parque Nacional del Manu”. Material del *Seminario bienal SEPIA XV*. Chachapoyas. Consulta: 05 de noviembre de 2017

https://www.researchgate.net/profile/Sandra_Rodriguez_Castaneda/publication/279930812_La_Naturalizacion_de_la_Naturaleza_Discursos_y_Policas_de_Conservacion_en_el_Parque_Nacional_del_Manu/links/559e926b08aeab53f8fd58ee.pdf

RUBIO, Marcial

s/f “La ubicación jerárquica de los tratados referentes a derechos humanos dentro de la Constitución peruana de 1993”. *Pensamiento Constitucional Año V*, N°5, pp. 99-113

RUIZ, Lucía

2013 “Reflexiones en torno al acceso al agua en el Perú, en el marco de la nueva Ley de Recursos Hídricos”. *Revista de la Facultad de Derecho*, N° 70, pp. 121-141.

SAAVEDRA, Karina

2012 *La regulación de los espacios naturales en el derecho español y peruano*. Tesis de doctorado. España: Universidad de Salamanca, Facultad de Derecho, Programa de doctorado: “el medio ambiente natural y humano en las ciencias sociales”.

SALMÓN, Elizabeth

2012 “El derecho humano al agua y los aportes del sistema Interamericano de derechos humanos”. *Universitas Revista de Filosofía, Derecho y Política*, N° 16, pp. 245-268.

2014 “El derecho humano al Agua”. *El derecho frente a la crisis del agua en el Perú. Primeras Jornadas de derecho de aguas*. Lima: Centro de Investigación, Capacitación y Asesoría Jurídica Departamento Académico de Derecho Pontificia Universidad Católica del Perú, pp. 319-339.

SÁNCHEZ CORTEZ, José

2011 “Geoparques y Áreas Naturales Protegidas: Una visión desde la Conservación, Identidad y Participación Social”. *Investigación ambiental Ciencia y política pública*, volumen 3, N° 2, pp. 44-51.

SÁNCHEZ, Víctor

2008 “Hacia un derecho humano fundamental al agua en el derecho internacional”. *Revista electrónica de estudios internacionales*, volumen 16, pp. 1-23. Consulta: 08 de febrero 2018.

<https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=2942663>

SEEMANN, Miriam.

2016 *Water security, justice and the politics of water rights in Peru and Bolivia*. Palgrave McMillan

SERNANP

s/f Plan Maestro 2013-2018 del Parque Nacional del Manu. Consulta: 20 de febrero de 2018.
Lima: MINAM SERNANP

<http://sinia.minam.gob.pe/documentos/plan-maestro-parque-nacional-manu-periodo-2013-2018>

SERNANP

Fortalecerán trabajo conjunto para conservación de laguna Palcacocha en Parque Nacional Huascarán. Consulta 07 de junio de 2017

<http://www.sernanp.gob.pe/noticias-leer-mas/-/publicaciones/c/fortaleceran-trabajo-conjunto-para-conservacion-de-laguna-259325>

¿Qué es una ANP? Consulta: 29 de junio del 2017

<http://www.sernanp.gob.pe>

sistema de áreas naturales protegidas del Perú (Listado actualizado). Consulta: 8 de abril del 2018.

<http://www.sernanp.gob.pe/documents/10181/165150/LISTADO+ACTUALIZADO+ANPYaguas.+xls.pdf/740a399f-ef52-45f5-a886-05e67917cf4b>

SOLANO, Pedro

2013. "Legislación y conceptos aplicables a las áreas naturales protegidas en el Perú". *Revista de la Facultad de Derecho*, Lima, N° 70, pp. 143-164.

SPDA

Licencia de uso de agua. Consultado 26 de marzo del 2018.

http://www.legislacionambientalspda.org.pe/index.php?option=com_content&view=article&id=229&Itemid=4119

SPENCE, Mark David

1999 *Dispossessing the wilderness: Indian removal and the making of the national parks*. New York: Oxford University Press.

