



NAVEGADOR INDÍGENA

Datos de y para los pueblos indígenas

Del dicho al hecho, no hay derechos. Tendencias en la aplicación y reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas en Perú



Por YAIZHA CAMPANARIO

ENERO 2025

Agradecimientos

El Navegador Indígena opera con fondos de la Unión Europea (UE). El informe fue escrito por Yaizha Campanario¹

Fotografía de portada: Pablo Lasansky /IWGIA

Autora: Yaizha Campanario

DATOS CIP DE HURIDOCDS

Título: Del dicho al hecho, no hay derechos. Tendencias en la aplicación y reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas en Perú

Editoriales: Grupo Internacional de Trabajo sobre Asuntos Indígenas (IWGIA)

Número de páginas: 24

Idioma: Español

Área geográfica: América Latina

Fecha de publicación: enero de 2025

Esta publicación fue financiada por la Unión Europea. Su contenido es responsabilidad exclusiva Yaizha Campanario y no refleja necesariamente los puntos de vista de la Unión Europea. Todas las declaraciones de hechos, análisis u opiniones en este informe son exclusivamente de la autora.

La reproducción y distribución de la información contenida en este informe es bienvenida para fines no comerciales, siempre y cuando se cite la fuente. Sin embargo, no se permite la reproducción o traducción del informe completo sin el consentimiento de la autora, IWGIA y el Navegador Indígena.

©Grupo Internacional de Trabajo sobre Asuntos Indígenas (IWGIA), 2025. Todos los derechos reservados.



¹ Informe elaborado por Yaizha Campanario a base de los resultados de una reciente aplicación del Cuestionario Nacional del Navegador Indígena y de la aplicación previa del cuestionario en 2016, la que contó, en su momento, con aportes de Gil Inoach, Frederica Barclay y Javier Mujica. Las afirmaciones y opiniones aquí expresadas son responsabilidad de la autora y del Centro de Políticas Públicas y Derechos Humanos – Perú EQUIDAD, y no reflejan necesariamente las de la Unión Europea que financia la Iniciativa del Navegador Indígena.

INTRODUCCIÓN

Este documento se basa en información recogida mediante el cuestionario nacional aplicado al Perú, una herramienta de la Iniciativa Navegador Indígena que financia la Unión Europea a través de un consorcio de cinco contrapartes² que se propone monitorear el nivel de reconocimiento e implementación de los derechos de los pueblos indígenas.

En Perú, el cuestionario nacional³ fue aplicado por primera vez por el Centro de Políticas Públicas y Derechos Humanos – Perú EQUIDAD en el año 2015, y ha tenido revisiones en el 2017 y más recientemente 2024. El presente informe tiene como objetivo hacer una sistematización de algunos hallazgos principales e identificar tendencias, utilizando la data resultante de dichos cuestionarios y considerando los cambios que se han producido a lo largo de los últimos años.

Los derechos de los pueblos indígenas están reconocidos en Perú a nivel constitucional desde 1920, aunque con diferentes niveles de alcance. El Convenio 169 entró en vigor en febrero de 1995, y la Constitución actual, de 1993, aunque reconoce derechos a la autonomía, tierras y jurisdicción de las comunidades nativas y campesinas, supuso un retroceso en términos de protección territorial, tendencia que como veremos se ha mantenido desde entonces.

Si bien pronto se cumplirán 30 años de la cobertura del Convenio 169 de la OIT como parte del bloque constitucional, el progreso en la aplicación y protección efectiva de los derechos de los pueblos indígenas no necesariamente ha tenido un desarrollo progresivamente positivo.

En los últimos años, a pesar de la cada vez mayor producción de normas e instrumentos que consideran a los pueblos indígenas, los derechos de éstos han sufrido algunos retrocesos significativos en materia de protección y garantía. En gran medida, esto se debe a la promulgación de leyes o dispositivos administrativos que minimizan el alcance de los derechos y la acción del Estado. De hecho, desde la ratificación del Convenio 169 en Perú,

² Grupo Internacional de Trabajo sobre Asuntos Indígenas (IWGIA), Fundación Tebtebba (Centro Internacional de los Pueblos Indígenas para la Educación en Política e Investigación), Pacto de los Pueblos Indígenas Asiáticos (AIPP), Forest Peoples Programme (FPP) e Instituto Danés de Derechos Humanos (DIHR).

³ [Indigenousnavigator.org](https://indigenousnavigator.org);

<https://indigenousnavigator.org/files/media/document/Navegador%20Ind%C3%ADgena%20-20Cuestionario%20Nacional.pdf>

se ha aprobado normativa que establece precisamente lo contrario de lo ratificado o promulgado⁴.

Esta es una de las varias tendencias que hemos podido observar en base a las respuestas dadas al cuestionario del Navegador Indígena. También se ha identificado el aumento de la violencia contra los pueblos indígenas, en especial el asesinato y las amenazas a los líderes y lideresas indígenas que se enfrentan contra actores ilegales que operan en los territorios. Otra de las tendencias es la desprotección, cada vez mayor, de los territorios de los pueblos indígenas amenazados por la promulgación de leyes que promueven la presencia de actividades económicas. Las respuestas al cuestionario han puesto en evidencia, además, cómo la ley de consulta previa no ha permitido a los pueblos controlar las decisiones ni modelos de desarrollo que afectan a sus tierras. Finalmente, hemos notado que existen datos estadísticos que, si bien se podrían contar con ellos para visibilizar la realidad de los pueblos indígenas (ayudando así a los tomadores de decisiones a elaborar políticas públicas acorde a sus necesidades, por ejemplo), no se procesan y no se publican, manteniendo la invisibilidad de los pueblos indígenas como parte de la ciudadanía.

AUMENTO DE LA VIOLENCIA EJERCIDA CONTRA LOS PUEBLOS INDÍGENAS: más asesinatos y amenazas de muerte para los defensores territoriales

Una de las tendencias más preocupantes de los últimos años en Perú es el aumento de la violencia contra los pueblos indígenas que defienden su territorio. Según datos de Convoca, “suman 39 los defensores ambientales asesinados en el Perú entre mayo de 2013 y noviembre de 2023. De estos, 27 provenían de regiones amazónicas. Los datos recopilados, indican que además hay, por lo menos, otros dos defensores desaparecidos. Y al menos otros 48 defensores han denunciado amenazas, atentados y hostigamientos de manera pública (no en reserva) entre 2001 a la fecha”⁵.

⁴ En 1993, año en que se ratificó el Convenio 169, la nueva constitución eliminó las garantías territoriales de inalienabilidad e inembargabilidad de las tierras y territorios de los pueblos indígenas; en 1995 cuando la Convención entraba en vigor, el gobierno de Fujimori promulgaba la Ley N° 26505 - Ley de la inversión privada en el desarrollo de las actividades económicas en las tierras del territorio nacional y de las comunidades campesinas y nativas, que promovía la licitación de los territorios indígenas. En el 2007 cuando entraba en vigor la Declaración de Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, el gobierno peruano empezó a preparar un gran paquete de normas que la contradecían con una afectación tan notoria a los derechos territoriales que en el 2008 y 2009 se produjo un levantamiento general en la amazonía, el cual concluyó con el llamado Baguazo.

⁵ <https://convoca.pe/investigacion/defensa-y-muerte-en-11-anos-asesinaron-39-lideres-ambientales-peruanos-y-decenas>

Aunque también se registran datos de defensores asesinados en el marco de protestas pacíficas, la mayor cantidad de casos reportados tienen relación con “acontecimientos [que] responden al avance de las economías ilegales⁶, con especial mención en la invasión de tierras, la explotación ilegal de recursos naturales, la extracción de madera y el cultivo de hoja de coca⁷ en territorios indígenas”⁸. Según datos de la Comisión Nacional para el Desarrollo y Vida sin Drogas (DEVIDA), los “cultivos de coca en Perú se incrementaron en un 127% en los últimos cuatro años”⁹

Un gran número de líderes y lideresas que enfrentan de forma activa y pública su rechazo contra actividades ilegales en su territorio, es víctima de amenaza de muerte. Al respecto, no existen datos contabilizados de forma exhaustiva, pero además de los datos recogidos por Convoca, podemos mencionar como ejemplo la comunicación de los Relatores de Naciones Unidas de Pueblos Indígenas y de Defensores en relación a dos líderes indígenas amenazados. En la misma se indica: “Las amenazas y ataques contra líderes indígenas y personas defensoras de la tierra y del medioambiente en Perú fueron objeto de 5 comunicaciones previas enviadas al Gobierno (...) el 15 de junio de 2020 (PER 2/2020¹⁰), el 21 de agosto de 2020 (PER 5/2020¹¹), el 27 de noviembre de 2020 (PER 9/2020¹²), el 24 de abril de 2021 (PER 4/2021¹³) y el 3 de agosto de 2021 (PER 6/2021¹⁴)”¹⁵.

