



Análisis de leyes y políticas que apoyan a los territorios Indígenas bioculturales en Perú

Consultora: Abog. Mirtha Vásquez
Mayo 2026



Consulta comunitaria en el Parque de la Papa, región de Cusco. Crédito: Hugo Enrique Granados Rojas

Andice

Sumario	3
Introducción	5
Capítulo I. Sobre el patrimonio biocultural y su potencialidad para la defensa de los territorios	6
El Parque de la Papa como antecedente	6
Presupuestos básicos para protección de territorios mediante conservación de patrimonio biocultural	9
Capítulo II. Análisis normativo y jurisprudencial	10
Marcos globales de protección ambiental y derechos colectivos	10
Sobre la Jerarquía Del Derecho Internacional y su Validez Jurídica en el Sistema Interno	17
Marcos legales nacionales	20
Jurisprudencia referente	32
Capítulo III. Análisis de la aplicabilidad de los marcos legales a la protección de territorios comunales	36
Posibilidad de propuestas de protección territorial	38
Instrumentos de protección y limitaciones	39
Capítulo IV. Síntesis de hallazgos	41
Capítulo V. Estrategias para el desarrollo de protocolos bioculturales, defensa de derechos y reforma normativa	44
1. Fortalecimiento de la gobernanza comunitaria	44
2. Instrumentos de protección territorial	45
3. Instrumento de fortalecimiento organizativo	47
4. Mecanismos de defensa de derechos y ejercicio de justicia	47
5. Propuestas de reformas normativas.	49
Conclusión	58
Referencias bibliográficas	60
Anexo 1. Estatutos comunales: cláusula de inclusión del principio de protección del patrimonio biocultural	63
Anexo 2. Estatutos: cláusula sobre la protección del territorio y prohibición de actividades contrarias al patrimonio biocultural	65
Anexo 3. Protocolo comunitario de consentimiento libre, previo e informado (CLPI)	66
Anexo 4. Guía básica de litigio estratégico para comunidades campesinas e indígenas en defensa del territorio y bienes bioculturales	67

Sumario

El Perú es un país megadiverso y pluricultural, que conserva centros de origen y diversidad de varios cultivos, sobre todo en los territorios de los pueblos indígenas andinos. Este patrimonio biocultural sustenta la vida comunitaria y está íntimamente vinculada con su identidad y espiritualidad, además de ser vital para la seguridad alimentaria y adaptación al cambio climático a nivel local, nacional y global. Sin embargo, en la región del sur andino ha habido un notable incremento de concesiones mineras en los últimos años, dado a sus abundantes minerales críticos, presentando oportunidades económicas, pero también desafíos sociales, ambientales y culturales.

Este informe examina varias políticas y leyes ambientales globales y nacionales que pueden ayudar a comunidades indígenas que quieren conservar sus territorios y patrimonio biocultural, como el Parque de la Papa en Cusco que mantiene una gran riqueza de papas nativas basado en leyes consuetudinarias. El Perú tiene una normativa relativamente progresiva en cuestión de derechos humanos, que aun con debilidades, falencias e incoherencias, ofrece oportunidades de ampliar y disputar los derechos colectivos y la conservación del patrimonio biocultural.

El Convenio 169 de la Organización del Trabajo (OIT) protege los derechos colectivos de los pueblos indígenas, incluyendo derechos territoriales, culturales, lingüísticos, laborales y de participación en las decisiones que los afectan. Fue ratificado por Perú en 1993 convirtiéndolo en un instrumento vinculante para el Estado. Reconoce derechos de propiedad sobre la tierra basada en la ocupación y vínculo ancestral, derechos a los recursos naturales y su gestión, y derechos a proteger los valores culturales y espirituales. El Perú también ratificó el Convenio sobre Diversidad Biológica en 1993 que requiere la conservación y el uso sostenible de la biodiversidad y compromete a los Estados respetar, preservar y mantener los conocimientos de las comunidades indígenas y locales que mantienen estilos de vida tradicionales. También ha ratificado la Convención Marco sobre el Cambio Climático en 1993 y el Acuerdo de París en 2016, que contienen obligaciones sobre la mitigación, adaptación y conocimientos tradicionales, aunque esta ratificación no ha generado vinculancia a todo el contenido del convenio.

Otros marcos internacionales ambientales no son vinculantes pero orientan a políticas públicas e interpretación de derechos y sirven para incidencia política. La Declaración ONU sobre Derechos de los Pueblos Indígenas (UNDRIP) establece un estándar internacional importante que reconoce los derechos colectivos de autodeterminación, al consentimiento previo, libre e informado, y a territorios y recursos tradicionalmente utilizados u ocupados. También relevantes son los Principios Rectores sobre Empresas y Derechos Humanos (ONU) y los Principios del Consejo Internacional de Minería y Metales (ICMM); la Agenda 2030; la Declaración ONU sobre Derechos de los Campesinos (UNDROP); y el Marco Global de Biodiversidad Kunming-Montreal (por ejemplo la meta de proteger 30% de territorios y aguas para 2030).

La Constitución Política del Perú es la norma de base del país, por lo tanto todas las demás leyes y políticas deben subordinarse. La Constitución reconoce que las Comunidades Campesinas y Nativas son autónomas en su organización y en el uso y la libre disposición de sus tierras, y que “la propiedad de sus tierras es imprescriptible” (art 89). También reconoce el derecho consuetudinario (art 149), y derechos fundamentales como el tener un ambiente sano y equilibrado, el derecho a la participación, y la obligación del estado de proteger la biodiversidad. Esta norma ha sido respaldada por varias sentencias.

La Ley General del Ambiente (2005) reconoce el derecho de toda persona “a vivir en un ambiente saludable, equilibrado y adecuado para el pleno desarrollo de la vida”, y establece principios importantes: el derecho a participación en la toma de decisiones, el principio de prevención y el principio precautorio. También tiene algunos artículos importantes para invocar la defensa de los territorios y el patrimonio biocultural: los ecosistemas frágiles (humedales, cabeceras de cuenca) deben ser objeto de especial protección; se deben salvaguardar los derechos de los pueblos indígenas “en el diseño y aplicación de políticas ambientales y en particular en el ordenamiento territorial ambiental” (art 70); y “el Estado reconoce, respeta, registra, protege” los conocimientos colectivos de los pueblos indígenas. Además, establece que “ninguna consideración o circunstancia puede legitimar o excusar acciones que pudieran amenazar o generar riesgo de extinción de cualquier especie, subespecie o variedad de flora o fauna” (art 11c); y reconoce el rol estratégico de la diversidad biológica y la diversidad cultural asociada para el desarrollo sostenible (art 97).

La Ley sobre la Conservación y Aprovechamiento sostenible de la diversidad biológica (1997) establece principios y mecanismos para garantizar la protección, uso sostenible y acceso equitativo a los beneficios de la biodiversidad, y reconoce la importancia de los conocimientos, innovaciones y prácticas de las comunidades campesinas y nativas, como su patrimonio cultural.

El Reglamento sobre “Formalización del reconocimiento de Zonas de Agrobiodiversidad orientadas a la Conservación y Uso Sostenible de Especies Nativas Cultivadas por parte de Pueblos Indígenas” (2016) es una de las principales herramientas jurídicas para conservar ecosistemas y fortalecer los derechos colectivos al territorio, otorgando un estatus que permite limitar actividades que afectan negativamente el ecosistema agrobiodiverso. Reconoce los conocimientos colectivos de las comunidades que deben ser respetadas y protegidos.

La Ley de Promoción y Desarrollo de la agricultura familiar reconoce la importancia estratégica de la agricultura familiar, “en la seguridad alimentaria y la conservación de la agrobiodiversidad y del medio ambiente, así como en el desarrollo territorial rural”. La ley dispone que el Estado debe considerar un enfoque intercultural, y promueve la investigación, capacitación y extensión agraria que valora el conocimiento local y la innovación tradicional, reconociendo su importancia en la gestión sostenible del territorio.

La ley de Consulta Previa señala que la consulta previa de los Pueblos Indígenas se debe aplicar respeto a medidas legales o administrativas y proyectos de desarrollo; pero el actual Tribunal Constitucional no considera que sea necesario antes de otorgar una concesión minera si no existe evidencia razonable que ponga un riesgo o que pueda generar cambios directos en su territorio y estilo de vida. La Ley de Comunidades Campesinas establece derechos colectivos sobre el territorio, autonomía en la gestión interna y reconoce su organización tradicional. Los territorios de las comunidades campesinas son inembargables, imprescriptibles, e inalienables, pero pueden ser enajenadas con el acuerdo de la mayoría de la asamblea, o expropiado por cause de necesidad y utilidad pública. No obstante, la autonomía reconocida (art 1 y 3) permite exigir consulta previa consentimiento y respeto al autogobierno comunal.

La Ley de Recursos Hídricos del Perú permite proteger cabeceras de cuenca y ecosistemas frágiles sobre todo de megaproyectos que les afecta, y reconoce el derecho de las comunidades campesinas y nativas de utilizar las aguas en sus tierras y sobre las cuencas donde nacen. Además, la Ley para la Protección, Conservación y Uso Sostenible de los Humedales (p.e, lagunas, lagos, bofedales y manantiales), prioriza la conservación sobre otros usos económicos y promueve la participación de las comunidades en su gestión., respetando “las diferentes visiones culturales, concepciones de bienestar y desarrollo de los diversos grupos étnico-culturales, para garantizar la preservación de los conocimientos tradicionales”. Esta ley se puede usar para exigir evaluaciones de impacto ambiental más estrictas e iniciar procesos de reconocimiento legal de humedales de valor cultural como ‘áreas de conservación’ o ‘zonas de agrobiodiversidad’.

También existen sentencias relevantes como el caso de la Oroya de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, cuya interpretación se vuelve obligatoria en casos similares. En este caso, la Corte declaró la responsabilidad internacional del Estado de Perú por violación de derechos al medio ambiente sano, la salud, integridad personal, vida digna, y la violación del derecho a la vida, entre otros. Esto constituye un hito normativo para la protección de derechos humanos en casos de grave afectación ambiental.

Sin embargo, la Ley General de Minería establece que la actividad minera es de “utilidad y de interés nacional”. Esto prioriza la actividad minera frente a otros usos del territorio, y permite al Estado expropiar terrenos para la minería o imponer llamada servidumbre mineras, incluso si son propiedad de comunidades campesinas o nativas. La ley solo establece algunas restricciones a la minería en Áreas Naturales Protegidas, Zonas Arqueológicas, zonas de frontera y zonas de reserva turística. No se contemplan otras exclusiones, con lo cual se ignora las leyes que reconocen los derechos territoriales, y protegen ecosistemas frágiles, fuentes de agua y patrimonio cultural.

Pero aun cabe la posibilidad de disputar la protección territorial, ambiental y de los derechos colectivos basado en la Constitución, tratados ratificados y leyes nacionales. También se pueden usar estas normas para fortalecer la gobernanza comunitaria, a través de sus instrumentos de gestión comunal: estatutos internos y reglamentos y protocolos bioculturales. Además, se puede proponer reformas

normativas, por ejemplo, para incluir la categoría de Territorios de Patrimonio Biocultural en la ley de Áreas Naturales Protegidas, y acudir al sistema supranacional de Derechos Humanos, para proteger los territorios de alto valor biocultural.

Introducción

Perú es un país ‘megadiverso’ y de alta diversidad cultural. La zona Andina contiene centros de origen o diversidad de varios cultivos, como la papa, quinoa y maíz, que son claves para la seguridad alimentaria nacional y global, en un contexto de cambio climático. Esta gran agrobiodiversidad está íntimamente vinculada con el conocimiento tradicional y patrimonio cultural de las comunidades indígenas que la han domesticado, mejorado y conservado en sus territorios ancestrales.

En las últimas décadas, la economía peruana ha estado fuertemente influenciada por las actividades extractivas, en particular por la minería. Esta actividad representa aproximadamente el 60 % de las exportaciones del país y constituye una de las principales fuentes de ingresos fiscales.¹ Como resultado, se ha consolidado como un pilar fundamental del crecimiento económico, generando una fuerte dependencia del país respecto de la renta extractiva minera.

El primer polo de desarrollo minero se ubicó en la zona norte del país, específicamente en las regiones de Cajamarca y Huaraz. Sin embargo, en las dos últimas décadas se ha producido un desplazamiento geográfico de las inversiones, extendiéndose a nuevos territorios en el sur andino, especialmente en regiones como Cusco, Apurímac y Arequipa. Esta expansión ha dado lugar a lo que hoy se conoce como el “Corredor Minero”.

El fortalecimiento de la inversión minera en estas regiones — particularmente en Apurímac y Cusco — se refleja en el notable incremento de concesiones mineras en los últimos años. En el caso de Apurímac, dichas concesiones cubren hasta el 50.8 % de su territorio (CooperAcción, 2004); mientras que, en Cusco, aunque el porcentaje alcanza solo el 15 %, la minería ejerce una influencia significativa sobre el territorio y su dinámica. Esto se debe a que la actividad minera ya no responde a una lógica focalizada, sino que su intervención se extiende a diversos ámbitos y territorios.

El denominado “Corredor Minero del Sur” se ha convertido en un polo estratégico para el desarrollo de la minería en el país. Se trata de un territorio con gran número de comunidades campesinas e indígenas: solo en Apurímac y Cusco se registran 886 y 442 comunidades, respectivamente. Estas comunidades han perdurado históricamente preservando su identidad cultural, sus conocimientos ancestrales y constituyéndose guardianes de la biodiversidad.

No obstante, el avance de la minería, especialmente en las regiones altoandinas, representa una amenaza directa para territorios ricos en agrobiodiversidad y cultura ancestral. Como señala Hoetmer (2013), la minería a gran escala reconfigura los territorios no solo en términos económicos y jurídicos, sino también políticos y culturales, alterando incluso el imaginario identitario de las poblaciones. En este contexto, surgen resistencias comunitarias frente a la expansión de los proyectos extractivos, resistencias que no solo se expresan en mecanismos de protesta, sino en iniciativas de protección territorial reivindicando los valores en biodiversidad, ambientales o culturales que se ostentan en estos espacios.

Estos procesos emergentes en territorios demandan acciones que las fortalezcan y las mismas deben concretarse a través de iniciativas que reconozcan y reivindiquen el derecho de las comunidades a gestionar de manera sostenible sus territorios, promoviendo modelos de desarrollo alternativos basados en la protección de lo que hoy se conoce como el patrimonio biocultural.

¹ La Minería fue el tercer sector en aporte al Impuesto a la Renta en el país, con una contribución del 16.1%. Renta minera e Hidrocarburos en el Perú. Grupo Propuesta ciudadana. Renta minera e hidrocarbúfero en el Perú. En: <https://extractivas.propuestaciudadana.org.pe/reporte-2024/generacion-renta-sector-extractivo/creacion-renta-minera/impuestos-aporte-fiscal-mineria/>

Capítulo I. Sobre el patrimonio biocultural y su potencialidad para la defensa de los territorios

La defensa de los territorios comunitarios frente a actividades que amenazan los mismos, como las extractivas, puede abordarse desde múltiples frentes: mediante la organización y resistencia comunitaria, a través de estrategias netamente legales (demandas, tutelas, denuncias), pero también desde enfoques ambientales, defendiendo espacios, recursos fundamentales y modelos sostenibles de vida.

Una de las estrategias más interesantes puede ser la basada en este último enfoque: el ambiental, siendo que se ha convertido en una prioridad global ante la crisis climática y de sostenibilidad que enfrenta el planeta, lo cual hace que se adopte como necesidad ineludible la protección de determinados espacios territoriales, recursos estratégicos y sistemas de vida sostenibles. La conservación de la biodiversidad por ejemplo, se ha consolidado como una prioridad mundial, debido a la creciente presión sobre los ecosistemas causada por el cambio climático, la expansión urbana, la agricultura intensiva y la explotación extensiva de los recursos naturales, que ponen en riesgo no solo al planeta y a la sociedad humana, sino que afectan directamente a la naturaleza y su capacidad de conservación y regeneración.

Esta preocupación se refleja en diversas políticas ambientales globales, como el Convenio sobre la Diversidad Biológica (CDB) de 1992, la Agenda 2030 y los Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS) de 2015. Más recientemente, se evidencia en el Marco Global de Biodiversidad Kunming-Montreal, adoptado durante la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Biodiversidad (COP15) en 2022, el cual propone la iniciativa 30x30: proteger al menos el 30 % de las áreas terrestres y marinas del planeta para el año 2030. El objetivo es detener la pérdida de biodiversidad, conservar ecosistemas clave y garantizar servicios ecosistémicos esenciales como el agua, el aire limpio y la resiliencia climática.

Las comunidades indígenas juegan un papel fundamental para lograr este objetivo; históricamente no solo han demostrado sistemas de protección y gestión sostenibles de los territorios y su biodiversidad, sino que con sus conocimientos ancestrales, su vínculo espiritual con la tierra y sus prácticas integrales, han logrado plantear modelos innovadores de desarrollo cada vez más holísticos. De allí que a partir de su experiencia se han ido replanteando conceptos básicos como el de biodiversidad, que hoy más bien se conceptúa como “diversidad biocultural” que como plantea Salas, expresa las relaciones recíprocas entre los seres humanos y la diversidad biológica basadas en planos cognitivos, representaciones teóricas del mundo, prácticas de la vida y las relaciones con el mundo natural.

A partir de esta nueva concepción y teniendo en cuenta la incidencia de esta apuesta en el entorno comunitario, se empieza a introducir el concepto de **patrimonio biocultural colectivo** (PBCC), entendido como el conocimiento, innovaciones y prácticas de las comunidades indígenas y locales que son mantenidos colectivamente y están inextricablemente unidos a los recursos y territorios tradicionales, a la economía local, a la diversidad de genes, variedades, especies y ecosistemas, valores culturales y espirituales, y las normas consuetudinarias moldeadas dentro del contexto socio-ecológico de las comunidades'. (Swiderska et. al., 2006: 12).

Con estos nuevos enfoques es que se pretende introducir la propuesta de defensa territorial, basada en el patrimonio biocultural comunitario, en el cual conservar los valores culturales y la biodiversidad no es únicamente una medida ecológica, sino una postura política que garantiza la defensa de sus culturas, sus formas de vida y la continuidad de su existencia como pueblos.

El Parque de la Papa como antecedente

En el marco de la defensa de los territorios desde una perspectiva ambiental y de sostenibilidad, se han desarrollado diversas experiencias que marcan pautas interesantes. A nivel internacional, se pueden destacar casos como las Zonas de Reserva Campesina (ZRC) en Colombia, una figura creada en los años 90 para proteger los territorios rurales campesinos, evitar el acaparamiento de tierras y promover el desarrollo sostenible. En México, existen las Áreas de Conservación Voluntaria y los Ejidos Forestales, que priorizan el manejo forestal comunitario certificado, vinculado a la defensa del

territorio frente al narcotráfico y la minería. De manera más reciente, también en Colombia, se vienen implementando las Áreas de Protección para la Producción de Alimentos (APPA), zonas territoriales destinadas a la preservación y uso sostenible de suelos agrícolas y ganaderos, con el fin de garantizar la seguridad alimentaria a largo plazo y proteger territorios de actividades contaminantes.

En el caso peruano, existen experiencias de conservación territorial, aunque las mismas han sido fuertemente marcadas por los parámetros estatales que han definido las condiciones para su creación, gestión y desarrollo. A través del Sistema Nacional de Áreas Naturales Protegidas creado por el Estado (SINANPE), se han promovido por ejemplo Áreas de Conservación Comunal, que son territorios donde se promueve el uso tradicional y aprovechamiento sostenible de recursos naturales por las comunidades locales, sin embargo no dejan de tener el enfoque occidental, donde se priorizan los criterios técnicos de conservación por encima de las concepciones bioculturales del territorio; los planes de manejo, en muchos casos, no incorporan adecuadamente la cosmovisión indígena, y el rol del Estado puede resultar dominante, lo que limita la autonomía de las comunidades en la gestión de sus propios territorios.

Sin embargo, en los últimos años se han desarrollado propuestas mucho más significativas que surgen desde la iniciativa comunitaria. Parten de la conservación y protección de especies, ecosistemas o elementos que están estrechamente ligados al territorio, a la cultura y su cosmovisión, reivindicación así los derechos colectivos y su autonomía comunitaria. El Parque de la Papa es una de éstas.

El Parque de la Papa es una iniciativa de cinco comunidades campesinas quechuas (Chahuaytire, Paru Paru, Pampallacta, Amaru y Sacaca) ubicadas en el distrito de Pisac, Cusco, que apoyadas por instituciones como ANDES y el IIED (Instituto Internacional para el Medio Ambiente y Desarrollo), han logrado consolidar un modelo de conservación y a la vez de protección territorial basado su patrimonio biocultural colectivo.

Su propuesta se basa en la conservación in situ de una especie, la papa, un elemento que tiene significado cultural profundo, especialmente en las regiones andinas, donde es un alimento básico pero a la vez el símbolo de identidad. Su cultivo y consumo están intrínsecamente ligados a la historia, tradiciones y la vida cotidiana de las comunidades que la cultivan. La papa no solo es un alimento, sino también un elemento de cohesión social y cultural, a través de la cual se transmiten conocimientos ancestrales y prácticas sostenibles.

El parque de la papa se ha constituido en un territorio comunitario que comprende 7238.33 hectáreas². Es conceptualizado como un parque porque alberga más de 1200 variedades de semillas de papa nativas y muchas de ellas repatriadas desde el Centro Internacional de la Papa (CIP), es decir recuperadas como patrimonio y para ser conservadas en este espacio comunitario. Esta iniciativa ha articulado una política estatal de protección de recursos genéticos con la cosmovisión andina, donde el territorio no debe ser protegido solo como espacio productivo sino como base de una identidad, de la cultura, del bienestar colectivo. Esta es la visión del patrimonio biocultural comunitario.

El Parque ha implementado innovaciones sumamente interesantes, se articula la institucionalidad estatal y no gubernamental, pero desarrolla protocolos bioculturales basados en sus propias prácticas y saberes, establece sistemas de gobernanza comunal en base a su cultura y promueve la autonomía de las comunidades.

Representa un sistema sui generis de protección que no contradice ni se aleja de las reglas estatales- el parque ha sido reconocido legalmente como Zona de Agrobiodiversidad mediante la Resolución Ministerial N.º 0081-2020-MINAGRI y se ajusta a la normativa de orden global y estatal, pero también se funda en lo consuetudinario sobre las cuales se defiende los derechos colectivos. Como lo señala Argumedo, La Asociación de Comunidades del Parque de la Papa, dirige el parque en base a valores andinos, leyes y prácticas consuetudinarias.

Así se constituye como herramientas que no solo tienen un valor legal sino que reivindica derechos consuetudinarios y colectivos. La experiencia del Parque de la Papa ofrece lecciones clave para otras comunidades que buscan proteger su patrimonio biocultural colectivo frente a actividades que pueden poner en riesgo los territorios como la minería, en un contexto de creciente presión del extractivismo.

² El Parque de la Papa también ha sido registrado en la comunidad de Cuyo Grande, que en conjunto abarca un total de alrededor de 9.000 hectáreas.

Políticamente demuestra que existen alternativas viables a estos procesos, basados en la sostenibilidad, el conocimiento local y la justicia intergeneracional.

Presupuestos básicos para protección de territorios mediante conservación de patrimonio biocultural

La protección de territorios mediante la conservación del patrimonio biocultural implica reconocer que la biodiversidad y la diversidad cultural están profundamente interrelacionadas. En los territorios indígenas y ancestrales, este enfoque permite proteger tanto la naturaleza como las prácticas, conocimientos y formas de vida tradicionales asociadas a ella.

Partiendo de las experiencias planteadas, se puede identificar algunos presupuestos mínimos para este modelo de protección territorial efectiva desde esta perspectiva:

Reconocimiento del valor intrínseco de la biodiversidad. La protección y conservación de los territorios empieza por el reconocimiento del valor intrínseco de la naturaleza. Esto implica superar una visión meramente utilitarista de la misma, reconociendo que todas las formas de vida tienen un valor propio, más allá de los beneficios económicos que puedan ofrecer. Esto es parte de una perspectiva no antropocéntrica, esencial para fomentar el respeto y la protección del entorno natural y los valores que la componen, propia de las comunidades ancestrales, sobre todo las indígenas.

Bajo este enfoque, es posible identificar en estos territorios los valores bioculturales que poseen y que pueden considerarse como patrimonio comunitario. Para ello, partir de identificar el uso del suelo, integrar variables ecológicas, identificar áreas prioritarias, biodiversidad significativa, ecosistemas que sostienen servicios ambientales como la regulación hídrica, resulta indispensable. Será indispensable determinar cuáles son los esenciales en la continuidad de las comunidades y la naturaleza de acuerdo no solo a la concepción de sostenibilidad occidental sino a sus propias cosmovisiones. En el parque de la papa, por ejemplo, el elemento central sobre el que gira la protección es una especie; este tubérculo que enlaza territorio, historia, biodiversidad, cultura y subsistencia. Por ello, la papa se vuelve la centralidad sobre la que se construye la propuesta de conservación y protección.

Organización Comunitaria y participación es un segundo pilar. La organización comunitaria y la participación activa en el proceso es un asunto elemental. El conocimiento tradicional y vínculo ancestral comunitario con el territorio los convierte en aliados estratégicos para la protección del patrimonio biocultural. Promover la organización para una participación activa permite un rol protagónico al colectivo en la generación y la gestión de la propuesta y apunta a fortalecer la gobernabilidad y la autonomía comunitaria.

La coordinación interinstitucional e intersectorial representa un asunto necesario. A pesar de que la fortaleza de esta propuesta está en la reivindicación de los conocimientos ancestrales, la cosmovisión comunitaria y los derechos colectivos, la misma no puede dejar de articularse con los sectores estatales a través de los diversos niveles de gobierno y sectores ambientales y/o productivos. La articulación con las políticas de sostenibilidad gubernamental es estratégica como mecanismo que genere complementariedad en los objetivos y reduzca las vulnerabilidades frente a los poderes estatales. Ello también puede dar la posibilidad de una mejor gestión de la iniciativa con apoyo no solo político gubernamental sino, en el mejor de los casos, financiero.