STRANG, Veronica

2006 "Turning water into wine, beef and vegetables: material transformations along the Brisbane River". *Transforming Cultures e Journal*, volume 1, N°2, pp. 9-19

TOLEDO-LÓPEZ, Arcelia; MENDOZA-RAMIREZ; Luis y SANCHEZ-MEDINA, Soledad

2016 "El éxito de los negocios de subsistencia de artesanía y su relación con el desempeño". *Revista Internacional Administración & Finanzas*. México, volumen 9, N°1, pp. 57-68.

TOLEDO, Víctor M.

2005 “Repensar la conservación: ¿áreas naturales protegidas o estrategia bioregional?”. *Gaceta ecológica*, 2005, N° 77, pp.67-83.

TORRES GUEVARA, Luz

2002 “Autoconsumo y reciprocidad entre los campesinos andinos: caso Fómeque”. *Cuadernos de Desarrollo Rural*. Bogotá, N°8, pp. 78-98.

TROITIÑO, Miguel Ángel

1995 “Espacios naturales protegidos y desarrollo rural: una relación territorial”. Boletín de la Asociación de Geógrafos Españoles, N°20, pp. 23-37.

UICN, UNIÓN MUNDIAL PARA LA NATURALEZA

Categorías de manejo de áreas protegidas. Consulta: 10 de octubre de 2017.

<https://www.iucn.org/es/regiones/am%C3%A9rica-del-sur/nuestro-trabajo/%C3%A1reas-protegidas/categor%C3%ADas-de-manejo-de-%C3%A1reas-protegidas-de-uicn>

ULDEMOLINS, Enrique

2008 “Derecho humano al agua”. *Ambienta*, pp.44-48.

URTEAGA, Patricia

s/f “Pluralidad legal y valorización del agua”. *Iprogra*, pp.35-58.

URTEAGA, Patricia

2006 “El derecho colectivo al agua”. *Derechos colectivos y políticas hídricas en la región Andina*. Perú: IEP Instituto de Estudios peruanos, pp. 113-147.

VERA-DELGADO, Juana

2009 “La seguridad hídrica y los procesos de acumulación de los derechos de uso del agua en los Andes: una cuestión de política cultural”. Material del *Curso-Taller Justicia Hídrica: Cómo analizar y comprender los procesos de acumulación de derechos de agua y la proliferación de los conflictos hídricos*. Cuzco: Wageningen University y Centro Bartolomé de las Casas. Consulta: 14 de marzo de 2018.

<http://library.wur.nl/WebQuery/wurpubs/fulltext/169782>

WORSTER, Donald

2017 “John Muir y la religión de la naturaleza”. *Revista de Ciencias Ambientales*. Volumen 51, N°1, pp. 92-105. Consulta:10 de enero 2018

<https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=6057512>

YONG, Samuel

2004 “La aplicación del Convenio 169 de la OIT sobre pueblos indígenas y tribales y sus implicaciones en nuestra legislación interna”. *Revista IUSTA*, volumen 2, N° 2, pp. 75-87.



ANEXOS



Anexo 1

Tabla N° 1.- Análisis de los casos resueltos por la CIDH

Caso y país	Fecha de resolución	Planteamiento	Argumentos presentados	Análisis de fondo
<p>Caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay.</p>	<p>Sentencia de 17 de junio de 2005</p>	<p>Paraguay no implemento medidas para que la Comunidad acceda a sus tierras ancestrales, poniendo en riesgo su supervivencia física y cultural. No existe procedimiento o recurso destinado a proteger a los Pueblos Indígenas contra actos que violen su derecho a ejercitar las actividades tradicionales y de subsistencia, reconocido a los mismos por la legislación paraguaya.</p>	<p>A continuación se precisan derechos que fueron trasgredidos: Derecho de propiedad de la comunidad Derecho a la vida, en relación a: - acceso a la tierra y recursos (agua, etc.) para mejorar calidad de vida - acceso a la salud - subsistencia en relación al uso de territorio (caza, pesca, recolección, etc.) y trabajo. Derecho a la protección y garantías judiciales. Derechos económicos, sociales y culturales (DESC), en relación a: - acceso a la salud - identidad social y cultural, costumbres, tradiciones, valores, prácticas sociales, culturales, religiosas y espirituales, costumbres, derecho consuetudinario e instituciones propias.</p>	<p>En relación al derecho a la propiedad: <i>“La cultura de los miembros de las comunidades indígenas corresponde a una forma de vida particular de ser, ver y actuar en el mundo, constituido a partir de su estrecha relación con sus territorios tradicionales y los recursos que allí se encuentran, no sólo por ser estos su principal medio de subsistencia, sino además porque constituyen un elemento integrante de su cosmovisión, religión y, por ende, de su identidad cultural”.</i></p> <p>En relación al derecho a la vida: <i>“Este hecho ha afectado el derecho a una vida digna de los miembros de la Comunidad, ya que los ha privado de la posibilidad de acceder a sus medios de subsistencia tradicionales, así como del uso y disfrute de los recursos naturales necesarios para la obtención de agua limpia y para la práctica de la medicina tradicional de prevención y cura de enfermedades”.</i></p> <p>En relación a los DESC: <i>“tomar en cuenta que la tierra está estrechamente relacionada con sus tradiciones y expresiones orales, sus costumbres y lenguas, sus artes y rituales, sus conocimientos y usos relacionados con la naturaleza, sus artes culinarias, el derecho consuetudinario, su vestimenta, filosofía y valores”.</i></p>

