

LOS GOBIERNOS REGIONALES Y LOS CONFLICTOS SOCIOAMBIENTALES: CASO PUNO Y LA ORDENANZA

05-2011-GRP-CRP

* Fabián Pérez Núñez

*Abogado por la Pontificia Universidad Católica del Perú con segunda especialización en Derecho Ambiental y de los Recursos Naturales. Especialista del Centro de Análisis y Resolución de Conflictos PUCP en análisis, evaluación y gestión de los conflictos socio ambientales, así como en la aplicación de mecanismos de solución de conflictos no judiciales: negociación, facilitación, conciliación, arbitraje y creación de consenso para la búsqueda de soluciones integrales.

En los últimos meses, los peruanos, hemos enfrentado un conflicto social muy importante que ha alcanzado graves niveles de violencia y ha significado además la muerte de seis personas y múltiples heridos, además de cuantiosos daños materiales en la región Puno, y los reclamos eran fundamentalmente de dos etnias, una de ellas Aymara y otra Quecha del sur del Perú, la primera de ellas reclamaba que se anulen todas las concesiones mineras y petroleras en la Región de Puno, en particular la que correspondía al Proyecto Minero Santa Ana, de la empresa Bear Creek Mining Corporation; y la segunda de ellas más bien solicitaba la descontaminación del Río Ramis, afectada principalmente por la minería informal.

Ante ello, el Estado, tanto a nivel regional y central, fueron desbordados en cuanto a sus capacidades para prevenir y gestionar dicho conflicto; más aún por el hecho que los eventos se desencadenaron en medio de un proceso electoral por las elecciones presidenciales, con la amenaza incluso que no se votara en la Región Puno, lo cual fue finalmente evitado, aunque luego de un proceso de violencia y negociaciones

duras entre los representantes del Estado y los manifestantes.

En el proceso del conflicto, en su etapa inicial las primeras protestas se realizaron en el ámbito del Gobierno Regional, cuya respuesta primera fue la de buscar el diálogo, por el lado de los manifestantes, se exigía al Gobierno Regional que ordene la cancelación de la concesión minera correspondiente al Proyecto Santa Anta, a lo cual la respuesta de la autoridad fue informar que no tenía esas competencias y corrió traslado de dicha exigencia al Ministerio de Energía y Minas. Sin embargo la presión fue tal que, más allá de dialogar, se le exigió al Gobierno Regional que aprobara una ordenanza que cancele las concesiones mineras, ya no sólo de la empresa, sino de todos los proyectos mineros y petroleros en Puno; a lo cual en un primer momento el Presidente Regional se resistió, aunque al final y dada la insistencia y fuerte presión social del sector de la población movilizada, tuvo que emitir una Ordenanza Regional que suspendía las concesiones mineras en la Región de Puno, y solicitaba, al MINEM, la cancelación de la concesión minera del Proyecto Santa Ana.

Empero, y lejos de solucionar este conflicto, las protestas se radicalizaron, la toma de carreteras se ampliaba en extensión y empezaba a afectar seriamente el abastecimiento de los productos de primera necesidad de Puno, entonces la presión social – y sobre todo mediática – amplió el alcance del conflicto hacia Lima, no sin antes escalar, y eso hizo que al final el gobierno central emitiera cinco normas para acabar el conflicto, el cual aún en realidad, incluso a la fecha, no está concluido.

Es por ello que el presente documento trata de analizar las limitaciones actuales de los Gobiernos Regionales, y del proceso de descentralización, para responder a los conflictos sociambientales, como en el caso del conflicto de Puno.

1. LA DESCENTRALIZACIÓN EN EL PERÚ

La descentralización es definida por nuestra Constitución Política, en su artículo 188°, reformada por la Ley N° 27680, como:

“...una forma de organización democrática y constituye una política permanente del Estado, de carácter obligatorio, que tiene por objetivo el desarrollo integral del país. El proceso de descentralización se realiza por etapas, en forma progresiva y ordenada conforme a criterios que permitan una adecuada asignación de competencias y

transferencia de recursos del gobierno nacional hacia los gobiernos regionales y locales.”