Finalmente, algo fundamental es el **marco legal o instrumentos jurídicos interculturales** que sustente la protección los territorios, lo cual requiere un enfoque jurídico que integre normas estatales, pero también las consuetudinarias, propias del sistema de regulación comunitaria. Esta combinación de normas estatales con normas consuetudinarias es clave para proteger de manera efectiva los derechos de las comunidades indígenas, especialmente en lo relativo a la propiedad territorial, la gobernanza, la justicia y la preservación biocultural. Esta articulación hace parte del pluralismo jurídico, indispensable en contextos multiculturales.

Es justamente sobre este último punto que incide este estudio, por lo que de ahora en adelante desarrollaremos el análisis legal.

Capítulo II. Análisis normativo y jurisprudencial

Marcos globales de protección ambiental y derechos colectivos

Perú alberga una extraordinaria diversidad biológica y cultural, sostenida históricamente por pueblos indígenas y comunidades campesinas. Sin embargo, sus territorios y valores bioculturales enfrentan amenazas crecientes por actividades extractivas, expansión de la frontera agrícola, urbanización y políticas de desarrollo que no reconocen adecuadamente los derechos colectivos. En un contexto de esta naturaleza, las políticas globales plasmadas en acuerdos, convenios, tratados, suscritos a nivel global adquieren relevancia. El Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Pueblo indígenas (UNDRIP), la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Campesinos y Otras Personas que Trabajan en las Zonas Rurales (UNDROP), el Convenio sobre Biodiversidad (CDB), la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático (CMNUCC), los Principios del Consejo Internacional de Minería y Metales (ICMM) y el Acuerdo de París, entre otros, como compromisos asumidos por los Estados, nos ofrecen marcos normativos que pueden guiar políticas públicas y apoyar iniciativas comunitarias, especialmente las que están en el ámbito de la justicia ambiental y los derechos colectivos y finalmente los derechos humanos. Analicemos cada uno de ellos:

1. El Convenio 169 De La Organización Internacional Del Trabajo (OIT)

Es un tratado internacional vinculante que reconoce y protege los derechos colectivos de los pueblos indígenas y tribales, incluyendo sus derechos territoriales, culturales, lingüísticos, laborales y de participación en las decisiones que los afectan. Fue adoptado en 1989 y es considerado uno de los instrumentos internacionales más importantes en materia de derechos indígenas. Ha sido ratificado por Perú mediante la Ley N.º 26253 en 1993, por tanto se convierte en un instrumento vinculante (obligatorio) para el Estado.

El convenio desarrolla de manera amplia una serie de derechos para los pueblos ancestrales, sin embargo debemos relevar algunos artículos que contienen especial protección de los derechos colectivos, el territorio y los valores bioculturales:

Derechos sobre tierras y territorios

El Convenio 169 reconoce que la relación de los pueblos indígenas con la tierra es más que económica: es cultural, espiritual y existencial. El Artículo 14.1 establece que “los derechos de propiedad y de posesión sobre las tierras que tradicionalmente ocupan deberán reconocerse a los pueblos interesados”. Además, el Artículo 13.2 agrega que “el término tierras [...] comprende el concepto de territorios, el cual cubre la totalidad del hábitat de las regiones que los pueblos interesados ocupan o utilizan de alguna otra manera”.

En Perú muchas comunidades indígenas carecen de títulos formales sobre sus territorios ancestrales y, en repetidas oportunidades, se ha pretendido negar el derecho de propiedad por esta razón. El artículo 14 obliga a los Estados a reconocer tales derechos de propiedad y posesión sobre la tierra que tradicionalmente ocupan; no exige que tengan títulos formales, pues el reconocimiento debe basarse en la ocupación y vínculo ancestral.

En virtud a ello, se debe insistir en defender el derecho al territorio de las comunidades, priorizando el reconocimiento de la ocupación tradicional y no el régimen registral ordinario de titulación.

Consulta previa y participación

La consulta previa, libre e informada es uno de los pilares del Convenio. El Artículo 6.1.a establece que los gobiernos deben “consultar a los pueblos interesados, mediante procedimientos apropiados y en particular a través de sus instituciones representativas, cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente”. Estas consultas deben realizarse “de buena fe y de una manera apropiada a las circunstancias, con la finalidad de llegar a un acuerdo o lograr el consentimiento” (art. 6.2). Como veremos más adelante, el Perú promulgó la Ley de Consulta Previa en el 2011 (Ley N.º 29785), la cual aunque ha sido considerado un avance con normativo en el

reconocimiento de derechos colectivos, enfrenta serias críticas y resistencias, especialmente por parte de las comunidades, quienes consideran que no está acorde con los principios del Convenio 169.

Gestión de recursos naturales

El Convenio también garantiza el derecho de los pueblos indígenas a participar en el manejo de los recursos que existen en sus territorios. El Artículo 15.1 establece que “los derechos de los pueblos interesados a los recursos naturales existentes en sus tierras deberán protegerse especialmente” y que “estos derechos comprenden el derecho de esos pueblos a participar en la utilización, administración y conservación de dichos recursos”.

Este artículo es fundamental en el contexto peruano que mantiene un modelo económico extractivista, en el cual se tiende a priorizar la explotación de los recursos a gran escala, particularmente mineros y petroleros, a través de intereses privados.

Identidad cultural y autodeterminación

El Convenio exige el respeto por la identidad cultural, espiritual, social e institucional de los pueblos indígenas. El Artículo 5.a obliga a “reconocer y proteger los valores sociales, culturales, religiosos y espirituales propios”, mientras que el Artículo 8.1 señala que los pueblos indígenas “deberán tener el derecho a conservar sus costumbres e instituciones propias”, siempre que no sean incompatibles con los derechos humanos.

El Convenio 169 de la OIT constituye una base legal sólida para la defensa de los derechos territoriales, culturales y políticos de los pueblos indígenas en el Perú. No obstante, su aplicación se enfrenta a la falta de voluntad política, la debilidad institucional y la presión del modelo económico extractivista. Hacer que se respete este marco normativo requerirá de diferentes estrategias que hagan posibles el cumplimiento de obligaciones por parte del Estado.

2. El Convenio Sobre La Diversidad Biológica (CDB)

El Convenio Sobre La Diversidad Biológica (CDB), adoptado durante la Cumbre de la Tierra en Río de Janeiro en 1992, entró en vigor en 1993. Se trata de uno de los principales tratados multilaterales en materia ambiental, con tres objetivos fundamentales: la conservación de la diversidad biológica, el uso sostenible de sus componentes, y la participación justa y equitativa en los beneficios derivados del uso de los recursos genéticos.

El CDB reconoce que los países tienen soberanía sobre sus recursos naturales y que el acceso a los recursos genéticos debe hacerse en condiciones de consentimiento previo informado y reparto equitativo de beneficios. También promueve la incorporación del conocimiento tradicional de los pueblos indígenas en la conservación y uso sostenible de la biodiversidad, alineándose así con enfoques interculturales y participativos (Glowka et al., 1994).

El Perú ratificó el CDB el 7 de junio de 1993 mediante la Resolución Legislativa N.º 26185, lo que lo compromete a implementar políticas nacionales coherentes con los objetivos del convenio. En este marco, el país ha desarrollado en los últimos años la Estrategia Nacional de Diversidad Biológica, y ha participado en procesos globales como el Marco Mundial de Biodiversidad Kunming-Montreal (2022), reafirmando su compromiso con la conservación y el uso sostenible de sus ecosistemas. No obstante, el cumplimiento efectivo de estos compromisos requiere mayor esfuerzo, sobre todo en un país en donde avanzan de manera descontrolada las actividades extractivas, incluyendo la minería ilegal o la deforestación, que pone en riesgo claramente los conocimientos tradicionales y los recursos bioculturales y genera fuerte vulnerabilidad social y cultural, especialmente en las comunidades.

Este convenio tiene importantes normas que se pueden alegar para efectos de la protección del patrimonio biocultural de las comunidades:

- El artículo 8(j) compromete a los Estados a “(...) respetar, preservar y mantener los conocimientos, innovaciones y 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 (...)”.

- El artículo 10 (c). Establece que el Estado “Protegerá 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”
- El artículo 15.7 exige que los beneficios derivados del uso de recursos genéticos se compartan “de manera justa y equitativa” con los países proveedores.

3. Declaración de las Naciones Unidas Sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas (UNDRIP)

La declaración de las Naciones Unidas Sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas (UNDRIP), fue adoptado por la Asamblea General de la ONU el 13 de septiembre de 2007. Esta Declaración fue aprobada con el voto favorable de 143 países, incluido Perú.

Representa el instrumento internacional más amplio en materia de derechos indígenas, estableciendo estándares mínimos para su supervivencia, dignidad y bienestar, para lo cual desarrolla un marco normativo que reconoce derechos colectivos e individuales de los pueblos indígenas. Dentro de los derechos colectivos alude de manera importante al derecho a la Autodeterminación de los pueblos, que es el derecho a decidir libremente su condición política y desarrollo económico, social y cultural propio; la Gobernanza autónoma: derecho a mantener y fortalecer sus propias instituciones políticas, jurídicas, económicas, sociales y culturales; derecho al Territorio y recursos: derecho a las tierras, territorios y recursos que han poseído tradicionalmente o que han utilizado u ocupado; y, hace mención al derecho a la consulta y consentimiento libre, previo e informado: derecho a ser consultados antes de que se adopten proyectos o medidas legislativas o administrativas que los afecten.

Dentro de los Derechos individuales que reconoce, están el derecho a la no discriminación; derecho a mantener su idioma, tradiciones, costumbres y espiritualidad, y el derecho a la educación, la salud y otros servicios bajo un enfoque culturalmente adecuado.

Este no es un instrumento jurídicamente vinculante (no es un tratado y por tanto carece de mecanismos de obligatoriedad para su cumplimiento), pero representa un estándar internacional de derechos humanos que ha venido guiando las políticas estatales y las acciones internacionales en materia de derechos indígenas. El Perú ha incorporado parcialmente estos principios a través de la Ley de Consulta Previa (Ley N.º 29785).

A continuación, algunos artículos que son fundamentales para fortalecer la defensa de los territorios, particularmente en contexto de avance de extractivas, en base a los valores bioculturales comunitarios que poseen:

- El artículo 8.2.b condena cualquier acción estatal que “tenga por objeto o efecto desposeerlos de sus tierras, territorios o recursos”.
- El artículo 26 establece que “los pueblos indígenas tienen derecho a las tierras, territorios y recursos que tradicionalmente han poseído, ocupado o utilizado de otra forma” y que los Estados deberán “reconocer y proteger jurídicamente esas tierras”.
- Artículo 31.1. Los pueblos indígenas tienen derecho a mantener, controlar, proteger y desarrollar su patrimonio cultural, sus conocimientos tradicionales, sus expresiones culturales tradicionales y las manifestaciones de sus ciencias, tecnologías y culturas, comprendidos los recursos humanos y genéticos, las semillas, las medicinas, el conocimiento de las propiedades de la fauna y la flora (...)
- Artículo 32.1. Los pueblos indígenas tienen derecho a determinar y elaborar las prioridades y estrategias para el desarrollo o la utilización de sus tierras o territorios y otros recursos.
- Artículo 32.2. Los Estados celebrarán consultas y cooperarán de buena fe con los pueblos indígenas interesados por conducto de sus propias instituciones representativas a fin de obtener su consentimiento libre e informado antes de aprobar cualquier proyecto que afecte a sus tierras o territorios y otros recursos, particularmente en relación con el desarrollo, la utilización o la explotación de recursos minerales, hídricos o de otro tipo.

4. Principios Rectores Sobre Empresas y Derechos Humanos (PRNU)

En 2011, el Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas adoptó por consenso los Principios Rectores sobre las Empresas y los Derechos Humanos (PRNU), elaborados por el profesor John Ruggie. Este marco normativo no vinculante establece una arquitectura global basada en tres pilares: (1) la obligación del Estado de proteger los derechos humanos, (2) la responsabilidad de las empresas de respetarlos, y (3) el acceso a mecanismos de reparación en caso de abusos (Naciones Unidas, 2011).

Aunque no constituyen un tratado internacional, los PRNU han sido ampliamente reconocidos e incorporados en políticas públicas, directrices corporativas y normas internacionales. El Perú ha expresado su respaldo a estos principios, y en 2021 publicó su Primer Plan Nacional de Acción sobre Empresas y Derechos Humanos, convirtiéndose en uno de los pocos países latinoamericanos con un marco oficial de implementación (MINJUSDH, 2021).

En relación con los pueblos indígenas, los PRNU ofrecen una base importante para proteger sus territorios, conocimientos tradicionales y valores bioculturales, especialmente frente a actividades extractivas y de infraestructura. El Principio 12 señala que las empresas deben respetar los derechos humanos reconocidos internacionalmente, incluyendo los "derechos de los pueblos indígenas, como se define en los instrumentos internacionales pertinentes, como la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas". Asimismo, el Comentario al Principio 18 establece que las empresas deben llevar a cabo una debida diligencia en derechos humanos que contemple "el riesgo de impactos adversos en comunidades vulnerables o marginadas, como los pueblos indígenas", incluyendo su cultura, territorio y formas de vida.

Además, el Principio 7 requiere que los Estados adopten "medidas adicionales de protección" cuando operen empresas en contextos donde los pueblos indígenas están en mayor riesgo. Esto implica adoptar salvaguardas regulatorias, como el consentimiento libre, previo e informado (CLPI), en proyectos que puedan afectar directamente los valores bioculturales de los pueblos originarios.

En el caso peruano, donde muchos conflictos sociales se relacionan con actividades extractivas en territorios indígenas, la aplicación efectiva de estos principios resulta crítica. Aunque existen avances normativos, como la Ley de Consulta Previa (Ley N.º 29785), aún persisten serias brechas en su implementación, y los mecanismos de reparación siguen siendo débiles.

Los Principios Rectores sobre Empresas y Derechos Humanos ofrecen una herramienta útil y reconocida internacionalmente para proteger los derechos colectivos de los pueblos indígenas frente al avance de actividades empresariales en sus territorios. El Perú, al haberlos suscrito e implementado parcialmente, tiene el reto de aplicarlos en la práctica, garantizando la sostenibilidad de los ecosistemas y la pervivencia de las culturas originarias.

5. La Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible

La Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible, adoptada en septiembre de 2015 por la Asamblea General de las Naciones Unidas, constituye un marco global de acción orientado a erradicar la pobreza, proteger el planeta y asegurar la prosperidad para todos. Esta agenda se estructura en 17 Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS) y 169 metas específicas que buscan equilibrar el desarrollo económico, social y ambiental hasta el año 2030 (ONU, 2015).

El Perú ha suscrito oficialmente la Agenda 2030, y desde 2017 ha desarrollado un proceso de alineación de sus políticas nacionales con los ODS, bajo la coordinación del Centro Nacional de Planeamiento Estratégico (CEPLAN) y el Instituto Nacional de Estadística e Informática (INEI). Además, el país presentó su Informe Nacional Voluntario ante el Foro Político de Alto Nivel en 2020, reafirmando su compromiso con el cumplimiento de los objetivos (CEPLAN, 2020).

La Agenda 2030 reconoce una serie de aspectos fundamentales que pueden sustentar la defensa del territorio y los recursos bioculturales de las comunidades, entre ellos:

- El ODS 2 promueve el logro de la seguridad alimentaria y la agricultura sostenible, reconociendo la necesidad de "asegurar el acceso a tierras y otros recursos productivos" (Meta 2.3).

- El ODS 15, sobre vida de ecosistemas terrestres, establece la meta de “*garantizar la conservación de los ecosistemas y la biodiversidad*”, incluyendo los conocimientos tradicionales y el uso sostenible de los recursos naturales (Meta 15.6).
- La Meta 1.4 del ODS 1 señala expresamente que se debe “garantizar que todos los hombres y mujeres, en particular los pobres y vulnerables, tengan derechos iguales a los recursos económicos, la propiedad y el control sobre la tierra y otros bienes”.

La Agenda promueve el enfoque de no dejar a nadie atrás, lo que implica atender las demandas históricas de actores como los pueblos indígenas, como el reconocimiento de sus territorios ancestrales, la protección de sus conocimientos bioculturales, y su participación efectiva en los procesos de toma de decisiones.

6. La Convención Marco sobre el Cambio Climático (CMNUCC), y el Acuerdo de París.

La CMNUCC y el Acuerdo de París reconocen el rol de los pueblos indígenas y las comunidades locales en la respuesta al cambio climático. El CMNUCC se adoptó en 1992 y entró en vigor en 1994, un tratado internacional que busca estabilizar las concentraciones de gases de efecto invernadero en la atmósfera para evitar interferencias peligrosas con el sistema climático.

Uno de los principales desarrollos dentro del marco de la CMNUCC fue la adopción del Acuerdo de París en 2015, durante la 21ª Conferencia de las Partes (COP21). Este acuerdo marcó un hito al establecer compromisos vinculantes para todos los países firmantes, no solo para los desarrollados, con el objetivo de mantener el aumento de la temperatura media mundial muy por debajo de 2 °C respecto a los niveles preindustriales, y proseguir esfuerzos para limitar ese aumento a 1.5 °C. Además, promueve la adaptación al cambio climático, la resiliencia climática y el financiamiento climático justo para los países en desarrollo.

El Perú ratificó la CMNUCC en 1993 y luego el Acuerdo de París en el 2016 mediante la Resolución Legislativa N.º 30310 y, pese a que esas ratificaciones debieran generar vinculancia respecto a todo el contenido del convenio, lo que se ha establecido es que la misma solo opera para las obligaciones formales es decir, presentar informes sobre las Contribuciones Nacionalmente Determinadas (NDCs), reportar, participar en procesos internacionales, etc.; no así para las específicas como las metas autoimpuestas. Así por ejemplo el Perú ha establecido como objetivo, a través de las denominadas Contribuciones Nacionalmente Determinadas (NDC), la reducción en un 30% sus emisiones de gases de efecto invernadero al 2030, con una posible ampliación hasta el 40% si se cuenta con apoyo internacional, sin embargo esta meta no es vinculante y de no cumplirse no está sujeta a sanciones directas. Como parte de estos compromisos se ha realizado planes nacionales de adaptación y políticas climáticas sectoriales. Sin embargo, la implementación efectiva de todos los demás compromisos es aún un reto y tarea pendiente.

En estos instrumentos existen algunos artículos que precisan la importancia de la protección de territorios y los recursos bioculturales:

El Art. 3 de la Convención de Cambio Climático hace referencia a un principio fundamental, el de Precaución, “las Partes deberían tomar medidas de precaución para prevenir o reducir al mínimo las causas del cambio climático y mitigar sus efectos adversos. Cuando haya amenaza de daño grave o irreversible, no debería utilizarse la falta de total certidumbre científica como razón para posponer tales medidas”

- El artículo 7.5 del Acuerdo de París subraya que la adaptación debe basarse en “conocimientos tradicionales, conocimientos indígenas y sistemas de conocimientos locales”.
- El párrafo 135 de la Decisión 1/CP.21 (Aprobación del Acuerdo de París) establece la creación de una plataforma para el conocimiento indígena (LCIPP).

7. Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Campesinos y de otras personas que trabajan en Zonas Rurales (UNDROP)

La declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Campesinos y de otras personas que trabajan en Zonas Rurales (UNDROP) fue suscrita el 17 de diciembre de 2018. Esta declaración busca proteger los derechos humanos de millones de personas que habitan y trabajan en áreas

rurales, reconociendo su contribución a la seguridad alimentaria, la biodiversidad y la lucha contra el cambio climático.

La UNDROP afirma una serie de derechos fundamentales para las poblaciones campesinas, incluyendo el derecho a la tierra, al agua, a las semillas, a la soberanía alimentaria, a condiciones de trabajo dignas y a participar en la elaboración de políticas públicas que les afecten. También establece principios contra la discriminación, especialmente por motivos de género, origen étnico o condición social.

Al igual que otros instrumentos como la Declaración sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, la UNDROP no es jurídicamente vinculante, pero constituye un marco normativo internacional que orienta a los Estados firmantes en la formulación de políticas equitativas y sostenibles en el ámbito rural.

Perú votó a favor de la adopción de la UNDROP en la Asamblea General de las Naciones Unidas, lo que representa un gesto político importante hacia los derechos del campesinado. Sin embargo, no se ha producido una ratificación formal ni se han implementado reformas estructurales que garanticen su aplicación efectiva. Aún así, podemos invocar esta declaración como referente de los derechos colectivos, la protección de los territorios y el patrimonio biocultural. Aquí algunos artículos importantes de este instrumento:

- El artículo 17 reconoce el derecho a la tierra, afirmando que “los campesinos [...] tienen derecho a acceder a la tierra y a los recursos naturales en condiciones equitativas, seguras y sostenibles”.
- El artículo 19 protege el derecho a conservar, utilizar, intercambiar y vender semillas tradicionales, fundamentales para la soberanía alimentaria y la conservación de la agrobiodiversidad. Establece “el derecho a proteger los conocimientos tradicionales relativos a los recursos fitogenéticos para la alimentación y la agricultura” y reconoce el derecho de los campesinos y quienes viven en zonas rurales “a mantener, controlar, proteger y desarrollar sus propias semillas y conocimientos tradicionales”;
- El artículo 26.1 reconoce que los campesinos y otras personas que trabajan en las zonas rurales tienen derecho a disfrutar de su propia cultura y a obrar libremente por su desarrollo cultural sin injerencias ni discriminaciones de ningún tipo. También tienen derecho a preservar, expresar, controlar, proteger y desarrollar sus conocimientos tradicionales y locales, como sus modos de vida, sus métodos de producción o tecnologías y sus costumbres y tradiciones. Nadie podrá invocar los derechos culturales para vulnerar los derechos humanos garantizados por el derecho internacional ni para limitar su alcance.

8. Los Principios del ICMM.

El Consejo Internacional de Minería y Metales (ICMM) es una organización global integrada por 28 empresas mineras y 35 asociaciones industriales. Desde este espacio se desarrolla y lanza en el 2001 una serie de Principios de Minería Sostenible, con el fin de mejorar los estándares sociales y ambientales del sector.

Los Principios del Consejo Internacional de Minería y Metales (ICMM), tienen carácter voluntario, pero son declaraciones que se comprometen a respetar los derechos humanos y el Consentimiento Previo, libre e informado. Dentro de los principales tenemos:

- El Principio 3 exige el respeto a los derechos de los pueblos indígenas y su consentimiento previo en los proyectos que los afecten.
- El Principio 6, promueve la conservación de la biodiversidad y la gestión adecuada de los impactos ambientales.

En 2020, el ICMM actualizó su marco normativo incorporando 10 Principios y 39 requisitos de desempeño. Dos de ellos son especialmente relevantes:

- Principio 3: “Respetar los derechos humanos y los intereses y aspiraciones de las comunidades afectadas por las actividades mineras. Apoyar la aplicación efectiva de los Principios Rectores de la ONU sobre las Empresas y los Derechos Humanos”.

- Principio 7: “Contribuir a la conservación de la biodiversidad y al acceso justo y equitativo a los beneficios derivados del uso de los recursos genéticos”.
- El Requisito 3.5 exige que las empresas obtengan el consentimiento libre, previo e informado (CLPI) de los pueblos indígenas cuando sus actividades afecten sus territorios, en línea con la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas (UNDRIP).

Los Principios del ICMM representan un avance importante al incorporar el respeto por los derechos humanos y el consentimiento de los pueblos indígenas como parte de la responsabilidad empresarial. Aunque estos principios pretenden determinar el desempeño para la industria minera en general, son impulsados por un grupo de empresas y socios que no conforman la totalidad del sector. Además, su carácter voluntario, su falta de fiscalización independiente y la débil articulación con los marcos normativos nacionales limitan su efectividad en el contexto peruano (varias de las empresas adheridas a estos principios siguen sin respetarlos). Para que estos principios tengan un impacto real, sería necesario fortalecer los mecanismos de vigilancia ciudadana y promover la armonización con estándares internacionales vinculantes. En paralelo, el Estado debe asumir un rol más activo en garantizar el respeto de los derechos colectivos, especialmente en territorios afectados por actividades extractivas.

9. El Marco Global De Biodiversidad Kunming-Montreal

En diciembre de 2022, durante la 15ª Conferencia de las Partes (COP15) del Convenio sobre la Diversidad Biológica (CDB), celebrada en Montreal, se adoptó el Marco Global de Biodiversidad Kunming-Montreal. Este acuerdo internacional, suscrito por 196 países, incluido el Perú, establece una hoja de ruta con 4 objetivos globales y 23 metas específicas para detener y revertir la pérdida de biodiversidad al año 2030, y alcanzar una convivencia armónica con la naturaleza hacia 2050.

Uno de los compromisos más destacados del Marco es la Meta 3, conocida como la estrategia 30x30, que busca proteger y conservar al menos el 30% de territorio del planeta para el año 2030: “garantizar y facilitar que, para el 2030, al menos el 30% de las áreas terrestres y de aguas continentales, así como de las áreas marinas y costeras, especialmente las de particular importancia para la biodiversidad y las funciones y servicios de los ecosistemas, se conserven y gestionen efectivamente mediante sistemas de áreas protegidas y otras medidas efectivas de conservación basadas en áreas ecológicamente representativas, bien conectados y equitativamente gobernados, reconociendo los territorios indígenas y tradicionales, cuando proceda, e integrándolos en paisajes más amplios terrestres y marinos y el océano, asegurando al mismo tiempo que todo uso sostenible, cuando sea apropiado en esas áreas, sea plenamente coherente con los resultados de conservación, reconociendo y respetando los derechos de los Pueblos Indígenas y las comunidades locales, incluyendo sobre sus territorios tradicionales” (Meta 3, CBD, 2022).

Esta meta reconoce la importancia de las áreas protegidas y otras medidas de conservación efectivas basadas en áreas, gestionadas de manera equitativa y representativa.

