



Coordinadora Andina de Organizaciones Indígenas
Quechua, Kichwa, Aymara, Mapuche...

Lima, junio 16 de 2014

Sres.

Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial (CERD)
Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos
UNOG-OHCHR
1211 Geneva 10, Switzerland

Referencia: Observaciones al Informe presentado por el Estado de Perú.

Estimados señores:

La Coordinadora Andina de Organizaciones Indígenas – CAOI, con estatus consultivo de ECOSOC, es una organización de pueblos indígenas andinos y está integrada por la Confederación de Pueblos de la Nacionalidad Kichwa del Ecuador (ECUARUNARI), la Organización Nacional Indígena de Colombia (ONIC), la Confederación Nacional de Comunidades del Perú Afectadas por la Minería (CONACAMI) y el Consejo Nacional de Ayllus y Markas del Qollasuyu (CONAMAQ - Bolivia).

Con motivo de celebrarse el 85° periodo de sesiones del Comité, la CAOI se dirige al honorable Comité a fin de comunicar las observaciones al informe general presentado por el Estado de Perú correspondiente a los periodos 18° al 21° que debían presentarse en 2012.

Agradecemos a sus miembros la atención prestada a la presente comunicación.

Atentamente,


GERARDO JUMÍ TAPIAS
Coordinador General




BENITO CALIXTO GUZMAN
Sub-Coordinador

**OBSERVACIONES DE CAOI AL INFORME DEL ESTADO PERUANO ANTE EL
COMITÉ PARA LA ELIMINACIÓN DE TODAS LAS FORMAS DE DISCRIMINACIÓN
RACIAL (CERD/C/PER/18 -21)**

ÍNDICE

Párrafos / Página

| | | |
|---|--------------|-----------|
| I. Observaciones relativas a los artículos de la Convención | | |
| Artículo 1 de la Convención | | |
| Descripción étnica que invisibiliza a las comunidades campesinas como parte de los pueblos indígenas | 1 | 4 |
| Las comunidades campesinas ya no son reconocidas como parte de los pueblos indígenas por el actual Gobierno | 2-6 | 4 |
| Inexistencia de datos oficiales sobre comunidades indígenas en la Base de Datos de Pueblos Indígenas del Ministerio de Cultura..... | 7-10 | 7 |
| Artículo 2 de la Convención | | |
| Medidas adoptadas sin participación de los pueblos indígenas..... | 11 | 8 |
| Sobre pueblos indígenas y originarios en situación de aislamiento y contacto inicial | 12-17 | 8 |
| Medidas no adoptadas en el ámbito laboral | 18-19 | 10 |
| Medidas no adoptadas en el ámbito educativo | 20-21 | 11 |
| Medidas no adoptadas en el ámbito penitenciario | 22-24 | 11 |
| Medidas generales no adoptadas para eliminar la discriminación racial | 25-26 | 12 |
| Artículos 5 y 6 de la Convención | | |
| Derecho a la igualdad de tratamiento en los tribunales y todos los demás órganos que administran justicia..... | 27-32 | 12 |
| Derecho a elegir y ser elegido | 33-34 | 14 |
| Derecho a la participación ciudadana..... | 35-39 | 15 |
| Derecho a la consulta previa | 40-64 | 17 |
| Institucionalidad estatal en materia de derechos de los pueblos indígenas | 65-67 | 23 |
| Derecho a la propiedad | 68-75 | 24 |
| II. Cuestiones sugeridas al Comité | 76-85 | 26 |

En la introducción del informe del Estado (párrafo 4), se menciona que el mismo ha socializado con el Consejo Nacional de Derechos Humanos (CNDH) donde participan actores de la sociedad civil. Sin embargo se observa la ausencia de participación de los pueblos indígenas en su elaboración. Considerando que la Convención identifica a dichos pueblos como víctima de la discriminación racial se debe también incluir su participación en el CNDH.

En relación al Artículo 1 de la Convención

Descripción étnica que invisibiliza a las comunidades campesinas como parte de los pueblos indígenas

1. A pesar de que los artículos 89° y 149° de la Constitución Política así como otras normas legales reconocen a las comunidades campesinas (ver párrafo 4 *infra*), en su informe el Estado las ha invisibilizado en su descripción étnica del Perú, al mencionar y destacar principalmente las características lingüísticas de las comunidades indígenas peruanas resaltando principalmente a las comunidades amazónicas y mencionar a las comunidades andinas únicamente en relación a las lenguas Quechua y Aymara, con la finalidad de evitar el reconocer como pueblos indígenas a las comunidades campesinas. **Ello obedece a una controversia generada en torno a la aplicación de la consulta previa de la cual se pretende excluir a dichas comunidades del Ande peruano negando desde el Estado su identidad indígena.**

Las comunidades campesinas ya no son reconocidas como parte de los pueblos indígenas por el actual Gobierno

2. En sus Observaciones Finales a los informes 14° a 17° del Perú,¹ el Comité observó que el Perú reconocía a las comunidades campesinas como parte de los pueblos indígenas. Sin embargo el artículo 7° de la Ley de Consulta Previa No.29785 ha desconocido dicha identidad étnica² pues señala que tales comunidades "pueden" ser reconocidas como indígenas. Ello ha permitido un gravísimo retroceso pues tanto el Ministerio de Energía y Minas como el Viceministerio de Interculturalidad, han sostenido reiterada y públicamente que las comunidades campesinas deben pasar por un test previo antes de ser reconocidas como indígenas, y peor aún, imponen a dichas comunidades el deber de probar que lo son antes de ser consideradas sujetos del derecho a la consulta previa.³

¹ CERD/C/PER/CO/14-17, párrafo 11.