Este precepto de nuestra Constitución ha sido desarrollado, además, en la Ley 27795, Ley Orgánica de Bases de la Descentralización, que en su artículo primero señala que la finalidad de la descentralización es “el desarrollo integral, armónico y sostenible del país, mediante la separación de competencias y funciones, y el equilibrado ejercicio del poder por los tres niveles de gobierno, en beneficio de la población.”

Esto implica que el gobierno nacional o central debe transferir funciones a organismos descentralizados, en este caso gobiernos regionales y locales, los cuales están al mando de funcionarios electos, llámense Presidentes de Gobiernos Regionales o Alcaldes. Asimismo la descentralización tiene alcances en lo político, económico, administrativo, social y ambiental. Es decir se reconoce que somos un Estado unitario, no federal, pero que tenemos un carácter descentralizado, lo que en palabras de Johnny Zas Friz Burga implica que:

“... los órganos centrales o nacionales no ejercen en exclusividad la totalidad del poder estatal, sino que lo hacen de manera conjunta o simultánea con organizaciones territoriales (estados federados, regiones y municipios) dotadas de autonomía y con capacidad para la autodeterminación de sus propios intereses.”¹

1 FRIZ BURGA, Johnny Zas. Descentralización. Gobiernos Regionales y Gobiernos Locales. Centro Peruano de Investigación y Desarrollo de Proyectos. Lima, 2008, pág. 9

Asimismo, y como bien lo señala nuestra Constitución, la descentralización es una política, lo cual se reflejó en la Octava Política de Estado del Acuerdo Nacional "Descentralización Política, Económica y Administrativa para propiciar el Desarrollo Integral, Armónico y Sostenido del Perú", que expresamente que con la descentralización se busca construir en el Perú, " un sistema de autonomías políticas, económicas y administrativas, basado en la aplicación del principio de subsidiariedad y complementariedad entre los niveles de gobierno nacional, regional y local del Estado."

1.1. Transfiriendo competencias en el sector minero energético a Puno

Ahora bien está claro que la descentralización es un proceso gradual y que en el caso particular de la transferencia de funciones, el mismo ha sufrido cambios y retrasos, de tal forma que a la fecha se han transferido muchas de las 185 funciones que se esperaba transferir desde el 2005. De hecho en el caso de la actividad minera energética, recién en el 2007, mediante la Resolución 029-2007-PCM/SD, se logró cumplir con la acreditación del Gobierno Regional de Puno para transferir las funciones determinadas en el artículo 59° de la Ley 27867 Ley de Gobiernos Regionales, las cuales además fueron precisadas por el Resolución Suprema 612-2008-MEM/DM.

Ahora bien, ¿qué funciones se transferían en temas minero-energéticas? Entre las principales se encuentran la de formular, aprobar, ejecutar, evaluar, fiscalizar, dirigir, controlar y administrar los planes y políticas en materia de

energía, minas e hidrocarburos de la región, en concordancia con las políticas nacionales y los planes sectoriales; es decir con limitaciones. Por otro lado se le transfirió la competencia de "fomentar y supervisar las actividades de la pequeña minería y la minería artesanal y la exploración y explotación de los recursos mineros de la región con arreglo a Ley." Incluso otorgar concesiones para la pequeña minería y minería artesanal de alcance regional. Pero en ningún caso poder otorgar o supervisar concesiones de mediana y gran minería.

1.2. La Gestión Ambiental Regional en Puno

Según la Ley de Bases de Descentralización, en su artículo 39° inciso d) se determina que es una función compartida, entre el Gobierno Nacional y el Regional, la de la gestión sostenible de los recursos naturales y mejoramiento de la calidad ambiental; y con el Gobierno Municipal, la preservación y administración de las reservas y áreas naturales protegidas locales, la defensa y protección del ambiente; artículo 43° inciso d) de la misma Ley. Ahora bien se entiende que estas competencias compartidas deben ser coordinada y coherentemente ejercidas con el gobierno central.