El Perú, ha reafirmado su compromiso con la implementación del Marco Global de Biodiversidad Kunming-Montreal. A través del Ministerio del Ambiente, se han iniciado acciones para alinear las políticas nacionales con los objetivos del Marco, incluyendo la expansión y fortalecimiento de las áreas naturales protegidas y la promoción de la participación de las comunidades locales e indígenas en la gestión de la biodiversidad.

La implementación efectiva de la estrategia 30x30 en el Perú implicaría no solo la ampliación de áreas protegidas, sino también el reconocimiento y respeto de los derechos de las comunidades indígenas sobre sus territorios ancestrales, dado a que son ellas las que desempeñan un papel crucial en la conservación de la biodiversidad y la protección de los recursos bioculturales, a través de sus conocimientos tradicionales y prácticas sostenibles.

El Marco Global de Biodiversidad Kunming-Montreal y la estrategia 30x30 representan una oportunidad para fortalecer la apuesta por la conservación de la biodiversidad, integrando enfoques que respeten y valoren los derechos y saberes de las comunidades indígenas, y promuevan una gestión sostenible y equitativa de los recursos.

Los instrumentos internacionales aquí analizados ofrecen herramientas normativas de gran potencia para fortalecer la defensa de los territorios comunales y la protección de los valores bioculturales en el Perú. El reconocimiento global emergente da la posibilidad de vías para la conservación, sin embargo, su efectividad está condicionada por la voluntad política del Estado, la correlación de fuerzas sociales y la capacidad de las comunidades para exigir su cumplimiento. Es importante por ello articular estos instrumentos con las normativas nacionales, prácticas consuetudinarias y mecanismos de justicia intercultural, desarrollando a la par otras estrategias para su implementación.

Sobre la Jerarquía Del Derecho Internacional y su Validez Jurídica en el Sistema Interno

Finalmente es necesario precisar un punto fundamental, el valor legal y vinculancia de los Tratados, Convenios, Convenciones, Protocolos y/o declaraciones internacionales como las que acabamos de revisar, para efecto de reclamar su cumplimiento obligatorio o en su defensa referente.

Al respecto la Constitución Política del Perú establece en el Artículo 55: "Los tratados celebrados por el Estado y en vigor forman parte del derecho nacional." Sin embargo, no todo documento firmado a nivel internacional es un tratado en estricto, o tiene valor vinculante u obligatorio. Solo los tratados en sentido estricto, ratificados por el Perú, ingresan al ordenamiento jurídico y tienen rango de ley. Las declaraciones, principios y agendas internacionales son 'soft law' (derecho blando): orientan políticas públicas e interpretación de derechos, pero no obligan jurídicamente. Y, los compromisos privados o corporativos son solo de cumplimiento voluntario.

Los Tratados internacionales en sentido estricto (hard law o "derecho duro"), son acuerdos formales entre Estados, celebrados conforme al derecho internacional público (Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, 1969). Requieren: firma, aprobación, ratificación, publicación y entrada en vigor (art. 55-57 de la Constitución peruana). Una vez en vigor, tienen rango de ley en el Perú. Por ejemplo:

- Convenio 169 de la OIT.
- Convenio sobre la Diversidad Biológica (CDB).
- Convención Marco de Cambio Climático y Acuerdo de París.

Las declaraciones, principios y agendas internacionales (soft law o "derecho blando"), no son tratados, sino instrumentos políticos o normativos de carácter orientador. Se adoptan ante la ONU, OEA u otros foros multilaterales, pero no pasan por el procedimiento de aprobación y ratificación exigido por la Constitución peruana. No tienen rango de ley, porque el Perú no asume una obligación jurídica formal, sino un compromiso político o moral. Ejemplos:

- Declaración de la ONU sobre Derechos de los Pueblos Indígenas (UNDRIP).
- Agenda 2030 – ODS.
- Declaración sobre Derechos de los Campesinos (UNDROP).
- Principios Rectores de Empresas y Derechos Humanos (PRNU).

Los Estándares de autorregulación o compromisos privados. Son reglas adoptadas por empresas, asociaciones o redes internacionales, no por Estados. Solo son obligatorias para quienes se adhieren voluntariamente. No tienen rango de ley en Perú.

- Ejemplo: Principios del ICMM (Consejo Internacional de Minería y Metales).

En la siguiente Tabla 1 se puede apreciar de manera más didáctica las diferencias de estos instrumentos y su valor vinculante o referencial.

Tabla 1. Instrumentos internacionales y valor vinculante o referencial

Instrumento Internacional	Tipo de norma	Valor jurídico en Perú	Observaciones
Convenio 169 de la OIT	Tratado internacional de derechos humanos	Obligatorio (vinculante)	Ratificado en 1994. Aplicación directa. Base de la consulta previa.
Convenio sobre la Diversidad Biológica (CDB)	Tratado internacional	Obligatorio (vinculante)	Ratificado en 1993. Marco legal sobre biodiversidad.
Declaración ONU sobre Derechos de los Pueblos Indígenas (UNDRIP)	Declaración de la ONU	Referencial (soft law)	No es tratado. Sirve de guía interpretativa y de incidencia política.
Principios Rectores sobre Empresas y DD.HH. (PRNU)	Directrices ONU (soft law)	Referencial	Orientan a Estados y empresas. Base de planes nacionales de acción.
Agenda 2030 – ODS	Compromiso político multilateral	Referencial	Marco global de políticas públicas. Sin sanción jurídica.
CMNUCC y Acuerdo de París	Tratados internacionales	Obligatorio (vinculante)	Ratificados por Perú (1993 y 2016). Compromisos climáticos nacionales (NDCs).
Declaración ONU sobre Derechos de los Campesinos (UNDROP)	Declaración de la ONU	Referencial	Reconoce derechos campesinos. No tiene fuerza jurídica vinculante.
Principios del ICMM	Estándares de autorregulación empresarial	Referencial	Solo obligan a empresas miembros del ICMM. No son norma estatal.
Marco Global de Biodiversidad Kunming-Montreal	Acuerdo de implementación política (en el marco del CDB)	Referencial	Orienta el cumplimiento del CDB. No es tratado autónomo.

En conclusión, los tratados aprobados y ratificados sí tienen fuerza de ley en el ordenamiento interno. Así la jurisprudencia del Tribunal Constitucional señala que los tratados de derechos humanos tienen un valor reforzado, incluso por encima de la ley ordinaria. Así por ejemplo en la Sentencia del Tribunal Constitucional N.º 0025-2005-PI/TC, el Tribunal afirmó que los derechos reconocidos en los tratados internacionales “son de aplicación inmediata”³. Esto permitiría que los pueblos indígenas invoquen directamente este instrumento.

El Tribunal Constitucional, en la Sentencia 00022-2009-PI/TC, reconoce que el Convenio 169 de la OIT forma parte del bloque de constitucionalidad, y, por tanto, tiene rango constitucional y es de cumplimiento obligatorio por todos los órganos del Estado: “(...) el tratado internacional viene a complementar -normativa e interpretativamente- las cláusulas constitucionales sobre pueblos indígenas que, a su vez, concretizan los derechos fundamentales y las garantías institucionales de los pueblos indígenas y sus integrantes (...)”. Esta jurisprudencia refuerza la posición de las comunidades que exigen la aplicación de derechos básicos, como el de ser consultadas antes de que se otorguen concesiones en sus territorios.

³ STC N.º 0025-2005-PI/TC. Ítem 25

En este contexto, los actores sociales, abogados, defensores del medio ambiente y líderes comunitarios tienen en la Constitución una herramienta poderosa para defender el territorio, la vida y la dignidad frente a actividades extractivas que no respeten el marco legal vigente.

Marcos legales nacionales

El Perú es uno de los países más biodiversos del mundo y cuenta con una gran riqueza cultural representada por comunidades indígenas y campesinas que han convivido históricamente con la naturaleza en una relación de respeto y reciprocidad. Pese a ello, la protección de estos pueblos, sus territorios y más aún los valores bioculturales son constantemente amenazados por la priorización de actividades económicas que no solo depredan el ambiente y los bienes más indispensable, sino que agreden sus formas de vida y atentan contra la continuidad de su cultura. Por ello, es necesario revisar el marco normativo peruano para cotejar las herramientas legales existentes que reconocen estos derechos, para reclamar su aplicación y vigencia e invocarlas en los casos concretos.

1. Constitución Política Del Perú

La Constitución Política del Perú, es la norma base del ordenamiento jurídico del país, por tanto todas las demás leyes, decretos, políticas públicas y actos administrativos deben subordinarse a ella. En la Constitución peruana se ha reconocido los derechos colectivos, especialmente de las comunidades campesinas y nativas, incluyendo su autonomía, territorio, propiedad colectiva y justicia propia. Del mismo modo ha reconocido derechos fundamentales como el tener un ambiente sano y equilibrado, estableciendo además la obligación estatal de proteger la biodiversidad. Estos derechos constituyen límites claros a la actividad extractiva (como la minería) y pueden ser invocados para defender territorios comunales, valores bioculturales y ecosistemas.

Protección de los Derechos Colectivos

Uno de los pilares constitucionales de estos derechos se encuentra en el Artículo 89, que establece, "Las Comunidades Campesinas y las Nativas tienen existencia legal y son personas jurídicas. Son autónomas en su organización, en el trabajo comunal y en el uso y la libre disposición de sus tierras, así como en lo económico y administrativo, dentro del marco que la ley establece. La propiedad de sus tierras es imprescriptible."

Este artículo reconoce la existencia de las comunidades y garantiza la autonomía y el derecho de las mismas a decidir sobre el uso de su territorio. La disposición de que sus tierras son inalienables e imprescriptibles refuerza su carácter colectivo y protege a las comunidades frente a procesos de despojo o imposición de otras actividades sin su consentimiento. Este principio ha sido reforzado por la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, así por ejemplo en la Sentencia Exp. N.º 00022-2009-PI/TC, el Tribunal Constitucional afirmó: "El derecho de propiedad de las comunidades campesinas y nativas tiene una especial protección constitucional en tanto está vinculado a la identidad cultural, a la forma de vida y supervivencia de estos pueblos."

Este derecho es reforzado con el Artículo 149 de la Constitución Política del Perú que establece la regulación sobre la jurisdicción especial de las comunidades campesinas y nativas, incluso de rondas campesinas, reconociendo la autonomía en el ejercicio de funciones jurisdiccionales dentro de su ámbito territorial y cultural, "las autoridades de las Comunidades Campesinas y Nativas, con el apoyo de las Rondas Campesinas, pueden ejercer funciones jurisdiccionales dentro de su ámbito territorial, de conformidad con el derecho consuetudinario, siempre que no violen los derechos fundamentales de la persona. La ley establece las formas de coordinación de esta jurisdicción especial con los juzgados de paz y con las demás instancias del Poder Judicial."

Esta norma es fundamental no solo porque reafirma el reconocimiento del derecho consuetudinario (costumbres y normas propias de las comunidades), sino porque reconoce la autonomía de las comunidades no solo en lo organizativo o económico (como el artículo 89), sino también en el ámbito jurisdiccional, es decir, el derecho a aplicar su propia justicia de acuerdo con su cultura. Ello es importante para fundamentar la existencia de una diversidad cultural y el reconocimiento del pluralismo jurídico, permitiendo que el sistema jurídico nacional conviva con sistemas jurídicos comunales basados en sus costumbres y leyes consuetudinarias.

Esta norma ha sido respaldada por el Tribunal Constitucional en varias sentencias, una de ellas del Exp. N.º 00024-2009-PI/TC que declaró que "la jurisdicción especial reconocida en el artículo 149 de la Constitución no constituye una concesión del Estado, sino un reconocimiento de un derecho que preexiste a la organización estatal."

Sobre derecho a la participación

El Artículo 2, inciso 17 otorga a toda persona, individual o colectivamente, el derecho a participar en los asuntos que afectan su vida: "A participar, individual o colectivamente, en la vida política, económica, social y cultural de la Nación." Este derecho se relaciona directamente con el principio de consulta previa, libre e informada, recogido también en tratados internacionales como el Convenio 169 de la OIT, el cual, como analizamos más adelante, tiene rango constitucional.

Recursos Naturales y protección del Medio Ambiente y la Biodiversidad

La Constitución en su artículo 66 establece que: "Los recursos naturales, renovables y no renovables, son patrimonio de la Nación. El Estado es soberano en su aprovechamiento. Por ley orgánica se fijan las condiciones de su utilización y de su otorgamiento a particulares."

Este artículo establece que es el Estado el único que determina las condiciones de aprovechamiento y disposición de los recursos naturales, en función a la soberanía estatal. Sin embargo, esta atribución no es absoluta. El marco constitucional en concordancia con los tratados internacionales ratificados por el Estado, establece límites y uno de ellos son los derechos colectivos de las comunidades ancestrales, lo cual debe valorarse para evitar que el ejercicio de esta facultad sea arbitrario y entre en tensión con los mismos.

El Art. 89, como lo hemos señalado reconoce la autonomía de las comunidades y el derecho a la propiedad de sus tierras, siendo que al reconocer estos derechos establece un límite a la potestad del Estado sobre recursos que se encuentren en territorios comunales. Aunque el subsuelo sigue siendo propiedad de la Nación, la tierra y el territorio pertenecen a las comunidades, y cualquier acto de disposición que afecte sus derechos debe pasar por procesos de consulta y consentimiento. Esto ha sido establecido por el propio Tribunal Constitucional: "el interés público no puede servir de justificación para prescindir del respeto a los derechos fundamentales, en particular de los pueblos indígenas. La consulta previa no es una formalidad, sino un instrumento esencial para garantizar la legitimidad de las decisiones estatales." (Sentencia Expediente. N.º 00022-2009-PI/TC)

Otro límite es el respeto por el derecho fundamental al medio ambiente sano y equilibrado reconocido en el Art. 2 inc.22. El Tribunal Constitucional, ha señalado al respecto en la Sentencia del Exp. N.º 1417-2005-PA/TC, que, "el derecho a gozar de un medio ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la vida se vincula directamente al interés público, dado que su afectación compromete la salud, calidad de vida y supervivencia de las personas."

De igual forma en el Exp. N.º 0025-2005-PI/TC, ha establecido que "el interés público no se identifica necesariamente con el interés económico ni con la inversión privada. Este debe ser interpretado a la luz del principio de dignidad humana y del bienestar general."

Por tanto, el derecho a un ambiente sano como "interés público" es un aspecto fundamental que se debe tener en cuenta cuando se defiende la disposición y aprovechamiento de recursos naturales, sobre todo con actividades extractivas; la facultad del Estado siempre debe ser valorada teniendo en cuenta los límites que tiene.

En relación a ello se debe considerar las regulaciones específicas sobre derechos ambientales: Respecto a la protección ambiental, el Artículo 68 establece: "El Estado está obligado a promover la conservación de la diversidad biológica y de las áreas naturales protegidas." Este mandato constitucional no es simplemente declarativo, impone una obligación jurídica vinculante. Toda política o actividad, inclusive las extractivas, que de manera probada ponga en riesgo estos valores, debería revisarse a la luz del respeto por derechos constitucionales. Por ello el Tribunal Constitucional se ha pronunciado en diversas sentencias en los siguientes sentidos: "El derecho al medio ambiente no solo protege al ser humano, sino también a la naturaleza por su valor intrínseco. El Estado tiene la obligación de garantizar la diversidad biológica mediante políticas públicas y medidas preventivas." Sentencia Exp. N.º 1417-2005-PA/TC

Igualmente la Sentencia 3826-2006-PA/TC señaló que "La explotación de recursos naturales en áreas de alta biodiversidad exige una evaluación rigurosa del impacto ambiental, pues el Estado no puede abdicar de su obligación constitucional de conservar la diversidad biológica (artículo 68)."

Finalmente, en otra sentencia, correspondiente al Exp. N.º 01417-2007-PA/TC, señaló: "El derecho al medio ambiente sano y equilibrado se encuentra implícitamente reconocido por el artículo 2 inciso 22 de la Constitución, y su protección exige adoptar medidas preventivas y precautorias frente a actividades que puedan afectarlo".

En el Artículo 69 se refuerza este deber, aunque particularmente solo en relación con la Amazonía: "El Estado promueve el desarrollo sostenible de la Amazonía con una legislación adecuada." Esto implica un compromiso constitucional con el uso racional y sostenible de los recursos naturales en esta región particularmente importante en términos de biodiversidad y reserva, muchas veces afectada por actividades ilegales o extractivas sin control.

Principios Generales de Protección de la Persona y su dignidad

El Artículo 1 define el objetivo fundamental del Estado: "La defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado." Este tal vez es el artículo más importante porque alrededor del mismo se establece todo el sistema jurídico, la acción del Estado y la vida social, orientando a proteger la dignidad de la persona humana. Como piedra angular de la Constitución y criterio último para interpretar derechos y resolver conflictos, debería determinar que cualquier política, incluyendo la económica, deba ser evaluada a la luz de este fundamento, descartando las actividades que como efectos causen situaciones como desplazamientos forzados, contaminación, afectación a recursos como el agua, lesión a la cultura, etc.

2. La Ley General del Ambiente (LEY N.º 28611)

La Ley General del Ambiente, promulgada en el 2005, constituye el marco legal principal para la gestión ambiental en el Perú. Aunque es una norma que con el tiempo ha sufrido una serie de modificaciones y supresión de artículos importantes que protegían el medio ambiente, esta ley sigue siendo la principal norma sobre Medio Ambiente en el país. Se basa en principios importantes, entre ellos el de sostenibilidad, equidad intergeneracional, prevención, y participación, y otorga reconocimiento a las comunidades en su rol en la conservación del ambiente y la biodiversidad.

El Artículo I del Título Preliminar de la ley, regula el derecho y el deber de toda persona a vivir en un ambiente equilibrado y adecuado, además, del deber de contribuir de manera individual o colectiva a la conservación de la diversidad biológica: "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 país."

A partir del Artículo II incorporan los principios bajo los cuales se rige esta ley, citando algunos que son fundamentales para la protección de los territorios y los bienes bioculturales:

- El principio de Participación ciudadana, que establece que toda persona (se entiende de manera personal o colectiva) tiene el derecho a participar responsablemente en los procesos de toma de decisiones, así como en la definición y aplicación de las políticas y medidas relativas al ambiente y sus componentes. (Art.III)
- El Principio de Prevención, que determina que la gestión ambiental tiene como objetivos prioritarios prevenir, vigilar y evitar la degradación ambiental. (Art.VI)
- El Principio Precautorio, que permite frenar actividades que representen riesgo ambiental a falta de certeza científica (Art. VII), y
- El principio de sostenibilidad, que señala que a gestión del ambiente y de sus componentes, así como el ejercicio y la protección de los derechos se sustentan en la integración equilibrada de los aspectos sociales, ambientales y económicos, así como en la satisfacción de las necesidades de las actuales y futuras generaciones. (Art. V)

Sobre la defensa de los territorios y del patrimonio natural, la Ley General del Ambiente tiene algunos artículos importantes que se pueden invocar:

- Artículo 19: Hace referencia a la necesidad de los ordenamientos territoriales como instrumentos clave de la gestión, precisando que dentro de los mismos debe comprenderse el ordenamiento territorial ambiental el cual comprende criterios e indicadores ambientales que condicionan la asignación de usos territoriales y la ocupación ordenada del territorio.
- Artículo 20 literal f: Establece que los ecosistemas frágiles (humedales, bosques, cabeceras de cuenca o zonas altoandinas) deben ser objeto de especial protección.
- El Artículo 70 reconoce explícitamente que “en el diseño y aplicación de la política ambiental y, en particular, en el proceso de ordenamiento territorial ambiental, se deben salvaguardar los derechos de los pueblos indígenas, comunidades campesinas y nativas reconocidos en la Constitución Política y en los tratados internacionales ratificados por el Estado. Las autoridades públicas promueven su participación e integración en la gestión del ambiente”
- Artículo 71: El Estado reconoce y promueve el uso de conocimientos colectivos tradicionales en la gestión ambiental, vinculándolos con los derechos de los pueblos indígenas: “El Estado reconoce, respeta, registra, protege y contribuye a aplicar más ampliamente los conocimientos colectivos, innovaciones y prácticas de los pueblos indígenas, comunidades campesinas y nativas, en tanto ellos constituyen una manifestación de sus estilos de vida tradicionales y son consistentes con la conservación de la diversidad biológica y la utilización sostenible de los recursos naturales. El Estado promueve su participación, justa y equitativa, en los beneficios derivados de dichos conocimientos y fomenta su participación en la conservación y la gestión del ambiente y los ecosistemas”

Mediante estos artículos se puede sustentar que las comunidades tienen el derecho legítimo a proteger sus territorios, generando aportes en el ordenamiento, protegiendo ecosistemas frágiles, lo cual es Estado debe respetar en tanto son espacios de reproducción cultural y de biodiversidad.

En cuanto a la protección de la biodiversidad

La ley señala los lineamientos sobre los que se debe basar la Política Pública. Dentro de ellos el Art. 11 literal c) señala que se debe tener en cuenta “El aprovechamiento sostenible de los recursos naturales, incluyendo la conservación de la diversidad biológica, a través de la protección y recuperación de los ecosistemas, las especies y su patrimonio genético. Ninguna consideración o circunstancia puede legitimar o excusar acciones que pudieran amenazar o generar riesgo de extinción de cualquier especie, subespecie o variedad de flora o fauna”

Mientras que el literal d) de este mismo artículo, establece que dicha Política Pública debe considerar “el desarrollo sostenible de las zonas urbanas y rurales, incluyendo la conservación de las áreas agrícolas periurbanas y la prestación ambientalmente sostenible de los servicios públicos, así como la conservación de los patrones culturales, conocimientos y estilos de vida de las comunidades tradicionales y los pueblos indígenas”

El Artículo 97 establece que el Estado promueve la conservación de la diversidad biológica y su política se rige bajo lineamientos como: “ a) La conservación de la diversidad de ecosistemas, especies y genes, así como el mantenimiento de los procesos ecológicos esenciales de los que depende la supervivencia de las especies; y, b) El rol estratégico de la diversidad biológica y de la diversidad cultural asociada a ella, para el desarrollo sostenible”

Respecto a la Participación y consulta el Artículo II, el Artículo 42 y el 46, garantizan el acceso a la información ambiental y el derecho a la participación ciudadana en los procesos de toma de decisiones sobre políticas, planes y proyectos que tengan impacto ambiental. Estos artículos refuerzan el derecho de las comunidades a ser consultadas, complementándose con la Ley de Consulta Previa (Ley N.º 29785).

En conclusión, la Ley General del Ambiente del Perú, aunque es una ley debilitada, ofrece un marco general para la protección de los derechos colectivos, los territorios comunales y la biodiversidad. Sus principios permiten a comunidades indígenas y campesinas invocar derechos ambientales fundamentales para frenar o impugnar proyectos extractivos que amenacen su entorno. Este cuerpo normativo debe ser promovido y fortalecido a través de políticas públicas y judicialización estratégica que reconozcan la dimensión biocultural del territorio y los derechos ancestrales de los pueblos originarios.

3. Ley N.º 26839 – Ley Sobre la Conservación y Aprovechamiento Sostenible de la Diversidad Biológica

Promulgada el 6 de julio de 1997, representó un avance muy importante en cuanto al tratamiento de la diversidad biológica. Esta ley establece principios y mecanismos orientados a garantizar la protección, uso sostenible y acceso equitativo a los beneficios de la biodiversidad. Tiene como objetivo normar las acciones del Estado y de los particulares para conservar la diversidad biológica y garantizar su uso sostenible.

En el Artículo 3 reconoce la importancia de la conservación para mantener procesos ecológicos: “En el marco del desarrollo sostenible, la conservación y utilización sostenible de la diversidad biológica implica: a) Conservar la diversidad de ecosistemas, especies y genes, así como mantener los procesos ecológicos esenciales de los que dependen la supervivencia de las especies”

Esta ley genera un reconocimiento del rol de comunidades indígenas y conocimientos tradicionales:

- Artículo 23.- Se reconoce la importancia y el valor de los conocimientos, innovaciones y prácticas de las comunidades campesinas y nativas, para la conservación y utilización sostenible de la diversidad biológica. Asimismo, reconoce los conocimientos y prácticas comunitarias, como patrimonio cultural
- Artículo 24.- Los conocimientos, innovaciones y prácticas de las comunidades campesinas, nativas y locales asociados a la diversidad biológica, constituyen patrimonio cultural de las mismas, por ello, tienen derecho sobre ellos y la facultad de decidir respecto a su utilización.

Esto empieza a introducir el enfoque de protección biocultural, en consonancia con el Convenio sobre la Diversidad Biológica (CDB), ratificado por el Perú, que en su Art. 8(j) también promueve este respeto.

4. Reglamento sobre Formalización del Reconocimiento de Zonas de Agrobiodiversidad (2016)

La aprobación del Reglamento sobre “Formalización del reconocimiento de Zonas de Agrobiodiversidad orientadas a la Conservación y Uso Sostenible de Especies Nativas Cultivadas por parte de Pueblos Indígenas” emitida mediante el Decreto Supremo N.º 020-2016-MINAGRI (Ministerio de Agricultura y Riego), representa un avance normativo significativo en la protección de especies nativas cultivadas y los conocimientos tradicionales asociados. Se constituye como una de las principales herramientas jurídicas para conservar ecosistemas, fortalecer los derechos colectivos y evitar actividades que amenacen la integridad de los territorios indígenas, como las extractivas.

El Decreto Supremo N.º 002-2016-MINAGRI define a la agrobiodiversidad como: “La variedad y variabilidad de animales, plantas y microorganismos que son utilizados directa o indirectamente para la alimentación y la agricultura, comprendiendo la diversidad de ecosistemas, especies y variedades” (Art. 2).

Esta definición reconoce no solo los cultivos y razas nativas, sino también el papel de los ecosistemas agrícolas tradicionales y los conocimientos indígenas en la conservación genética. La norma se enmarca en la Ley N.º 30355 (Ley de Promoción y Desarrollo de la Agricultura Familiar), y está alineada con convenios internacionales como el Convenio sobre la Diversidad Biológica.