² "Artículo 7° (...) Las comunidades campesinas o andinas y las comunidades nativas o pueblos amazónicos pueden ser identificados también como pueblos indígenas u originarios, conforme a los criterios señalados en el presente artículo".

³ El mismo Presidente de la República ha afirmado en una entrevista televisiva que en el Perú solo tienen derecho a la consulta previa las comunidades indígenas amazónicas en aislamiento voluntario, y que las comunidades campesinas andinas no tendrían ese derecho. Sus declaraciones fueron: "Primero, en la costa, básicamente no hay comunidades nativas por el proceso de migración a la costa donde está el 60% de la población. ¿Qué comunidad nativa tienes? Por ejemplo Chilca, Chilca no es una comunidad nativa, ahí encuentras de todas partes del país, no? En la sierra, la mayor parte son comunidades agrarias, producto de la reforma agraria, etcétera. Más que todo comunidades nativas se dan en las zonas de selva con estas poblaciones que antiguamente se llamaban 'no contactados' pero hoy día con la infraestructura y la modernidad estamos tratando de articular a todas las comunidades." Ver video de la entrevista en: <http://goo.gl/wEm02V>

3. En su reciente informe al CERD, el Estado peruano también ha expresado esta posición de forma sumamente clara en el párrafo No.38 nota al pie No.33.
4. En el Perú, la gran mayoría si no la totalidad de las comunidades campesinas son expresiones organizativas que pertenecen o han pertenecido a pueblos indígenas andinos cuya existencia es anterior a la Colonia. La Constitución establece que las comunidades campesinas tienen existencia legal, personería jurídica y gozan de autonomía organizativa, económica, administrativa y en la libre disposición de sus tierras dentro del marco que la ley establece. El Estado se obliga a respetar su identidad cultural. El Artículo 149 de la Constitución reconoce a tales comunidades funciones jurisdiccionales en atención a su propio derecho consuetudinario. Un dato importante sobre su reconocimiento es que en las Constituciones de 1920 y 1933 se les denominaba “*comunidades indígenas*”, siendo la Ley 24656⁴ y luego la Constitución de 1979 las que cambiaron a la de “*comunidades campesinas*” solamente por evitar la estigmatización del uso peyorativo del término “*indígenas*” y no para desconocer su naturaleza jurídica como tales.
5. El fondo del no reconocimiento de su calidad de sujeto indígena radica en la oposición del Sector Energía y Minas, pues si las comunidades andinas fueran reconocidas como indígenas el mencionado sector se vería obligado a efectuar la consulta previa de numerosos proyectos mineros del país.⁵
6. Esta nueva posición del Estado peruano viene a contradecir sus propios criterios tal como le fueron expresados a las Naciones Unidas. Eso se constata de la posición del Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial en su 75º período de sesiones⁶ y de la Comisión de Expertos en Aplicación de

Esta afirmación es sostenida por el Viceministerio de Interculturalidad y el Ministerio de Energía y Minas. La Viceministra de Interculturalidad ha manifestado claramente: “no todas las comunidades campesinas forman parte de los pueblos indígenas”. Ver: <http://goo.gl/L83N4p>). La Guía Metodológica de la Consulta Previa aprobada por el Viceministerio de Interculturalidad niega claramente que toda comunidad campesina sea titular de los derechos del Convenio 169: “Con respecto a la población de las comunidades campesinas, éstas pueden formar parte de un pueblo indígena, en tanto cumplan los criterios indicados, tal como lo establece el artículo 7º de la Ley N° 29785. Debe precisarse que en caso se determine, de la aplicación de los criterios arriba expuestos, que la población de una comunidad campesina no pertenece a un pueblo indígena, ello no implica una modificación de los derechos colectivos reconocidos por la legislación peruana para tales organizaciones.” (página 25).

⁴ “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.”

⁵ Oficio No.126-2013-MEM/OGS de la Oficina de Gestión Social del MINEM de fecha 09 de abril de 2013 dirigido a la Defensoría del Pueblo en relación al caso de la Comunidad San Juan de Cañaris, y Presidencia del Directorio de PERÚPETRO en el Oficio No.PRES-PRAC-0288-012 de fecha 31 de octubre de 2012 en relación a la implementación de la consulta previa por dicha empresa. El MINEM no reconoció a esta Comunidad como indígena.