En el caso del Gobierno Regional de Puno, éste realizó un esfuerzo para aprobar, mediante Ordenanza Regional 020-CR-GP, la Política Regional del Ambiente de Puno, que tiene como objetivo el ser un instrumento de gestión ambiental sostenible en la Región Puno; teniendo como primer eje el del manejo y aprovechamiento sostenible de los

recursos naturales, entre ellos el de los recursos minero energéticos. Es de reconocer este esfuerzo, aunque por otro lado es importante señalar que quizás una mayor conciencia, socialización o sensibilización de la población sobre estas políticas, pudo ayudar en las etapas tempranas de los reclamos a canalizar los reclamos en un ambiente institucional, en todo caso, puede aún ser un instrumento que, debidamente utilizado, canalice las preocupaciones de otros sectores de la población. Es cierto que un instrumento de gestión ambiental no soluciona un conflicto, pero abona a la legitimidad de la autoridad, sobre todo si sigue y cumple dichos instrumentos, y además marca la pauta de actuación del Estado, en este caso el gobierno regional.

Sin embargo, y para tratar el tema de Puno, en ninguna parte de esta política se dispone la suspensión del otorgamiento de concesiones mineras, cosa que no era posible por otro lado, y que como veremos será importante luego analizar.

2. LOS GOBIERNOS REGIONALES Y LOS CONFLICTOS SOCIOAMBIENTALES

2.1. Respuesta al conflicto de parte del Gobierno Regional de Puno. LA ORDENANZA 05-2011-GRP-CRP

Los sucesos de Puno empiezan en los primeros días de mayo, y el reclamo de los pobladores aymaras es el que se cancele la concesión minera del Proyecto Santa, así como las demás concesiones mineras y petroleras, las razones que explicaban el reclamo, según los pobladores, era porque no

se cumplió con el trámite de consulta previa a los pueblos indígenas; y porque consideraban que ponía en riesgo los recursos hídricos para el distrito de Huacullani, donde se encuentra el Proyecto.

Frente a estos reclamos, y como hemos reseñado anteriormente, luego de permanecer por más de quince días en la ciudad de Puno, los pobladores aymaras presionaron al Gobierno Regional para que reconsidere un primer pedido y apruebe finalmente la Ordenanza 05-2011-GRP-CRP, que como se puede suponer fue emitida en medio de los sucesos que representaron el conflicto social en Puno, el 26 de mayo de 2011. Ahora bien, cabe señalar que dentro de los considerandos de la Ordenanza se menciona como primer supuesto la descentralización para justificar las medidas que adoptó la Región Puno, asimismo evalúa el proceso de ordenamiento territorial, y en especial desarrolla la aplicación del Convenio 169 de la OIT en relación con el derecho de consulta de los pueblos indígenas.

En ese marco, la Ordenanza, dispone tres medidas centrales:

1. La suspensión del otorgamiento de concesiones mineras en la Región Puno, cuidando de señalar que será "en el marco de las competencias del Gobierno Regional". Esta suspensión era hasta que se apruebe la Zonificación Ecológica y Económica, así como el Plan de Ordenamiento Territorial de la Región Puno.

Como se podrá intuir este extremo de la Ordenanza, no solucionaba el conflicto

porque el Gobierno Regional tiene competencia sobre pequeña minería y minería artesanal, y no sobre mediana y gran minería que era el reclamo central de los manifestantes, en todo caso, y respecto de la minería artesanal o pequeña, si podía fijar una suspensión, pero no de los otros proyectos. Entonces, y tal como sucedió la no se calmó el conflicto, sino al contrario escaló y llegó al gobierno nacional. Es decir fue la prueba más palpable que los Gobiernos Regionales tienen una actuación limitada para poder responder a los conflictos socioambientales.