En octubre de 2020, el Ministerio de Justicia creó el Registro de Situaciones de Riesgo para Personas Defensoras de Derechos Humanos, que incluye principalmente a defensores indígenas del territorio. El instrumento contiene un mapeo completo de amenazas y

⁶ <https://www.infobae.com/peru/2023/12/09/economias-ilegales-y-recursos-naturales-la-politica-como-problema-y-solucion/#:~:text=un%20enfoque%20sist%C3%A9mico,-,Las%20econom%C3%ADas%20ilegales%20entrelazan%20a%20actores%20criminales%20y%20legales%2C%20creando,la%20procedencia%20de%20los%20productos.>

⁷ <https://www.infobae.com/peru/2023/07/14/cultivos-de-coca-en-peru-se-incrementaron-en-un-127-en-los-ultimos-cuatro-anos/>

⁸ <https://www.globalwitness.org/es/standing-firm-es/#:~:text=Seg%C3%BAn%20los%20datos%20de%20Global.defender%20sus%20tierras%20y%20bosques>

⁹ <https://www.infobae.com/peru/2023/07/14/cultivos-de-coca-en-peru-se-incrementaron-en-un-127-en-los-ultimos-cuatro-anos/>

¹⁰ <https://spcommreports.ohchr.org/TMResultsBase/DownloadPublicCommunicationFile?gld=25327>

¹¹ <https://spcommreports.ohchr.org/TMResultsBase/DownloadPublicCommunicationFile?gld=25485>

¹² <https://spcommreports.ohchr.org/TMResultsBase/DownloadPublicCommunicationFile?gld=25732>

¹³ <https://spcommreports.ohchr.org/TMResultsBase/DownloadPublicCommunicationFile?gld=26363>

¹⁴ <https://spcommreports.ohchr.org/TMResultsBase/DownloadPublicCommunicationFile?gld=26568>

¹⁵ <https://srdefenders.org/peru-asesinato-y-la-intimidacion-amenazas-y-hostigamiento-contra-lideres-indigenas-comunicacion-conjunta/>

atentados. Hasta mayo de 2022 [menos de dos años después de la creación del mecanismo] había 171 casos reportados¹⁶.

Además, se han producido casos de represión contra pueblos indígenas en asambleas pacíficas. En el periodo de diciembre de 2022 a marzo de 2023, se desencadenaron múltiples protestas en el país debido al intento fallido de golpe de Estado por parte del entonces presidente Pedro Castillo, su destitución y la subida al poder de su vicepresidenta Dina Boluarte. Un rechazo masivo condujo a protestas que demandaban la destitución de la nueva presidenta y el adelanto de elecciones. La respuesta de su gobierno fue la militarización de los territorios y ciudades, y la represión violenta de las manifestaciones. Las zonas donde se dieron más protestas estuvieron en las regiones del sur andino - Apurímac, Ayacucho, Puno y Cusco-, donde la población es mayoritariamente indígena, quechua y aimara. En parte, diversos análisis de lo ocurrido en estas protestas inciden en cómo el sentimiento de rechazo, marginalización y racismo hacia la población indígena fueron algunos detonantes de la reacción popular. Las protestas dejaron un saldo oficial de 49 muertos y 937 heridos. Se acusa también al gobierno de Dina Boluarte de 155 intentos de asesinato. En junio de 2024, la Federación Internacional por los Derechos Humanos (FIDH) presentó una denuncia contra Dina Boluarte ante la Corte Penal Internacional por estos hechos¹⁷.

Además de la represión de pueblos indígenas en el marco de las protestas contra Dina Boluarte, en los últimos años se han dado otros conflictos en torno a proyectos extractivos.

En 2020, en el lote petrolero 95 se realizó una protesta de 70 indígenas kukama frente de la empresa Petrotal, para reclamar por la instalación de servicios básicos y mejores condiciones de salud ante la emergencia del Covid 19. La protesta fue intervenida por la policía, generándose un enfrentamiento en el que la policía mató a 3 indígenas kukama¹⁸. Por otra parte, en las diversas protestas realizadas en Cotabambas, el conflicto contra la minera en la zona tuvo como resultado cinco (5) muertes y diversos heridos, fruto de los enfrentamientos con la Policía entre 2015 y 2016,¹⁹. Además, en el marco de este conflicto, se hizo público la existencia de un convenio de colaboración entre la empresa Minera y la Policía Nacional del Perú, a la cual la empresa pagaba entre 100 y 110 soles diarios, a cada policía por prestar servicios de seguridad y enfrentar las protestas sociales en la zona.

¹⁶ <https://es.mongabay.com/2022/05/violencia-en-comunidades-indigenas-continua-en-peru/>

¹⁷ <https://elpais.com/america/2024-06-26/dina-boluarte-denunciada-ante-la-corte-penal-internacional-por-el-asesinato-de-49-manifestantes.html>

¹⁸ <https://es.mongabay.com/2020/08/peru-indigenas-mueren-protesta-petroleo/>

¹⁹ <http://exitosanoticias.pe/las-bambas-un-muerto-y-cerca-de-35-heridos-en-protesta/>

Durante el gobierno del presidente Ollanta Humala (2011-2016), los conflictos sociales se agudizaron y dejaron al menos 50 muertos y 750 heridos, según un estudio de la Coordinadora Nacional de Derechos Humanos (CNDDHH), dado a conocer en la presentación del informe N°18 del Observatorio de Conflictos Mineros del Perú²⁰.

Alarman los casos de criminalización y detención arbitraria perpetrados por la Policía Nacional del Perú. Entre otros, podemos mencionar el denunciado por la Coordinadora Nacional de Derechos Humanos (CNDDHH) vinculado a Gregorio Rojas Paniura, Presidente de la Comunidad Campesina de Fuerabamba (localidad ubicada en Challhuahuacho, provincia de Cotabambas, departamento de Apurímac) y de sus asesores jurídicos. Asimismo, la criminalización y mandato de detención contra Edinson Vargas Huamanga y Nohemí Portilla Vargas, vicepresidente y secretaria de actas de la misma comunidad. Estos ataques se produjeron en el marco de las protestas que, entre febrero y marzo de 2019, realizaron la comunidad por el incumplimiento de los acuerdos con la empresa minera de capital chino MMG Las Bambas y del Estado peruano²¹.

Sobre las detenciones arbitrarias, múltiples fueron las denuncias realizadas en el marco de las protestas contra el gobierno de Dina Boluarte arriba mencionado. Un informe de varias organizaciones de la sociedad civil enviado a diversos Relatores de Naciones Unidas denunció detenciones arbitrarias, entre otras, en locales de organizaciones indígenas como la Confederación Campesina de Perú (CCP) donde fueron detenidos 26 campesinos, principalmente de regiones quechuas, que habían acudido a la capital para ejercer sus derechos a la libertad de expresión y asociación. Durante la detención se les negó el acceso a abogados y a traductores, y tras su liberación, fueron acusados del delito de terrorismo. También fueron detenidos arbitrariamente tres dirigentes del Frente de Defensa del Pueblos de Ayacucho, y la Federación Nacional de Mujeres Campesinas, Artesanas, Indígenas, Nativas y Asalariadas del Perú (FENMUCARINAP) denunció amenazas a sus dirigentes y el lanzamiento de una bomba lacrimógena por parte de la policía dentro de su local.²²

En relación con los casos de secuestro, podemos mencionar el caso ocurrido en el río Cenepa, Región Amazonas, en julio de 2022 donde el Gobierno Territorial Autónomo Awajún (GTAA) informó que un grupo de cien personas ingresó en una asamblea de varias

²⁰ <https://peru21.pe/lima/conflictos-sociales-gobierno-ollanta-humala-dejaron-50-muertos-750-heridos-223227>

²¹ <https://www.fidh.org/es/temas/defensores-de-derechos-humanos/peru-detencion-arbitraria-y-criminalizacion-contra-el-liderazgo-de-la>