⁶ “El Comité toma en cuenta que el Estado parte promueve y garantiza la protección de los derechos de los pueblos indígenas que estén constituidos como comunidades campesinas en los Andes y en comunidades nativas en la Amazonía, como sujetos jurídicos individuales o de derecho colectivo. En este sentido, el Comité constata que para las autoridades del Estado parte, para los efectos de implementación de los derechos contenidos en el Convenio No. 169 y la Declaración de la ONU sobre los derechos de los pueblos indígenas, las categorías “comunidades campesinas” y “comunidades nativas” corresponden a la categoría “pueblos indígenas” tal y como es utilizada en el derecho internacional de los derechos humanos y que los pueblos indígenas reclaman sea utilizada constitucionalmente. El Comité expresa su preocupación por la situación y los derechos de los pueblos indígenas y comunidades afroperuanas que no estén constituidas aún en comunidades campesinas o nativas. El Comité toma nota de los esfuerzos que está llevando a cabo el Estado parte por aprobar una ley marco sobre pueblos indígenas.

Convenios y Recomendaciones de la Organización Internacional del Trabajo (OIT)⁷, organismos internacionales ante los cuales el Estado reconoció que las comunidades campesinas sí eran comunidades indígenas.

Inexistencia de datos oficiales sobre comunidades indígenas en la Base de Datos de Pueblos Indígenas del Ministerio de Cultura

7. El Gobierno rehusó publicar durante más de un año la llamada Base de Datos de Pueblos Indígenas⁸ (en la cual no participó ninguna organización indígena)

El Comité recomienda al Estado parte que se continúe impulsando con urgencia la aprobación de una ley marco de pueblos indígenas del Perú, que englobe a todas las comunidades, intentando equiparar y armonizar los términos para asegurar una adecuada protección y promoción de los derechos de todos los pueblos indígenas y comunidades afroperuanas. (CERD/C/PER/CO/14-17, página 4)

⁷ “Artículo 1 del Convenio. Pueblos cubiertos por el Convenio. *Las comunicaciones indican que en Perú se utilizan diversas categorías para referirse y reconocer a los pueblos indígenas y como resultado no queda claro a quién se aplica el Convenio. Explican que la categoría jurídica de «pueblos indígenas» no se encuentra en la Constitución, que el sujeto jurídico creado por la colonia y admitido por la Constitución y la mayor parte de la legislación es el de «comunidad».*

Indican que en el país hay comunidades campesinas y nativas y que se encuentran registradas 6.000 comunidades. Se refieren concretamente a leyes que utilizan los términos «comunidades nativas», o «campesinas» o «pueblos indígenas» de forma paralela a veces, y diferenciada otras, y que además hay diferencia en los grados de aplicación del Convenio.

Indican, por ejemplo, que en el caso de las comunidades nativas se han venido dando una serie de medidas afirmativas para garantizar mejor el derecho a la consulta; sin embargo, se habrían producido pocos avances en el cumplimiento del Convenio cuando se trata de comunidades campesinas de la costa y de la sierra del país.

La Comisión toma nota que el Gobierno informa que el reglamento de la ley núm. 28945, Ley del Instituto Nacional de Pueblos Andinos, señala en su artículo 2 las definiciones que abarcarían a los pueblos andinos, pueblos amazónicos y pueblos afroperuanos. La Comisión toma nota que según el Gobierno las comunidades campesinas y las comunidades nativas están incluidas en el reconocimiento de sus derechos étnicos y culturales como colectividades similares a los pueblos indígenas, enfatizando los aspectos sociales, políticos y culturales. Esta afirmación parece ser positiva en el sentido de que confirma anteriores memorias del Gobierno y comentarios de la Comisión en el sentido de que las comunidades indígenas están cubiertas por el Convenio independientemente de su denominación. Sin embargo, parece haber diferencias en la aplicación del Convenio, especialmente en cuanto a su alcance. La Comisión considera que, en la medida en que las comunidades campesinas reúnen los requisitos del artículo 1, párrafo 1, del Convenio, deben gozar de la protección integral del Convenio independientemente de las diferencias o similitudes con otras comunidades, e independientemente de su denominación.

Desde hace varios años, la Comisión se refiere a esta cuestión, y en 1998 declaró en una solicitud directa: «la Comisión se permite sugerir al Gobierno que proporcione un criterio unificado de las poblaciones que son susceptibles de ser cubiertas por el Convenio, ya que las varias definiciones y términos pueden dar lugar a confusión entre poblaciones campesinas, indígenas, nativas, de la sierra, de la selva y de la ceja de selva». La Comisión nota que según las comunicaciones habría diferentes grados de aplicación del Convenio según la denominación de la comunidad. Observa, además, que la terminología utilizada en las diferentes leyes genera confusión y que la denominación o diferentes características de los pueblos no afectan su naturaleza en lo que concierne al Convenio si se encuentran comprendidas en el artículo 1, párrafo 1), del Convenio. La Comisión reitera que el concepto de pueblo es más amplio que el de comunidad y las engloba y que, cualquiera sea su denominación, no debe haber ninguna diferencia a efectos de la aplicación del Convenio, en la medida en que las comunidades denominadas nativas, campesinas u otras estén comprendidas en el artículo 1, párrafo 1, a) o b), del Convenio, en cuyo caso corresponde aplicarles por igual todas las disposiciones del Convenio. Esto no significa que no se pueden desarrollar acciones diferenciadas para atender necesidades específicas de ciertos grupos como por ejemplo las comunidades no contactadas o en aislamiento voluntario. La Comisión señala una vez más a la atención del Gobierno que las variadas denominaciones y tratamiento legislativo genera confusión y dificulta la aplicación del Convenio. En consecuencia, la Comisión solicita nuevamente al Gobierno que proporcione, en consulta con las instituciones representativas de los pueblos indígenas, un criterio unificado sobre los pueblos susceptibles de ser cubiertos por el Convenio, que ponga fin a la confusión resultante de las varias definiciones y términos y a proporcionar informaciones sobre el particular. Además, insta al Gobierno a que tome las medidas necesarias para garantizar que todos quienes estén comprendidos en el artículo 1 del Convenio queden cubiertos por todas sus disposiciones y gocen de los derechos contenidos en el mismo en igualdad de condiciones, y a proporcionar informaciones sobre el particular.” (Informe de la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones. Conferencia Internacional del Trabajo, 98.ª reunión, 2009, pág.746.). Subrayados nuestros.