Ahora bien, y aunque sólo para complementar, podemos mencionar que la condición que consideró, es decir, hasta la aprobación de la Zonificación Ecológica y Económica, así como el Plan de Ordenamiento Territorial de la Región Puno, si era una condición válida, y en principio si se logra un proceso inclusivo, transparente, técnico, orientado por el consenso y no por el veto a actividades, puede resultar una herramienta importante no sólo para orientar el desarrollo de Puno, sino de discutir en un espacio formal y técnico diferentes preocupaciones y temores, principalmente ambientales, que son parte de los reclamos en los conflictos sociales.

2. Asimismo señalaba la necesidad de solicitar al Ministerio de Energía y Minas el cese y la cancelación definitiva de la concesión minera del Proyecto Santa Ana.

En este punto podríamos afirmar que el Gobierno Regional, dado el clima de conflicto social de vio obligado a

realizar una declaración o gesto político, ya que claramente dicha solicitud no es vinculante para el Ministerio de Energía y Minas, sino que más bien, consideramos, respondía a la presión social, es decir era una forma de demostrar que “estaban con el reclamo popular” o al menos no se oponían al mismo.

3. Finalmente, la Ordenanza, reconocía la preexistencia y existencia de los pueblos indígenas; Aymaras y Quechuas y Amazónicos en toda la Región de Puno, con lo que supuestamente reconocerían los derechos de dichos pueblos indígenas a ser consultados, en virtud de lo señalado por el Convenio 169.

Este punto es interesante porque si bien hace una reseña y explicación de porqué reconocer a los pueblos aymaras y quechuas; sin embargo, la cuestión es si era la entidad encargada de hacerlo, es decir si con la sola declaración del Gobierno Regional de Puno, los pueblos aymaras y quechuas son pueblos indígenas, en el entendido del Convenio 169 y por ende les corresponde un proceso de consulta. Para ello debemos tener en cuenta que en realidad un pueblo indígena debe ser considerado como tal, más allá que sea reconocido oficialmente o no, es decir bastará que cumpla las características objetivas y subjetivas de pueblo indígena señaladas en el Convenio 169, vale decir que descienda de poblaciones que habitaban el país antes de la formación del Estado actual, que estén regidos por su costumbre y se distingan por sus condiciones culturales, sociales y económicos, así como tengan

conciencia colectiva de conformar un pueblo indígena.

Por otro lado y teniendo claro que los Gobiernos Regionales actúan dentro de su jurisdicción, cualquier reconocimiento será válido sólo dentro de su ámbito de competencia, y respecto de las medidas que deba emitir formalmente. Ahora bien, esto no significa que no debamos tener en cuenta por un lado las sentencias del Tribunal Constitucional por un lado y las normativas relacionadas con el Instituto Nacional de Desarrollo de los Pueblos Andinos, Amazónicos y Afroperuano – INDEPA.

Y es que por un lado tenemos que el Tribunal ha dejado claro que el Convenio 169 es aplicable en nuestro país, más allá que exista o no una Ley que lo reglamente, y además que el Estado, a través de un órgano técnico especializado, debe encargarse, entre otros, de llevar la información de los pueblos indígenas en nuestro país, para lo cual además señala la necesidad de mantener un registro actualizado de los mismos. Ahora bien ese órgano técnico especializado sería el INDEPA actualmente adscrito al Vice Ministerio de Interculturalidad² como órgano ejecutor, aunque a la vez tiene, según el Reglamento de Organizaciones y Funciones del Ministerio de Cultura (ROF) carácter de Comisión Consultiva; sin que además se haya derogado su Ley de creación.

Como es fácil advertir, no está clara la naturaleza o el status de INDEPA,

dentro del Ministerio, por eso queremos remitirnos a su propia Ley de creación, Ley 28495 que en su artículo 2° señala que:

“El INDEPA es el organismo rector de las políticas nacionales encargado de proponer y supervisar el cumplimiento de las políticas nacionales, así como de coordinar con los Gobiernos Regionales la ejecución de los proyectos y programas dirigidos a la promoción, defensa, investigación y afirmación de los derechos y desarrollo con identidad de los Pueblos Andinos, Amazónicos y Afroperuanos.”