²² https://www.cetim.ch/wp-content/uploads/Informe-Relatores_represion-Peru.pdf

comunidades de este pueblo, cerca de la frontera con Ecuador, para «imponer su agenda pro-minera», algo a lo cual se opusieron los awajún. «Esta situación es muy grave si tenemos en cuenta que la posición desafiante del grupo está empoderada por la misma pasividad mostrada por el Estado en no hacer nada concreto hasta ahora para detener el crimen ambiental», denunció el GTAA. Además, aseguran que la crisis minera aumenta en sus territorios y, según sus informaciones, al momento de la denuncia, habían más de 45 máquinas operando sobre el Cenepa, «ocasionando graves impactos sobre la fauna hídrica».²³

TIERRAS, TERRITORIOS Y RECURSOS NATURALES: caminando hacia atrás en la garantía de los derechos

Marco Legal y reconocimiento: regresión en la protección del derecho al territorio

Revisemos rápidamente algunas normas importantes para nuestro análisis. En el artículo 88 de la Constitución Política del Perú de 1993, se señala que “El Estado garantiza el derecho de propiedad sobre la tierra, en forma privada o comunal”. Y su artículo 89 prescribe sobre las comunidades nativas que “tienen existencia legal y son personas jurídicas (...). El Estado respeta la identidad cultural de las comunidades nativas”. Por su parte, la Ley de Comunidades Nativas y de Desarrollo Agrario de las Regiones de Selva y Ceja de Selva (LCN), Ley N° 22175, en su artículo 10 dispone que “El Estado garantiza la integridad de la propiedad territorial de las Comunidades Nativas, levantará el catastro correspondiente y les otorgará títulos de propiedad. Cuando posean tierras en cantidad insuficiente se les adjudicará el área que requieran para la satisfacción de las necesidades de su población. Adicionalmente, el artículo 11 de la misma ley indica que “La parte del territorio de las Comunidades Nativas que corresponda a tierras con aptitud forestal, será cedida, en uso y su utilización se registrará por la legislación de la materia”. Por otro lado, el tratamiento de las tierras comunales indígenas fue abordado por la Ley de Deslinde y Titulación del territorio Comunal (N° 24657) en 1987 para solucionar el problema de la falta de títulos y de inscripción de los mismos en los registros públicos de propiedad.

Entre 1920 y 1993 estas tierras estuvieron amparadas por un tratamiento constitucional especial que declaró las mismas como inalienables, inembargables e imprescriptibles. Condiciones que fueron igualmente amparadas por la Constitución de 1979. Este régimen,

²³ <https://www.swissinfo.ch/spa/fiscal%C3%ADa-abre-investigaci%C3%B3n-por-secuestro-de-l%C3%ADderes-ind%C3%ADgenas-en-per%C3%BA/47766424>

con un nivel relativamente alto de protección de la propiedad comunal, fue alterado sustancialmente con la entrada en vigor del artículo 89 de la vigente Constitución de 1993, el cual preservó sólo el carácter imprescriptible de las tierras comunales (con la excepción de aquellas que fueran abandonadas).

A partir de 1995 se desarrolló normativa que regulaba el acceso a territorios, titulación y seguía flexibilizando el uso de tierras indígenas y su adjudicación a terceros, sin ser sometida a ningún proceso de participación o consulta previa libre e informada, a pesar de que el Convenio 169 ya estaba vigente en el país²⁴. En los últimos años, se ha mantenido esta tendencia de debilitamiento del derecho a las tierras, territorios y recursos naturales de los pueblos indígenas. Una práctica realizada por los gobiernos en la última década ha consistido en solicitar facultades legislativas al Congreso de la República para publicar múltiples normas de carácter mixto con el “fin de reactivar la economía y promover la inversión”, conteniendo articulado disperso entre las mismas que afecta gravemente el derecho al territorio de los pueblos indígenas. Así, el gobierno de Humala promulgó lo que se conoce como “Paquetazo Ambiental” (ley 30230 –modificada por el Tribunal Constitucional (TC) en 2020- ; DS054-2013-PCM; DS 060-2013-PCM; Ley 30327; DS 001-2015-PCM), y el de PPK publicó 113 Decretos Legislativos durante un periodo de 90 días, entre otros, los DL 1292; DL 1333 y el DL 1334 son los que suponen una mayor amenaza a

²⁴ En 1995, la Ley N° 26505 (Ley de Tierras) facultó a las comunidades campesinas y nativas a disponer de sus tierras en la forma en que ellas creyeran conveniente, con la condición de que la decisión fuera adoptada en Asamblea General. Cabe indicar que en 1991 se dictó el Decreto Legislativo N° 653 para modificar el régimen de tratamiento de la propiedad agrícola en el Perú y dar inicio a un proceso de desregulación de la misma. En 1997 se dictó la Ley de Titulación de Tierras de las Comunidades Campesinas de la Costa (N° 26845) modificando el artículo 11 de la Ley de Tierras para facilitar la adjudicación de las tierras a los comuneros; y, aunque formalmente la Ley hace referencia sólo a las comunidades costeñas, su texto modifica el artículo 2 de la Ley de Deslinde y Titulación del Territorio Comunal con el propósito de que sus efectos alcancen a todas las comunidades. Mediante el Decreto Legislativo N° 838 dictado en 1996, asimismo, se autorizó la adjudicación en forma gratuita de tierras del Estado a comunidades e individuos en zonas afectadas por la violencia política y de economía deprimida, exonerándose a sus beneficiarios del pago por la tierra adjudicada. El año 2008 se promulgó el Decreto Legislativo N° 1089 para regular el denominado Régimen Temporal Extraordinario de Formalización y Titulación de Predios Rurales; norma que, como las anteriores, fue promulgada sin efectuar ninguna consulta previa e informada a los pueblos indígenas como prevé el Convenio 169 de la OIT, ni tomar en cuenta medidas dirigidas a garantizar la protección de los derechos de propiedad y posesión de las comunidades nativas, afectando con ello el derecho a la libre determinación de éstas previsto en el artículo 17 del Convenio que protege sus formas tradicionales de transmisión de sus territorios, lo mismo que el artículo 19 del Convenio en cuanto se afecta el derecho al desarrollo de políticas agrarias adecuadas para dichos pueblos. El Decreto Legislativo N° 1089 declaró de interés público la formalización y titulación de los predios rústicos y tierras eriazas habilitadas a nivel nacional por un período de 4 años contados a partir de la vigencia de tal decreto legislativo. No obstante las objeciones formuladas por los pueblos indígenas, el Tribunal Constitucional declaró que al no haberse determinado que las normas del decreto legislativo fueran *susceptibles de afectar directamente* a los pueblos indígenas, al no ser los pueblos indígenas sujetos pasivos de la norma, no resultaba necesario llevar a cabo el proceso de consulta y declaró infundada un recurso dirigido a declarar inconstitucional dicho decreto.

los territorios de los pueblos indígenas. En general, ambos paquetes flexibilizan estándares ambientales (reducen el monto de las multas, generando con ellos gran impunidad ambiental, reducen los tiempos de aprobación de los Estudios de Impacto Ambiental, reducen garantías como el silencio administrativo positivo respecto al Certificado de Inexistencia de restos Arqueológicos, etc.), pero sobre todo, suponen una gran amenaza al otorgar facilidades a las empresas en proyectos de gran envergadura para sanear ellos los territorios donde operen e incluso poder expropiar o reubicar a población que se encuentre en su ámbito de influencia.

La reforma de la Ley Forestal y de Fauna Silvestre, en 2023, supone una clara amenaza para los pueblos indígenas ya que “establece tres cambios radicales: primero, la suspensión de la zonificación forestal; segundo, la exclusión del Ministerio del Ambiente en procesos que eran de su competencia en materia forestal; y tercero, la eliminación del procedimiento de autorizaciones de cambio de uso en áreas privadas. Los especialistas alertaron en contra del riesgo de deforestación masiva y de su impacto en las metas comprometidas por el país en relación al cambio climático”. Esta ley ha sido llevada al Tribunal Constitucional en un proceso de inconstitucional que ha sido admitido en julio de 2024.