Una de las principales innovaciones, es haber introducido el reconocimiento oficial de las Zonas de Agrobiodiversidad. El Artículo 4 del reglamento establece que las Zonas de Agrobiodiversidad pueden ser solicitadas por gobiernos regionales, locales o comunidades campesinas e indígenas, y deben cumplir con criterios técnicos como la presencia de diversidad genética y conocimientos tradicionales relevantes.

El Artículo 5 especifica el contenido mínimo de la solicitud, incluyendo: descripción de especies y variedades nativas cultivadas; identificación de prácticas tradicionales de manejo; y mapa georreferenciado del área.

Este procedimiento formaliza la protección legal del territorio, otorgando un estatus que permite limitar actividades que puedan afectar negativamente el ecosistema agrobiodiverso.

También establece la Conservación in situ, reconociendo el derecho de los pueblos indígenas como guardianes de la biodiversidad: “La conservación in situ permite mantener los procesos evolutivos de las especies nativas en su entorno natural y cultural” (Art. 7).

Además, el Artículo 10 reconoce explícitamente los conocimientos colectivos de las comunidades, los cuales deben ser respetados y protegidos en toda actividad relacionada con la zona reconocida.

El Reglamento representa un instrumento jurídico innovador y eficaz para la defensa de los territorios indígenas y la conservación de los valores bioculturales del país. Su implementación no solo salvaguarda especies nativas y conocimientos tradicionales, sino que también fortalece el derecho colectivo a decidir sobre el uso del territorio, ofreciendo una vía legítima para limitar la expansión de actividades extractivas. El reconocimiento de una zona de agrobiodiversidad crea una barrera administrativa y ambiental que puede ser usada como argumento legal, reforzando la protección territorial frente a actividades incompatibles. Es bajo este tipo de normatividad que ha sido posible apoyar a experiencias exitosas como la del “Parque de la Papa”.

5. Ley N.º 30355 de Promoción y Desarrollo de la Agricultura Familiar

La agricultura familiar comprende sistemas de producción basados en la relación entre familias campesinas o indígenas y sus territorios, donde se articulan prácticas agrícolas tradicionales, conocimientos locales y una cosmovisión integral del uso de los recursos. La Ley N.º 30355 promulgada el 4 de noviembre del 2015, reconoce explícitamente este vínculo.

En su Artículo 3, la ley establece que se reconoce la importancia estratégica de la agricultura familiar “en la seguridad alimentaria, en la conservación de la agrobiodiversidad y del medio ambiente, así como en el desarrollo territorial rural”. Este artículo es clave, pues vincula directamente a los agricultores familiares con la protección del ambiente y del territorio, destacando su rol activo en el equilibrio ecológico.

“Se reconoce la importancia estratégica de la agricultura familiar [...] en la conservación de la agrobiodiversidad y del medio ambiente.” (Art. 3, Ley N.º 30355)

Asimismo, el Artículo 6, sobre el enfoque intercultural, dispone que el Estado debe considerar la diversidad cultural y las particularidades de los pueblos indígenas y comunidades campesinas. Este enfoque fortalece la defensa de los valores bioculturales, dado que protege los sistemas tradicionales de conocimiento agrícola y fomenta su articulación con las políticas públicas: “el Estado considera el enfoque intercultural, respetando la diversidad cultural del país y las particularidades de los pueblos indígenas, originarios y comunidades campesinas.” (Art. 6).

Los valores bioculturales, entendidos como la interrelación entre la biodiversidad y los sistemas culturales tradicionales, encuentran en la Ley N.º 30355 un respaldo normativo importante. El Artículo 8 promueve la investigación, capacitación y extensión agraria con un enfoque que valore el conocimiento local y la innovación tradicional, reconociendo la importancia de estos saberes en la gestión sostenible del territorio.

Además, al establecer en el Artículo 4 la tipología de la agricultura familiar, la ley permite una atención diferenciada que reconoce las particularidades socioeconómicas y culturales de los productores, permitiendo políticas más justas y pertinentes para quienes habitan y cuidan ecosistemas frágiles y zonas de alta diversidad cultural.

Así la Ley N.º 30355 no solo fortalece la base productiva rural del país, sino que también aporta significativamente a la defensa de los territorios y a la protección de los valores bioculturales, al reconocer el rol central de la agricultura familiar en la conservación de la biodiversidad y los conocimientos ancestrales. Al articular derechos culturales, desarrollo territorial y sostenibilidad ambiental, esta norma representa un instrumento estratégico para enfrentar la creciente presión sobre los ecosistemas y las culturas rurales en el contexto actual de cambio climático y globalización.

6. Ley de Consulta Previa - Ley N.º 29785

La Ley del Derecho a la Consulta Previa a los Pueblos Indígenas u Originarios, promulgada el 7 de septiembre del 2011 y su Reglamento (D.S 001-2012-MC), responden a los compromisos asumidos por el Estado peruano tras ratificar el Convenio 169 de la OIT, y busca garantizar que los pueblos

indígenas puedan participar de manera efectiva en las decisiones que afecten sus derechos, territorios, formas de vida y culturas.

Esta ley ha sido evaluada como un avance, en tanto que su contenido desarrolla un derecho que por años no tuvo reconocimiento explícito ni desarrollo. No obstante, también ha sido objeto de diversas críticas por no estar acorde con los estándares del Convenio 169, por las restricciones que presenta y por no reconocer de manera integral derechos que les corresponden a las comunidades ancestrales. Aún así, se pueden citar algunos artículos de esta norma que junto al desarrollo jurisprudencial, representan amparos legislativos que pueden ser invocados para la protección de los territorios y derechos colectivos y a efectos de cautelar el patrimonio biocultural de los pueblos.

Sobre el Derecho a la Consulta, el Artículo 2 de la Ley reconoce que este derecho se aplica a los pueblos indígenas u originarios respecto a medidas legislativas o administrativas que puedan afectar directamente sus derechos colectivos pero también sobre proyectos nacionales o regionales puedan generar este riesgo: "es el derecho de los pueblos indígenas u originarios a ser consultados de forma previa sobre las medidas legislativas o administrativas que afecten directamente sus derechos colectivos, sobre su existencia física, identidad cultural, calidad de vida o desarrollo. También corresponde efectuar la consulta respecto a los planes, programas y proyectos de desarrollo nacional y regional que afecten directamente estos derechos. La consulta a la que hace referencia la presente Ley es implementada de forma obligatoria solo por el Estado. (Art. 2, Ley N.º 29785)

El Artículo 4, sobre la finalidad de la consulta, subraya que esta debe asegurar el respeto a la identidad cultural y contribuir a la garantía de los derechos colectivos. Esto incluye la protección de conocimientos tradicionales, prácticas culturales, y recursos biológicos asociados a sus modos de vida: "La consulta previa tiene como finalidad llegar a un acuerdo o lograr el consentimiento respecto de las medidas que afecten directamente a los pueblos indígenas u originarios, asegurando el respeto a su identidad cultural."

Asimismo, el reglamento establece que el proceso debe garantizar el acceso a información suficiente y culturalmente adecuada (Art. 13), lo cual permite a las comunidades evaluar de manera informada los posibles impactos sobre sus territorios y saberes.

El Artículo 4 del Reglamento señala que "el contenido de la medida legislativa o administrativa que se acuerde o promulgue, sobre la cual se realiza la consulta, debe ser acorde a las competencias de la entidad promotora, respetar las normas de orden público así como los derechos fundamentales y garantías establecidos en la Constitución Política del Perú y en la legislación vigente. El contenido de la medida debe cumplir con la legislación ambiental y preservar la supervivencia de los pueblos indígenas"

Artículo 6º, señala expresamente que "(...) siendo los recursos naturales, incluyendo los recursos del subsuelo, Patrimonio de la Nación; es obligación del Estado Peruano consultar a los pueblos indígenas que podrían ver afectados directamente sus derechos colectivos (...)".

La ley no establece explícitamente cuál es el fundamento de la aplicación del derecho a la Consulta, sin embargo, el Tribunal Constitucional lo ha ido precisando en algunas sentencias. Así en la Sentencia Tribunal Constitucional No 03343-2007-PA/TC, f. j. 33 establece que "esta libre determinación, juntamente con la concepción que los pueblos indígenas tienen sobre la tierra, sirve de base para la configuración y sustento del derecho a la consulta previa. Este derecho, que viene a ser concretización también del artículo 2.17 de la Constitución, se encuentra explícitamente recogido en los artículo 6 y 7 del Convenio 169". En ese sentido, se entiende que la consulta previa se funda en el derecho a la libre determinación de los pueblos.

Por otro lado, la ley señala que la consulta previa se debe aplicar respecto a medidas legislativas o administrativas, pero también respecto a proyectos de desarrollo. En esa línea el Tribunal Constitucional tiene precedentes en los que define que "El derecho a la consulta previa debe realizarse antes de que el Estado adopte decisiones que habiliten la ejecución de actividades extractivas, en tanto puedan afectar directamente los derechos de los pueblos indígenas." (Exp. N.º 05436-2014-PA/TC (Lote 116 – Amazonas). Sin embargo existe un debate respecto si se debe aplicar antes de otorgar la concesión o después. Para el actual Tribunal Constitucional, la concesión no genera "persé" un perjuicio a las comunidades y por tanto no se puede considerar un acto que afecte su derecho al

territorio o a la participación. En ese sentido, exige como requisito probar la afectación previamente, “(...) es decir, cuando exista evidencia razonable de que se configura una situación que ponga en riesgo o que además de los impactos ambientales pudiese generar cambios relevantes y directos que produzcan modificaciones en su territorio, modo y estilo de vida (...)” STC. 3326-2017.

Por ello se hace fundamental generar procesos de reconocimiento previo de valores bioculturales que determinan la configuración del territorio y su condicionamiento respecto a la vida de las comunidades (tipo el Parque de la Papa), pues al entregarse una concesión en estos espacios, se podría argumentar el riesgo o la afectación al territorio y a los modos de vida.

Al respecto la Corte Interamericana de Derechos Humanos (IDH) ha asumido un criterio integral de territorio indígena. En la sentencia Caso Comunidad Indígena Yakye Axa vs. Paraguay, párrafo 146, se conecta este último con la supervivencia del pueblo indígena, por ello establece que los Estados deben tener en cuenta que los derechos territoriales indígenas abarcan un concepto más amplio y diferente que está relacionado con el derecho colectivo a la supervivencia como pueblo organizado, con el control de su hábitat como una condición necesaria para la reproducción de su cultura, para su propio desarrollo y para llevar a cabo sus planes de vida. La propiedad sobre la tierra garantiza que los miembros de las comunidades indígenas conserven su patrimonio.

En un país megadiverso como el Perú, donde los saberes indígenas y los valores bioculturales son fundamentales para la sostenibilidad ambiental, esta ley puede utilizarse como una herramienta estratégica para el equilibrio entre desarrollo y conservación, sin embargo es fundamental que se complemente con iniciativas de conservación.

7. Ley de Comunidades Campesinas

La Ley N.º 24656, Ley General de Comunidades Campesinas, promulgada en 1987, establece derechos colectivos sobre el territorio, autonomía en la gestión interna, y reconocimiento de su organización tradicional.

Sobre el reconocimiento legal y autonomía comunal, esta ley reconoce a las comunidades campesinas como personas jurídicas de derecho público con plena capacidad para ejercer derechos sobre sus tierras, recursos naturales y organización interna.

Artículo 2: “Las Comunidades Campesinas son organizaciones de interés público, con existencia legal y personería jurídica, integrados por familias que habitan y controlan determinados territorios, ligadas por vínculos ancestrales, sociales, económicos y culturales, expresados en la propiedad comunal de la tierra, el trabajo comunal, la ayuda mutua, el gobierno democrático y el desarrollo de actividades multisectoriales, cuyos fines se orientan a la realización plena de sus miembros y del país”.

Este artículo reconoce que el territorio comunal no es solo un bien económico, sino un espacio colectivo de identidad cultural histórica. En el Artículo 1 se reconoce su autonomía “El Estado las reconoce como instituciones democráticas fundamentales, autónomas en su organización, trabajo comunal y uso de la tierra, así como en lo económico y administrativo (...)”

La autonomía comunal determina la facultad de decidir sobre su territorio y por tanto en base a ello las comunidades podrían argumentar el rechazo a actividades que los afecten, como proyectos extractivos que amenacen la biodiversidad y los saberes colectivos.

Respecto a los derechos sobre el territorio, la ley ha sido modificada. Inicialmente las tierras de las comunidades campesinas eran intransferibles, imprescriptibles, inalienables e inembargables, ahora se ha producido una modificación de tal forma que estos territorios sí pueden ser transferidos con el acuerdo de la mayoría de la asamblea. Hoy el Art. 7 de la Ley de Comunidades Campesinas, señala lo siguiente: “las tierras de las Comunidades Campesinas son las que señala la Ley de Deslinde y Titulación y son inembargables e imprescriptibles. También son inalienables. Por excepción podrán ser enajenadas, previo acuerdo de por lo menos dos tercios de los miembros calificados de la Comunidad (...)” También se establece que “El territorio comunal puede ser expropiado por causa de necesidad y utilidad públicas, previo pago del justiprecio en dinero. Cuando el Estado expropie tierras de la Comunidad Campesina con fines de irrigación, la adjudicación de las tierras irrigadas se hará preferentemente y en igualdad de condiciones a los miembros de dicha Comunidad”

Respecto a los recursos, el artículo 3 establece que uno de los principios de la Comunidades campesinas, es “la defensa del equilibrio ecológico, la preservación y el uso racional de los recursos naturales”. Este artículo promueve el uso sostenible de los recursos naturales, alineado con principios de conservación ecológica. Aunque la ley no menciona explícitamente la biodiversidad, se puede interpretar que su protección deriva del uso tradicional y sostenible del territorio. Este marco legal puede complementarse con otras normas, como la Ley N.º 28350 (protección de conocimientos colectivos) o el D.S. N.º 002-2016-MINAGRI (Zonas de Agrobiodiversidad), que reconocen el rol de las comunidades en la conservación genética.

Respecto a las implicancias frente a actividades extractivas, la autonomía reconocida por los artículos 1 y 3 puede ser invocada por comunidades que se opongan a concesiones mineras otorgadas sin su consentimiento. En concordancia con la Constitución (Art. 89) y el Convenio 169 de la OIT, estas disposiciones permiten exigir consulta previa, consentimiento informado y respeto al autogobierno comunal. La jurisprudencia del Tribunal Constitucional ha reconocido el valor constitucional de estos derechos, en el Exp. N.º 03343-2007-PA/TC: El Tribunal Constitucional reafirma que el derecho a la tierra es esencial para el goce de la identidad cultural y el desarrollo de los pueblos.

En conclusión, la Ley de Comunidades Campesinas no solo establece derechos territoriales formales, sino que reconoce la dimensión colectiva, cultural e histórica del territorio comunal. Sus artículos, aunque modificados, dan un margen para la protección de la tierra y para rechazar actividades incompatibles con los valores colectivos. En un contexto de expansión minera y degradación ecológica, esta ley aún representa una herramienta para las comunidades que defienden su autonomía, sus conocimientos y la biodiversidad que custodian desde generaciones.

8. Ley de Recursos Hídricos (Ley N.º 29338)

La Ley de Recursos Hídricos promulgada en 2009 reconoce el valor estratégico, social y cultural del agua, y establece un marco jurídico que puede ser invocado para proteger territorios comunitarios, fuentes de agua tradicionales, y ecosistemas frágiles, que puedan ser amenazados por actividades como las extractivas.

Esta ley reconoce al agua como patrimonio de la Nación - en su artículo 2 establece que “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”. Este artículo es clave para impedir la privatización del recurso hídrico y reforzar la defensa comunal del agua como bien colectivo.

La gestión la basa en principios importantes como el del uso y la gestión integrada, que considera que “el agua tiene valor sociocultural, valor económico y valor ambiental” (Art.III.1); el principio de prioridad en el acceso “el acceso al agua para la satisfacción de las necesidades primarias de la persona humana es prioritario por ser un derecho fundamental sobre cualquier uso, inclusive en épocas de escasez” (Art. III.2); el principio de respeto de los usos del agua por las comunidades campesinas y comunidades nativas “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 Ley. Promueve el conocimiento y tecnología ancestral del agua (Art.III.5); el principio de sostenibilidad “el Estado promueve y controla el aprovechamiento y conservación sostenible de los recursos hídricos previniendo la afectación de su calidad ambiental y de las condiciones naturales de su entorno, como parte del ecosistema donde se encuentran. El uso y gestión sostenible del agua implica la integración equilibrada de los aspectos socioculturales, ambientales y económicos en el desarrollo nacional, así como la satisfacción de las necesidades de las actuales y futuras generaciones”(Art.III.6); y el principio precautorio que establece que “la ausencia de certeza absoluta sobre el peligro de daño grave o irreversible que amenace las fuentes de agua no constituye impedimento para adoptar medidas que impidan su degradación o extinción”(Art.III.8).

Mediante el Art. 3 se declara de interés nacional y necesidad pública la gestión integrada de los recursos hídricos con el propósito de lograr eficiencia y sostenibilidad en el manejo de las cuencas hidrográficas y los acuíferos para la conservación e incremento del agua, para generar una nueva cultura del agua, y garantizar la demanda de las actuales y futuras generaciones. Esto serviría para disputar su prioridad frente a los usos extractivos como la minería, que no pueden preferirse sobre los usos sociales o ambientales.

La participación en la gestión del agua está prevista en el Art. III.3 que establece que “el Estado crea mecanismos para la participación de los usuarios y de la población organizada en la toma de decisiones que afectan el agua en cuanto a calidad, cantidad, oportunidad u otro atributo del recurso. Fomenta el fortalecimiento institucional y el desarrollo técnico de las organizaciones de usuarios de agua”. Este artículo fortalece el rol de las comunidades en la gobernanza del agua, en especial en contextos donde existen tensiones con empresas extractivas.

En cuanto a protección, el Artículo 75 señala que el Estado mediante la Autoridad Nacional del Agua (ANA) debe velar por la conservación y protección de sus fuentes y de los ecosistemas, y se obliga a ejercer vigilancia y fiscalización con el fin de prevenir y combatir los efectos de la contaminación del mar, ríos y lagos en lo que le corresponda. Un asunto fundamental es que señala que “El Estado reconoce como zonas ambientalmente vulnerables las cabeceras de cuenca donde se originan las aguas. La Autoridad Nacional, con opinión del Ministerio del Ambiente, puede declarar zonas intangibles en las que no se otorga ningún derecho para uso, disposición o vertimiento de agua”. Este artículo se ha visto complementado con la Ley N° 30640, que modifica la Ley de Recursos Hídricos (Ley No. 29338). Mediante esta norma se incorpora el establecimiento de los criterios técnicos para la identificación y delimitación de las cabeceras de cuenca, a fin de evaluar la implementación de medidas especiales para su protección y conservación según su vulnerabilidad. Esta regulación resulta crucial para defender cabeceras de cuenca y ecosistemas frágiles, sobre todo de megaproyectos que impliquen su afectación, como presas, carreteras o actividades mineras, entre otras.

Finalmente, la vinculación con los derechos colectivos y de territorios, se expresa en el Art. 64, en el que 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.”

La Ley de Recursos Hídricos del Perú proporciona instrumentos importantes para la defensa de los derechos colectivos, el territorio comunal y la biodiversidad, especialmente en contextos de conflicto por el agua. El reconocimiento del agua como bien público, la protección de ecosistemas frágiles y la participación comunitaria en la gestión hídrica son pilares que permiten a las comunidades ejercer una defensa activa de sus territorios y modos de vida, frente a proyectos que pongan en riesgo estos bienes comunes.

9. Ley que establece el Régimen de Protección de Los Conocimientos Colectivos de los Pueblos Indígenas Vinculados a los Recursos Biológicos

La Ley N.º 27811, promulgada en el año 2002, establece un régimen de protección de los conocimientos colectivos de los pueblos indígenas del Perú vinculados a los recursos biológicos. Esta norma surge en respuesta a las crecientes amenazas de biopiratería, apropiación indebida de saberes ancestrales y actividades económicas extractivas que vulneran los derechos colectivos de los pueblos originarios. Su aplicación no solo protege el conocimiento tradicional, sino que también fortalece el vínculo legal entre cultura, territorio y biodiversidad, al reconocer la indivisibilidad entre estos elementos. Mediante este marco legal se establece normas para el uso, preservación, y distribución justa de beneficios. Reconoce que estos conocimientos no pueden separarse del territorio, las prácticas culturales y la cosmovisión de los pueblos originarios.

Esta ley empieza reconociendo los derechos de los pueblos y comunidades sobre sus conocimientos. En el artículo 1 señala que “el Estado peruano reconoce el derecho y la facultad de los pueblos y comunidades indígenas de decidir sobre sus conocimientos colectivos”

En el Art. 5 se establece los objetivos principales de esta norma, dentro de los cuales se puede destacar el “promover el respeto, la protección, la preservación, la aplicación más amplia y el desarrollo de los conocimientos colectivos de los pueblos indígenas”, y, “promover la distribución justa y equitativa de los beneficios derivados de la utilización de estos conocimientos colectivos.”

Artículo 10 define la titularidad sobre los conocimientos colectivos, estableciendo que “Los conocimientos colectivos protegidos bajo este régimen son aquellos que pertenecen a un pueblo indígena y no a individuos determinados que formen parte de dicho pueblo. Pueden pertenecer a varios pueblos indígenas” “Por ser parte de su patrimonio cultural, los derechos de los pueblos

indígenas sobre sus conocimientos colectivos son inalienables e imprescriptibles” (Art.12). Este reconocimiento fortalece los derechos colectivos sobre el territorio y los saberes, evitando su fragmentación o apropiación por parte de terceros.

Respecto al consentimiento informado previo el Artículo 6 establece que “los interesados en acceder a los conocimientos colectivos con fines de aplicación científica, comercial e industrial deberán solicitar el consentimiento informado previo de las organizaciones representativas de los pueblos indígenas que posean un conocimiento colectivo.”

La Ley N.º 27811 con el desarrollo de su contenido, reconoce la cosmovisión indígena, donde no hay separación entre naturaleza, cultura y espiritualidad. Desde esta perspectiva, el conocimiento no puede existir sin el territorio donde se produce y aplica. La conservación de recursos como semillas, plantas medicinales, suelos y aguas está directamente asociada al mantenimiento del saber tradicional y ello permitirá resistir jurídicamente la expansión minera, hidrocarburos o proyectos agroindustriales que afecten la biodiversidad utilizada y valorada por las comunidades.

A pesar de su valor normativo, la Ley N.º 27811 enfrenta desafíos en la implementación como escaso acceso de comunidades a información legal y apoyo técnico para el registro; dificultades en la articulación intercultural con el Estado; y amenazas de expansión extractiva en territorios indígenas. Se requiere fortalecer la autonomía y capacidad de gobernanza comunitaria, asegurar la plena implementación de mecanismos de consentimiento, y promover la valoración y revitalización de saberes tradicionales.

10. Ley para la Protección, Conservación y Uso Sostenible de los Humedales en el Territorio Nacional

La recientemente promulgada Ley N.º 32099 (01/07/2024), "Ley para la protección, conservación y uso sostenible de los humedales en el territorio nacional", representa un avance significativo en la protección de estos ecosistemas críticos. Esta norma reconoce el rol fundamental de los humedales en la regulación hídrica, la conservación de la biodiversidad y el sustento de comunidades locales. Además, promueve la participación de las comunidades en la gestión de estos espacios y prioriza la conservación sobre otros usos económicos.

Los humedales son ecosistemas estratégicos que cumplen funciones fundamentales para la regulación hídrica, la conservación de la biodiversidad y el sustento de comunidades locales e indígenas. Reconociendo su vulnerabilidad frente al cambio climático, la contaminación y el avance de actividades extractivas, se promulgó esta ley para garantizar su protección, conservación y uso sostenible.

La Ley N.º 32099 tiene como objetivo “Establecer el marco normativo para garantizar la protección, conservación y uso sostenible de los humedales, en concordancia con los tratados internacionales y normas nacionales en materia ambiental” (Artículo 1). Como humedales están considerados “los manglares, lagunas, estuarios, albuferas, deltas, pantanos, lagos, lagunas, bofedales, manantiales, puquios, turberas y páramos, entre otros ecosistemas identificados como tales por la Estrategia Nacional de Humedales” (Art.1.3). Esta definición abarca muchos ecosistemas culturales y sagrados para pueblos indígenas y comunidades campesinas, como los bofedales andinos, que son vitales para la ganadería altoandina y la regulación hídrica.

Artículo 2: habla del enfoque intercultural, “la gestión de los humedales se desarrolla en el marco del reconocimiento, respeto y valoración de las diferentes visiones culturales, concepciones de bienestar y desarrollo de los diversos grupos étnico-culturales, para garantizar la preservación de los conocimientos tradicionales en el manejo y uso de los componentes de los humedales...”

Este artículo es clave para vincular la ley con los derechos colectivos, reconociendo la dimensión biocultural del territorio y habilitando acciones de defensa en nombre del valor ancestral de estos ecosistemas.

La ley puede ser usada por comunidades indígenas y campesinas para impedir la expansión de proyectos extractivos (minería, hidrocarburos, monocultivos) que pretendan operar sobre humedales andinos, amazónicos o costeros; exigir evaluaciones de impacto ambiental más estrictas en zonas de humedales; e iniciar procesos de reconocimiento legal de humedales de valor cultural como “áreas de conservación comunal” o “zonas de agrobiodiversidad”.

A pesar de sus avances, aún tiene que superar varios inconvenientes: falta de recursos para implementar registros, monitoreo y vigilancia ambiental; escasa articulación entre el Estado y comunidades locales; y presión de intereses extractivos sobre humedales ubicados en zonas altoandinas o amazónicas. No obstante, su reconocimiento de los valores culturales, espirituales y ecológicos de los humedales permite usarla como base jurídica para acciones de defensa comunitaria, y como complemento a procesos de consulta previa, autodemarcación territorial, e incluso litigios climáticos.