⁸ Disponible en : <http://goo.gl/lnkF4C>

para efectos de determinar los pueblos y comunidades indígenas que serían sujetos de la consulta previa a pesar de que el plazo de la. Mientras el Viceministerio de Interculturalidad retrasaba injustificadamente la publicación de dicha Base⁹, el Ministerio de Energía y Minas sostenía que no se podían identificar a los sujetos del derecho a la consulta previa mientras dicha base no fuera publicada.¹⁰ Cuando la Base de Datos fue publicada, no contenía una lista de comunidades campesinas sino solamente una mención genérica de pueblos indígenas andinos (quechuas, aymaras, jaqarus y uros). La norma jurídica que regula el funcionamiento de dicha base de Datos (Directiva No.003-2012/MC) ha sido cuestionada judicialmente por el Instituto de Defensa Legal pues las normas para identificar pueblos indígenas en dicha Base se restringen a si dichos pueblos aún conservan su lengua originaria y mantienen su presencia en sus territorios.¹¹

8. Finalmente dicha Base fue publicada¹² pero omitiendo consignar una información crucial para la real vigencia de los derechos indígenas: la lista de comunidades que forman parte de cada pueblo indígena amazónico y andino. Si bien es cierto dicha Base no otorga el derecho a ser reconocido como pueblo indígena, era importante que ella incluyera la nómina de comunidades concretas y específicas que el Estado de antemano reconocía como indígenas, para efectos de facilitar el inicio de los procesos de consulta previa especialmente en casos de proyectos mineros del Ande.
9. Pero como puede constatarse en el párrafo 37° de su informe al CERD, el Estado peruano ha enumerado la información que contendrá dicha Base de Datos entre la cual se observa que no prevé identificar cuáles son las comunidades específicas y concretas que forman parte de los grandes grupos socio-lingüísticos y pueblos indígenas que habitan en el país. De ese modo, el Estado peruano continúa incumpliendo su deber de identificar claramente a los sujetos de los derechos de los pueblos indígenas como son las comunidades campesinas. Dichas comunidades tienen el derecho a ser consultadas de acuerdo al Convenio 169 de la OIT pero mediante resoluciones de tercer nivel se les niega su condición indígena.
10. Cabe indicar que en el Perú aún no existe un Directorio oficial de Comunidades Campesinas y Nativas que esté actualizado y haya sido publicado. El Ministerio de Agricultura y la COFOPRI (Comisión de Formalización de la Propiedad Informal) desempeñan sus funciones en base a un directorio de comunidades informal, no oficial, que no es accesible públicamente. La jurisprudencia de la Comisión (CERD) es uniforme en prescribir que los Estados están obligados a tener información oficial precisa sobre cuáles son los pueblos y comunidades indígenas existentes en su territorio, obligación que el Estado peruano sigue incumpliendo.

En relación al Artículo 2 de la Convención

Medidas adoptadas sin participación de los pueblos indígenas

⁹ Disponible en :<http://goo.gl/VvHUQ5>

¹⁰ Oficio No.126-2013-MEM/OGS de la Oficina de Gestión Social del MINEM de fecha 09 de abril de 2013 arriba citado.

¹¹ Disponible en :<http://goo.gl/514qSN>

¹² Véase la Base en: <http://bdpi.cultura.gob.pe/lista-de-pueblos-indigenas> (última consulta: 06-03-14).