La práctica de legislar sobre derechos a través de dispositivos normativos de rango inferior a los tratados de derechos humanos es señalada por A. Chirif, cuando indica que “Desde que Alberto Fujimori llegó al poder (1990) han sido introducidas normas administrativas (nada de leyes que son siempre visibles y, por lo mismo, susceptibles de ser cuestionadas) que han ido modificando los derechos de los pueblos indígenas en diferentes campos”²⁵.

El Congreso de la República aprobó en octubre de 2022 un proyecto de ley que formaliza las posesiones informales constituidas del 2004 al 2015 sobre tierras de las comunidades campesinas²⁶.

Una revisión de la legislación peruana permite demostrar que ésta no satisface los estándares internacionales ni las exigencias territoriales de los pueblos indígenas, principalmente porque el reconocimiento de títulos separados por comunidades no equivale al reconocimiento de un territorio. En efecto, los títulos otorgados solo reconocen como *propiedad* una pequeña proporción del área del título y el resto de las tierras -

²⁵ Chirif, A. (2020). Derechos indígenas en el Perú: Transgresiones y contrabandos normativos. *Mester*, 49. <http://dx.doi.org/10.5070/M3491047258> Retrieved from <https://escholarship.org/uc/item/299502wq>

²⁶ <https://wb2server.congreso.gob.pe/spley-portal/#/expediente/2021/1210>

incluidos los recursos forestales - quedan como propiedad del Estado "*cedida en uso*". Las comunidades indígenas pueden desarrollar actividades de subsistencia libremente en dichas áreas, pero conviven con el riesgo de que el Estado cambie de política y retire los permisos a estas tierras.

Pero, eso no es todo. Las comunidades indígenas tampoco pueden explotar comercialmente sus recursos forestales sin pasar por un proceso de trámites y solicitudes complicado e inapropiado. Los títulos comunales no reconocen que el *territorio* para los pueblos indígenas constituye un concepto que integra la fauna, flora y los componentes minerales, espirituales y otros que existan en sus áreas de ocupación tradicional. Según la legislación peruana, los recursos del subsuelo son siempre propiedad del Estado, de modo que el gobierno puede otorgar concesiones de hidrocarburos y minería superpuestas a títulos comunales y recibir la mayoría de los beneficios económicos. De igual forma, también los recursos de agua (lagos y ríos) son propiedad del Estado. Tal y como señala García Hierro, "el resultado global de las normas e intervenciones es eminentemente caótico por las numerosas superposiciones de derechos sobre la tierra y recursos que originan continuos conflictos"²⁷.

La Resolución Ministerial N° 0443-2019-MINAGRI sobre los "Lineamientos para la demarcación del territorio de las comunidades nativas", no fue consultada con los pueblos indígenas. Esta norma contiene varios requisitos técnicos para la demarcación de las comunidades nativas de la Amazonía que solo dificultan su proceso de titulación (entre muchos otros, se deben tomar muestras y de suelos para que los que se requiere de un especialista en suelos, de profesión ingeniero agrónomo). Estos requisitos representan un gran coste tanto a nivel material como de recursos humanos, los cuales influyen negativamente a la hora de valorar la priorización presupuestal en los Gobiernos Regionales, responsables de esos procesos.

Según datos del Instituto Nacional de Estadística e Informática, el 79% de las comunidades cuenta con un título de propiedad. La proporción se refiere al número de comunidades tituladas sobre el total de comunidades reconocidas por alguna entidad estatal. Sin embargo, el porcentaje es engañoso, puesto que pueden existir comunidades que no

²⁷ García Hierro, Pedro y Barclay, Frederica: Regularización de la tenencia de tierras en la Amazonía peruana: estado de la situación y tendencias regulatorias desde la perspectiva de la gobernanza. 2014. Texto expresamente elaborado para FAO. Proyecto de Cooperación "Intercambio de experiencias de programas y políticas de regularización de la tenencia de la tierra en los países que comparten la región Amazónica".

cuenten con reconocimiento ni título, las cuales no están consideradas a la hora de calcular este porcentaje.

Los resultados del III Censo de Comunidades Nativas 2017 indican que del total de comunidades nativas reconocidas por alguna entidad competente (2 mil 425), el 77,1% tienen título de propiedad de sus tierras, y el 22,8% no cuenta con este documento²⁸. Al 2017, conforme a cifras recabadas por la Defensoría del Pueblo, 1139 comunidades campesinas se encuentran pendientes de titulación en el país. Y, para el caso de las comunidades nativas, 631 siguen a la espera de ser tituladas. Asimismo, respecto de las que cuentan con título de propiedad, el 61.5% de comunidades campesinas carece de georeferenciación; mientras que en el caso de las comunidades nativas la proporción asciende a 93.3%²⁹.

Con relación a los pueblos en aislamiento voluntario, la Ley N° 28736 (2006) para la “Protección de pueblos indígenas u originarios en situación de aislamiento y en situación de contacto inicial” y su Reglamento DS N° 008-2007-MIMDES, por medio de ambos dispositivos se crea la figura de Reservas Indígenas con las cuales se formaliza las reservas territoriales existentes. A diferencia de la Ley de Comunidades Nativas (1978) que hablaba un proceso de demarcación territorial y se refería a la determinación de áreas territoriales, el nuevo régimen establece procedimientos para la identificación *provisional* de las tierras *en posesión*. La duración de las reservas, antes de plazo indefinido, ha pasado a estar sujeta a plazos definidos, aunque renovables.

En diciembre de 2023, se aprobó una peligrosa modificación a la Ley Forestal que supone una amenaza para los pueblos indígenas, y los pueblos indígenas en aislamiento voluntario, que no cuentan con títulos de propiedad. “La mayor controversia de esta ley radica en la Única Disposición Complementaria Final que exonera a los propietarios de predios que han sido deforestados, y que se dediquen a actividades agropecuarias, de la obligación de realizar estudios de suelos para demostrar que sus acciones no se realizan en tierras forestales o de protección. La norma también exonera a los propietarios de estos predios del requerimiento de contar con autorización para el cambio de uso de suelo, es decir, para retirar la cobertura boscosa y convertir estos bosques en zonas de cultivo.”, esto puede suponer un incentivo para la colonización de tierras indígenas sin que haya consecuencias legales.

²⁸ https://www.inei.gob.pe/media/MenuRecursivo/publicaciones_digitales/Est/Lib1598/TOMO_01.pdf

²⁹ <https://www.defensoria.gob.pe/wp-content/uploads/2019/01/Informe-de-Adjunt%C3%ADa-N%C2%BA-002-2018-DP-AMASPPI-PPI.pdf>

Actividades extractivas legales e ilegales en territorios indígenas

“Más del 20 % del territorio nacional está cubierto por concesiones mineras superpuestas al 47,8 % del territorio de las comunidades campesinas. En la Amazonía peruana las concesiones de hidrocarburos cubren el 75 % de la región afectando a casi todos los pueblos. La superposición de derechos sobre territorios comunales, la enorme presión de las industrias extractivas y sus efectos contaminantes, la ausencia de ordenamiento territorial y la falta de implementación eficaz de la consulta previa, agudizan los conflictos territoriales y socioambientales en Perú”, señala un informe de IWGIA³⁰

El Decreto Supremo N° 001-2015-EM ha dado competencias a las juntas directivas de las comunidades para tener libre disposición de las tierras de su comunidad, pasando por encima de las decisiones de las asambleas comunales, contradiciendo así la ley de comunidades campesinas, de mayor jerarquía. La norma, aunque limitada al caso de las comunidades campesinas, está orientada a facilitar la venta de tierras a las empresas mineras. La Ley N° 30327 del 2015 “Ley de promoción de las inversiones para el crecimiento económico y desarrollo sostenible”, flexibiliza al extremo los procedimientos para el otorgamiento de servidumbres, lo que a su vez bloquea arbitrariamente el acceso al derecho de otorgamiento de títulos siendo que la norma afecta a futuro las posibilidades de ejercer el dominio pleno y autónomo de sus tierras.

La minería ilegal, que ha afectado históricamente de manera especial a la región de Madre de Dios, presiona cada vez más territorios indígenas de otras zonas del país, como el de los pueblos awajún y wampís, quienes han visto crecer la presencia de dragas ilegales en sus territorios desde el 2016³¹. El pueblo wampís también sufrió una oleada de tala ilegal con presencia de madereros ilegales ecuatorianos durante la pandemia del covid 19 (comenzando en octubre-noviembre de 2020 y extendiéndose a lo largo del siguiente año). Si bien en aquel momento se buscó talar madera de topa, la tala ilegal de otros tipos de madera, como la caoba, ha continuado en el territorio por otros actores hasta el día de hoy³².