Caso y país	Fecha de resolución	Planteamiento	Argumentos presentados	Análisis de fondo
Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaxa Vs. Paraguay	Sentencia de 29 de marzo de 2006	Paraguay no garantizó el derecho de propiedad ancestral de la comunidad, lo que ha ocasionado la privación de la propiedad y posesión de su hábitat, así como limitaciones y padecimientos en términos de seguridad, alimentación, atención médica y sanitaria.	A continuación se precisan derechos que fueron trasgredidos: Derecho de propiedad de la comunidad - tierras aptas para la conservación y desarrollo de sus formas de vida. - Identidad cultural y autonomía Derecho a la vida e integridad personal, en relación a: - acceso a las condiciones que le garanticen una existencia digna. - condición de vulnerabilidad y riesgo. - identidad social y cultural, sus costumbres y tradiciones, y sus instituciones. - derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial.	En relación al derecho a la propiedad: <i>“La cultura de los miembros de las comunidades indígenas corresponde a una forma de vida particular de ser, ver y actuar en el mundo, constituido a partir de su estrecha relación con sus tierras tradicionales y recursos naturales, no sólo por ser estos su principal medio de subsistencia, sino además porque constituyen un elemento integrante de su cosmovisión, religiosidad y, por ende, de su identidad cultural.”</i> En relación al derecho a la vida: <i>“Los estados deben (...)salvaguardar el derecho a que no se impida el acceso a las condiciones que garanticen una vida digna, lo que incluye la adopción de medidas positivas para prevenir la violación de este derecho”</i>
Caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek. Vs. Paraguay	Sentencia de 24 de agosto de 2010	Violaciones a derechos consagrados en la Convención Americana de Derechos Humanos asociados a la creación de un área protegida privada.	A continuación se precisan derechos que fueron trasgredidos: Derecho de propiedad de la comunidad, en relación a: - vinculación cultural de los indígenas con su tierra y los recursos que allí se encuentran. - los derechos territoriales relacionado con el derecho colectivo a la supervivencia	En relación al derecho a la propiedad: <i>“los conceptos de propiedad y posesión en las comunidades indígenas pueden tener una significación colectiva, en el sentido de que la pertenencia de ésta; no se centra en un individuo sino en el grupo y su comunidad. Esta noción del dominio y de la posesión sobre las tierras no necesariamente corresponde a la concepción clásica de propiedad”</i> En relación al derecho a la vida:

Caso y país	Fecha de resolución	Planteamiento	Argumentos presentados	Análisis de fondo
			<p>como pueblo organizado; con el control de su hábitat como una condición necesaria para la reproducción de su cultural para su propio desarrollo y para llevar a cabo sus planes de vida.</p> <p>Derecho a la vida, en relación a:</p> <ul style="list-style-type: none"> - la salud como consecuencia de la ruptura de relación entre comunidad y tierra. - Identidad cultural. <p>Derecho a la integridad personal Derechos del niño Derecho a las garantías judiciales y protección judicial</p>	<p><i>“la estrecha relación que los indígenas mantienen con la tierra debe de ser reconocida y comprendida como la base fundamental de sus culturas, su vida espiritual, su integridad y su supervivencia económica”</i></p>
Caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku Vs. Ecuador	Sentencia de 27 de junio de 2012	Destrucción de al menos un sitio de especial importancia en la vida espiritual, apertura de trochas sísmicas, habilitó siete helipuertos, destrucción de cuevas, fuentes de agua, y ríos subterráneos, necesarios para consumo de agua de la comunidad; taló árboles y plantas de gran valor medioambiental, cultural y de subsistencia alimentaria	<p>Derechos a la Consulta y a la Propiedad Comunal Indígena.</p> <ul style="list-style-type: none"> - La consulta debe ser realizada con carácter previo. - La buena fe y la finalidad de llegar a un acuerdo. - Plan de impacto ambiental: a) fue realizado sin la participación del Pueblo Sarayaku <p>Derecho a la identidad cultural Derechos a la vida, a la integridad personal y a la libertad personal Derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial</p>	<p>En relación al derecho de consulta:</p> <p><i>“La obligación de consultar es responsabilidad del Estado, por lo que la planificación y realización del proceso de consulta no es un deber que pueda eludirse delegándolo en una empresa privada o en terceros”</i></p> <p><i>“la estrecha relación de las comunidades indígenas con su territorio tiene en general un componente esencial de identificación cultural basado en sus propias cosmovisiones, que (...) deben ser especialmente reconocidos y respetados en una sociedad democrática. El reconocimiento del derecho a la consulta de las comunidades y pueblos indígenas y tribales está cimentado, entre</i></p>

Caso y país	Fecha de resolución	Planteamiento	Argumentos presentados	Análisis de fondo
				<p><i>otros, en el respeto a sus derechos a la cultura propia o identidad cultural (...), los cuales deben ser garantizados, particularmente, en una sociedad pluralista, multicultural y democrática”</i></p> <p><i>“todas las fases de planeación y desarrollo de un proyecto que pueda afectar el territorio sobre el cual se asienta una comunidad indígena o tribal, u otros derechos esenciales para su supervivencia como pueblo, estos procesos de diálogo y búsqueda de acuerdos deben realizarse desde las primeras etapas de la elaboración o planificación de la medida propuesta, a fin de que los pueblos indígenas puedan verdaderamente participar e influir en el proceso de adopción de decisiones, de conformidad con los estándares internacionales pertinentes”</i></p> <p>En relación al derecho de propiedad:</p> <p><i>“La protección de los territorios de los pueblos indígenas y tribales también deriva de la necesidad de garantizar la seguridad y la permanencia del control y uso de los recursos naturales por su parte, lo que a su vez permite mantener su modo de vida. Esta conexión entre el territorio y los recursos naturales que han usado tradicionalmente los pueblos indígenas y tribales y que son necesarios para su supervivencia física y cultural, así como el desarrollo y continuidad de su cosmovisión, es preciso protegerla bajo el artículo 21 de la Convención para garantizar que puedan continuar viviendo su modo de vida</i></p>

Caso y país	Fecha de resolución	Planteamiento	Argumentos presentados	Análisis de fondo
				<p><i>tradicional y que su identidad cultural, estructura social, sistema económico, costumbres, creencias y tradiciones distintivas serán respetadas, garantizadas y protegidas por los Estados”</i></p> <p><i>“Bajo la normativa internacional, no es posible negar a las comunidades y pueblos indígenas a gozar de su propia cultura, que consiste en un modo de vida fuertemente asociado con el territorio y el uso de sus recursos naturales”</i></p> <p><i>“Teniendo en cuenta las dificultades que implica la planificación y adopción de políticas públicas (...), las obligaciones positivas del Estado deben interpretarse de forma que no se imponga a las autoridades una carga imposible o desproporcionada. Para que surja esta obligación positiva, debe establecerse que al momento de los hechos las autoridades sabían o debían saber de la existencia de una situación de riesgo real e inmediato para la vida de un individuo o grupo de individuos determinados, y no tomaron las medidas necesarias dentro del ámbito de sus atribuciones que razonablemente podían esperarse para prevenir o evitar ese riesgo”.</i></p>
Caso Comunidad Indígena Awas Tingni Vs. Nicaragua	Sentencia de 31 de agosto de 2001	Responsabilidad internacional del Estado por la falta de delimitación del territorio de la comunidad, así	Inexistencia de un procedimiento para la titulación y demarcación de tierras indígenas. Derecho de propiedad privada	En relación al derecho de la propiedad: <i>“Para las comunidades indígenas la relación con la tierra no es meramente una cuestión de posesión y producción sino un elemento material y espiritual del</i>