Por otro lado el ROF, señala en su literal g del artículo 3.3.2.1 del Título I, se señala que es competencia compartida del Ministerio de Cultura con los Gobiernos Regionales “estudiar los usos y costumbres de los pueblos andinos, amazónicos y afroperuanos como fuente de derecho, buscando su reconocimiento formal”

Luego entonces vemos que no es una competencia exclusiva del Ministerio de Cultura, el reconocimiento de los pueblos indígenas, sino que debe hacerlo en coordinación con los Gobiernos Regionales, y viceversa en caso, el Gobierno Regional, como el de Puno, quiere promover una medida de reconocimiento de los pueblos indígenas en su jurisdicción. Y esto es así, entre otras razones, porque los Pueblos Indígenas, dado su carácter ancestral, no necesariamente se

² Según Decreto Supremo N° 001-2010-MC que adscribe el INDEPA al Ministerio de Cultura, específicamente al Vice Ministerio de Interculturalidad.

restringen, y no debe ser visto así, dentro de los límites de una Región, es decir pueden abarcar más de una región, entonces a efectos de hacer viable el reconocimiento consideramos que debe ser el INDEPA, adscrito ahora al Viceministerio de Interculturalidad, quien determine finalmente, en coordinación con los Gobiernos Regionales, el reconocimiento de un pueblo indígena en nuestro país.

Otra razón para esta función coordinada es el hecho que según el Convenio 169 de la OIT, se debe consultar toda medida legislativa o administrativa, por ende es muy probable que ante medidas de orden regional, la entidad encargada de la consulta se el Gobierno Regional y por ende sea el que deba determinar a qué pueblos indígenas consultar en una primera instancia, teniendo siempre el apoyo, y la supervisión, del Viceministerio de Interculturalidad para verificar dicha selección.

Luego, en el caso del conflicto de Puno, el reconocimiento será válido sólo en el proceso de otorgamiento de concesiones mineras de pequeña minería o minería artesanal, o para realizar el proceso de zonificación ecológica y económica y ordenamiento territorial en el ámbito del Gobierno Regional de Puno, y en la medida que afecte territorio de dichos pueblos indígenas, y como advertimos, siempre estará el órgano técnico especializado (Viceministerio de Interculturalidad) para atender cualquier duda al respecto. Todo esto, sin embargo tampoco solucionó con este reconocimiento el conflicto social.

2.2. Los Gobiernos Regionales y los Conflictos Socioambientales

Pero ¿qué más podría haber hecho el Gobierno Regional de Puno, u otro Gobierno Regional, frente a un conflicto de este tipo? Pues no mucho, y es que como hemos visto, el reclamo principal del sector de la población movilizadora no podía ser absuelto en términos directos por el Gobierno Regional, la ordenanza si bien legal, sin embargo era ineficaz ya que no solucionó el conflicto social, y quizás lo peor del caso, mostró un Gobierno Regional sin legitimidad y forzado frente a la presión de un sector de la población, dado que el conflicto no pudo ser canalizado tempranamente sino que por el contrario escaló a un nivel que a nivel regional, simplemente no se pudo gestionar adecuadamente el conflicto.

Ahora bien, debemos mencionar que existe una preocupación por involucrar a los Gobiernos Regionales en la gestión de conflictos sociales, de hecho, la Presidencia del Consejo de Ministros implementó, entre 2009 y enero de 2011 un Programa denominado Programa de Apoyo para una Cultura de Paz y el Fortalecimiento de Capacidades Nacionales para la Prevención y el Manejo Constructivo de Conflictos – PREVCON- el cual tenía como uno de sus principales componentes el trabajo con funcionarios del gobierno regional, fortalecimiento de sus capacidades para el manejo de capacidades, además se promovió al interior de los Gobiernos Regionales la dación de ordenanzas regionales que creaban oficinas de prevención y gestión de conflictos,

curiosamente entre los Gobiernos Regionales capacitados se encontraba el de Puno. Otro componente importante de este programa era la creación de un sistema de alerta temprana de conflictos, el mismo que fue concebido pero a la fecha no se reporta el funcionamiento del mismo.