³⁰ https://www.iwgia.org/doclink/iwgia-book-el-mundo-indigena-2024-esp/eyJ0eXAiOiJKV1QiLCJhbGciOiJIUzI1NiJ9.eyJzdWIiOiJpd2dpYS1ib29rLWVsLW11bmRvLWluZGlnZW5hLTIwMjQtZXNwliwiaWF0IjoxNzEzZmkyNzc3LCJleHAiOiJlE3MTMzNzcxNzd9.g_u6TBaJgAE2y5vRs5PPx8kfr0kHrIB1hC7YDR0Nc pag. 444.

³¹ <https://saludconlupa.com/medio-ambiente/el-ltimo-llamado-del-pueblo-awajn-exige-el-retiro-de-40-dragas-del-ro-cenepa/>

³² <https://nacionwampis.com/ayuda-memoria-del-gobierno-territorial-autonomo-de-la-nacion-wampis-gtanw-sobre-la-lucha-contra-la-tala-ilegal-en-su-territorio/>

En una investigación de 2022, realizada por Mongabay en zonas indígenas de frontera, se reportan más de 40 comunidades indígenas atacadas por minería ilegal, narcotráfico y grupos armados. Ricardo Soberón, entonces presidente ejecutivo de DEVIDA, confirmó que dos de las tres regiones más afectadas por el aumento de cultivos ilegales de hoja de coca en el 2021 son Ucayali y Loreto, regiones fronterizas con Brasil y Colombia. Este crecimiento ha impactado considerablemente a los territorios indígenas a nivel nacional, donde se han “identificado aproximadamente 15 380 hectáreas de cultivos nuevos”, asegura Soberón³³.

En otra investigación de Mongabay, se relata cómo en los últimos años, los colonos han creado centros poblados sobre las tierras de los asháninka para legalizar su posesión. “Solo en el 2019, la municipalidad distrital de Pangoa pudo identificar tres casos en los que los grupos de invasores falsificaron documentos para crear centros poblados y asentarse en esos terrenos. Los ilegales se aprovecharon de la falta de logística del Estado para verificar las zonas ocupadas y de los problemas de demarcación de las comunidades para ocupar ilegalmente tierras indígenas.”³⁴

Almacenamiento de residuos peligrosos en territorios indígenas:

En la legislación especial sobre tierras y recursos naturales de pueblos indígenas, no existen normas adecuadas o aplicadas correctamente para prevenir los impactos de orden económico, social, cultural y ecológico, en las comunidades nativas y sus espacios de uso afectados por actividades de extractivas. Tampoco para la indemnización por daños que puedan ocasionar.

La mayor parte de los casos de territorios indígenas afectados por la contaminación o la presencia de residuos peligrosos se refieren al almacenamiento de relaves compuestos por los materiales de grano fino, producto de los procesos de concentración de minerales sedimentados de minas que se encuentran directamente en el ámbito de comunidades campesinas o que afectan a ríos y lagunas que éstas emplean tradicionalmente. Aunque la disposición de relaves está contemplada en los estudios de impacto ambiental de los proyectos mineros, la mayor parte de éstos no son sometidos a consulta con las comunidades indígenas. No existe información de cuántos de los más de 6 mil pasivos

³³ <https://es.mongabay.com/2022/09/fronteras-amenazadas-y-comunidades-indigenas-atacadas-por-mineria-ilegal-narcotrafico-y-grupos-armados-en-peru/>

³⁴ <https://mongabay-latam.lamula.pe/2020/05/13/crisis-en-el-vraem-invasion-de-territorio-indigena-y-narcotrafico-en-plena-pandemia/mongabaylatam/>

ambientales oficialmente identificados han sido generados con posterioridad al año 2008, de los cuales más de 400 han sido declarados de alta peligrosidad. Tampoco están identificados los relaves mineros ubicados en terrenos comunales. Y, según el inventario de pasivos mineros, en el año 2023 había 6128 pasivos ambientales mineros³⁵.

En la región amazónica, los desechos peligrosos que afectan a los territorios de pueblos indígenas se originan en la actividad de extracción y transporte de hidrocarburos, sea por derrames, drenajes de aguas de producción no remediados y pasivos mal abandonados. Según un informe publicado en 2024, "desde 1997 hasta el final del 2019, se registraron 51.711 derrames, lo cual significa que hubo un promedio de 22.48 derrames por año. Posteriormente, desde el 2020 hasta poco antes de la mitad del 2023, han ocurrido 300 derrames, con lo cual se tiene un promedio de 85.71 derrames por año. Eso significa que ha habido un incremento de 381% del promedio anual de derrames, cifra perturbadora que nos aproxima mas no puede expresar los profundos impactos que estas emergencias han causado y seguirán causando en la salud física, mental y espiritual de las poblaciones afectadas y de sus territorios".³⁶

Es importante mencionar que hasta el año 2009, en los lotes petroleros 1AB y 8, la empresa operadora vertía las aguas de producción (altamente contaminantes) en los ríos y afluentes que eran utilizados por las comunidades indígenas para beber, bañarse, cocinar, pescar, etc. Tras esa fecha, algunas tuberías siguieron generando fugas de estas aguas por el mal funcionamiento de sus pozos de reinyección³⁷.

También los incidentes de derrames de gas en el ducto del proyecto Camisea han afectado a comunidades. Desde el 2008 han ocurrido al menos tres derrames (2012, Kiriguetti; 2013, Parotori, Yotsiva y Poyentimari, y 2018 Chocoriari), afectando a territorios de comunidades nativas Matsiguenga. En el 2015, un derrame afectó a 9 comunidades campesinas de la Región Ayacucho.³⁸

En 2023 se han dado nuevas normas con el fin de flexibilizar las obligaciones ambientales para las empresas. Estas modificaciones incluyen tres decretos supremos y dos propuestas

³⁵ <https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/5584355/4961275-rm-n-510-2023-minem-dm.pdf?v=1703177744>

³⁶ https://equidad.pe/wp-content/uploads/2024/08/La_sombra_de_los_hidrocarburos.pdf

³⁷ <https://observatoriopetrolero.org/wp-content/uploads/2021/04/Indigenous-Federations-vs.-Pluspetrol-ESP.pdf>

³⁸ <https://mongabay-latam.lamula.pe/2018/02/07/27-personas-afectadas-por-derrame-de-gas-liquido-en-la-selva-peruana/mongabaylatam/>

de normativa publicadas entre mayo de 2023 y marzo de 2024, orientadas a alterar los procedimientos de evaluación ambiental en el país. Estas medidas afectan la capacidad operativa del Servicio Nacional de Certificación Ambiental para las Inversiones Sostenibles (Senace) y de otros organismos involucrados en la aprobación de los estudios de impacto ambiental. A la par, se han generado mecanismos paralelos de certificación ambiental, que evitan el control preventivo.³⁹

Reconocimiento territorial fragmentado que vulnera el derecho a la autonomía y a la libre determinación de los pueblos

El derecho al territorio de los pueblos indígenas concebido de manera integral, está solo reconocido en el Convenio N° 169, ratificado por el Estado Peruano, pero no es así en la legislación secundaria.

La legislación nacional limita el reconocimiento del derecho al territorio únicamente a las tierras de las comunidades nativas y campesinas, sin reconocer los territorios de los pueblos indígenas. Esto es así a pesar de que el Convenio 169 de la OIT establece, en su artículo 13, que la utilización del término “tierras” debe incluir el concepto de “territorios”, el cual tiene una vocación política de autogobierno y autonomía. Este derecho fue reclamado judicialmente por Pueblo Achuar; pero su petición fue desestimada por la falta de reconocimiento a dicho derecho en la legislación secundaria (Sentencia Tribunal Constitucional expediente N° 1171-2019-AA).

