

Recursos comunes, ley consuetudinaria y formalización de la tenencia de la tierra



Las propiedades comunes son tierras que las comunidades poseen de manera colectiva por tradición. Por lo general incluyen bosques, montes, pastizales y zonas de pastoreo que no son ni propiedad individual ni familiar. El hecho que estas tierras sean propiedad colectiva es lo que las ha vuelto tan vulnerables a las pérdidas. La expansión de las ciudades y de la agricultura, incluidas las que realizan los integrantes de las comunidades, han sido las causantes de que hoy en día las zonas comunes disponibles para las comunidades, sean reducidas. No obstante, son los gobiernos los que han incurrido en las mayores pérdidas. Debido a que éstos tienden a seguir sistemas de propiedad de la tierra importados de Europa, centrados en la propiedad individual, ha sido fácil que consideren las tierras comunales como tierras sin dueño o 'tierras públicas', e incluso las han convertido en propiedad privada del Estado. El alto valor de las tierras comunales ha sido el incentivo principal. Por lo tanto, muchos bienes comunes se han designado como reservas forestales y de vida silvestre, o vendidos o rentados por los gobiernos para los intereses del sector privado: para la minería, tala, ganadería o agroindustria para la exportación. Esto representa un despojo masivo. Sin embargo, las comunidades no solo han perdido los derechos sobre la tierra, también han perdido la parte proporcional de los ingresos que obtienen el gobierno o los inversionistas externos por realizar las actividades antes mencionadas en sus tierras tradicionales. Generalmente, la pérdida de bienes comunes es más grave para las familias más pobres. A menudo su participación en los bienes comunes es su único activo de capital potencial verdadero. Esto, muy aparte de las múltiples formas en que los bienes comunes proveen el sustento diario de cerca de tres mil millones de familias rurales en todo el mundo.

FUENTE:

Alden Wily, L. 2005. "The Commons and Customary Law in Modern Times: Rethinking the Orthodoxies". En *Land Rights for African Development: From Knowledge to Action*. CAPRI Policy Briefs. IFPRI, Washington, DC. y UNDP e International Land Coalition.

Cabe decir que hasta hoy, son los gobiernos y no las comunidades los que, han cosechado los enormes beneficios de los bienes comunes de las economías rurales, durante el último siglo.

Lo más preocupante para los reformistas y las comunidades es que en la actualidad, después de dos décadas de reformas agrarias, esto sigue sucediendo, sobre todo en América Latina y África subsahariana. Incluso donde ha habido guerras por la pérdida masiva de bienes comunes (como en Sudán entre 1984 y 2002) a menudo

a los gobiernos les resulta muy conveniente seguir considerando los bienes comunes como espacios sin dueño y usarlos o disponer de ellos a su voluntad. Hoy en día muchas de estas zonas en África son vulnerables al arrendamiento por parte de gobiernos y empresas de Medio Oriente que buscan tierras para cultivar alimentos o agrocombustibles para las economías de sus países.

Registro de la propiedad comunal

Para que los propietarios tradicionales mantengan estas propiedades y saquen provecho de ellas, es necesario esclarecer y consolidar la tenencia legítima de los bienes comunes, ya sea para obtener beneficios inmediatos o a futuro. Esto requiere de la adjudicación y el registro; hasta ahora, los registros han centrado su interés en las propiedades individuales. Pero éstas son el objetivo equivocado. Las propiedades que presentan un riesgo mucho mayor de pérdida involuntaria no son las parcelas familiares o los solares, sino las propiedades comunes. Esto no quiere decir que la inseguridad de tenencia no afecte a las propiedades individuales en el sector consuetudinario, sino que los bienes comunes enfrentan mayores riesgos de apropiación indebida y de falta de pago de indemnización por los bienes que se adquieren para fines públicos. Por lo general, cuando se expropia una parcela o una casa, el propietario consigue por lo menos una recompensa pequeña.

Otro foco creciente de inseguridad al que también se le debe dar prioridad está en la interfase urbano-rural donde las explotaciones agrícolas y los bienes comunes suelen convertirse, de manera forzada, en terrenos edificables; con frecuencia la situación se manipula en beneficio de personas quienes no son los propietarios tradicionales.

Reconocimiento estatal de derechos consuetudinarios en África

El reconocimiento legal como derechos de propiedad privada de todos los intereses consuetudinarios sobre la tierra necesita acelerarse de forma deliberada. Solo unos cuantos países de África lo han logrado.