Para concluir este capítulo, es necesario anotar que el Perú cuenta con un marco jurídico relativamente amplio para la protección de los territorios comunitarios, la biodiversidad, los valores bioculturales y los derechos colectivos. Sin embargo, la aplicación efectiva de estas normas enfrenta desafíos significativos, entre ellos la superposición de derechos, la débil institucionalidad ambiental, y los conflictos socioambientales. La implementación plena de estas leyes requiere voluntad política, fortalecimiento de capacidades locales y el reconocimiento real de los pueblos indígenas y comunidades campesinas como actores fundamentales en la conservación de la biodiversidad y en la lucha contra el cambio climático. Es importante tener en cuenta que la iniciativa desde la sociedad civil es básica para aprovechar esta vasta pero dispersa y desordenada normatividad ambiental, en favor de los derechos humanos y ambientales, colectivos e individuales, y los propios derechos de la naturaleza.

Jurisprudencia referente

Caso La Oroya, Corte Interamericana de Derechos Humanos

Además del análisis que se ha realizado sobre la normativa que existe para la regulación de los derechos colectivos, territoriales y ambientales, es necesario revisar la jurisprudencia.

La jurisprudencia es la interpretación de la ley que emana de las sentencias firmes y reiteradas de los tribunales judiciales, especialmente de los tribunales superiores, como el caso de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Esta interpretación se vuelve obligatoria en casos similares y forma una guía para la aplicación uniforme del derecho.

Para el tema que nos ocupa, nos parece imprescindible revisar la sentencia del caso de los habitantes de La Oroya Vs. Perú; en la cual la Corte Interamericana de Derechos Humanos declaró la responsabilidad internacional del Estado de Perú por la violación a los derechos al medio ambiente sano, la salud, la integridad personal, la vida digna, el acceso a la información, la participación política, las garantías judiciales y la protección judicial en perjuicio de las 80 víctimas del caso; por la violación a los derechos de la niñez, en perjuicio de 57 víctimas, y por la violación del derecho a la vida, en perjuicio de dos víctimas. La Oroya es una ciudad y un centro minero en la región de Junín en los Andes, situado en el centro del Perú a unos 176 km al noreste de Lima.

En un contexto de expansión de actividades extractivas y deterioro de los ecosistemas, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante, Corte IDH) ha desempeñado un papel central en la valoración del derecho ambiental con enfoque de derechos humanos. La sentencia dictada en el caso de La Oroya refleja la consolidación de este proceso, al reconocer que la contaminación ambiental no solo constituye una afectación ecológica, sino también una violación múltiple y sistemática a derechos fundamentales de las personas y comunidades afectadas. Esta sentencia constituye un hito normativo para la protección de los derechos humanos en contextos de grave afectación ambiental. En ella se consolidan principios fundamentales relacionados especialmente con el derecho a un medio ambiente sano, y cómo éste determina la concreción de otros derechos de los seres humanos, como la salud, la integridad personal, la vida digna, y también los derechos colectivos propios de pueblos ancestrales, y la preservación de la propia naturaleza, reivindicando las visiones ecocéntricas. Todos estos enfoques vuelven fundamentales en contextos de crisis climática como vivimos en el planeta.

En relación al derecho a un medio ambiente sano

La Corte establece que este derecho tiene un carácter autónomo y está protegido por el artículo 26 de la Convención Americana, en el marco del desarrollo integral de los pueblos (Fundamento 115). Además, destaca que se trata de un derecho universal y transversal, reconocido por tratados internacionales, constituciones nacionales y órganos de Naciones Unidas (fundamentos 116-117).

El contenido del derecho incluye dos componentes: uno sustantivo (aire, agua, alimentos, ecosistemas, clima) y el procedimental (acceso a la información, participación y justicia ambiental) (fundamento 118).

Dentro de los elementos sustantivos, la Corte enfatiza que elementos naturales como bosques y ríos, deben ser protegidos no solo por su valor instrumental, sino por su valor intrínseco: “(...) de esta forma, los Estados están obligados a proteger la naturaleza no solo por su utilidad o efectos respecto de los seres humanos, sino por su importancia para los demás organismos vivos con quienes se comparte el planeta” (fundamento 118).

La Corte reconoce que la contaminación de algunos de estos elementos como el aire y el agua afectan de manera directa a derechos como la salud, la vida digna y la alimentación “la Corte advierte que la contaminación del aire y del agua puede constituir una causa de efectos adversos para la existencia de un medio ambiente saludable (...) y puede tener consecuencias para la salud y las condiciones de vida de las personas. En ese sentido, la contaminación puede afectar derechos como el medio ambiente sano, la vida, la salud, la alimentación, y la vida digna cuando ésta produce daños significativos a los bienes básicos protegidos por dichos derechos” (Fundamento 119). En ese sentido, se puede deducir que aspectos como la seguridad alimentaria está íntimamente vinculada con la integridad de los ecosistemas, la calidad del suelo, del agua y del aire.

Asimismo, el derecho al agua como derecho autónomo, en particular, y como parte del derecho al medio ambiente sano, implica que los Estados deben garantizar el acceso a recursos hídricos de calidad, fundamentales para la producción de alimentos (fundamentos 122-124). “Los Estados deben adoptar acciones que aseguren la gestión de los recursos hídricos de forma sostenible” y además garantizar que “(...) Las personas gocen del derecho a que el agua se encuentre libre de niveles de contaminación que constituyan un riesgo significativo al goce de sus derechos humanos” (Fundamento 121).

El Tribunal reitera que el acceso al agua, a la alimentación y a la salud constituyen condiciones esenciales para una vida digna (Fundamento 221), pero a su vez precisa que el agua determina la realización de otros derechos: “Al respecto, la Corte señaló que entre aquellos se encuentran el derecho a un medio ambiente sano (supra párr. 115), el derecho a la alimentación adecuada, el derecho a la salud, y el derecho a participar en la vida cultural, los cuales se encuentran protegidos por el artículo 26 de la Convención” (Fundamento 122). Señala, por ejemplo, que la salud requiere de ciertas precondiciones necesarias para una vida saludable, por lo que se relaciona directamente con el acceso a la alimentación y al agua.

Sin embargo, más allá de esta perspectiva del agua como derecho sustancial, el Tribunal incide en que se debe garantizar la no afectación de este recurso, garantizando un mínimo esencial para preservarlo; de este modo, la Corte entiende que la faceta sustantiva del derecho al medio ambiente sano protege este componente como parte de una premisa ecocéntrica: “Los Estados deben brindar protección frente a actos de particulares, de forma que terceros no menoscaben el disfrute del derecho al agua, así como “garantizar un mínimo esencial de agua” (Fundamento 123).

Respecto a daños o posibles afectaciones al medio ambiente. La Corte ha señalado en esta Sentencia, que los Estados tienen el deber de prevenir daños ambientales (fundamentos 125-126): “(...) ha destacado que el principio de prevención de daños ambientales forma parte del derecho internacional consuetudinario. Este principio entraña la obligación de los Estados de llevar adelante las medidas que sean necesarias ex ante la producción del daño ambiental, teniendo en consideración que, debido a sus particularidades, frecuentemente no será posible, luego de producido tal daño, restaurar la situación antes existente” (Fundamento 125).

Además de actuar conforme al principio de precaución: “este principio se refiere a las medidas que se deben adoptar en casos donde no existe certeza científica sobre el impacto que pueda tener una actividad respecto del medio ambiente. La Corte ha entendido que los Estados deben actuar conforme al principio de precaución a efectos de la protección del derecho a la vida y a la integridad personal, en casos donde haya indicadores plausibles que una actividad podría acarrear daños graves e irreversibles al medio ambiente, aún en ausencia de certeza científica” (fundamento 127). Estos dos principios están en la línea de garantizar la equidad intergeneracional (fundamento 128), es decir, asegurar condiciones de vida dignas también para las futuras generaciones.

En cuanto a los derechos colectivos y el rol de las comunidades en la protección ambiental

Uno de los principales aportes de la Corte IDH en esta sentencia es la reafirmación del derecho al territorio ancestral de los pueblos indígenas y comunidades tribales o campesinas ligado a la protección de medio ambiente. En el fundamento 3 se señala “(...) el Tribunal ha considerado que el derecho a la propiedad colectiva de dichos pueblos está vinculado con la protección y acceso a los recursos que se encuentran en sus territorios, pues estos recursos naturales son necesarios para la propia supervivencia, desarrollo y continuidad del estilo de vida de los pueblos, reconociendo también la estrecha vinculación del derecho a una vida digna con la protección del territorio ancestral y los recursos naturales”. Con ello reconoce que el acceso, uso y control de los recursos naturales no solo es una cuestión de supervivencia material, sino de continuidad cultural e identidad.

La Corte reconoce que estos pueblos enfrentan históricamente procesos de desposesión territorial y degradación ambiental, los cuales vulneran no solo el derecho a la propiedad colectiva, sino también derechos conexos como el derecho a la vida digna, a la identidad cultural, y a la participación política (Fundamentos 18 y 25). En consecuencia, establece dos garantías fundamentales para la protección de sus derechos: 1) La realización obligatoria de estudios de impacto ambiental y social antes de otorgar cualquier concesión en sus territorios; y 2) La necesidad de compatibilizar las políticas de conservación ambiental con el respeto a los usos y costumbres tradicionales (fundamento 18). Este

enfoque reconoce la interdependencia entre los derechos humanos y el medio ambiente, y sitúa a las comunidades no como obstáculos al desarrollo, sino como actores clave en su gestión sostenible.

El derecho a la propiedad colectiva sobre el territorio se reconoce como un eje transversal de la protección de los pueblos indígenas y comunidades tribales, sobre todo porque está vinculado a los recursos naturales que determinan su supervivencia, formas de vida y su dignidad: "(...) en efecto, el Tribunal ha considerado que el derecho a la propiedad colectiva de dichos pueblos está vinculado con la protección y acceso a los recursos que se encuentran en sus territorios, pues estos recursos naturales son necesarios para la propia supervivencia, desarrollo y continuidad del estilo de vida de los pueblos, reconociendo también la estrecha vinculación del derecho a una vida digna con la protección del territorio ancestral y los recursos naturales" (Fundamento 3). En ese sentido se reconoce que este derecho implica no solo la titularidad formal, sino también el acceso efectivo y uso sostenible de los recursos.

Al analizar el caso de La Oroya, la Corte Interamericana de derechos Humanos, reafirma precedentes como los del caso Saramaka y Sarayaku, que establecen la importancia de los estudios de impacto ambiental y social adecuados, sin los cuales no puede otorgarse concesiones en estos territorios: "(...) de esta forma, tanto en los casos Saramaka y Sarayaku, el Tribunal Interamericano consolidó el criterio consistente en que la realización de tales estudios constituye una de las salvaguardas para garantizar que las restricciones impuestas a las comunidades indígenas o tribales respecto del derecho a la propiedad por la emisión de concesiones dentro de su territorio no impliquen una denegación de su subsistencia como pueblo. En ese sentido, la Corte IDH estableció que los Estados deben garantizar que no se emitirá ninguna concesión dentro del territorio de una comunidad indígena hasta que entidades independientes y técnicamente capaces, bajo la supervisión del Estado, realicen un estudio previo de impacto social y ambiental" (Fundamento 21).

La Corte IDH ha sido de la idea de que, en principio, existe una compatibilidad entre las áreas naturales protegidas (como forma de conservación del ambiente promovida desde los Estados) y, el derecho de los pueblos indígenas y tribales en la protección de los recursos naturales sobre sus territorios, destacando que dichos pueblos, por su interrelación con la naturaleza y formas de vida, pueden contribuir de manera relevante en la conservación (Fundamento 24). Hace referencia al principio de compatibilidad entre dichas áreas protegidas y los derechos territoriales, enfatizando en que las comunidades pueden y deben ser participantes en la conservación de los ecosistemas y que ésta visión de protección debe ser considerada de manera prioritaria por los Estados para evitar incompatibilidades al realizar acciones.

La Corte ha recordado esto a partir del caso de los pueblos indígenas Xákmok Kásek Vs. Paraguay, en donde se planteó que el establecimiento de las áreas protegidas por parte del Estado, causaban limitaciones a los derechos territoriales de esta comunidad indígena. Al respecto la Corte determinó que "[...] el Estado deb[ía] adoptar las medidas necesarias para que [su legislación interna relativa a un área protegida] no [fuera] un obstáculo para la devolución de las tierras tradicionales a los miembros de la Comunidad". Complementando lo anterior, en el caso Kaliña y Lokono Vs. Surinam, la Corte IDH precisó "La Corte considera relevante hacer referencia a la necesidad de compatibilizar la protección de las áreas protegidas con el adecuado uso y goce de los territorios tradicionales de los pueblos indígenas. En este sentido, la Corte estima que un área protegida, consiste no solamente en la dimensión biológica, sino también en la sociocultural y que, por tanto, incorpora un enfoque interdisciplinario y participativo. En este sentido, los pueblos indígenas, por lo general, pueden desempeñar un rol relevante en la conservación de la naturaleza, dado que ciertos usos tradicionales conllevan prácticas de sustentabilidad y se consideran fundamentales para la eficacia de las estrategias de conservación. Por ello, el respeto de los derechos de los pueblos indígenas puede redundar positivamente en la conservación del medioambiente. Así, el derecho de los pueblos indígenas y las normas internacionales de medio ambiente deben comprenderse como derechos complementarios y no excluyentes" (Fundamento 23).

Finalmente, esta sentencia hace referencia a un asunto muy importante, el cual no se había abordado anteriormente, el tema de la Utilidad Pública, un concepto asociado principalmente a proyectos extractivos, los cuales se imponen a razón de este concepto. No obstante, la Corte IDH establece claramente que "protección al medio ambiente puede ser una causa de utilidad pública, lo cual puede justificar el motivo y el fin de una expropiación, en relación con la privación del derecho a la propiedad

privada”. Esto nos parece sumamente útil, en la medida que se puede disputar desde ahora este concepto que se ha asignado en el Perú, normalmente a actividades extractivas como la minería y se puede reclamar su aplicación a asuntos como la protección del medio ambiente, por resultar de interés general o de beneficio para la sociedad, no solo presente sino futura y más aún para la humanidad en general.

Así, la sentencia de la Corte IDH en el caso La Oroya marca un precedente decisivo en la jurisprudencia interamericana, al articular de manera integral derechos ambientales, territoriales y sociales. Para los pueblos indígenas y comunidades campesinas, este fallo no solo representa una herramienta jurídica de protección, sino un marco de reconocimiento a su rol en la conservación de la naturaleza y la garantía de un desarrollo sostenible. El enfoque holístico adoptado por la Corte, basado en principios de prevención, participación, precaución y equidad intergeneracional, constituye una guía fundamental para los Estados en la formulación de políticas públicas que respeten los derechos humanos en contextos de crisis climática y degradación ambiental.

El Tribunal recordó que, en el marco de las obligaciones generales del Estado, que se derivan del artículo 1.1 y 2 de la Convención Americana, los Estados tienen el deber de evitar las violaciones a derechos humanos producidas por empresas públicas y privadas, por lo que deben adoptar medidas legislativas y de otro carácter para prevenir las mismas.

Capítulo III. Análisis de la aplicabilidad de los marcos legales a la protección de territorios comunales

Es importante realizar un análisis crítico de las normas que regulan tanto los derechos ambientales, colectivos y de conservación (incluyendo la jurisprudencia), respecto a su aplicabilidad, en un contexto donde existe actividades económicas como las extractivas que son priorizadas como políticas de Estado. Analizamos la situación en relación principalmente a la minería, que es la actividad prioritaria en el país, sobre todo en los territorios del sur andino.

La Constitución establece el marco general para la actividad minera, reconociendo el rol del Estado en la administración de los recursos naturales, pero también facilitando su explotación por particulares. El Artículo 66 señala que "Los recursos naturales, renovables y no renovables, son patrimonio de la Nación. El Estado es soberano en su aprovechamiento. Por ley orgánica se fijan las condiciones de su utilización y de su otorgamiento a particulares." Este artículo es fundamental, ya que otorga al Estado la facultad de decidir sobre el destino de los recursos naturales, por ejemplo la minería, sin considerar la consulta a pueblos ancestrales cuando los recursos se encuentran en sus territorios. Si bien la Constitución establece que son patrimonio de la Nación, se debería admitir procedimientos de participación ciudadana o comunitaria cuando existan otros derechos de por medio.

El Artículo 62 de la Constitución establece que "La libertad de contratar garantiza que las partes pueden pactar válidamente según las normas vigentes al tiempo del contrato. Los términos contractuales no pueden ser modificados legislativamente, sin perjuicio de las medidas de seguridad pública." Este artículo, si bien no se refiere explícitamente a la minería, tiene un impacto importante, ya que brinda seguridad jurídica a los inversionistas y estabilidad a los contratos mineros, limitando la capacidad del Estado para modificar las reglas de juego.

En el Artículo 70 se regula la propiedad: "El derecho de propiedad es inviolable. El Estado lo garantiza. Se ejerce en armonía con el bien común y dentro de los límites de la ley. A nadie puede privarse de su propiedad, sino exclusivamente por causa de seguridad nacional o necesidad pública, declarada por ley, y previo pago en efectivo de justiprecio indemnizatorio que incluya el perjuicio."

Sin embargo, el Texto Único Ordenado de **Ley General de Minería** (Decreto Supremo 014-92) establece que la actividad minera es de "utilidad pública y de interés nacional" (Art. V).

En la práctica los conceptos de "Utilidad Pública/ Necesidad Pública/ Interés Nacional y Necesidad Pública" tienden a ser homologados. Esto tiene implicaciones importantes:

- Prioriza la actividad minera: Otorga a la minería un estatus preferente frente a otros usos del territorio, lo que puede limitar la capacidad de las autoridades para establecer restricciones o prioridades de conservación.
- Facilita la expropiación o la servidumbre minera: Permite al Estado expropiar terrenos superficiales necesarios para la actividad minera, o imponer las llamadas servidumbre mineras, incluso si son propiedad de comunidades campesinas o nativas. Si bien la Constitución exige un justiprecio, el proceso puede generar conflictos y afectar los derechos territoriales de estas comunidades.
- Debilita la planificación territorial: Dificulta la planificación territorial a largo plazo, ya que la actividad minera puede imponerse sobre otros usos del suelo definidos por las comunidades o los gobiernos locales.

De igual forma, la Ley General de Minería desarrolla los principios constitucionales y establece las reglas específicas para la actividad minera. El Artículo 19 define la concesión minera como un derecho real, lo que otorga al titular un amplio poder sobre el área concesionada y facilita la inversión a largo plazo: "La concesión minera otorga a su titular el derecho a la exploración y explotación de las sustancias minerales concedidas, dentro de un sólido de profundidad indefinida, limitado por planos verticales correspondientes a los lados de un cuadrado, rectángulo o polígono cerrado, cuya superficie se expresa en hectáreas o fracciones de hectárea."

Por su parte la **Ley de Concesiones Mineras**, complementa la Ley General de Minería y establece:

- procedimientos expeditivos para el otorgamiento de concesiones, lo que facilita el acceso a la actividad minera.
- causales muy específicas y limitadas para la extinción de las concesiones, lo que brinda seguridad jurídica a los inversionistas. No se contemplan causales de revocación.
- que la explotación y exploración es una concesión conjunta y otorga el derecho de explotación con el único requisito de presentar un Estudio de Impacto Ambiental que es propuesto por las propias empresas titulares de la concesión; y le da preferencias respecto al uso de recursos como agua, superficial y subterránea.

La Ley de Concesiones Mineras simplifica los trámites para obtener concesiones y protege los derechos de los concesionarios, lo que fomenta la inversión, pero puede limitar la capacidad del Estado para regular la actividad y proteger los derechos de las comunidades y el ambiente.

La legislación peruana solo establece algunas restricciones a la actividad minera en ciertos lugares:

- Áreas Naturales Protegidas (ANP): En general, la minería está prohibida dentro de las ANP, pero existen excepciones y superposiciones que generan controversia.
- Zonas Arqueológicas: La actividad minera está restringida en zonas arqueológicas, pero la falta de delimitación precisa de estas zonas puede generar conflictos.
- Zonas de Frontera
- Zonas de Reserva Turística.

Más allá de estas exclusiones no se contemplan otras, con lo cual se ignora las leyes que tienen que ver con derechos territoriales de comunidades campesinas o nativas, leyes que protegen ecosistemas frágiles, fuentes de agua y patrimonio cultural. En este escenario, es menos posible que se puedan considerar las áreas de conservación comunal y hacerlas prevalecer; por ello se debe considerar la posibilidad de disputarlas jurisdiccionalmente.

Respecto a las exigencias ambientales para la realización de la actividad minera, existe fuertes críticas, pues se considera que las mismas son sumamente laxas y poco efectivas para garantizar la protección ambiental. Así por ejemplo:

- Estudios de Impacto Ambiental (EIA): Se exigen un EIA para autorizar inicio de operaciones mineras, sin embargo las principales observaciones que se han realizado en relación a estos instrumentos es que, 1) Son propuestos por los mismos titulares de estas actividades lo cual no garantiza objetividad en sus resultados; 2) La calidad de la participación ciudadana en los mismos es muy cuestionable pues no tiene carácter vinculante; existe una asimetría de información por el lenguaje técnico que se usa y no se considera traducción a lenguas propias de las comunidades; la participación de la población es tardía cuando ya hay decisiones tomadas; no se toma en cuenta la opinión de poblaciones vulnerables (mujeres, indígenas, jóvenes); y existen presiones que limitan la libertad de participación; entre otros problemas. Además de ello, las normas que tienen que ver con esta participación no han sido concordadas con las de Consulta Previa por lo que en repetidas veces, las empresas no cumplen con este derecho y las comunidades deben demandarlo para que se aplique.
- Planes de Manejo Ambiental: Se requieren planes de manejo para mitigar los impactos de la actividad minera, pero su cumplimiento y fiscalización son deficientes.
- Estándares de Calidad Ambiental (ECA): Existen estándares para proteger la calidad del agua y el aire, pero su aplicación y cumplimiento son problemáticos y poco exigentes.

En el marco de estas exigencias ambientales, no se toman en cuenta leyes que protegen biodiversidad, territorios comunitarios, menos aún leyes que protegen derechos colectivos. Además, existen otras leyes que refuerzan la protección a la actividad minera como la **Ley de Promoción de la Inversión Privada (Decreto Legislativo 708)**. Esta ley busca atraer capitales al sector minero, ofreciendo incentivos y garantías a los inversionistas:

- Estabilidad jurídica: Se ofrecen garantías de estabilidad jurídica para proteger a los inversionistas de cambios en la legislación.
- Incentivos tributarios: Se otorgan beneficios tributarios para reducir los costos de inversión.
- Facilidades administrativas: Se simplifican los trámites para obtener permisos y concesiones.

Si bien la promoción de la inversión es importante, estos incentivos han generado un desequilibrio, priorizando los intereses de las empresas sobre la protección del ambiente y los derechos de las comunidades.

Este escenario es lo que genera tensión entre la promoción de la inversión y la protección de otros valores importantes. La declaratoria de utilidad pública, las limitaciones en los lugares de exclusión, las debilidades en las exigencias ambientales y los incentivos a la inversión generan un contexto que favorece la actividad minera, pero que también plantea desafíos para la sostenibilidad y la justicia social.

Posibilidad de propuestas de protección territorial

El Perú es un país pluricultural y megadiverso, cuyo patrimonio biocultural se encuentra estrechamente ligado a los territorios comunales de pueblos indígenas y comunidades campesinas. Dichos territorios no solo constituyen espacios de vida, identidad y espiritualidad, sino también reservorios de biodiversidad, conocimientos tradicionales y prácticas de sostenibilidad. Las actividades extractivas, especialmente la minería y la explotación de hidrocarburos, han generado graves impactos ambientales, sociales y culturales, vulnerando derechos fundamentales, por ello la importancia de articular los marcos normativos existentes e insistir en plantear de protección territorial y biocultural, reivindicando la autodeterminación de las comunidades.

El modelo económico basado en la explotación de recursos, las políticas y normas que son parte del mismo, constituyen un gran obstáculo para lograr este objetivo, no obstante, cabe aún la posibilidad de disputar la protección territorial, ambiental y de los derechos colectivos, no solo basados en los derechos que les asiste a las comunidades, sino incluso a partir de los propios objetivos del Estado en relación a la sostenibilidad y respuesta frente a las crisis ambientales globales que los Estados enfrentan.

Por ello, es fundamental tomar en cuenta los siguientes aspectos legales:

1) Jerarquía Normativa y Aplicación.

- Constitución como Norma Suprema: La Constitución Política del Perú es la norma fundamental. Los tratados y convenios internacionales ratificados por el Perú tienen rango constitucional y, por lo tanto, están por encima de las leyes ordinarias. Esto significa que las leyes mineras y de inversión deben interpretarse y aplicarse de conformidad con la Constitución y los tratados.
- Leyes Ordinarias: Leyes como la Ley General del Ambiente, la Ley de Consulta Previa, la Ley de Comunidades Campesinas y la Ley de Recursos Hídricos, entre otras, desarrollan los derechos y principios establecidos en la Constitución y deben ser coherentes con los tratados internacionales. Es necesario reclamar su aplicación y si es necesario su ponderación jurídica frente a otras normas económicas.

2) Mecanismos de Contrapeso frente a las actividades extractivas.

- Invocación de Derechos Fundamentales: La Constitución reconoce derechos fundamentales que pueden limitar la actividad minera. Por ejemplo:
 - El derecho a un ambiente sano y equilibrado (Art. 2, inc. 22) puede utilizarse para cuestionar proyectos mineros que generen contaminación o degradación ambiental.
 - Los derechos colectivos de las comunidades campesinas y nativas (Art. 89) pueden invocarse para proteger sus territorios y formas de vida frente a la expansión minera.
 - Cabe usar las acciones de amparo constitucional para efectos de plantear estos derechos cuando no se quieren acatar.