Pero también existen sentencias del El Tribunal Constitucional del Perú que dan en el sentido contrario que no son aplicadas, por ejemplo: en el Exp. N° 01126-2011-HC/TC donde indica que *“si bien la Constitución hace referencia a la protección de las tierras de las de las comunidades campesinas y nativas [artículos 88 y 89 de la Constitución], sin recoger el concepto de “territorio” de manera expresa, el Convenio 169 de la OIT establece en su artículo 13 que la utilización del término “tierras” debe incluir el concepto de “territorios”. La diferencia del concepto de tierra y territorio radica en que el primero se encuentra dentro de una dimensión civil o patrimonial, mientras que el segundo tiene una vocación política de autogobierno y autonomía. Así, esta dimensión política del término territorio se ajusta a la realidad de los pueblos indígenas, que descienden de poblaciones que habitaban lo que ahora es el territorio del Perú. Pero que, no obstante, luego de haber sido víctimas de conquista y colonización, mantienen sus instituciones sociales, económicas, culturales y políticas, o partes de ellas. Por consiguiente, el reconocimiento de tales pueblos indígenas, con sus costumbres*

³⁹ <https://ojo-publico.com/ambiente/ministerios-impulsan-flexibilizacion-evaluaciones-ambientales>

propias, sus formas de creación de derecho y de aplicación del mismo, traspasan la dimensión de una mera asociación civil. Su visión se asienta sobre una dimensión política, establecida en última instancia en el derecho a la autodeterminación de los pueblos indígenas [artículos 3° y 4° de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los Pueblos Indígenas-DNUDP]”.

Como hemos visto, tanto en la Constitución política como en las leyes de Comunidades Nativas y Campesinas, se reconoce autonomía administrativa, económica y social a las comunidades, pero el pueblo como colectivo en su conjunto no tiene reconocida la personería jurídica, lo que vulnera muchos de sus derechos. Varios pueblos indígenas a través de sus instituciones representativas, como el Gobierno Territorial Autónomo de la Nación Wampís, la Coordinadora de Pueblos Indígenas de San Lorenzo, o el pueblo achuar del Pastaza, entre otros, han tratado de buscar su reconocimiento como sujetos colectivos de derecho, a través de ordenanzas regionales (Loreto y Cajamarca), que fueron suspendidas en 2018 tras ser objeto de un proceso de inconstitucionalidad a solicitud del Ministerio de Cultura, quien se adjudicó la potestad única de reconocer pueblos indígenas en el país. Durante el 2020 y 2021 los pueblos también han realizado propuestas legislativas con el fin de crear un marco normativo para que Registros Públicos puedan inscribir pueblos indígenas como sujeto, haciendo efectivo un derecho que ya estaría reconocido al haber ratificado Perú el Convenio 169. Estas propuestas no han sido aprobadas. La creciente instalación de gobiernos autónomos de diversos pueblos indígenas desde el año 2015 ha supuesto una búsqueda más activa del reconocimiento de la personería jurídica por pueblo⁴⁰.

LA CONSULTA PREVIA: idas y venidas del Tribunal Constitucional sobre su carácter de derecho fundamental

El derecho a la consulta previa a los pueblos indígenas se incorporó a la legislación peruana con la entrada en vigor del Convenio N° 169 en febrero de 1995. Convenio que, de acuerdo con el Tribunal Constitucional (TC), ostenta rango constitucional (STC 03343-2007-PA/TC, Fundamento 31). Sin embargo, recientemente, sentencias emitidas en los años 2019 y 2020 del TC, han emitido opiniones en sentido contrario mediante un conjunto de sentencias que desarrollan distintos aspectos relacionados con el derecho a la consulta (STCs 00022-2009-AI, 03343-2007-AA o 05427-2009-AC, entre otras).

El 7 de setiembre del 2011 se publicó la Ley N° 29785 (Ley de Consulta Previa de los Pueblos Indígenas u Originarios). El artículo 1 de la Ley refiere que esta se “desarrolla el

⁴⁰ Así lo han hecho los pueblos Wampís, Chapra, Awajún, Inka, Shawi, Shiwilo y Kukama.

contenido, los principios y el procedimiento del derecho a la consulta previa a los pueblos indígenas u originarios respecto a las medidas legislativas o administrativas que les afecten directamente. Se interpreta de conformidad con las obligaciones establecidas en el Convenio 169 de la OIT”.

Entre las diferentes limitaciones de esta norma encontramos que el proceso genera información escasa para la toma de decisiones, así como un proceso de negociación limitado a algunos aspectos básicos (empleo, presentación del EIA - obligación ya existente-, proyectos productivos y mejora de servicios sociales básicos – educación y salud). El reglamento de la ley indicaba que actos relacionados con infraestructura, salud o educación no serían consultados (esta disposición se llevó al Tribunal Constitucional, quién eliminó esta disposición en la [Sentencia 29126-2018-LIMA](#)). Por otro lado, el Estado ha ido buscando maneras limitar al máximo el alcance de la consulta. Por ejemplo, en noviembre de 2017 el Ministerio de Cultura, ente rector en la materia, se pronunció en contra de la consulta de concesiones mineras, alegando que este acto administrativo no permite negociar modificaciones, y que la consulta debería hacerse en estadios burocráticos posteriores. (Oficio 590-2017-SG/MC del 28 de agosto de 2017).

Cabe destacar que la ley de consulta no considera la noción de *consentimiento* al “prohibir” el veto. Y el propio reglamento de la ley, en muchos aspectos, contraviene el enfoque afirmativo del que está investida la norma. Por ejemplo, restringiendo sustancialmente la definición de los derecho habientes. En su aplicación, el Estado se esfuerza por controlar los resultados de la consulta de modo que estos deriven en lo que las autoridades tienen preconcebido antes del proceso. En otras palabras, las consultas suelen llevarse a cabo de manera direccionada según la conveniencia del Estado, sin tener en cuenta las consecuencias que puede deparar al futuro de los pueblos indígenas el desarrollo de determinadas medidas sometidas a consulta. El Viceministerio de Interculturalidad ha establecido una Base de Datos de Pueblos Indígenas que identifica 50 pueblos amazónicos y solo cuatro andinos. La base de datos no considera como indígenas a una parte de las comunidades campesinas, y aunque se señala que ésta no es constitutiva de derechos, contribuye a excluir del derecho de consulta a un gran sector de población indígena en la sierra y la costa.

En los últimos años, el Tribunal Constitucional ha emitido sentencias en un sentido regresivo respecto a la aplicación del derecho a la consulta previa. Así, la sentencia del TC recaída en el expediente N° 03066-2019-PA/TC, argumenta que *“el derecho a la consulta previa no se encuentra reconocido por la Constitución ya sea en forma expresa o tácita”* o que

el Convenio 169 “no le otorga el carácter de derecho fundamental (...) y menos que tenga rango constitucional”. Esta sentencia motivó pronunciamientos por parte de la Defensoría del Pueblo⁴¹ y la Organización de Estados Americanos⁴² entre otros.

En esa misma línea, el Tribunal Constitucional se pronunció en la sentencia expediente N° 1171-2019-AA, declarando improcedente la demanda de amparo de la Nacionalidad Achuar del Pastaza, donde pretendía que se hagan efectivos los derechos de los pueblos originarios sobre la personalidad jurídica, titulación de territorio integral y nulidad de lotes petroleros inconsulto. En dicha sentencia, el TC reitera que los derechos establecidos por los tratados de derechos humanos, como los establecidos en el Convenio 169 de la OIT, no “necesariamente” tienen rango constitucional por lo que no constituyen derechos fundamentales⁴³.

En cambio, en 2023, al resolver el expediente N°03326-2017-PA/TC sobre una acción de amparo planteada por la Comunidad Campesina de Asacasi, por la sistemática omisión de realizar consultas previas, libres e informadas antes de expedir concesiones mineras en el área geográfica que forma parte del territorio ancestral, el Tribunal Constitucional precisó que el derecho a la consulta previa, reconocido en el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, constituye fuente de derecho interno conforme al artículo 55 de la Constitución, es de aplicación obligatoria y representa un derecho fundamental tutelable mediante el proceso de amparo. Pero, recalcó que el otorgamiento de una concesión, conforme a la normativa peruana, no autoriza a que inmediata o directamente se inicien actividades de exploración o la explotación y, por ende, dicho acto administrativo no constituye *per se* un supuesto de afectación directa que deba consultarse previamente. Sin embargo, precisa que la concesión sí debe ser objeto de consulta previa cuando se advierta que afecta directamente a un pueblo indígena u originario, es decir, cuando exista evidencia razonable de que exista riesgo ambiental o que puedan generarse cambios relevantes y directos en su territorio (entendido este de manera integral) o su estilo de vida⁴⁴. Esta sentencia, aunque cuestiona qué acto administrativo debe ser consultado, volvería a reiterar el carácter constitucional del derecho a la consulta previa.