11. En el párrafo 60 de su informe, el Estado peruano sostiene que mantiene un diálogo con los pueblos indígenas para establecer políticas públicas sobre sus derechos. Pero la Ley de Consulta Previa fue aprobada sin consulta previa, el Reglamento de Consulta Previa fue adoptado violando los acuerdos alcanzados con las organizaciones indígenas y su texto final fue rechazado por ellas,¹³ el Viceministerio de Interculturalidad aprobó una Directiva para elaborar una Base de Datos de Pueblos Indígenas¹⁴ en total ausencia de participación indígena, las organizaciones indígenas no han participado de la acreditación de intérpretes y traductores indígenas seleccionados por dicho Viceministerio para apoyar los procesos de consulta previa¹⁵, el mencionado Viceministerio elaboró y aprobó una Guía Metodológica de consulta previa¹⁶ sin participación indígena alguna, la Base de Datos de Pueblos Indígenas fue elaborada en total secreto por el mismo organismo, el Ministerio de Cultura degradó las funciones del INDEPA (organismo anteriormente encargado de asuntos indígenas) sin ninguna consulta a los pueblos indígenas, una Comisión Multisectorial sobre consulta previa¹⁷ fue instalada por la Presidencia del Consejo de Ministros con ninguna representatividad indígena, el Ministerio de Energía y Minas aprobó normas¹⁸ que limitan el derecho de consulta previa en dicho sector productivo sin participación indígena, etc.

Sobre pueblos indígenas y originarios en situación de aislamiento y contacto inicial

12. En su Informe al Comité, el Estado peruano no menciona en absoluto que el Ministerio de Energía y Minas, a través de la Resolución Directoral N° 035-2014-MEM/AAE, ha aprobado recientemente el Estudio de Impacto Ambiental (EIA) para la expansión de operaciones al interior del Lote gasífero 88 en Camisea, el cual se encuentra superpuesto a la Reserva Kugapakori, Nahua, Nanti, que fuera objeto de preocupación por parte del Comité en comunicaciones enviadas al Gobierno así como de serias objeciones por parte del Relator Especial sobre Derechos de los Pueblos Indígenas James Anaya.
13. El 01 de marzo de 2013 el CERD solicitó al Estado peruano la suspensión inmediata de las actividades de extracción previstas en la Reserva previstas en la Reserva que puedan amenazar la supervivencia física y cultural de los pueblos indígenas e impedir el goce del completo bienestar de sus derechos económicos, sociales y culturales” a través de su procedimiento de alerta temprana. En idéntico sentido se pronunció la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. El Relator Especial sobre Pueblos Indígenas de Naciones Unidas luego de visitar personalmente la zona se pronunció de forma

¹³ Véase el pronunciamiento del Pacto de Unidad de organizaciones indígenas contra el Reglamento de la Ley de Consulta Previa: <http://goo.gl/A44Sd5>

¹⁴ Directiva No.003-2012/MC que regula el funcionamiento de la Base de Datos Oficial de Pueblos Indígenas.

¹⁵ Registro de Intérpretes establecido mediante Resolución Viceministerial No.001-2012-VMI-MC y su Directiva No.006-2012/MC) y el Registro de Facilitadores establecido mediante Resolución Viceministerial No.001-2012-VMI/MC.

¹⁶ Disponible en : <http://goo.gl/c4bRNI>

¹⁷ Disponible en : <http://goo.gl/OrXucU>

¹⁸ En el subsector Minería se emitió el D.S. No.020-2012-EM y la R.M. No.003-2013-MEM/DM y en el subsector Energía la R.M. No.350-2012-MEM/DM.

preliminar¹⁹ y luego emitió un informe de observaciones finales²⁰ planteando que **“el Viceministerio de Interculturalidad debe proceder con urgencia para completar el estudio social exhaustivo que se ha comprometido a elaborar con el fin de actualizar la información oficial sobre la situación de la población en aislamiento y contacto inicial que habita la reserva, asegurando mediante la realización del estudio un enfoque especial sobre los grupos aislados que pudieran encontrarse en el Lote 88 y que pudieran verse afectados por la ampliación de las actividades extractivas en el lote. El Viceministerio debería realizar el estudio de manera participativa, involucrando a los pueblos y las organizaciones indígenas interesadas y expertos en la materia que no son funcionarios del Gobierno.**

Se debería subsanar la falta de consulta adecuada en relación al proyecto Camisea y su ampliación sobre tierras y territorios indígenas en el Lote 88. Para tal fin, el Gobierno debería impulsar y responsabilizarse por la realización de un proceso de consulta con las comunidades indígenas que puedan verse afectadas por las actividades extractivas, inclusive con comunidades y grupos dentro de la reserva que mantienen o han iniciado contacto con la sociedad mayoritaria.” El Relator concluye señalando que **“...no se debería avanzar con ninguna actividad dentro del plan de ampliación que pudiera afectar los derechos de una comunidad o grupo a ser consultado, sin haberse concluido el proceso de consulta con esa comunidad o grupo”.**

14. Sin embargo, desoyendo todas las protestas de organizaciones indígenas, sociedad civil y las recomendaciones de organismos internacionales de derechos humanos, el Gobierno aprobó el EIA sin que haya cumplido previamente con crear un Plan de Protección actualizado, un Comité de Gestión de Protección para la Reserva Kugapakori, ni se hayan seguido las advertencias y recomendaciones del Informe sobre Salud (ASIS) del año 2003 en el que el Ministerio de Salud señalara que los Nanti son un *“pueblo en situación de extrema vulnerabilidad”* y que *“las potenciales amenazas sobre los Nanti son desproporcionadas para el tamaño poblacional de este pueblo indígena”* las cuales *“provienen de las actividades de extracción del gas, el deterioro de la base de recursos alimenticios río abajo; la incrementada actividad económica de la zona; y la movilidad de la población y personal de las empresas.”*
15. Luego de aprobar el EIA de ampliación de operaciones gasíferas, el propio Viceministerio de Interculturalidad ha admitido en un Informe interno (el informe No.003-2014-LPC/DGPI/VMI/MC de fecha 06 de enero de 2014)²¹ que tiene como tarea pendiente para el año 2014 el desarrollar un **“Estudio a profundidad de la situación social y cultural de los pueblos indígenas en**