Los objetivos para la creación de títulos de propiedad requieren una revisión desde hace mucho tiempo. La justificación convencional ha sido que ésta es necesaria para que los propietarios de la tierra puedan obtener préstamos bancarios. Aun cuando los títulos de propiedad como garantía sean importantes para los agricultores en mejores condiciones económicas, hoy en día la razón principal para la certificación de las parcelas debe ser solamente mejorar la seguridad de la tenencia. Esto es especialmente así en donde las constituciones o las leyes de tenencia no garantizan la propiedad consuetudinaria de la tierra, incluso cuando no está registrada. En África, Tanzania y Uganda existen estas garantías y como resultado, en estos lugares las propiedades consuetudinarias, incluidas aquellas que son propiedad común, son menos vulnerables.

Sin embargo, en la mayoría de los casos es importante reforzar la seguridad de las propiedades consuetudinarias contra el despojo ilícito a través de procedimientos de certificación.

Qué se requiere

En pos del registro es necesario desarrollar una mayor comprensión acerca de la relación entre el derecho estatutario y el derecho consuetudinario (sin que uno excluya al otro). El respaldo estatutario, es decir, las leyes parlamentarias, es esencial para reconocer, sostener y defender los derechos tradicionales, independientemente de si son o no derechos de una sola persona, de familias, clanes, grupos o comunidades completas.

Tampoco hay que suponer que la codificación del derecho consuetudinario es un prerrequisito para el reconocimiento formal o el registro de los intereses tradicionales sobre la tierra; no son las reglas en sí mismas las que necesitan el respaldo del derecho moderno, puesto que éste se modifica —y así debe seguir siendo— conforme a circunstancias cambiantes, como las ya ampliamente experimentadas a lo largo del siglo pasado. Más bien, es la puesta en práctica de la administración tradicional de la tierra la que necesita apoyo; el principio fundamental de que un sistema tradicional se ejerce lógicamente por la comunidad y en las comunidades. Esta naturaleza de los regímenes indígenas o consuetudinarios está en sintonía con las exigencias modernas de una gobernanza de la tierra descentralizada y democrática, y sobre la cual los propietarios tradicionales pueden construir, poco a poco, una ‘práctica tradicional’ más moderna.

Otro requisito de igual importancia es hacer verdadero el mensaje acerca de los procedimientos de formalización; estos deben ser sencillos y baratos para facilitar una aplicación masiva y de uso continuo. La reversión a los sistemas caros y aislados es muy común en los nuevos programas de administración. Aunque conveniente, en principio, el registro basado en un sistema de títulos catastrales no puede ser aplicable o sostenible a gran escala. También resulta innecesario para la gran mayoría de pequeñas propiedades como las tierras agrícolas y las casas rurales. El reconocimiento legal de una descripción detallada de los límites depositada en los registros comunitarios de la tierra, suele ser suficiente.

Diez pasos para la implementación

En una cantidad creciente de países se ha vuelto importante ayudar a las comunidades rurales a definir el total de las áreas de terreno o 'dominios' comunitarios como el primer paso para asegurar las propiedades comunes que ahí se encuentran. Los pasos que se listan a continuación se derivan de las experiencias prácticas de titulación de tierras comunitarias llevadas a cabo por el autor en Tanzania, Afganistán y Sudán. Otras personas emprenden un trabajo parecido en algunos países de África occidental, basándose en planes de ordenamiento territorial rural. El modelo de diez pasos que se presenta a continuación puede servir como ejemplo:

Empoderamiento de los miembros de la comunidad

Los miembros de la comunidad determinan de antemano cómo quieren que se constituya el consejo de la tierra; con qué proporción de liderazgo electo y tradicional, y los procedimientos mediante los cuales los consejeros de la tierra serán responsables de éste y cómo se implementarán las decisiones.