- Aplicación del Convenio 169 de la OIT: El Convenio 169 es un tratado vinculante que reconoce los derechos de los pueblos indígenas y tribales.
 - El derecho a la consulta previa (Art. 6) puede anteponerse a las decisiones sobre proyectos mineros que afecten a las comunidades.
 - Los derechos sobre tierras y territorios (Art. 13.2, 14.1) pueden utilizarse para proteger los territorios ancestrales de las comunidades frente a la actividad minera.
- Uso de la Ley General del Ambiente: Esta ley establece principios y mecanismos para la gestión ambiental que pueden limitar la actividad minera.
 - El principio precautorio (Art. VII) permite cuestionar proyectos mineros que representen un riesgo de daño ambiental grave o irreversible.
 - El ordenamiento territorial ambiental (Art. 19) puede utilizarse para planificar el territorio de manera que se protejan áreas sensibles y se limiten las actividades mineras en zonas incompatibles.
- Protección de la Biodiversidad y Agrobiodiversidad:
 - La Ley sobre la Conservación y Aprovechamiento Sostenible de la Diversidad Biológica y el Convenio sobre la Diversidad Biológica¹ (CDB) pueden utilizarse para proteger ecosistemas frágiles, especies amenazadas y conocimientos tradicionales asociados a la biodiversidad.
 - Las normas que reconocen las zonas de agrobiodiversidad pueden proteger territorios específicos donde se conservan cultivos nativos y prácticas agrícolas tradicionales, limitando la expansión de la minería en estas áreas.
- Defensa de los Recursos Hídricos:
 - La Ley de Recursos Hídricos establece la prioridad del uso del agua para las necesidades humanas básicas y la protección de las fuentes de agua. Esto puede utilizarse para cuestionar proyectos mineros que pongan en riesgo el abastecimiento de agua de las comunidades.
- Consideraciones sobre el Cambio Climático:
 - El Acuerdo de París y las normas nacionales sobre cambio climático pueden utilizarse para cuestionar proyectos mineros que contribuyan significativamente a las emisiones de gases de efecto invernadero o que afecten la capacidad de adaptación de las comunidades al cambio climático.

Instrumentos de protección y limitaciones

Se pueden desarrollar distintos instrumentos para proteger los territorios bioculturales:

- Zonificación participativa y declaración de espacios protegidos: se podrán desarrollar iniciativas que declaren zonas intangibles comunitarias y de agrobiodiversidad tomando como ejemplo el modelo del “Parque de la Papa”.
- Evaluación ambiental reforzada: Invocar en los Estudios de Impacto Ambiental la inclusión de un componente biocultural y la aprobación vinculante de las comunidades en base al Convenio 169 y a las Zonas de Agrobiodiversidad que puedan promoverse.
- Registro de patrimonio biocultural comunitario: elaboración de inventario de saberes y recursos de gestión comunal en base a la normatividad existente.
- Instrumentos de jurisdicción comunitaria: implementación de la Consulta Previa Libre e Informada desde las comunidades, y protocolos de aprovechamiento de patrimonio biocultural entre otros.

Es posible que pese a ello sea sumamente complejo hacer prevalecer los derechos ambientales y los colectivos, sin embargo es imprescindible seguir proponiéndolos de tal forma que visibilice estas luchas y resistencias frente a políticas que generan afectaciones objetivas y concretas, no solo para las comunidades sino para el medio ambiente donde nos desarrollamos.

Estos instrumentos enfrentan varias limitaciones y desafíos en el contexto:

- **Voluntad Política:** La efectividad de estos instrumentos depende en gran medida de la voluntad política del Estado para aplicarlos y hacerlos cumplir.
- **Correlación de Fuerzas:** La presión de los intereses económicos y la debilidad institucional pueden limitar la capacidad de las comunidades y la sociedad civil para hacer valer sus derechos.
- **Vacíos Legales y Contradicciones:** El marco legal peruano puede presentar vacíos, contradicciones o superposiciones que dificultan la protección efectiva de los derechos de las comunidades y el ambiente.
- **Asimetría de Poder:** Existe una asimetría de poder entre las empresas mineras y las comunidades locales, lo que dificulta la negociación y la defensa de los derechos de estas últimas.

Capítulo IV. Síntesis de hallazgos

Desde la década de los 70, Perú ha adoptado una política de adhesión a compromisos internacionales sobre desarrollo sostenible, protección ambiental y derechos colectivos, como el Convenio 169 de la OIT, Agenda 21, el Convenio sobre la Diversidad Biológica (CDB), entre otros. Sin embargo, esta orientación internacional ha contrastado fuertemente con la realidad normativa y política interna, donde el modelo económico extractivista y la falta de enfoque integral han debilitado los esfuerzos por proteger los territorios, la biodiversidad y los derechos de las comunidades. Del estudio y análisis realizado en este trabajo podemos concluir en las siguientes constataciones:

Fragmentación normativa y ausencia de coherencia legal

Como se ha constatado, el ordenamiento jurídico peruano contiene múltiples normas ambientales, pero su dispersión y falta de articulación limitan su efectividad. Según De Echave (2016), esta fragmentación impide un enfoque integral para la protección de los ecosistemas y de los pueblos originarios. Por ejemplo, aunque existen leyes que reconocen la necesidad de integrar el enfoque ambiental en todas las políticas públicas (Ley N.º 28611 – Ley General del Ambiente), su aplicación real es marginal frente a las decisiones estratégicas del Estado, como la priorización de la minería como actividad económica central.

Esta incoherencia normativa no solo ha debilitado la institucionalidad ambiental, sino que también ha contribuido a la desprotección de los derechos colectivos. Al carecer de un sistema legal que articule los derechos humanos, ambientales y culturales, las comunidades, especialmente indígenas y campesina, se ven desprovistas de herramientas efectivas para defender sus territorios frente a proyectos de inversión.

El modelo extractivo como modelo prevalente en el país

Desde la promulgación del Decreto Legislativo 708 (Ley de Promoción de Inversiones) en 1992, se han otorgado extensos beneficios tributarios, cambiarios y administrativos a las empresas mineras. Esta ley, aún vigente, ha facilitado el avance de proyectos extractivos sin que existan contrapesos adecuados en términos de derechos ambientales y colectivos (Bebbington & Bury, 2013). A pesar de que la minería ha contribuido significativamente al Producto Bruto Interno (PBI) y a la recaudación fiscal, los costos sociales y ecológicos han sido ignorados en la toma de decisiones.

El marco constitucional vigente establece que los recursos naturales son patrimonio de la Nación (art. 66 de la Constitución), y su aprovechamiento recae en el Estado. Este enfoque centralista ha marginado a las comunidades locales del control sobre los recursos que ancestralmente han gestionado, eliminando cualquier posibilidad real de gobernanza territorial desde lo local.

La Ley de Consulta Previa Libre e Informada (Ley N.º 29785), promulgada en 2011, ha sido un paso formal hacia el reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas. Sin embargo, su implementación ha sido deficiente, el proceso ha sido reducido a un mecanismo procedimental no vinculante; el Estado ha restringido su aplicación a comunidades amazónicas registradas oficialmente en la base del Ministerio de Cultura y no ha desarrollado el procedimiento para el consentimiento libre, previo e informado. Esto contradice el estándar internacional establecido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) que a través de Sentencias como el caso Saramaka vs. Surinam, exige que la consulta sea previa, libre, informada, culturalmente adecuada y con el objetivo de llegar a un acuerdo o consentimiento (CIDH, 2007). Todo esto ha debilitado el derecho a la autodeterminación y ha erosionado las formas tradicionales de gestión territorial, socavando valores culturales, espirituales y ecológicos profundamente arraigados.

Jurisprudencia internacional ignorada y la negación del consentimiento

En el caso La Oroya vs. Perú, la Corte afirmó que el ambiente sano es condición para el ejercicio de los derechos humanos. No obstante, el Estado peruano continúa tomando decisiones sin cumplir estos estándares. Las concesiones mineras se otorgan sin consulta real, y las comunidades son informadas solo al momento de aprobar el Estudio de Impacto Ambiental. Esto viola el derecho a la participación efectiva y niega la posibilidad de oponerse a proyectos que amenazan sus formas de vida.

Exclusión de la gestión local de los recursos y pérdida de valores bioculturales

El modelo de gobernanza ambiental vigente ha excluido a las comunidades de los mecanismos de planificación territorial, gestión de recursos y toma de decisiones estratégicas. Las autoridades locales, regionales, provinciales y distritales carecen de competencias reales para frenar concesiones mineras o hidrocarburíferas en sus jurisdicciones, consolidando un modelo vertical y extractivista de desarrollo. Esto ha tenido efectos devastadores sobre los valores bioculturales de los pueblos. La pérdida de acceso a los territorios y la contaminación de ríos, suelos y ecosistemas están provocando la erosión del conocimiento ancestral, la pérdida de prácticas agroecológicas y la desestructuración de la relación espiritual con la naturaleza (Toledo & Barrera-Bassols, 2008). Lejos de ser considerados actores clave en la conservación, los pueblos indígenas son vistos como obstáculos para el desarrollo económico.

La sostenibilidad como principio ausente en la práctica

Aunque el discurso oficial alude a la sostenibilidad, en la práctica este principio no guía las políticas públicas. No existe una institucionalidad ambiental sólida ni mecanismos integrados de planificación territorial que incluyan variables ambientales, culturales y sociales. La ausencia de un enfoque transectorial en la gestión ambiental limita la efectividad de la protección de los ecosistemas y del patrimonio biocultural. Como señala el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, PNUD (2022), la sostenibilidad requiere coordinación entre sectores, recursos adecuados y voluntad política, elementos que hoy escasean en el Perú.

Desafíos para una transición hacia el enfoque de sostenibilidad

Aunque el Perú ha ratificado tratados ambientales y ha participado en cumbres globales, su política interna sigue priorizando lo económico sobre lo ecológico y cultural. El marco legal carece de un enfoque transectorial que articule la sostenibilidad con el respeto a la diversidad cultural y los derechos territoriales. Además, el Estado no ha desarrollado mecanismos financieros, técnicos ni institucionales para empoderar a las comunidades en la gestión ambiental.

En este contexto, promover un verdadero enfoque de sostenibilidad implica reconocer la centralidad de las comunidades en la conservación de la biodiversidad y la gestión del territorio, implementar una reforma del marco normativo e institucional, y fortalecer los mecanismos de participación y consentimiento vinculante. También se requiere incorporar la interculturalidad como eje transversal en todas las decisiones sobre desarrollo e inversión.

Resiliencia territorial comunitaria en el Perú

A pesar del modelo de desarrollo extractivista, una legislación ambiental fragmentada y escasa voluntad política para promover la gobernanza territorial comunitaria, lo que se constata es que han emergido experiencias significativas de protección territorial y conservación biocultural lideradas por comunidades. A través de un análisis normativo y de estudio de caso, se argumenta que instrumentos legales como el Convenio 169 de la OIT, la Constitución peruana y las leyes sobre biodiversidad permiten abrir caminos para fortalecer la autonomía territorial y la gestión local de los recursos, siendo ejemplos como el Parque de la Papa claves para pensar nuevas formas de gestión de territorios bioculturales y sostenibilidad desde lo local.

Normas globales determinantes

El Perú, ha suscrito y ratificado una serie de compromisos internacionales orientados a promover el desarrollo sostenible, la conservación de la biodiversidad y el reconocimiento de los derechos colectivos de los pueblos indígenas. Estos compromisos en su mayoría tienen carácter vinculante por lo que procede invocarlos, aplicarlos o demandar su vigencia.

En este momento existen experiencias lideradas por comunidades indígenas y campesinas que han logrado, basados en estos compromisos internacionales establecer mecanismos innovadores para proteger sus territorios y preservar sus valores bioculturales, utilizando además, de forma estratégica, varias normas existentes.

Herramientas jurídicas aprovechables

El Perú cuenta con ciertos instrumentos legales que, aunque son bien subutilizados, pueden ser usados por las comunidades para promover la protección de sus territorios. Entre estos se destacan: La Constitución Política del Perú, que en su artículo 89 reconoce la autonomía de las comunidades campesinas y nativas sobre sus tierras; la Ley N.º 26839 sobre la Conservación y Aprovechamiento Sostenible de la Diversidad Biológica, que promueve la conservación in situ de recursos biológicos en territorios de pueblos indígenas; y el Decreto Supremo N.º 002-2021-MINAM, que crea el marco legal para el reconocimiento de las Zonas de Agrobiodiversidad, espacios donde se conservan variedades nativas, conocimientos tradicionales y prácticas culturales asociadas a la biodiversidad agrícola.

Estos marcos normativos, si bien no han sido ampliamente implementados por el Estado, representan oportunidades clave para que las comunidades impulsen procesos de autogestión y defensa territorial y refuercen la autonomía comunitaria, reivindicando sus normas propias que regulan el uso de la tierra, las semillas y el conocimiento. El caso del Parque de la Papa (Pisac, Cusco), ha sido una de estas experiencias que articula herramientas legales con saberes locales, generando una propuesta para proteger el territorio pero a la vez para conservar la biodiversidad y fortalecer su identidad cultural.

Oportunidades para replicar experiencias desde un enfoque territorial comunitario

La experiencia del Parque de la Papa no es un caso aislado. En regiones como Cajamarca, Ayacucho, Puno y Amazonas, se vienen promoviendo procesos de reconocimiento de otras Zonas de Agrobiodiversidad y Áreas de Conservación Comunal (ACC). Estos procesos muestran que existe un interés y una capacidad real de las comunidades para gestionar sus territorios de manera integral. Sin embargo, su expansión enfrenta obstáculos estructurales como:

- La priorización de la minería y los hidrocarburos como actividades económicas principales del país, lo cual limita el acceso seguro a tierras y territorios.
- La falta de políticas públicas coherentes que integren la conservación, la seguridad alimentaria, la educación intercultural y el reconocimiento de derechos territoriales.
- La escasa inversión estatal en fortalecer capacidades comunitarias e institucionalidad local para la gobernanza ambiental.

Frente a esto, una estrategia de fortalecimiento comunitario basada en el reconocimiento legal de territorios bioculturales puede ser clave para garantizar una sostenibilidad genuina. Crear más zonas como el Parque de la Papa, con base en derechos colectivos y diversidad biológica, puede sentar las bases para un nuevo modelo de desarrollo territorial en el país. A continuación se sugieren algunas acciones estratégicas.

Capítulo V. Estrategias para el desarrollo de protocolos bioculturales, defensa de derechos y reforma normativa

1. Fortalecimiento de la gobernanza comunitaria

1.1 Refuerzo de Estatutos Comunales

Los estatutos comunales materializan el derecho al autogobierno y son instrumentos fundamentales para regular la vida interna, la gestión del territorio, la protección y el uso de recursos, y la toma de decisiones colectivas dentro del ámbito comunal. En un contexto donde los territorios y la cultura de las comunidades se ve seriamente amenazada por factores que confrontan su existencia - como los modelos de “desarrollo” que se intentan imponer cada vez con más fuerza y que no respetan la visión de vida de los pueblos, la armonía con la naturaleza y la vida comunitaria, o el cambio climático que pone en riesgo la soberanía alimentaria, el acceso a bienes básicos como el agua y los modos de vida sostenibles - los estatutos comunales como instrumento de gestión, deben ajustarse y adecuarse para dar respuesta a esta problemática; en ese sentido es imprescindible incorporar disposiciones específicas particularmente sobre los siguientes aspectos:

Sobre la protección del patrimonio comunitario

Es necesario que se establezca en los estatutos “principios” concretos que definen el propósito central de la comunidad: la protección del patrimonio comunitario, entendido como el conjunto inseparable de conocimientos, prácticas culturales, tradiciones, espiritualidades, lenguas, modos de vida y relaciones con la naturaleza que los pueblos han desarrollado a lo largo del tiempo en un territorio específico.

El principio de protección de patrimonio biocultural está sustentado en lo establecido en el Convenio 169 de la OIT, la Constitución Política del Perú, y demás normas conexas que reconocen el derecho de los pueblos y comunidades ancestrales a conservar y controlar sus territorios, recursos naturales, conocimientos tradicionales y formas de vida y que hoy, en estos contextos, resulta imprescindible y vital defenderlo. Se incluye en el presente informe una propuesta de cláusula de reconocimiento de Patrimonio Biocultural, ver ANEXO 01.

Sobre la proscripción de actividades que atenten contra el patrimonio biocultural

Es importante discutir la incorporación dentro de estos estatutos de cláusulas que establezcan la proscripción de actividades que son contrarias a los principios comunitarios, particularmente al de “protección del patrimonio biocultural”, teniendo en cuenta que las mismas son incompatibles con la protección integral de los modos de vida, la cultura, la espiritualidad o la preservación de la naturaleza. Una cláusula que incorpore la prohibición de actividades debe sustentarse no solo en los derechos colectivos que les asiste a las comunidades, sino en la necesidad de preservar el patrimonio biocultural como elemento fundamental para asegurar la vida. En el ANEXO 02 se adjunta una propuesta de prohibición de actividades extractivas.

Sobre el ejercicio de derecho de consentimiento

El consentimiento previo, libre e informado (CPLI) es un derecho humano colectivo y es especialmente relevante para las comunidades indígenas y campesinas. Este principio asegura que las comunidades tengan la autonomía y el poder de tomar decisiones informadas sobre cualquier proyecto, iniciativa o legislación que pueda afectarles directamente en sus derechos, territorio o recursos. El CPLI tiene como titular a la comunidad o al colectivo, por tanto este derecho implica la facultad de ejercerlo directamente. El CPLI no es un procedimiento estatal sino un derecho colectivo reconocido internacional y constitucionalmente. En ese sentido las comunidades tienen capacidad jurídica y legitimidad plena para iniciar procesos de consentimiento y consulta interna, comunicar su decisión y exigir su respeto, incluso sin convocatoria oficial del Estado.

Por ello, una de las iniciativas que deben incluir las comunidades es la de regular este procedimiento de mutuo propio para tomar decisiones sobre todo en temas de disposición de patrimonio biocultural y proscripción de actividades extractivas.

En el ANEXO 02 se incluye la propuesta de invocar este derecho a ejercer el CPLI a iniciativa de la propia comunidad, sin embargo, es fundamental desarrollar un Protocolo especial que regule el ejercicio de este derecho de manera directa por parte de la comunidad.

1.2 Desarrollo de instrumentos de toma de decisiones comunitarias

Protocolo de Consentimiento Previo Libre e Informado

Esto es perfectamente sustentable en lo establecido en el Convenio 169 de la OIT, Art. 6.1.a y b: Obliga a los gobiernos a consultar "mediante procedimientos apropiados y en particular a través de sus instituciones representativas", pero el texto no limita la iniciativa a los Estados. Reconoce que las instituciones representativas son actores con capacidad propia. De igual forma el Art. 7.1: Reconoce el derecho de los pueblos a "decidir sus propias prioridades" y controlar sus procesos de desarrollo, implicando que pueden iniciar y organizar sus consultas sin esperar un impulso estatal.

Se refuerza con lo establecido en la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas (DNUDPI): Art. 19, que establece que los Estados deben obtener el consentimiento libre, previo e informado antes de aprobar medidas que afecten a los pueblos indígenas. El énfasis en obtener implica que el CPLI es un requisito que puede ser reclamado directamente por las comunidades. El Art. 32.2: Reconoce que los pueblos indígenas tienen derecho a participar en la toma de decisiones y a que se respete su CPLI sobre proyectos que afecten sus tierras, territorios y recursos. El derecho es de los pueblos, no de los Estados.

Existe alguna jurisprudencia interamericana que también se puede invocar. El Caso Saramaka vs. Surinam (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2007) y Caso Pueblo Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador (CIDH, 2012): La Corte IDH establece en estos casos que el CPLI es un derecho sustantivo de los pueblos indígenas, no una mera formalidad estatal. En el Informe CIDH 2009 sobre "Derechos de los pueblos indígenas y tribales sobre sus tierras ancestrales", también se subraya el derecho a ejercer autoridad, gobierno y justicia por las comunidades sobre su territorio, y señala al respecto que "el autogobierno es indispensable para la vigencia de los demás derechos colectivos"

Existen algunos precedentes latinoamericanos que se pueden citar también referentes, como las Sentencias de la Corte Constitucional de Colombia que han establecido:

- T-129/11 y SU-123/18: La consulta y el consentimiento previo son derechos fundamentales ejercidos por los pueblos, y el Estado no puede impedir que las comunidades actúen proactivamente para garantizar su respeto.
- T-376/12: La iniciativa puede partir de las comunidades; no es exclusiva de las autoridades estatales.

Finalmente, la Constitución Política del Perú en su Art. 89 reconoce la autonomía de las comunidades indígenas para gobernar sus asuntos internos, eso incluye ejercicio de derechos como los de consulta y consentimiento.

En ese sentido es necesario desarrollar un Protocolo básico de Consulta y Consentimiento previo, libre e informado para efectos de tomar decisiones en relación a la disposición y gestión del patrimonio biocultural, así como; el ingreso de actividades económicas, especialmente las que puedan poner en riesgo el territorio y sus valores bioculturales. Se incorpora la propuesta en el ANEXO 03.

2. Instrumentos de protección territorial

2.1 Zonificación participativa y declaración de espacios protegidos

La Zonificación participativa y la declaración de espacios protegidos por valor biocultural o espiritual, como el modelo el Parque de la Papa, es una herramienta poderosa para que las comunidades campesinas o indígenas aseguren el control sobre sus territorios frente a amenazas extractivas. Para

que un proceso así sea legal, legítimo y efectivo, se necesitarían desarrollar al menos cuatro dimensiones: jurídica, técnica, política y organizativa.

a) Requisitos jurídicos.

Reconocimiento de personería jurídica de la comunidad: la comunidad campesina o indígena debe procurar recabar documentos que les permitan acreditar su existencia y de ser posible su personería jurídica. Para efectos de reconocimiento gubernamental, sería importante los Registros Públicos, sin embargo, también cabe la posibilidad de buscar validar los derechos ancestrales con los usos y costumbres comunitarios. Base normativa:

- Constitución (Art. 89, reconocimiento de comunidades).
- Ley de Comunidades Campesinas (Ley 24656): protección de tierras comunales.
- Ley General del Ambiente (Ley 28611): permite instrumentos de gestión ambiental participativos.
- DS 020-2016-MINAGRI (Zonas de Agrobiodiversidad): antecedente directo.
- Ley 29785 (Consulta Previa): obliga a consulta si el Estado interviene en sus territorios.

Adecuación a normativa gubernamental: Al igual que se ha procurado con el modelo del Parque de la Papa, resulta estratégico que la zonificación comunitaria pueda homologar sus procesos comunitarios a fórmulas gubernamentales ya existentes, adecuando las iniciativas a requisitos básicos requeridos por los organismos estatales (a través del MINAGRI, MINAM, o gobiernos regionales).

b) Requisitos técnicos – considera:

- Levantamiento participativo de información:
 - Mapas territoriales (cartografía comunitaria, uso ancestral del suelo, áreas espirituales).
 - Inventario de biodiversidad y recursos bioculturales (semillas, plantas medicinales, fauna, prácticas tradicionales).
 - Identificación de sitios sagrados y espacios de valor espiritual.
- Uso de herramientas técnicas: georeferenciación; uso de SIG (Sistemas de Información Geográfica), registros audiovisuales, etc.
- Estudios: documentos técnicos que justifique los valores bioculturales, espirituales y ambientales del territorio.

c) Requisitos organizativos:

- Acuerdo de asamblea comunal: decisión colectiva formalizada en actas de asamblea general de la comunidad.
- Comité de gestión territorial: conformado por autoridades comunales, sabios locales, jóvenes, mujeres, para dar seguimiento al proceso.
- Articulación intercultural: involucrar a organizaciones campesinas e indígenas (rondas campesinas, federaciones), ONG aliadas, academia; etc.

d) Requisitos políticos e institucionales:

- Diálogo con gobiernos regionales y locales para incluir la zonificación en los instrumentos de gestión territorial (planes de ordenamiento territorial, planes de desarrollo concertado).
- Incidencia nacional: exigir al MINAM y MINAGRI reconocimiento oficial de “espacios de protección biocultural comunitaria” (similar a Áreas de Conservación Privadas, pero comunales).
- Vinculación con normas internacionales: fundamentar en el Convenio 169 de la OIT y en la Declaración ONU sobre Derechos de los Pueblos Indígenas (UNDRIP), reforzando con los marcos normativos nacionales.

2.2. Comités de vigilancia territorial y organizaciones similares

Conformados por líderes locales, jóvenes y autoridades tradicionales. Su trabajo es fortalecer la organización a nivel comunitario, la visión de los derechos colectivos, leyes consuetudinarias y

ordinarias, para generar capacidad no solo de liderar propuestas de protección y conservación, sino de defensa. Estos comités u organizaciones análogas lideran procesos mucho más permanentes que permiten fortalecer la comunidad como colectivo.

3. Instrumento de fortalecimiento organizativo

3.1. Educación intercultural y liderazgo juvenil

- Implementar escuelas de formación en liderazgo con enfoque intercultural, género y juventud.
- Integrar saberes ancestrales en la educación rural y promover el uso de lenguas originarias.
- Apoyar proyectos de jóvenes que promuevan el conocimiento y revalorización del territorio.

3.2 Alianzas comunitarias con otros actores

- Vincular a las comunidades con Organismos No Gubernamentales (ONGs), universidades y redes internacionales que apoyen la protección biocultural. Nuevamente el modelo del Parque de la Papa brinda una experiencia de articulación con instituciones, ONGs y otros actores locales que ha sido exitosa para potenciar la iniciativa y su dinámica.
- Desarrollar mecanismos de comercialización justa de productos agroecológicos y artesanías locales.
- Promover figuras legales como Zonas de conservación comunal de patrimonio biocultural, y otros tipos de zonas de conservación y recuperación de ecosistemas, o vinculándose a modelos como los de territorios de vida (TICCA).