¹⁹ Recomendó que *“entre otras medidas, el Gobierno haga un estudio exhaustivo, con la participación de todos los interesados y expertos competentes acerca de la presencia y las condiciones de los pueblos o agrupaciones indígenas no contactados en el área del Lote 88. Además, considero que, de acuerdo con las obligaciones internacionales del Perú bajo el Convenio No. 169 de la OIT sobre pueblos indígenas y tribales y otras fuentes, el Gobierno debe realizar un proceso de consulta con los pueblos indígenas en el área del Lote 88, antes de tomar una decisión sobre la propuesta de ampliación del proyecto de explotación. Esta consulta debería incluir las comunidades indígenas en contacto inicial que se encuentran dentro de la reserva y que pudieran ver sus derechos afectados por la ampliación del proyecto, tomando debidamente en cuenta sus particularidades y condiciones de vulnerabilidad”*. Disponible en: <http://goo.gl/1CJCMj>. (última consulta: 06-03-14).

²⁰ Disponible en: <http://goo.gl/BTNUv8>.

²¹ Disponible en: <http://goo.gl/V1474m>

situación de aislamiento y contacto inicial de la Reserva” para actualizar el Plan de Protección de la Reserva Kugapakori, Nahua, Nanti.

16. Igual amenaza a la del Lote 88 en Camisea, se cierne sobre los pueblos en aislamiento Tagaeri, Taromenane y probablemente Záparos, sobre cuyos territorios se ha superpuesto el Lote 67 a cargo de la empresa Perenco, el cual ya ha comenzado actividades de explotación ocurriendo un primer derrame petrolero el mismo día de su inauguración. Desde hace varios años la organización indígena amazónica AIDSESEP ha solicitado la creación de una reserva Territorial en esa zona sin obtener resultados hasta la fecha.
17. En relación al establecimiento de nuevas Reservas Territoriales a favor de pueblos en aislamiento, el Ministerio de Cultura perdió un proceso judicial por el cual una organización de la sociedad civil le demandó dar cumplimiento a la Primera Disposición Complementaria y Transitoria del Reglamento de la Ley para la protección de Pueblos Indígenas u originarios en Situación de Aislamiento y en Situación de Contacto Inicial (Decreto Supremo N° 008-2007-MINDES), a fin de que las Reservas Territoriales se adecuen a la citada norma y a la Ley N° 28736 y para que se implemente un procedimiento sancionador para quienes vulneren los derechos de estos pueblos ingresando a sus territorios sin ningún tipo de cuidado. El Gobierno se encuentra obligado por decisión judicial a categorizar 04 reservas.
18. Finalmente, en el Congreso de la República existe un proyecto de ley (el proyecto No.1035/2011-CR, que propone ley que declara de interés y necesidad pública la conectividad terrestre entre la ciudad de Iñapari con la ciudad de Puerto Esperanza en la provincia de Purús, departamento de Ucayali) que propone la construcción de una carretera o vía férrea afectando el Parque Nacional Alto Purús y a la Reserva Territorial Madre de Dios en cuyo interior habitan los pueblos indígenas aislados Mascho Piro, Yora y otros, y que además afecta a comunidades indígenas de los pueblos Sharanahua, Culina, Cashinahua, Yine y otros. Dicho proyecto de ley ya ha recibido un dictamen favorable de parte de la Comisión de Transportes y Comunicaciones del Congreso por lo que constituye una seria amenaza a los pueblos en aislamiento de la zona.

Medidas no adoptadas en el ámbito laboral

19. El Gobierno no ha adoptado ninguna medida específica a favor de los trabajadores indígenas. Es más, el Ministerio de Trabajo ha considerado mediante Oficio No.074-2013/2/14.3 de fecha 04 de marzo de 2013 suscrito por el Director de Prevención y Solución de Conflictos Laborales y Responsabilidad Social Empresarial Laboral, que el mencionado Ministerio “no tiene medidas legislativas o administrativas que afecten directamente los derechos colectivos de los pueblos indígenas u originarios” y los procedimientos administrativos del Ministerio no contemplan procedimientos de consulta previa a los pueblos indígenas.
20. Ello resulta sumamente paradójico considerando que el Convenio 169 nace en el seno de la Organización Internacional del Trabajo como una preocupación por los derechos de los trabajadores indígenas lo que se ve en la Parte III del Convenio relativa a cuestiones de “Contratación y condiciones de empleo” de dicha fuerza laboral y la parte IV a la “Formación Profesional”.