1. Un facilitador técnico convoca a representantes de las comunidades rurales a una reunión para decidir la base sobre la cual se identificarán y operarán sus terrenos consuetudinarios; por lo general se prefiere como base un pueblo.
2. Se forma un comité representativo de la demarcación de cada comunidad. Cada comité trabaja junto con los de las comunidades colindantes para acordar la localización exacta de los límites que comparten. Esto se hace caminando a lo largo de toda la línea de colindancia y registrando la descripción acordada por los dos comités. La facilitación de expertos deberá estar disponible para promover compromisos. Se deberá preparar una descripción detallada de la colindancia para que sea aprobada en las respectivas asambleas comunitarias.
3. Las personas de fuera (por ejemplo, pastores) que han utilizado de forma rutinaria dominios consuetudinarios y que cuentan actualmente con derechos de acceso tradicionales reconocidos, a productos o áreas deben ser consultadas. Generalmente el caso es que se aclara que sus derechos son de acceso, con el propósito de distinguirlos de los derechos locales de propiedad que tienen las comunidades residentes. De forma alternativa se puede llegar a otros acuerdos de copropiedad.
4. A cada comunidad se le apoya para que forme un consejo de la tierra (en el cual es apropiado incluir a representantes de los usuarios estacionales) para fungir tanto como depositario de la propiedad de la tierra dentro de un área definida, como autoridad agraria local responsable de delimitar las zonas, regular el acceso y uso de la tierra, de los procedimientos de transferencia y del establecimiento de registros de propiedad y transacción de dominios dentro del área.
5. El apoyo legal y de políticas se asegura. Lo ideal sería que se hiciera fundado en por lo menos un grado razonable de aplicación experimental en el campo, para asegurar que las construcciones y los procedimientos jurídicos serán viables y fácilmente replicables y sostenibles. La nueva legislación puede describir la forma en como operan las autoridades agrarias tradicionales y proveer el registro de los dominios de la comunidad y los de las áreas de uso común dentro de éstos y, en su debido tiempo, el de las propiedades individuales con función en la demanda.
6. El registro de tierras de uso común se determina a nivel de los gobiernos locales, y los procedimientos sencillos de éste se divulgan. El registro definitivo de las tierras comunales se lleva a cabo una vez que las colindancias han sido acordadas y que el consejo de tierras de la comunidad está en funciones. El registro de éste como autoridad agraria local forma parte del proceso.
7. Los consejos utilizan planeaciones de uso de suelo sencillas para dividir el dominio en distintas zonas (por ejemplo, las actuales zonas de cultivo, las de inversión potencial, los pastos de la comunidad y las áreas protegidas); este consejo está encargado de diseñar y poner en práctica la normativa necesaria para cada zona.
8. Los consejos de la tierra de la comunidad deben ser apoyados para identificar y reivindicar las tierras tradicionales que hayan sido asignadas incorrectamente, con la ayuda de la ley que provee la constitución. En donde dichas tierras estén en manos de personas ajenas a la comunidad, deberá insistirse en una rigurosa rendición de cuentas de las finanzas.

9. Deberá promoverse la identificación y el registro de propiedades comunes. Esto asegurará la protección contra la ocupación indebida o contra la apropiación por parte de organismos gubernamentales, élites locales y líderes corruptos.
10. Regímenes comunitarios reformulados y modernizados se pondrán en marcha para resolver los conflictos entre las comunidades y dentro de éstas, con interpelación a los niveles superiores.

Un proceso que tenga incluidos estos diez pasos podrá restaurar y desarrollar el derecho y la práctica de las comunidades para crear y controlar sus propias normas de tenencia. Inicia al inducir la masa crítica de la propiedad popular que moviliza el esfuerzo y sostiene la implementación. Los conflictos de intereses sobre la tierra serán aclarados por las propias partes involucradas, por lo que es más probable que los compromisos y los acuerdos serán respetados. Este proceso esclarece los derechos consuetudinarios y los derechos de acceso. Asimismo, utiliza la organización comunitaria existente sobre la cual construye una administración de la tierra moderna, basada en la comunidad más a la vez que provee instituciones locales pertinentes para su administración moderna.

Lecturas recomendadas

Fitzpatrick, D. 2005. "Best Practice Options for the Legal Recognition of Customary Tenure". *Development and Change*, núm. 36 (3), pp. 449-475.

Alden Wily, L. 2003. *Governance and Land Relations: A Review of Decentralisation of Land Administration and Management in Africa*. IIED, Londres.

Alden Wily, L. 2006. *Land Rights Reform and Governance in Africa. How to make it work in the 21st century?* UNDP, Nueva York.

Alden Wily, L. 2005. *Guidelines for Customary Land Securitization in Central Sudan*, USAID/ USDA, Khartoum.

Manual de **Recursos, derechos y cooperación**, producido por el programa CGIAR sobre Acción colectiva y derechos de propiedad (CAPRI)