4. Mecanismos de defensa de derechos y ejercicio de justicia

4.1 El Litigio estratégico interno

El litigio estratégico es un mecanismo para buscar justicia usando el sistema jurisdiccional del Estado y por consecuencia los procesos legales como medio, pretendiendo no solo resolver un caso concreto, sino plantear y disputar legal, política y socialmente una problemática concreta en torno a derechos. Se diferencia de un litigio común porque no busca solo resolver un conflicto particular, sino transformar estructuras de poder, jurídicas o políticas públicas. Uno de sus principales objetivos es actuar en contextos de fuerte asimetría de poder, donde comunidades, personas vulnerables o colectivos en desventaja, enfrentan a actores con poder económico, político o institucional (empresas extractivas, el propio Estado, corporaciones transnacionales, etc.).

Con este instrumento no se desconoce o soslaya los sistemas de justicia comunitarios, por el contrario, se procura su defensa de manera estratégica ante la justicia ordinaria, usando los tribunales y leyes del propio Estado, para reafirmar y reclamar el reconocimiento de los derechos de las poblaciones ancestrales, muchos de ellos prescritos en la propia Constitución y en tratados internacionales (como el Convenio 169 de la OIT sobre consulta previa y la Declaración de la ONU sobre Pueblos Indígenas).

Los objetivos principales de esta herramienta se centran en:

- Visibilizar la desigualdad: mostrar ante la opinión pública y los tribunales cómo las comunidades o víctimas enfrentan condiciones de desventaja estructural para conseguir que se respeten sus derechos.
- Reequilibrar la balanza jurídica y política: usar el derecho como herramienta para proteger a quienes normalmente no tendrían acceso a la justicia ordinaria en igualdad de condiciones.
- Generar precedentes y cambios estructurales: lograr sentencias o decisiones que no solo beneficien al caso concreto, sino que establezcan jurisprudencia o cambios normativos que fortalezcan derechos colectivos y ambientales.
- Incorporar la dimensión pedagógica a través de lo comunicacional: cada caso se convierte en una oportunidad de sensibilizar a la sociedad sobre las injusticias derivadas de la asimetría de poder.

- Empoderar a las comunidades: el litigio estratégico se acompaña de procesos organizativos, de formación en derechos y de incidencia política, para que los propios actores sociales ganen voz y legitimidad.

Siendo esta herramienta un proceso que implica cierto grado de organización y condiciones mínimas para poder ejecutarlo hay que tener en cuenta ciertas pautas para poder concretarla. En el ANEXO 4, se adjunta una guía básica para poner en práctica el Litigio Estratégico.

4.2 Uso del Sistema supranacional de Derechos Humanos

Cuando los mecanismos internos de un país se agotan o son ineficaces a pesar de los esfuerzos que se puedan desplegar, las comunidades pueden acudir al sistema supranacional de Derechos Humanos. Para el caso peruano tenemos disponible el Sistema Interamericano, compuesto por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) y la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH). La instancia a la que hay que acudir en primer término para presentar algún caso de esta naturaleza es la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, a este espacio se puede recurrir para presentar las siguientes acciones:

a) Petición ante la CIDH:

- Utilidad: Comunidades pueden presentar una petición cuando el Estado peruano ha violado derechos consagrados en la Convención Americana sobre Derechos Humanos o en el Convenio 169 de la OIT (por conexidad).
- Requisitos:
 - Haber agotado los recursos o mecanismos internos (o demostrar que no son efectivos).
 - Presentar dentro de los seis meses desde la última decisión interna.
 - No se requiere de abogados
- Ejemplo: Una comunidad a la que se le impuso un proyecto extractivo sin consulta o sin consentimiento puede denunciar al Estado.

b) Medidas cautelares ante la CIDH:

- Se pueden solicitar medidas urgentes de protección cuando hay peligro inminente para derechos a la vida, integridad personal o propiedad colectiva (ej. en casos de amenazas, contaminación severa, desalojos forzosos). No es necesario que previamente se haya presentado una Petición.

c) Audiencias temáticas:

- Una audiencia temática ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) es un mecanismo no contencioso que permite a organizaciones de la sociedad civil, comunidades, colectivos o incluso Estados presentar información, denuncias o situaciones generales de vulneración a derechos humanos, sin que exista necesariamente una petición o caso individual en trámite.
- Se realizan en el marco de los Períodos de Sesiones de la CIDH (tres al año, generalmente en Washington D.C. o en algún país anfitrión). No se analiza un caso concreto con víctimas determinadas (como en una petición o medida cautelar). Se centra en un tema de interés público, por ejemplo: impactos de la minería en pueblos indígenas, violencia contra mujeres, crisis carcelaria, cambio climático, etc. El resultado puede ser que la CIDH, pueda abrir seguimiento especial sobre el tema; emitir recomendaciones públicas o comunicados; incluir la información en informes anuales o temáticos; exigir compromisos al Estado o promover mesas de diálogo, entre otras medidas.

Finalmente es preciso señalar que la Corte Interamericana de Derechos Humanos, es un organismo jurisdiccional al que llegan los casos, solo por pedido de la propia Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), cuando el Estado no ha cumplido con alguna de sus recomendaciones emitida en alguna petición. Las sentencias que emite la Corte sí son obligatorias para el Estado.

5. Propuestas de reformas normativas.

La defensa territorial también puede disputarse directamente desde el ámbito legislativo. Las propuestas de ley y reformas normativas permiten cerrar vacíos legales y armonizar el derecho no solo con estándares internacionales sino con el derecho consuetudinario, lo cual garantizaría la protección adecuada y óptima de los pueblos ancestrales. El fortalecimiento de los derechos colectivos mediante la legislación contribuye a equilibrar la relación de poder entre comunidades, Estado y empresas extractivas. Impulsar leyes desde las comunidades no solo asegura la protección territorial, sino que empodera políticamente a los pueblos campesinos e indígenas, haciéndolos actores activos en la construcción del marco jurídico nacional.

Conscientes que ello requiere de actores políticos aliados sobre todo en espacios como el Poder Legislativo, es importante estar preparados para aprovechar cualquier posibilidad de alianza que se presente con estos actores. Por ello, a continuación se sugiere algunas propuestas de normas o modificaciones legales que se necesitan, las cuales deben ser reevaluadas con las comunidades y establecer con los mismos una estrategia de incidencia para encontrar formas de viabilizarlas.

5.1. Propuesta de Modificación del DS N° 020-2016-MINAGRI.

En esta propuesta (Cuadro 1) se busca incorporar en el Reglamento sobre formalización del reconocimiento de zonas de agrobiodiversidad, la prohibición de concesiones y actividades extractivas en Zonas de Agrobiodiversidad, debido a que ahora mismo no está considerado en esta norma y eso deja abierta la posibilidad de que las mismas se puedan superponer en las zonas de agrobiodiversidad.

Cuadro 1. Decreto Supremo que modifica el Decreto Supremo n° 020-2016-MINAGRI, que aprueba el reglamento sobre formalización del reconocimiento de zonas de agrobiodiversidad, a fin de prohibir actividades mineras y de hidrocarburos en estas zonas

Artículo 1. Incorporación del Artículo 16-A en el Reglamento aprobado por el DS N° 020-2016-MINAGRI

Incorpórese el artículo 16-A al Reglamento sobre Formalización del Reconocimiento de Zonas de Agrobiodiversidad, en los siguientes términos:

Artículo 16-A. Prohibición de concesiones y actividades extractivas en Zonas de Agrobiodiversidad

En las Zonas de Agrobiodiversidad reconocidas, así como en aquellas que se encuentren en proceso de reconocimiento, queda expresamente prohibido:

- a) El otorgamiento de concesiones mineras, de hidrocarburos o de cualquier otra actividad extractiva.
- b) La realización de actividades de prospección, exploración, explotación, construcción de infraestructura extractiva y actividades auxiliares o conexas que puedan afectar la conservación de la agrobiodiversidad, los bienes bioculturales y los derechos colectivos de los pueblos indígenas y comunidades campesinas.

Toda concesión, autorización, permiso, contrato u otro título habilitante otorgado en contravención a lo dispuesto en el presente artículo es nulo de pleno derecho.”

Artículo 2. Incorporación de una Disposición Complementaria Final

Agregase la siguiente disposición al Decreto Supremo N° 020-2016-MINAGRI:

Cuarta. Protección reforzada de las Zonas de Agrobiodiversidad frente a actividades extractivas

El Estado garantiza la intangibilidad de las Zonas de Agrobiodiversidad reconocidas o en proceso de reconocimiento frente a cualquier tipo de actividad minera, de hidrocarburos o extractiva.

Las entidades competentes deberán adecuar sus procedimientos de otorgamiento de concesiones y autorizaciones a lo establecido en el presente Decreto Supremo, bajo responsabilidad administrativa, civil y penal.”

Marco legal

Constitución Política del Perú: El artículo 68 de la Constitución del Perú obliga al Estado a conservar la diversidad biológica y las áreas naturales protegidas.

El Convenio sobre Diversidad Biológica

Convenio 169 de la OIT obligan a proteger los territorios y culturas indígenas frente a actividades que los pongan en riesgo.

5.2. Propuesta de Reforma de la Ley de Consulta Previa para incorporar el “carácter vinculante” de la Consulta y el Consentimiento Previo Libre e Informado.

La Ley de consulta previa (Ley No. 29785) es observada por tener varias falencias y vacíos; en ese sentido esta propuesta abarca una modificación legal para reconocer algunos aspectos necesarios para fortalecer los derechos colectivos (Cuadro 2). La propuesta plantea que:

- La consulta pase a ser vinculante siempre.

- El consentimiento se exige en casos críticos: afectación directa a territorios, desplazamientos, y daños irreversibles.
- Se incorpora la nulidad de pleno derecho de actos sin CLPI válido.
- Refuerza la seguridad jurídica tanto para comunidades como para el propio Estado.

Cuadro 2. Ley que incorpora el carácter vinculante de la consulta previa y el requisito del consentimiento previo, libre e informado en casos de afectación directa a territorios indígenas

Artículo 1. Objeto de la Ley

La presente ley modifica la Ley N° 29785 con el fin de:

- a) Establecer el carácter vinculante de los resultados de la Consulta Previa, Libre e Informada (CLPI).
- b) Incorporar la exigencia del Consentimiento Previo, Libre e Informado (CPLI) en los casos de afectación directa a territorios, recursos naturales o bienes bioculturales de pueblos indígenas u originarios.
- c) Garantizar que la consulta o el consentimiento se realicen antes de cualquier decisión estatal (legislativa, administrativa o de proyectos de desarrollo) susceptible de afectar a dichos pueblos.

Artículo 2. Modificación del artículo 3 de la Ley N° 29785

Artículo 3.- Carácter de la consulta y del consentimiento

La finalidad de la consulta es garantizar el respeto de los derechos colectivos de los pueblos indígenas, y su participación en la toma de decisiones que puedan afectar sus vidas y territorios. En ese sentido queda establecido que:

- 3.1 La Consulta Previa, Libre e Informada es vinculante para la entidad estatal promotora y decisora.
- 3.2 En caso de que la medida, proyecto o decisión implique una afectación directa a territorios ancestrales, recursos naturales esenciales o bienes bioculturales de los pueblos indígenas, el Estado deberá obtener el consentimiento previo, libre e informado de los pueblos involucrados.
- 3.3 Ninguna decisión estatal, concesión, autorización, contrato o proyecto puede adoptarse ni ejecutarse sin el consentimiento cuando corresponda.

Artículo 3. Incorporación del artículo 6-A. Agrégase el siguiente artículo:

Artículo 6-A.- Casos en los que se requiere consentimiento previo, libre e informado.

El consentimiento previo, libre e informado, será exigido de manera obligatoria en los siguientes supuestos:

- a) Cuando una medida, proyecto o concesión implique la afectación directa a territorios ancestrales titulados o en proceso de titulación.
- b) Cuando se trate de proyectos que puedan generar desplazamiento de comunidades.
- c) Cuando las actividades propuestas puedan producir una afectación irreversible a los bienes bioculturales, sitios sagrados, fuentes de agua o ecosistemas críticos.
- d) Cuando los pueblos indígenas así lo determinen en ejercicio de su derecho a la autodeterminación reconocido en el Convenio 169 de la OIT y la Declaración de Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas.”

Artículo 4. Certificación de cumplimiento.

Se crea el Certificado de Cumplimiento de Consulta o Consentimiento Previo, emitido por la autoridad competente, como requisito indispensable y previo a la aprobación de cualquier medida o concesión.

Artículo 5. Nulidad de actos contrarios.

Toda concesión, permiso, autorización o proyecto aprobado sin consulta válida o, en los casos que correspondan, sin consentimiento previo, libre e informado, será declarado nulo de pleno derecho, sin perjuicio de la responsabilidad administrativa, civil y penal de los funcionarios responsables.

Disposición Complementaria Final.

El Poder Ejecutivo, en un plazo de 120 días, deberá adecuar el Reglamento de la Ley de Consulta Previa Libre e Informada y las normas sectoriales, estableciendo procedimientos claros para identificar los supuestos de afectación directa y garantizar el consentimiento previo, libre e informado en los casos previstos por esta Ley.

5.3. Propuesta de modificación del Reglamento del SEIA

El actual Reglamento contempla aspectos técnicos, sociales y ambientales para la elaboración de Estudios de Impacto Ambiental (EIA). Sin embargo, la realidad del territorio peruano exige reconocer de manera explícita los valores bioculturales que sustentan la vida de las comunidades y la conservación de la naturaleza. Ello implicaría reconocer:

- El uso y manejo tradicional del suelo.
- La integración de variables ecológicas y culturales.
- La identificación de áreas prioritarias de conservación.
- La valoración de la biodiversidad significativa y los ecosistemas que sostienen servicios ambientales críticos (ej.: regulación hídrica, polinización, control de erosión).
- La cosmovisión y el conocimiento ancestral de los pueblos originarios, campesinos y locales como parte de la sostenibilidad.

A continuación una propuesta que podría abarcar estos aspectos fundamentales (Cuadro 3).

Cuadro 3. Propuesta de Modificación al Reglamento de la Ley del SEIA

Anexo III: Contenido Mínimo del EIA-d (Estudio de Impacto Ambiental Detallado).

Se incorpora un nuevo componente denominado:

“Componente Biocultural y de Servicios Ecosistémicos”, con el siguiente contenido mínimo:

1. Valores Bioculturales y Cosmovisiones Locales.
 - Identificación y descripción de los usos del suelo tradicionales, prácticas culturales y espirituales vinculadas al territorio.
 - Identificación de cosmovisión local respecto a la naturaleza y sus elementos (agua, montaña, bosques, fauna).
 - Reconocimiento de áreas de valor cultural, espiritual o de continuidad comunitaria.
2. Integración Ecológica y Socioambiental.
 - Identificación de ecosistemas estratégicos que sostienen servicios ambientales esenciales, como:
 - regulación hídrica,
 - conectividad ecológica,
 - provisión de alimentos y plantas medicinales.
 - Análisis de impactos potenciales sobre estos ecosistemas y servicios.
3. Áreas Prioritarias y Biodiversidad Significativa.
 - Determinación de áreas críticas para la biodiversidad (endemismos, especies en peligro, hábitats frágiles).
 - Identificación de áreas prioritarias de conservación de acuerdo con planes nacionales, regionales y locales.
4. Servicios Ecosistémicos Críticos para la Continuidad de Comunidades y Naturaleza.
 - Determinación de los servicios ecosistémicos que resultan esenciales para la supervivencia física, cultural y económica de las comunidades.
 - Evaluación de cómo las alteraciones pueden afectar la sostenibilidad a largo plazo.

Anexo IV: Guía Metodológica de Identificación y Valoración de Impactos Ambientales.

Se incorporan lineamientos específicos:

1. Criterios de Evaluación Biocultural.
 - Los impactos se valorarán no solo en términos biofísicos y económicos, sino también considerando la dimensión cultural y espiritual del territorio.
 - Incorporar la consulta y participación activa de comunidades locales y pueblos indígenas en la identificación de impactos sobre sus valores bioculturales.
2. Metodologías de Integración.
 - Uso de enfoques participativos (mapas comunitarios, talleres de cosmovisión, cartografía social).
 - Métodos de valoración de servicios ecosistémicos adaptados al contexto local.
3. Determinación de Impactos Críticos.
 - Un impacto será considerado crítico si compromete:
 - La continuidad de servicios ecosistémicos esenciales,
 - La integridad de áreas de valor cultural,
 - La reproducción cultural y social de las comunidades.

Disposición Complementaria.

El MINAM elaborará guías metodológicas específicas para la identificación, registro y evaluación de valores bioculturales y servicios ecosistémicos esenciales, asegurando su aplicación transversal en todos los sectores y tipos de proyectos sujetos al SEIA.

5.4. Propuesta de modificación de la Ley de Cambio Climático

La presente modificación incorpora el Principio de Precaución para impedir actividades extractivas en determinados territorios estratégicos en el contexto de cambio climático y protección prioritaria de territorios con valores bioculturales, ambientales y alimentarios (Cuadro 4). La modificación se sustenta en:

- Convenio sobre la Diversidad Biológica (CDB, 1992): que reconoce la necesidad de conservar la diversidad biológica, el uso sostenible de sus componentes y la participación justa en los beneficios derivados de los recursos genéticos, estableciendo la precaución como principio rector en casos de incertidumbre científica.
- Agenda 2030 y los Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS, 2015): en particular, el ODS 13 (Acción por el Clima), el ODS 15 (Vida de Ecosistemas Terrestres) y el ODS 2 (Hambre Cero), que llaman a garantizar sistemas alimentarios sostenibles y resilientes, proteger la biodiversidad y combatir los efectos del cambio climático.
- Marco Global de Biodiversidad Kunming-Montreal (COP15, 2022): que establece el compromiso global de proteger al menos el 30 % de las áreas terrestres y marinas para el 2030 (iniciativa 30x30), con el fin de detener la pérdida de biodiversidad, conservar ecosistemas clave y garantizar servicios ecosistémicos esenciales como agua, aire limpio, seguridad alimentaria y resiliencia climática.
- Constitución Política del Perú: que en sus artículos 66°, 67° y 68° reconoce la obligación del Estado de promover la conservación de la diversidad biológica, de los recursos naturales y de las áreas naturales protegidas.
- Ley N° 30754, Ley Marco sobre Cambio Climático (2018): que establece principios, enfoques y disposiciones para la acción climática nacional, a la cual se incorpora el principio de precaución como eje de gestión.

Cuadro 4. Propuesta de modificación normativa a la Ley N° 30754, ley marco sobre cambio climático

1. Incorporación del Principio de Precaución.

Se incorpora el literal g) al artículo 3 “Principios” de la Ley N° 30754, Ley Marco sobre Cambio Climático, en los siguientes términos: g) Principio de Precaución. En la formulación y aplicación de políticas, planes, programas, proyectos y actividades relacionados con el cambio climático, el Estado adopta medidas de precaución cuando exista riesgo de daño grave o irreversible al ambiente, a la diversidad biológica, a los ecosistemas y a los medios de vida de las comunidades.

2. Incorporación del artículo X al Capítulo III: Prevención, Mitigación y Adaptación al Cambio Climático.

Artículo X. Protección prioritaria de territorios con valores bioculturales, ambientales y alimentarios.

En aplicación del principio de precaución y en concordancia con el Convenio sobre la Diversidad Biológica, la Agenda 2030, los ODS y el Marco Global de Biodiversidad Kunming-Montreal, el Estado reconoce y otorga prioridad en la protección, conservación y restauración de los territorios que contienen valores bioculturales, ambientales y alimentarios fundamentales para la resiliencia frente al cambio climático, en particular aquellos asociados a comunidades campesinas, nativas e indígenas.

Dichos territorios son considerados estratégicos para la resiliencia, mitigación y adaptación al cambio climático, y su conservación prevalece sobre actividades extractivas o de aprovechamiento económico que puedan poner en riesgo su integridad ecológica, cultural y social, incluso en situaciones de incertidumbre científica sobre el alcance de los impactos.

El Estado, en coordinación con las comunidades, gobiernos regionales y locales, adoptará medidas de gestión territorial que garanticen la preservación de estos espacios, incluyendo la zonificación ecológica y económica, la ordenación del territorio, el reconocimiento de áreas de conservación comunal, y la implementación de mecanismos de monitoreo participativo y salvaguardas socioambientales.

Los proyectos de inversión que pretendan desarrollarse en estos territorios estarán sujetos a una evaluación rigurosa bajo criterios de prevención y precaución, priorizando la sostenibilidad de los ecosistemas y culturas locales, en cumplimiento de los compromisos internacionales del Perú.

5.5. Propuesta de modificación de la Ley de Áreas Naturales Protegidas

La Ley de Áreas Naturales Protegidas se debería modificar para incorporar las categorías de los Territorios de Vida (TICCA), Territorios de Patrimonio Biocultural y las Áreas de Protección para la Producción de Alimentos (Cuadro 5).

Cuadro 5. Modificación de la Ley de Áreas Naturales Protegidas

Se propone la modificación del artículo 22 de la Ley N.º 26834, Ley de Áreas Naturales Protegidas, en los siguientes términos:

Artículo 22.- Categorías de Áreas Naturales Protegidas.

El Sistema Nacional de Áreas Naturales Protegidas por el Estado – SINANPE comprende las siguientes categorías:

Parques Nacionales; Santuarios Nacionales; Santuarios Históricos; Reservas Nacionales; Reservas Paisajísticas; Refugios de Vida Silvestre; Reservas Comunales; Bosques de Protección; Cotos de Caza; Territorios de Vida – TICCA; Territorios de Patrimonio Biocultural – TPBC; Áreas de Protección para la Producción de Alimentos; Definiciones complementarias (Disposición Complementaria Incorporada)

- **Territorios de Vida – TICCA:** Son territorios de pueblos indígenas, comunidades campesinas y nativas u otras colectividades locales que tienen tres características claves: una fuerte conexión entre un territorio o área y sus comunidades custodias, un instituto de gobernanza efectivo que desarrolla y aplica decisiones y reglas, y esto contribuye a la conservación de la naturaleza y a los sustentos y el bien estar comunitario (UNDP, 2022). El Estado reconoce y respeta su autodeterminación, conforme al derecho a la libre determinación y al consentimiento previo, libre e informado, establecidos en la Constitución Política, el Convenio 169 de la OIT y la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas.
- **Territorios de Patrimonio Biocultural – TPBC:** Son territorios ancestrales de los pueblos indígenas que han conservado y continúan conservando de manera integral la biodiversidad, los cultivos nativos y los ecosistemas y sus valores culturales asociados, mediante formas propias de gobernanza y gestión comunitaria, cosmovisión indígena y leyes consuetudinarias (Argumedo y Swiderska, 2014). Son parecidas a las TICCA pero también distintas porque han salido de un proceso de autodeterminación indígena en el Parque de la Papa, Cusco, Peru (Swiderska et al, 2020).
- **Áreas de Protección para la Producción de Alimentos:** Son espacios naturales y productivos estratégicos para garantizar la seguridad y soberanía alimentaria del país, incluyendo agroecosistemas tradicionales, zonas de cultivo ancestral, humedales, manglares, bofedales y áreas marino-costeras. Su finalidad es proteger la capacidad de provisión sostenible de alimentos y su resiliencia frente al cambio climático, en concordancia con el derecho constitucional a la alimentación adecuada y con los compromisos del Estado en el marco de los Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS 2 y 15).

Sustento legal nacional:

- Constitución Política del Perú (1993):
- Art. 2 inc. 22: derecho a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado.
- Art. 66: recursos naturales como patrimonio de la Nación.
- Art. 89: reconocimiento legal de las comunidades campesinas y nativas, autonomía en la gestión de sus tierras.
- Ley 29763, Ley Forestal y de Fauna Silvestre: reconoce el rol de comunidades en la conservación.
- Ley 27867, Ley Orgánica de Gobiernos Regionales: establece competencias para la seguridad alimentaria.

Marcos internacionales:

- Convenio 169 de la OIT: reconocimiento de los pueblos indígenas, su derecho a conservar tierras y territorios, y su participación en la gestión de recursos.
- Declaración de Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas (2007): arts.25-29, sobre conservación y protección del medio ambiente y territorios.
- Convenio sobre la Diversidad Biológica (CDB, 1992): art. 8(j) sobre conocimientos tradicionales y prácticas de conservación.
- Objetivos de Desarrollo Sostenible (Agenda 2030): ODS 2 (Hambre Cero) y ODS 15 (Vida de Ecosistemas Terrestres).
- Reconocimiento internacional de los TICCA: iniciativa del CDB y la UICN como "territorios y áreas conservadas por pueblos indígenas y comunidades locales".

Experiencias comparadas:

- México: Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente incluye las "Áreas Destinadas Voluntariamente a la Conservación", donde se reconocen TICCA.
- Colombia: Decreto 2372/2010 incluye las "Áreas de Reserva para la Producción de Alimentos" como parte de su Sistema Nacional de Áreas Protegidas.

5.6. Incorporación de la “Utilidad Pública” para la defensa del Medio ambiente

Aunque la Ley General de Minería le ha generado a esta actividad el estatus legal preferente que la considera de “Utilidad Pública”, y en ese sentido habría que proponer la derogación del artículo que la considera como tal en dicha ley, se puede plantear una forma alternativa para colocar al medio ambiente en este mismo estatus y promover su priorización. La inclusión del medio ambiente como una actividad de “Utilidad y necesidad pública” en la Ley General del Ambiente como principio, generaría ese efecto. Este principio permitirá que la administración pública cuente con mayor legitimidad y seguridad jurídica para priorizar el derecho ambiental en decisiones de ordenamiento territorial, concesiones, proyectos extractivos o industriales, declaratorias de emergencia ambiental, entre otros. A continuación la propuesta modificatoria en el Cuadro 6.

Cuadro 6. Incorporación de un nuevo principio al artículo 6 de la Ley General del Ambiente (Ley N.º 28611)

Artículo 6.- Principios de la Política Nacional Ambiental

Agréguese el siguiente principio:

Principio de Utilidad Pública del Medio Ambiente.