Medidas no adoptadas en el ámbito educativo

21. En el párrafo 83 de su Informe, el Estado manifiesta dar atención prioritaria a la Educación Intercultural Bilingüe. Pero recientemente adoptó una decisión sin consulta previa con los pueblos indígenas que ha debilitado a la Dirección General de Educación Intercultural Bilingüe del Ministerio de Educación a la cual ha desactivado para absorberla dentro de la Dirección General de Equidad, rebajando su categoría del mismo modo en que el Estado ha hecho con el INDEPA.
22. Por el contrario, las organizaciones indígenas²² han venido proponiendo con insistencia en la elevación del estatus de dicha Dirección a categoría de Viceministerio, demanda que ha sido nuevamente efectuada el pasado mes de diciembre de 2013 en ocasión del II Congreso Internacional y X Congreso Nacional de Educación Intercultural Bilingüe²³. Dicha propuesta fue incluida en un Plan de Acción elaborado por la Comisión Especial Multisectorial gubernamental creada mediante Decreto Supremo No.015-2001-PCM en el año 2001 en el que se recomendó "Estudiar la creación de un Vice Ministerio de Educación Intercultural Bilingüe que promueva la interculturalidad a nivel transversal en todos los niveles del sistema educativo nacional (inicial, primario, secundario, técnica y fortalezca el sistema de Educación Intercultural Bilingüe articulando adecuadamente los aspectos administrativos, de formación y curricular" (Acción 1.2). No obstante, el Estado peruano hasta la fecha no exhibe ningún estudio que haya dado cumplimiento a la recomendación del Gobierno de aquél entonces.

Medidas no adoptadas en el ámbito penitenciario

23. Los indígenas siguen siendo encarcelados en lugar de aplicárseles otras sanciones como indica el artículo 10º del Convenio 169. El Informe del Estado no da cuenta de cuáles han sido las medidas generales adoptadas por el Poder Judicial a fin de cumplir con dicho artículo.
24. Los casos más paradigmáticos siguen vinculados a los lamentables incidentes del 05 de junio de 2009 en Bagua ("baguazo"). Sin suficientes indicios probatorios, los indígenas Danny López Shawit, Feliciano Cahuasa Rolin y Asterio Pujupat Wachapea continúan detenidos en "casas-cárceles" en la ciudad de Bagua en espera de sentencias definitivas para sus casos. La Sala que determinó la detención preventiva desestimó el pedido de uno de sus Jueces integrantes a fin de que los detenidos permanezcan privados de su libertad pero en sus comunidades. Dichas "casas-cárceles" son viviendas precarias rentadas con dinero de los propios detenidos, y están ubicadas en una ciudad alejada de sus comunidades originarias lo que ocasiona que éstas incurran en elevados gastos económicos para poder mantener a sus familiares que también habitan dichas casas, y sin contar con posibilidades de sobrevivir en base a sus propias habilidades.²⁴

²² Disponible en: <http://goo.gl/EyGd1G>

²³ Disponible en: <http://servindi.org/actualidad/97493>

²⁴ Véase un estado de la cuestión en la página 07 del boletín publicado exclusivamente sobre dicho tema por la Parroquia Católica de Chiriaco: http://servindi.org/pdf/Una_herida_abierta_boletin_feb_2013.pdf (última consulta: 06-03-14).

25. Esta situación es evidentemente discriminatoria contra los referidos presos indígenas y ejemplifica la ausencia de políticas públicas específicas sobre dicho segmento de la población penitenciaria.

Medidas generales no adoptadas para eliminar la discriminación racial

26. Es de notar, que el Ministerio de Cultura cuenta con una Dirección de Diversidad Cultural y Eliminación de la Discriminación Racial cuyas responsabilidades no han sido objeto de informe alguno por el Estado peruano ante el Comité.
27. En su informe entregado al CERD (párrafos 85 a 91), el Estado efectúa una extensa citación a las actividades desarrolladas por una Institución nacional de derechos humanos que supervisa el buen funcionamiento de la Administración Pública -la Defensoría del Pueblo (*Ombudsman*)-, pero no menciona ninguna actividad que haya sido desarrollada por el propio Poder Ejecutivo (en especial por el Ministerio de Cultura) en el campo de la eliminación de la discriminación racial contra los pueblos indígenas.

En relación al Artículo 5 y 6 de la Convención

Derecho a la igualdad de tratamiento en los tribunales y todos los demás órganos que administran justicia

28. En el Perú se ha agudizado la dramática situación de criminalización de la protesta social, en especial contra las comunidades indígenas y rondas campesinas que protestan contra la imposición de proyectos mineros extractivos en sus tierras y territorios. Como producto de la conflictividad social, los dirigentes sociales son perseguidos mediante múltiples procesos judiciales contra cada uno de ellos, los que consumen sus recursos económicos para poder asistir a las audiencias judiciales (muchas veces en ciudades alejadas de sus comunidades) y así evitar mandatos de detención, consumen su tiempo y los tienen amenazados permanentemente. Es muy común que cada dirigente enfrente al menos una docena de procesos judiciales como producto del ejercicio del derecho a protestar contra proyectos extractivos²⁵.
29. La conflictividad socio-ambiental se agudiza en especial por una figura jurídica que permite el acercamiento y "negociación" directa entre las empresas extractivas -respaldadas por las fuerzas policiales- y las comunidades campesinas: el acuerdo previo (el cual mencionamos en los párrafos 56 y siguientes de este informe). Las empresas intentan llegar a acuerdos de uso o de compra-venta de las tierras indígenas y cuando no lo logran, acuden a la Policía Nacional para forzar el ingreso no autorizado a dichas tierras produciéndose conflictos sociales muy graves.
30. Esta situación ha llegado al colmo de ver aparecer numerosos "convenios de cooperación" entre empresas extractivas privadas y la policía nacional. Un Informe elaborado por la Coordinadora Nacional de Derechos Humanos, la