⁴¹ <https://www.defensoria.gob.pe/defensoria-del-pueblo-rechaza-sentencia-del-tribunal-constitucional-que-desconoce-consulta-previa-a-los-pueblos-indigenas-como-derecho-fundamental/>

⁴² <https://www.oas.org/es/cidh/jsForm/?File=/es/cidh/prensa/comunicados/2022/071.asp>

⁴³ <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2021/01171-2019-AA.pdf>

⁴⁴ <https://elperuano.pe/noticia/216606-tc-decide-sobre-la-consulta-previa>

Cabe resaltar que desde la promulgación de dicha ley se han otorgado permisos forestales, y otras actividades extractivas formales por parte del Estado sin haber asegurado un proceso de consulta previa⁴⁵.

POLÍTICAS PUBLICAS Y PUEBLOS INDÍGENAS: un cascarón vacío vs. Leyes regresivas

Uno de los fenómenos más interesantes del uso del Navegador Indígena a nivel nacional, en Perú, ha sido revisar la evolución de las respuestas del cuestionario en sus aplicaciones del 2015, 2017 y 2023. A medida que han avanzado los años, se ha identificado un aumento en la producción de políticas públicas, programas o instrumentos destinados a dar a conocer los derechos de los pueblos indígenas dirigidas tanto a funcionarios públicos como a las mismas organizaciones. Entre otras iniciativas, el Ministerio de Cultura ha creado normas para transversalizar el enfoque de interculturalidad⁴⁶, ha generado un registro nacional de intérpretes y traductores de lenguas indígenas⁴⁷, ha generado recursos electrónicos con información básica sobre los pueblos indígenas del país⁴⁸, ha ofrecido un ciclo de talleres para fortalecer las capacidades de las y los servidores públicos, brindando conocimientos en temas sobre los derechos de los pueblos indígenas y afroperuano, con la finalidad de contribuir a la prevención de actos de discriminación étnico-racial⁴⁹, y cuenta con un programa de capacitación permanente para líderes y lideresas indígenas (que ha sido aplicado de manera esporádica en los últimos años)⁵⁰, entre otros.

⁴⁵ <https://es.mongabay.com/2021/03/peru-reactivacion-forestal-loreto-caos-demandas-judiciales/>

⁴⁶ <https://centroderecursos.cultura.pe/sites/default/files/rb/pdf/Politica-nacional-para-la-transversalizacion-del-enfoque-intercultural-final.pdf>

⁴⁷ <https://traductoresdelenguas.cultura.pe/>

⁴⁸ <https://bdpi.cultura.gob.pe/>

⁴⁹ <https://www.gob.pe/institucion/cultura/noticias/729489-ministerio-de-cultura-fortalece-capacidades-de-servidoras-y-servidores-para-la-atencion-con-enfoque-intercultural>

⁵⁰ En el año 2015 capacitó a mujeres indígenas quechua del Lote 192 en el tema de consulta previa <https://www.gob.pe/institucion/cultura/noticias/47480-ministerio-de-cultura-capacita-en-consulta-previa-a-mujeres-indigenas-del-pueblo-quechua-de-la-cuenca-del-pastaza> y en el 2016 a líderes y lideresas indígenas sobre procesos de Consulta Previa en minería (Federación Nacional de Mujeres Campesinas, Artesanas, Indígenas, Nativas y Asalariadas del Perú -FEMUCARINAP y Organización Nacional de Mujeres Indígenas Andinas y Amazónicas del Perú – ONAMIAP. <https://www.gob.pe/institucion/cultura/noticias/48568-ministerio-de-cultura-informa-a-lideres-y-lideresas-indigenas-sobre-procesos-de-consulta-previa-en-mineria> En septiembre del 2022 Más de 100 lideresas y líderes indígenas de siete regiones del país serán capacitados por el Ministerio de Cultura y otros sectores del Ejecutivo, sobre la implementación de medidas de prevención y protección ante riesgos que presenten por defender sus derechos colectivos. <https://www.gob.pe/institucion/cultura/noticias/646611-ministerio-de-cultura-capacitara-a-mas-de-100-lideres-y-lideresas-de-siete-regiones-sobre-prevencion-y-proteccion-a-defensores-indigenas>

Cabría esperar que estas políticas respondiesen al intento de alinearse a las obligaciones adquiridas por el Estado peruano, en materia de derechos de pueblos indígenas. E, incluso, podrían demostrar que los tomadores de decisiones y los funcionarios públicos son conscientes de dichas obligaciones. Sin embargo, como se ha podido comprobar en los apartados anteriores, al mismo tiempo que se han creado estas políticas, se han ido promulgando leyes y regulaciones que limitan o vulneran de forma grave los derechos fundamentales de los pueblos indígenas, y el Estado está fallando en proteger la vida de aquellos que luchan por defender su territorio.

Entre las diferentes hipótesis que se pueden construir para explicar esta paradoja o esquizofrenia⁵¹ del Estado, la dimensión económica puede ser clave. El derecho al territorio y los recursos naturales es visto como un impedimento para que el Estado aproveche dichos recursos para su explotación y beneficio⁵², por lo que avanzan en materias y derechos que no compitan con ello, cuyo cumplimiento, además, no es exigido ni fiscalizado. Sería entonces la corrupción⁵³, y el desinterés con alta carga discriminatoria, dimensiones adicionales que propiciarían la falta de protección de los pueblos indígenas en contextos de actividades ilegales, donde cabría suponer que el Estado no sólo no percibe beneficio sino que estaría siendo perjudicado.

Es también sabido que el Estado ha ido creando una institucionalidad en materias como la ambiental, como parte de las exigencias para la firma de acuerdos comerciales con Estados

⁵¹ A. Surallés y A. Chirif ya utilizan este término para referirse al Estado peruano en contextos relacionados con los pueblos indígenas y prácticas contradictorias del Estado. Por ejemplo, Surallés, en un artículo sobre lo acontecido en Bagua en 2009, alude a la regresión en materia de derechos territoriales de pueblos indígenas en un contexto donde el mismo Estado ha ido firmado declaraciones y tratados que reconocen los derechos de los pueblos indígenas. https://argumentos-historico.iep.org.pe/wp-content/uploads/2014/04/surralles_marzo11.pdf Chirif a su vez hace referencia a la esquizofrenia del Estado en el marco de la creación de áreas naturales protegidas para proteger el medio ambiente y la biodiversidad a la vez que promociona actividades extractivas. <https://www.actualidadambiental.pe/wp-content/uploads/2011/11/Petr%C3%B3leo-y-PPH-visi%C3%B3n-hist%C3%B3rica-Alberto-Chirif.pdf>

⁵² Es una práctica común declarar este tipo de proyectos como de "interés público". Un ejemplo de ello es la reciente publicación del Decreto Supremo "Decreto Supremo que declara de necesidad pública la inversión privada en actividad minera y autoriza a empresa minera con inversión extranjera a adquirir derechos mineros dentro de los cincuenta kilómetros de zona de frontera" <https://busquedas.elperuano.pe/dispositivo/NL/2297821-1>

⁵³ Un ejemplo de los vínculos entre funcionarios y cargos políticos con las actividades ha sido denunciado durante este año 2024, donde se vincula al Presidente del Congreso de la República con la minería ilegal: "Conversaciones del nuevo presidente del Congreso Eduardo Salhuana revelan apoyo a mineros informales e ilegales" <https://www.infobae.com/peru/2024/07/29/conversaciones-del-nuevo-presidente-del-congreso-eduardo-salhuana-revelan-apoyo-a-mineros-informales-e-ilegales/>

Unidos⁵⁴, la Unión Europea, o la reciente solicitud de adhesión a la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE), que han exigido ciertos estándares en su negociación y condiciones. De tal forma, dicha institucionalidad es creada pero carece del presupuesto o del respaldo político necesario (han sido varios los intentos y medidas, sobre todo en el marco del paquetazo ambiental que se dio en 2013-2014, que han buscado debilitar las capacidades del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental – OEFA⁵⁵) para cumplir a cabalidad y con los más altos estándares, su roles rectores. Actualmente, mientras se afirma la voluntad de acceder a la OCDE el gobierno peruano ha llevado a cabo diversos intentos de restringir el alcance e independencia de los órganos de evaluación ambiental.