El medio ambiente sano y equilibrado constituye una condición esencial para el goce de los derechos fundamentales de la persona y, en consecuencia, se reconoce expresamente como de utilidad pública o necesidad pública. Este reconocimiento permite que la protección, preservación, recuperación y gestión sostenible del medio ambiente puedan ser prioritarias y consideradas causas legítimas para aplicar los efectos legales de esta categoría.

En virtud de este principio, las políticas públicas, decisiones administrativas, actividades económicas y actos normativos deberán supeditarse a la prevalencia del interés general de proteger el medio ambiente frente a intereses particulares, en atención a su carácter de bien jurídico colectivo, irrenunciable e indivisible.

Justificación de la Modificación

Jurisprudencia internacional: La Corte IDH, en el caso La Oroya vs. Perú, determinó que el medio ambiente sano no solo es un derecho autónomo, sino que también puede ser considerado causa de utilidad pública, lo cual habilita al Estado a adoptar medidas de protección incluso frente a actividades privadas o concesiones económicas.

Fundamento constitucional: La Constitución Política del Perú reconoce en el artículo 2, inciso 22, el derecho de toda persona a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de su vida, y en el artículo 70 establece que el derecho de propiedad puede limitarse por causa de utilidad pública o interés social. Reconocer expresamente al medio ambiente como de utilidad pública refuerza la coherencia entre ambos mandatos.

Conclusión

Finalmente, al cierre de este estudio, es importante reafirmar la necesidad del fortalecimiento de propuestas e instrumentos para la protección de los territorios y del patrimonio biocultural de las comunidades campesinas e indígenas, como una tarea estratégica y urgente frente al avance de actividades extractivas que ponen en riesgo no solo la biodiversidad, sino también las prácticas culturales y espirituales que sustentan la vida comunitaria. El análisis de la normativa nacional e internacional, así como de la jurisprudencia, demuestra que existen bases jurídicas que aún con sus debilidades y falencias, nos dan la posibilidad de ampliar y disputar los derechos colectivos; aunque se requiere de reformas y nuevos instrumentos que aseguren su plena efectividad. En este sentido, experiencias emblemáticas como el Parque de la Papa en Písaq, Cusco, muestran que es posible consolidar zonas de protección comunitarias, a partir de los valores existentes en estos espacios y de las propias prácticas y saberes ancestrales que no solo protegen la agrobiodiversidad y el territorio y generan sistemas sostenibles, sino que también reconocen el valor del patrimonio inmaterial como la

cultura, la identidad y autonomía. Este modelo marca la ruta hacia un modelo que integra pluralismo jurídico, participación efectiva y garantías de conservación, asegurando así que los pueblos indígenas y campesinos puedan decidir sobre sus territorios y legar a las futuras generaciones la riqueza biocultural que los caracteriza.

Referencias bibliográficas

ACTHR, cases of Saramaka vs. Surinam, Sarayaku vs. Ecuador, Kaliña and Lokono vs. Surinam, Xákmok Kásek vs. Paraguay.

Actualidad Ambiental. (2022). ¿En qué consiste la meta “30x30”, el nuevo compromiso de biodiversidad a nivel mundial? Retrieved from [https://www.actualidadambiental.pe/en-que-consiste-la-meta-30x30-el-nuevo-compromiso-de-biodiversidad-a-nivel-mundial/Actualidad Ambiental](https://www.actualidadambiental.pe/en-que-consiste-la-meta-30x30-el-nuevo-compromiso-de-biodiversidad-a-nivel-mundial/Actualidad%20Ambiental)

Advisory Opinion OC-23/17

American Convention on Human Rights (Pact of San José).

Argumedo, A. (2008). El Parque de la Papa: Conservación de la agrobiodiversidad y derechos colectivos. Asociación ANDES.

Argumedo, A (2012). Descolonizando la investigación-acción: el protocolo biocultural del Parque de la Papa para la distribución de beneficios (PLA 65). IIED www.iied.org/G03475

Bebbington, A., & Bury, J. (2013). Subterranean Struggles: New Dynamics of Mining, Oil, and Gas in Latin America. University of Texas Press.

CBD (1992). Convention on Biological Diversity. United Nations. <https://www.cbd.int/doc/legal/cbd-en.pdf>

CEPLAN. (2020). Informe Nacional Voluntario del Perú sobre la implementación de la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible.

CMM (2020). Mining Principles. International Council on Mining and Metals. <https://www.icmm.com/en-gb/our-principles>

Congress of the Republic of Peru. (1993). Law No. 26253: Ratification of ILO Convention 169.

Congress of the Republic of Peru. (1997). Law No. 26839 - Law on the Conservation and Sustainable Use of Biological Diversity. Retrieved from: <https://www.leyes.congreso.gob.pe>

Congress of the Republic of Peru. (2011). Law No. 29785: Law on the right to prior consultation of indigenous or native peoples.

Congress of the Republic of Peru. (2015). Law No. 30355 – Law for the Promotion and Protection of Agrobiodiversity.

Congress of the Republic of Peru. (2016). Legislative Resolution No. 30310. Diario Oficial El Peruano (Official Gazette).

Constitutional Court of Peru. Case No. 1417-2005-PA/TC.

CooperAcción (2004). How are mining concessions progressing in Peru? Retrieved from <https://cooperaccion.org.pe/como-van-las-concesiones-mineras-en-el-peru/>

De Echave, J. (2016). Minería y conflicto social. CooperAcción.

De Echave, J. (2020). La minería en el Perú: El conflicto irresuelto. Lima: CooperAcción.

Defensoría del Pueblo (2020). Balance de la implementación del derecho a la consulta previa.

FAO. (2021). Panorama de la seguridad alimentaria y nutricional en América Latina y el Caribe 2021. Food and Agriculture Organisation of the United Nations.

FAO. (2022). Kunming-Montreal Global Biodiversity Framework. Retrieved from <https://www.fao.org/biodiversity/kunming-montreal-global-biodiversity-framework/esFAOHome>

Glowka, L., Burhenne-Guilmin, F., & Synge, H. (1994). A Guide to the Convention on Biological Diversity. International Union for Conservation of Nature (IUCN) Centre For Environmental Law.

- Hoetmer (2013). Cited by De Echave, José. La Minería en el Sur Andino: los casos de Cusco y Apurímac. CooperAcción
- IACtHR (2007). Case of the Saramaka People vs. Surinam. Judgment of 28 November 2007. Inter-American Court of Human Rights.
- IACtHR (2021). Case of the Community of La Oroya vs. Peru. Judgment of 27 November 2021. Inter-American Court of Human Rights.
- INEI. (2021). Indicadores de seguimiento de los ODS en el Perú. <https://www.inei.gob.pe>
- Inter-American Court of Human Rights. Judgment in the case of La Oroya vs. Peru (revised extracts).
- International Labour Organization (ILO) (1989). Convention 169 concerning Indigenous and Tribal Peoples in Independent Countries.
- La Vía Campesina. (2018). Historic UN vote for Peasants' Rights. <https://viacampesina.org/en/2018/09/un-human-rights-council-passes-a-resolution-adopting-the-peasant-rights-declaration-in-geneva/>
- Law No. 26839. Law on the Conservation and Sustainable Use of Biological Diversity.
- Law No. 28611 – General Environmental Law, Peru.
- Law No. 29785 – Law on the Right to Prior Consultation, Peru.
- Legislative Decree 708 – Law for the Promotion of Investments in Peru.
- MINAM. (2020). Actualización de las Contribuciones Nacionalmente Determinadas del Perú. Ministry of the Environment. <https://www.minam.gob.pe/cambioclimatico/ndc>
- MINAM (2021). Supreme Decree No. 002-2021-MINAM. Recognition of Agrobiodiversity Zones.
- Ministry of Agrarian Development and Irrigation. (2021). Supreme Decree No. 003-2021-MIDAGRI, which approves the Regulations of Law No. 30355.
- Ministry of Energy and Mines (MINEM). (2023). Anuario Minero.
- Ministry of Justice and Human Rights of Peru. (2021) <https://www.gob.pe/institucion/minjus/informes-publicaciones/1959312-plan-nacional-de-accion-sobre-empresas-y-derechos-humanos-2021-2025>
- Ministry of the Environment of Peru (MINAM) (2020). Política Nacional del Ambiente al 2030. Lima: MINAM.
- Ministry of the Environment of Peru (2021). Estrategia Nacional de Diversidad Biológica al 2021 y su Plan de Acción 2014–2018. <https://www.minam.gob.pe/diversidadbiologica>
- Ministry of the Environment of Peru (2023). COP 16: Perú busca consolidar sus avances en conservación de la biodiversidad con apoyo internacional. <https://www.gob.pe/institucion/minam/noticias/1008116-cop-16-peru-busca-consolidar-sus-avances-en-conservacion-de-la-biodiversidad-con-apoyo-internacional>
- MINJUSDH (2021). Plan Nacional de Acción sobre Empresas y Derechos Humanos 2021–2025.
- Oxfam (2021). Minería y derechos humanos en América Latina: Entre el discurso y la práctica.
- PNUD (2022). Report on Human Development and Sustainability in Latin America.
- Political Constitution of Peru (1993)
- Salas Murrugarra, Marita. Legal recognition of the collective biocultural heritage of indigenous peoples. Culture, biodiversity and regulatory framework. UNMSM. Andean Anthropology Muhunchik – Jathasa. V. 2, No. 1, January - July 2015.
- Salazar, M. (2022). Derechos territoriales y pueblos indígenas en el Perú: Avances y desafíos. Revista IWGIA.

Swiderska, K, (2006). Banishing the biopirates: a new approach to protecting traditional knowledge. IIED Gatekeepers 129

Toledo, V. M., & Barrera-Bassols, N. (2008). La memoria biocultural: La importancia ecológica de las sabidurías tradicionales. Icaria Editorial.

UNFCCC (1992). United Nations Framework Convention on Climate Change. https://unfccc.int/sites/default/files/resource/UNFCCC_Spanish.pdf

United Nations (2007). United Nations Declaration on the Rights of Indigenous Peoples. <https://undocs.org/es/A/RES/61/295>

United Nations (2011). Guiding Principles on Business and Human Rights. https://www.ohchr.org/sites/default/files/documents/publications/guidingprinciplesbusinesshr_sp.pdf

United Nations (2015). Transforming our world: the 2030 Agenda for Sustainable Development. <https://sdgs.un.org/es/2030agenda>

United Nations (2015). Paris Agreement to the United Nations Framework Convention on Climate Change. https://unfccc.int/sites/default/files/spanish_paris_agreement.pdf

United Nations (2015). Sustainable Development Goals. <https://sdgs.un.org/goals>

United Nations (2018). United Nations Declaration on the Rights of Peasants and Other People Working in Rural Areas. <https://docs.un.org/es/A/RES/73/165>

United Nations (2022). Resolution on the right to a clean, healthy and sustainable environment.

United Nations (2022). Kunming-Montreal Global Biodiversity Framework. <https://www.cbd.int/gbf>

United Nations Development Programme (2022). The Global Support Initiative to territories and areas conserved by Indigenous Peoples and local communities.

Anexo 1. Estatutos comunales: cláusula de inclusión del principio de protección del patrimonio biocultural

Artículo [X]: Principio de Protección del Patrimonio Biocultural

La Comunidad declara como principio fundamental la **protección del patrimonio biocultural** de su territorio, entendido como la defensa integral e inseparable de la vida colectiva, los saberes ancestrales, las prácticas tradicionales, la biodiversidad, los recursos genéticos, los sitios sagrados, los paisajes culturales y los sistemas propios de relación con la naturaleza.

Artículo [X]: Protocolo de Protección Biocultural

En aplicación del principio de Protección biocultural se establece lo siguiente:

1. Se prohíbe el ingreso, uso, apropiación o alteración no autorizada de elementos del patrimonio biocultural de la Comunidad por parte de terceros, sean personas naturales o jurídicas.
2. La Comunidad establece y organiza su territorio, establece zonas de especial protección biocultural o espiritual, y establece normas internas para su protección y transmisión intergeneracional. Estos lugares constituyen prueba jurídica y cultural de uso y tenencia colectiva, así como patrimonio inalienable de la Comunidad.
3. Toda persona natural o jurídica, nacional o extranjera, que pretenda acceder al territorio comunal, a los recursos naturales, o a los conocimientos, prácticas, saberes o expresiones culturales de la Comunidad, deberá sujetarse a los Protocolos Comunitarios de Consentimiento Libre, Previo e Informado (CLPI) aprobados por la Asamblea General, conforme al derecho nacional e internacional. Ningún acceso o uso podrá considerarse válido sin la aprobación expresa y colectiva de la Comunidad y sin respetar usos y costumbres propias de la misma.
4. Se prohíbe toda forma de investigación, bioprospección, recolección de germoplasma para uso académico, comercial o institucional sin el consentimiento expreso de la Comunidad, conforme a sus protocolos internos y bajo condiciones de reciprocidad, beneficio compartido y respeto cultural.
5. El incumplimiento de esta cláusula será considerado una vulneración de los derechos colectivos de la Comunidad y dará lugar a acciones legales, administrativas y comunitarias de defensa del territorio, conforme a las normas vigentes.
6. Los miembros de la comunidad que incumplan o no respeten este protocolo, serán sancionadas conforme a las reglas establecidas en el estatuto comunitario.

Base legal

- El **Convenio 169 de la OIT**, en particular sus artículos 2, 7, 13 y 15, que reconocen el derecho de los pueblos indígenas a conservar y controlar sus territorios, recursos naturales, conocimientos tradicionales y formas de vida.
- El **Artículo 89 de la Constitución del Perú**, que garantiza la propiedad comunal, la autonomía organizativa y la identidad cultural de las comunidades campesinas y nativas.
- La **Ley de Consulta Previa (Ley N.º 29785) y su reglamento**, que señalan que el Estado debe garantizar la consulta libre, previa e informada en medidas legales, administrativas o proyectos que afecten a los pueblos indígenas.

- **La Ley General de Medio Ambiente**, que en sus artículos 70 y 71 establece que se deben salvaguardar los derechos de los pueblos indígenas y promover su participación e integración en la gestión del ambiente, y además, respetar, registrar, proteger los conocimientos colectivos, innovaciones y prácticas de los pueblos indígenas, comunidades campesinas y nativas.
- **Ley Marco sobre Cambio Climático (Ley N.º 30754)**, que en el artículo 7.9. promueve la participación de la ciudadanía y pueblos indígenas u originarios, en la gestión integral del cambio climático orientada a fortalecer la gobernanza climática y al desarrollo sostenible en armonía con la naturaleza. Y en el Artículo 22 declara que el Estado salvaguarda el derecho de participación de los pueblos indígenas u originarios, respetando su identidad social, colectiva y cultural, sus costumbres, tradiciones e instituciones, en la formulación, implementación, seguimiento, y evaluación de las políticas públicas referidos al cambio climático.
- Los **principios de soberanía y autodeterminación** consagrados en la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas (2007).

Anexo 2. Estatutos: cláusula sobre la protección del territorio y prohibición de actividades contrarias al patrimonio biocultural

Artículo [x]: Protección del Territorio Comunal y Prohibición de Actividades Mineras

La Comunidad [X], en ejercicio de sus derecho a la libre determinación, al autogobierno y a la propiedad colectiva sobre su territorio ancestral, reconocidos en el Convenio 169 de la OIT, la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, la Constitución Política del Perú, así como en la jurisprudencia vinculante de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (caso Saramaka vs. Surinam, caso Sarayaku vs. Ecuador), **prohíbe expresamente el ingreso, exploración, prospección, explotación o desarrollo de actividades extractivas de carácter minero** en todo el ámbito de su territorio comunal.

Esta prohibición responde a la defensa de nuestra vida, salud, cultura, espiritualidad, medio ambiente, economía local, y formas propias de relación con la naturaleza, las cuales constituyen pilares fundamentales para nuestra existencia como pueblo indígena/campesino/nativo.

Toda persona natural o jurídica, nacional o extranjera, pública o privada, que pretenda desarrollar actividades de extracción en el territorio comunal deberá contar con el consentimiento libre, previo e informado de la Asamblea General, de conformidad con el Convenio 169 de la OIT.

Son nulos de pleno derecho cualquier acuerdo, contrato, autorización o concesión otorgados por terceros sin este consentimiento.

La Comunidad ejercerá su derecho a la defensa del territorio por vías legales, administrativas y comunitarias, y podrá declarar zonas de conservación comunal, áreas de protección espiritual o ecológica, o cualquier otra forma de protección colectiva frente a amenazas extractivas.

Base legal

- **Convenio N.º 169 de la OIT**, norma de rango suprallegal conforme al artículo 55 de la Constitución, que:
 - En su **artículo 7.1**, reconoce el derecho de los pueblos a “decidir sus propias prioridades” de desarrollo y organización;
 - En los **artículos 8 y 9**, obliga a los Estados a reconocer y respetar los sistemas jurídicos consuetudinarios de los pueblos indígenas y tribales.
- **Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas (2007)**:
 - El **artículo 4**, que consagra el derecho al autogobierno en asuntos internos y locales;
 - El **artículo 33**, que afirma el derecho de los pueblos a determinar sus propias estructuras de autoridad y normas de funcionamiento.
- Ley General de Comunidades Campesinas – Ley N.º 24656:
 - El **artículo 7**, que establece que las tierras de las comunidades son inembargables, imprescriptibles e inalienables y en función a ello reconoce la autonomía económica, administrativa y organizativa.

Anexo 3. Protocolo comunitario de consentimiento libre, previo e informado (CLPI)

La comunidad (XXX), reconocida por (XXX), en virtud a lo establecido en el Art. 89 de la Constitución Política del Perú que establece la autonomía de las comunidades indígenas y campesinas particularmente en la libre disposición de la tierras; en virtud al Convenio 169 de la OIT sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes que establece el derecho de los pueblos indígenas a ser consultados y dar su consentimiento libre, previo e informado en relación con cualquier medida que pueda afectarles; teniendo en consideración la Ley de Consulta Previa N° 29785 que en su artículo 2 consagra el derecho de las comunidades a ser consultadas no solo respecto a medidas legales o administrativas que los afecten sino respecto a cualquier plan o proyecto./ De conformidad con la Ley de Promoción de los Derechos de las Comunidades Campesinas y Nativas sobre sus Tierras que reconoce que las mismas tienen control sobre sus territorios; para efectos de garantizar el respeto a la autodeterminación y soberanía comunal, se establece el siguiente **protocolo de consentimiento libre, previo e informado**:

- a) Todo acceso al territorio comunal para efectos de aprovechamiento de recursos naturales, saberes ancestrales o expresiones culturales deberá ser solicitado formalmente **por escrito a la Junta Directiva Comunal**, explicando claramente los objetivos, responsables, beneficiarios, duración, métodos y posibles impactos de la actividad o investigación.
- b) La Junta Directiva someterá la solicitud a **consulta en Asamblea General**, convocada de forma oportuna y con información completa, accesible y culturalmente adecuada.
- c) El consentimiento deberá ser otorgado o negado por los dos tercios de la **Asamblea General como órgano máximo de decisión**, sin presiones externas ni condicionamientos económicos, conforme a las normas internas y mediante procesos democráticos que defina la Comunidad bajo sus usos y costumbres culturales. La decisión deberá constar en acta, con la firma y/o huella digital e identificación clara y precisa de los intervinientes.
- d) De ser aprobado, se suscribirá un **acuerdo escrito de consentimiento** que incluya cláusulas sobre uso de información, propiedad de resultados, beneficios compartidos, protección de conocimientos sensibles y derecho a revocar el consentimiento si se vulneran los compromisos asumidos.
- e) En caso de que la comunidad tome conocimiento de algún proyecto de explotación de recursos naturales en su territorio, impulsado por el Estado o terceros, y **no exista solicitud de ingreso** al mismo, podrá iniciar de mutuo propio el proceso de Consulta y Consentimiento previo, libre e informado, conforme a las reglas establecidas en los literales b), c) y d) del presente artículo.
- f) La Comunidad podrá designar **observadores o veedores** para hacer seguimiento a las actividades autorizadas, así como exigir informes periódicos sobre avances y resultados.

Anexo 4. Guía básica de litigio estratégico para comunidades campesinas e indígenas en defensa del territorio y bienes bioculturales⁴

1. Condiciones del caso a litigar

El litigio estratégico se debe trabajar en torno a un caso “emblemático”, que supone la elección de un asunto como características importantes que puedan servir de ejemplo y sentar precedentes en casos similares.

Para tener claro si un caso tiene potencial de ser planteado mediante un litigio estratégico, se deben tener en cuenta las siguientes condiciones:

- Que concrete un caso de evidente vulneración de derechos, en este caso colectivos
- La asimetría de poder que existe: un caso específico permite evidenciar cómo las leyes o las prácticas estatales favorecen a los actores con poder y vulneran a los más vulnerables.
- Que tiene potencial de sentar precedentes: una sentencia favorable o su visibilidad, puede servir como jurisprudencia para futuros casos similares y/o obligar a cambios normativos o en políticas pública.
- Va a fortalecer la unidad y la organización social.

2. Presupuestos básicos para el Litigio Estratégico

a. Mandato comunitario

- Asamblea comunal que acuerde iniciar el litigio.
- Acta de autorización firmada por las autoridades comunales.
- Designación de abogados y voceros/as legales.

b. Evidencias y documentación: Según el caso se necesitará, entre otros:

- Títulos de propiedad comunal o constancias posesión ancestral
- Mapas territoriales (cartografía social y oficial); evidencia de afectaciones ambientales, sociales y culturales
- Documentación de concesiones, licencias o permisos otorgados por el Estado.

c. Acompañamiento técnico y legal

- Abogados/as especializados en derechos humanos, ambientales o constitucionales y con conocimientos y/o experiencia en el instrumento de litigio estratégico.
- Peritos ambientales, agrónomos, antropólogos y especialistas culturales para sustentar pruebas.

d. Estrategia de comunicación e incidencia

- Especialistas en comunicación e incidencia en medios y en instancias diversas, tanto internas como internacionales.

e. Protección y seguridad comunitaria

- Protocolos de seguridad para defensores/as.
- Redes de apoyo con organizaciones sociales y ONGs.

⁴ Esta guía es un instrumento de orientación, no sustituye la asesoría legal, pero busca brindar a las comunidades una ruta clara sobre cómo activar mecanismos jurídicos en paralelo a su lucha organizativa.

- Canales de denuncia rápida en caso de hostigamiento o criminalización.

3. Vías legales pertinentes

Para llevar adelante el litigio estratégico, se debe escoger una acción legal de las prescritas en el sistema jurisdiccional. El tipo de acción a utilizar y su pertinencia depende de un análisis exhaustivo del caso en cuanto al contenido del problema y los objetivos a alcanzar. Dentro de las acciones legales que tenemos a disposición en nuestro sistema se pueden identificar las siguientes:

a. Acción de Amparo

- Objetivo: Proteger derechos fundamentales vulnerados o amenazados (vida, salud, medio ambiente sano, consulta previa, propiedad comunal).
- Requisitos:
 - Identificar acto u omisión que vulnera derechos.
 - Presentar pruebas (documentos, actas, testimonios, peritajes).
 - Demostrar legitimidad activa (comunidad o sus representantes).
- Ventajas:
 - Rápida tramitación.
 - Puede detener proyectos extractivos de manera preventiva.
- Ejemplo de uso: concesión minera otorgada sin consulta previa.

b. Acción de Inconstitucionalidad

- Objetivo: Impugnar normas (leyes, decretos) que vulneren derechos colectivos o principios constitucionales.
- Quiénes pueden presentarla:
 - Organismos con legitimidad activa (Defensoría del Pueblo, Gobiernos Regionales, Colegios profesionales, etc.).
 - Comunidades pueden articular con estas instituciones para interponerla.
- Ejemplo de uso: Una ley que flexibiliza controles ambientales sin respetar derechos colectivos.

c. Acción Popular

- Objetivo: Cuestionar normas infralegales (reglamentos, decretos supremos, resoluciones ministeriales) que afecten derechos constitucionales.
- Quiénes pueden presentarla:
 - Cualquier ciudadano/a.
 - En la práctica, la comunidad puede presentarla con apoyo de abogados.
- Ejemplo de uso: Reglamento que otorga concesiones mineras sin consulta ni estudios adecuados.

d. Demandas Ordinarias

- Objetivo: Defender derechos de propiedad, indemnización por daños, cumplimiento de contratos o reconocimiento de derechos ancestrales.
- Características:
 - Se tramitan en la vía civil o contenciosa administrativa.
 - Pueden ser más lentas, pero permiten reconocimiento de derechos y obtener reparaciones e indemnizaciones.

- Ejemplo de uso: Reclamo de tierras invadidas por empresas extractivas o nulidad de contratos irregulares.

4. Dimensiones de la estrategia integral

El litigio estratégico va a desarrollar necesariamente los siguientes componentes:

- i. Litigio legal: acciones en tribunales nacionales e internacionales.
- ii. Incidencia política: denuncias ante organismos estatales y defensores del pueblo.
- iii. Movilización social: manifestaciones, asambleas, protestas pacíficas.
- iv. Comunicación comunitaria: vocerías, campañas en medios, articulación con prensa.
- v. Protección de defensores: protocolos de seguridad y redes de apoyo.

Por ello es necesario tener en cuenta que la organización y los recursos deben considerar que todas estas dimensiones deben ser cubiertas.

5. Resultados esperados

- Protección efectiva del territorio y bienes bioculturales.
- Creación de jurisprudencia favorable a pueblos indígenas y comunidades campesinas.
- Mayor organización y cohesión comunitaria.
- Visibilización nacional e internacional de las luchas.
- Precedentes que fortalezcan la defensa de otros pueblos.

IMPORTANTE: El plan para el litigio estratégico para un caso específico debe ser construido desde la propia comunidad con ayuda y asistencia de personas que conozcan y tengan experiencia en estos procesos, los cuales deben ser convocados por la misma bajo el criterio de confianza y competencia. El desarrollo del litigio estratégico y las acciones que se adopten dependerá del tipo de caso que se plantee defender pues no existe un modelo que aplique a todo caso.