Por otro lado, y ya en mayo de 2011 la Presidencia del Consejo de Ministros, emitió la Resolución Ministerial 161-2011-PCM que establecía los Lineamientos y Estrategias para la Gestión de Conflictos Sociales, que es aplicable a los funcionarios del Poder Ejecutivo, y una orientación o recomendación para los Gobiernos Regionales y Locales.

En uno u otro caso, lo importante es rescatar la iniciativa del Gobierno Central por articular y considerar a los Gobiernos Regionales, especialmente en las primeras etapas del conflicto, sin embargo las acciones desarrolladas han sido insuficientes y además no tienen sostenibilidad, esto porque ambos esfuerzos, por citar algunos, no tuvieron en cuenta que dada la coyuntura de elecciones a nivel regional, muchos de los funcionarios capacitados ya no continuarían en los Gobiernos Regionales, o no se ha previsto una forma de corroborar la implementación de los Lineamientos previstos, es decir indicadores que nos permitan determinar la aplicación y utilidad de los mismos.

A MANERA DE CONCLUSIÓN

Si bien ha sido una rápida revisión de un conflicto social bastante más extenso y complejo, sin embargo creo que

hemos podido rescatar algunos puntos importantes:

La Ordenanza Regional 05-2011, era válida legalmente en cuanto a que ordenaba la suspensión del otorgamiento de las concesiones mineras, en el marco de las competencias del Gobierno Regional de Puno, esto es si era posible suspender el otorgamiento, en relación con la pequeña minería y minería artesanal.

Es más discutible el que solicite al Ministerio de Energía y Minas, la cancelación de una concesión minera, como el Proyecto Santa Ana, dado que no tiene competencias para cancelar y más bien podría entenderse una declaración o una solicitud, la cual en todo caso debió tramitar mediante las vías correspondientes, antes que declararlo simplemente en una ordenanza, como fue el caso.

En cuanto al reconocimiento que hace los pueblos indígenas en la zona de la Región de Puno, si bien es también una declaración, sin embargo no está claro que pueda hacerlo, en términos de reconocerlos oficial o legalmente por cuanto debería ser competencia compartida con el Ministerio de Cultura; por lo que el reconocimiento de los pueblos citados en la Ordenanza no tendría efectos en las decisiones que tomen otras entidades del Estado, por el ejemplo el Ministerio de Energía y Minas, si decide llevar a cabo un proceso de consulta, en el marco del Convenio 169.

En resumen, podemos sugerir que es importante evaluar si los Gobiernos Regionales pueden tener un alcance

mayor en el otorgamiento de determinados derechos, como lo son las concesiones mineras, sea que son los encargados del otorgamiento o que al menos sean consultados obligatoriamente durante el proceso de otorgamiento de la concesión, a fin que presenten su opinión (sin considerarla necesariamente vinculante) para su otorgamiento.

Por otro lado, es claro que el proceso de descentralización, o de manera particular las ordenanzas, no deben ser usadas como formas para "intentar" políticamente solucionar conflictos, ya que, como en este caso, pueden forzar al Gobierno Regional a dar medidas que luego, o no son la solución al conflicto, o simplemente no factibles de cumplirse y en algunos casos extremos incluso sean ilegales.

Para evitar ello, y de manera progresiva debe transferirse a los Gobiernos Regionales mayores competencias, pero sobre todo capacidades y recursos para ejercer dichas competencias, de lo contrario no se podría garantizar que las apliquen eficazmente. Y respecto a las medidas para proveerlos de herramientas de prevención y gestión de conflictos, debemos empezar por hacer sostenibles dichas acciones lo cual significa no sólo capacitarlos (en programas de mediano o largo plazo) sino también dotarlos de herramientas que por un lado permitan verificar el cumplimiento de las estrategias de gestión de conflictos en etapas tempranas a nivel regional, sino también que permita medir los resultados de dichas intervenciones, es decir en qué medida con ellas se logra prevenir o canalizar los conflictos sociales a nivel regional.