Por otro lado, podría sumarse la presión de las organizaciones e instituciones indígenas, y el monitoreo de los organismos del sistema internacional de derechos humanos al Estado peruano, quién está tratando de aparentar un avance en la implementación de los derechos de los pueblos indígenas, pero en la realidad, nos encontramos con normas o políticas que quedan en papel mojado ya que ni si quiera el sector competente puede hacerlas cumplir.

ESTADÍSTICAS: El censo y la autoidentificación, una pregunta sin interés estatal

En línea con la paradoja que acabamos de mostrar, podemos hablar de las estadísticas recogidas por el Estado peruano con relación a los pueblos indígenas. Por un lado, vemos como existe una ley desde el 2002 (N° 27778) que manda se incorpore la medición del componente étnico en la ejecución de los censos de población y vivienda, y diferentes organismos que recogen data estadística (La Encuesta Demográfica y de Salud Familiar - ENDES-, La Encuesta Nacional de Hogares -ENHO-, que utilizan el criterio de la lengua materna o la autoidentificación, así como los Censos poblacionales que se aplican cada 10 años); pero por otro, hay un bajo procesamiento de los datos que aporte a información estadística sobre los pueblos indígenas en el país.

En el censo del año 2017, por primera vez se aplica el principio de autoidentificación para identificar a aquella población que se considera indígena en el país. El último censo aplicado en noviembre del 2017 incluyó en la cédula censal dos preguntas que permitirían

⁵⁴ "Crearán ministerio de Medio Ambiente en Perú para cumplir TLC con EEUU" <https://www.bilaterals.org/?crearan-ministerio-de-medio&lang=en> , o " Crean la Comisión para el seguimiento y conducción de las acciones del Ministerio del Ambiente, en el marco del proceso de adhesión del Perú a la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE)" <https://busquedas.elperuano.pe/dispositivo/NL/2147633-1>

⁵⁵ <https://wayka.pe/oefa-todas-las-veces-que-se-intento-debilitarla/>

identificar las necesidades de vivienda, acceso a agua, telefonía, internet; identificar los flujos de migración, nivel educativo, situación laboral, personas con discapacidad, acceso a servicios de salud. Las preguntas son 1. “idioma o lengua materna que aprendió a hablar en su niñez”, con opciones de las diversas lenguas indígenas del país (ya no un número limitado de ellas y el resto consignadas como “otras”; y 2. “Por sus costumbres y sus antepasados Ud. se siente o considera”, con opciones de los diversos pueblos indígenas del país y la opción de Afroperuano. La pregunta también admite como respuestas alternativas: blanco y mestizo.

En censo del 2007, 16% de la población mayor de tres años (4'045,713) fue identificada como indígena indirectamente por haber aprendido a hablar en su niñez una lengua originaria, excluyéndose de esa manera a la población indígena que tiene como lengua predominante el castellano. No existen estimaciones certeras de la omisión de población indígena en el censo del 2007.

Este avance podría dar lugar a información muy detallada de la situación de los pueblos indígenas a nivel individual, y poder contar con estadística desagregada que permita a los tomadores de decisiones y funcionarios públicos construir las políticas públicas necesarias para mejorar la calidad de vida, el acceso a servicios y la protección de derechos de esta población. Sin embargo, cuando uno revisa los resultados del censo, observa con asombro como la variable indígena se ha cruzado con muy pocos indicadores sociales, dando información escasa y genérica sobre la situación de la población indígena. Tal es así, que en 2018⁵⁶ El Comité sobre la Eliminación de todas las formas de discriminación racial “recomienda al Estado parte que las instituciones públicas correspondientes incluyan sistemáticamente la variable étnico-racial en los registros administrativos y en la recopilación de datos. Asimismo, le alienta a que a partir de los Censos Nacionales 2017: XII de Población, VII de Vivienda y III de Comunidades Indígenas lleve a cabo estudios postcensales y le solicita que en su próximo informe proporcione datos estadísticos fiables, actualizados y completos, así como indicadores de derechos humanos y socioeconómicos desglosados por raza, color, ascendencia, origen nacional o étnico, desglosándolos luego por género, edad, regiones, zonas urbanas y rurales, incluyendo las más remotas. Asimismo, le solicita información estadística e indicadores socioeconómicos sobre la población romaní en el Estado parte. En este sentido, le remite a su recomendación general núm. 4 (1973) sobre la presentación de informes por los Estados partes, en cuanto a la composición demográfica de la población”.

⁵⁶ Observaciones finales a los informes periódicos 22º y 23º combinados del Perú. 2018: <https://documents.un.org/doc/undoc/gen/g18/138/62/pdf/g1813862.pdf>

En el intento de dar respuestas a algunas preguntas del Navegador Indígena relacionadas a estadística y al seguimiento de los objetivos de desarrollo sostenible, nos hemos encontrado con vacíos de información sobre pueblos indígenas que en cambio sí ha sido procesada y publicada sobre la población peruana en general. Algunas de estas son: □ ¿Todos los niños indígenas menores de 5 años tienen su nacimiento registrado por una autoridad civil? De no ser así, ¿qué proporción (estimada) de niños indígenas menores de 5 años han tenido su nacimiento registrado ante una autoridad civil?; ¿Qué proporción de indígenas usan el Internet?; ¿Cuál es la tasa de niñas (muchachas) y de niños (muchachos) indígenas que finaliza la educación secundaria?; ¿Cuál es la tasa de natalidad de los adolescentes (de 10 a 14 y de 15 a 19 años) por 1000 mujeres entre la población indígena?; o ¿Cuál es la tasa de empleo de los jóvenes indígenas hombres y mujeres en el sector formal?

Un ejemplo de datos que no recogen la variable étnica y que ha sido objeto de una investigación periodística tiene que ver con el número de pueblos indígenas víctima del tráfico humano. La problemática del subregistro de datos para pueblos indígenas se documentó en un artículo periodístico del El Foco, que trabajó junto a comunicadores indígenas awajún para evidenciar la falta de registro de estos casos en las provincias de Bagua y Condorcanqui en la región de Amazonas. “Condorcanqui, abarca cuatro distritos: El Cenepa, Río Santiago, Santa María de Nieva, e Imaza. La comisaría apenas registra la denuncia de 18 personas desaparecidas en el 2022, ocho de ellos eran casos de menores de edad. En el 2021 se reportaron 19 desaparecidos y en el 2020 no hubo casos registrados”, “la fiscal Luz Polanco Yañez, de la Fiscalía Provincial Especializada contra la Criminalidad Organizada de Bagua, señala que al no existir un registro oficial de estos casos ante la Policía y la Fiscalía, se vuelven invisibles y el problema convive con normalidad sin una adecuada intervención de las autoridades. “También hay otras brechas que no permiten identificar estos hechos, como la desconfianza de la población awajún al sistema de justicia, el idioma y la falta de registro por variable étnica”, detalló.”⁵⁷.

Conclusiones:

- Las tendencias identificadas en la revisión del cuestionario nacional de Navegador Indígena demuestran cómo el Estado peruano está fallando en garantizar la vida y la protección de los derechos de los pueblos indígenas, si bien demuestra estar

⁵⁷ <https://elfoco.pe/2023/05/pueblos-indigenas/trata-y-explotacion-los-males-que-azotan-al-pueblo-awajun/>

informado de sus obligaciones al respecto y de la normativa relacionada a los tratados y declaraciones ratificados y firmados por Perú en esta materia.

- Aunque instrumentos como el Navegador Indígena puedan demostrar que el reconocimiento de muchos de los derechos ha sido desarrollado en legislación secundaria (como la titulación de tierras o el derecho a la consulta previa), en la práctica, el Estado peruano no ofrece ni garantía ni protección a los pueblos indígenas ya que las figuras creadas legalmente son vulneradas por normativas, en muchos casos de rango inferior, o prácticas que se imponen sobre sus derechos.
- Desgraciadamente, y aunque se podría esperar que a mayor conciencia de los derechos de los pueblos indígenas por parte del Estado, mayor acceso de éstos a sus derechos, se está demostrando que las prácticas discriminatorias, el desinterés o la corrupción son un motivo real para que los pueblos indígenas de Perú hoy sufran más violencia, sigan sin contar con el acceso a sus territorios amparado en la seguridad jurídica y la protección, o sean más visibles en las estadísticas del Estado, permitiendo con ello mejores decisiones y más adecuadas en la elaboración de las políticas públicas.