Caso y país	Fecha de resolución	Planteamiento	Argumentos presentados	Análisis de fondo
		como a la ineficacia de los recursos interpuestos.		<p>que deben gozar plenamente, inclusive para preservar su legado cultural y transmitirlo a las generaciones futuras.”</p> <p>“La tenencia tradicional está ligada a una continuidad histórica, pero no necesariamente a un sólo lugar y a una sola conformación social a través de los siglos. El territorio global de la Comunidad es poseído colectivamente y los individuos y familias gozan de derechos subsidiarios de uso y ocupación”</p>
Caso Pueblos Kaliña y Lokono Vs. Surinam	Sentencia de 25 de noviembre de 2015	Los pueblos no cuentan con un territorio delimitado, demarcado ni titulado en su favor y parte del territorio reclamado se encuentra en propiedad de terceros; no se garantiza la participación efectiva en las reservas naturales, creadas por el Estado en parte de este territorio.	Violación de los derechos al reconocimiento de la personalidad jurídica, a la propiedad colectiva, a los derechos políticos, a la identidad cultural y al deber de adoptar las disposiciones de derecho interno.	<p>En relación al derecho de la propiedad colectiva:</p> <p>“Entre los pueblos indígenas existe una tradición comunitaria sobre la propiedad colectiva de la tierra, en el sentido de que la pertenencia a ésta no se centra en un individuo sino en el grupo y su comunidad. Tales nociones del dominio y de la posesión sobre las tierras no necesariamente corresponden a la concepción clásica de propiedad”</p> <p>En relación a la compatibilidad de los derechos de los pueblos indígenas con la protección del medio ambiente:</p> <p>“existe una compatibilidad entre las áreas naturales protegidas y el derecho de los pueblos indígenas y tribales en la protección de los recursos naturales sobre sus territorios, destacando que los pueblos indígenas y tribales, por su interrelación con la naturaleza y formas de vida, pueden contribuir de manera relevante con dicha conservación. En este sentido, los criterios de: a) participación efectiva, b)</p>

Caso y país	Fecha de resolución	Planteamiento	Argumentos presentados	Análisis de fondo
				<p>acceso y uso de sus territorios tradicionales, y c) obtención de beneficios de la conservación —todos ellos, siempre y cuando sean compatibles con la protección y utilización sostenible—, resultan elementos fundamentales para alcanzar dicha compatibilidad, la cual debe ser evaluada por el Estado”.</p> <p>“El artículo 8.j) del Convenio de Diversidad Biológica señala que los Estados “respetará[n], preservará[n] y mantendrá[n] [...] las prácticas de las comunidades indígenas y locales que entrañen estilos tradicionales de vida pertinentes para la conservación y la utilización sostenible de la diversidad biológica y promoverá[n] su aplicación más amplia, con la aprobación y la participación de quienes posean esos conocimientos [...] y prácticas, y fomentará que los beneficios derivados de la utilización de [ellos] se compartan equitativamente”. El artículo 10.c) del mismo, señala que se “[p]rotegerá y alentará la utilización consuetudinaria de los recursos biológicos, de conformidad con las prácticas culturales tradicionales que sean compatibles con las exigencias de la conservación o de la utilización sostenible”.</p>

Fuente: Elaboración propia

Tabla N° 2. Análisis de los casos resueltos por Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas

Caso	Fecha de aprobación del dictamen	Planteamiento	Argumentos	Análisis
Caso Angela Poma Vs. Perú	27 de marzo de 2009 CCPR/C/95/D/1457/2006	Sustracción de aguas de tierras indígenas.	Se destruyó el ecosistema del altiplano, se degradaron las tierras y se desecaron los humedales. Como resultado de ello, murieron miles de cabezas de ganado y se colapsó el único sistema de supervivencia de la comunidad. No existencia en el Código Penal el delito de despojo de aguas utilizadas por los indígenas para sus actividades ancestrales por falta de agua su único medio de subsistencia, es decir el pastoreo y crianza de alpacas y llamas se vio gravemente afectado.	<p><i>“En algunos de sus aspectos los derechos de las personas amparadas en virtud de ese artículo -por ejemplo, el disfrute de una determinada cultura- pueden guardar relación con modos de vida estrechamente asociados al territorio y al uso de sus recursos. Esto podría ser particularmente cierto en el caso de los miembros de comunidades indígenas que constituyen una minoría”.</i></p> <p><i>“la cultura se manifiesta de muchas formas, inclusive un modo particular de vida relacionado con el uso de recursos terrestres, especialmente en el caso de los pueblos indígenas. Ese derecho puede incluir actividades tradicionales tales como la pesca o la caza y el derecho a vivir en reservas protegidas por la ley. El goce de esos derechos puede requerir la adopción de medidas jurídicas positivas de protección y medidas para asegurar la participación eficaz de los miembros de comunidades minoritarias en las decisiones que les afectan. La protección de esos derechos tiene por objeto garantizar la preservación y el desarrollo continuo de la identidad cultural, enriqueciendo así el tejido social en su conjunto”.</i></p> <p><i>“la autora es miembro de una minoría étnica y</i></p>

Caso	Fecha de aprobación del dictamen	Planteamiento	Argumentos	Análisis
				<p>que la cría de camélidos constituye un elemento esencial de la cultura de la comunidad aymara, siendo ésta una forma de subsistencia y una práctica ancestral que se ha transmitido de padres a hijos. La autora misma participa de esa actividad”.</p> <p>“El Comité observa asimismo que la autora, no ha podido seguir beneficiándose de su actividad económica tradicional, debido a la desecación de las tierras y la pérdida de su ganado. Por ello, el Comité considera que la actuación del Estado comprometió de manera sustantiva el modo de vida y la cultura de la autora, como miembro de su comunidad. El Comité concluye que las actividades realizadas por el Estado parte violan el derecho de la autora, a gozar de su propia cultura en común con los demás miembros de su grupo, con arreglo al artículo 27 del Pacto”.</p>

Anexo 2

Oficio N° 471-2017-SERNANP-DGANP



"AÑO DEL BUEN SERVICIO AL CIUDADANO"

Lima, 15 MAR. 2017

OFICIO N° 471 -2017-SERNANP-DGANP

Ing.
ALBERTO HÍJAR RIVERA
Director
Dirección de Gestión Ambiental Agraria
Ministerio de Agricultura y Riego
Jr. Yauyos 258
Lima -

Asunto: Solicitud de compatibilidad del Proyecto "Afianzamiento hídrico de la quebrada Desagüe para el mejoramiento de la producción agrícola de autoconsumo de las localidades Santa Rosa, Suyan, Uranyacu, San Miguel, Pariacancha y Aquia"

Referencia: Oficio N°035-2017-MINAGRI-DVDIAR-DGAAA-DGAA

Tengo el agrado de dirigirme a usted en relación al documento de la referencia, a fin de remitir adjunto la Opinión Técnica N° 221-2017-SERNANP-DGANP, que contiene el resultado de la evaluación de la compatibilidad del Proyecto "Afianzamiento hídrico de la quebrada Desagüe para el mejoramiento de la producción agrícola de autoconsumo de las localidades Santa Rosa, Suyan, Uranyacu, San Miguel, Pariacancha y Aquia", que concluye que la actividad es **no compatible** con la naturaleza jurídica y condición natural del Parque Nacional Huascarán.

Sin otro particular, hago propicia la ocasión para expresarle las muestras de mi consideración.

Atentamente,



ING. JOSÉ CARLOS NIETO NAVARRETE
Director de Gestión de las Áreas Naturales Protegidas
SERNANP

CC: - Jefatura del Parque Nacional Huascarán