²⁵ Véase un informe sobre criminalización de la protesta social en: <http://goo.gl/1B0ykj>

Asociación para los Pueblos Amenazados, Derechos Humanos Sin Fronteras y el Grupo de Formación e Intervención para el Desarrollo Sostenible (Grufides), ha revelado la existencia de al menos 33 convenios de este tipo que atentan contra la independencia de las fuerzas de seguridad pública en una práctica similar al mercenarismo. En un caso específico, el de la empresa Xstrata en el Cusco y Yanacocha en Cajamarca, inclusive la policía tiene sus instalaciones dentro de los campamentos mineros de tales empresas y en sus instalaciones se han producido detenciones arbitrarias.²⁶

31. Un informe de las mismas organizaciones señala: “Los objetivos que se contemplan en estos convenios son, el primero, brindar servicio policial extraordinario complementario con los recursos humanos de la Policía Nacional del Perú. El segundo, **la policía debe prevenir, «detectar y neutralizar» cualquier amenaza o riesgo contra el personal o las propiedades de la compañía minera para garantizar el normal funcionamiento de sus actividades.** Y, el tercero, el acuerdo pretende servir para generar el apoyo financiero y logístico que necesitan las fuerzas de policía para cumplir con sus objetivos institucionales al servicio de toda la comunidad. En cuanto a las obligaciones que asumen las partes, **la policía se compromete a poner a disposición agentes uniformados y armados, para proteger durante las 24 horas las instalaciones mineras.** Respecto al tema del pago, al parecer cada convenio, se negocia de manera autónoma. De los contratos revisados, se verifica que las compensaciones económicas para los agentes que brindan este servicio oscilan entre los S/.120 a S/.150 soles diarios para cada oficial PNP, y entre S/.100 a S/.120 soles diarios para sub oficiales; además algunas compañías ofrecen bonos especiales extras para cada agente. **En relación a la retribución institucional, la mayoría de empresas pactan el 20% de lo pagado al personal como retribución para la PNP. Curiosamente se encuentra que con algunas empresas la Policía negocia otro tipo de ventajas particulares,** pasajes aéreos y viáticos para el Director de la DITERPOL, apoyos varios para el mejoramiento de infraestructura y equipamiento de la policía; apoyo financiero para proyectos de investigación y desarrollo de la PNP; financiamiento de locales, entre otros. **A parecer existe una consigna de estricta reserva respecto a la ejecución de los mismos,** así, podemos encontrar que incluso en los propios convenios, existen cláusulas de Confidencialidad que obligan a la PNP a no revelar información sobre el desarrollo de este trabajo, lo cual genera mayores suspicacias en la población.”²⁷
32. La situación de represión contra las comunidades indígenas y rondas campesinas además ha empeorado también con la aprobación de la Ley No.30151 aprobada en enero de 2014 por el Congreso de la República por la cual se exime de responsabilidad penal a los efectivos de la Policía y del Ejército cuando produzcan lesiones o muerte como producto del uso de la fuerza durante el cumplimiento de su deber, inclusive sin usar su arma de reglamento. Ahora, en contextos de conflictividad socio-ambiental, las fuerzas

²⁶ El referido Informe ha sido presentado en reuniones de Naciones Unidas en Ginebra y constituye un elemento muy preocupante de la gravísima discriminación practicada desde las fuerzas de seguridad del Estado contra las comunidades indígenas. Véase en inglés en: <http://goo.gl/XRf72C> así como en español en: <http://goo.gl/Qyp2Hq> (última consulta: 06-03-14).

²⁷ Véase el Informe, páginas 21 y 22, en: <http://goo.gl/nlm0Pp> (última consulta: 06-03-14).

del orden tiene facultades legales para matar o lesionar sin que *a priori* se les pueda imputar responsabilidad penal.

33. En relación a dicha ley que perjudica de forma especial a las comunidades indígenas, la Comisión Interamericana ha llamado la atención del Gobierno peruano a que adecúe *“de manera urgente las normas jurídicas y administrativas, así como los procedimientos y los planes operativos de las instituciones con competencia en la política de seguridad ciudadana a fin de que se fortalezca su capacidad para prevenir, investigar y sancionar cualquier violación de los derechos humanos que resulte del uso ilegítimo o excesivo de la fuerza, a través de la acción u omisión de los agentes estatales”*. Ello, a fin de no permitir que se agraven situaciones de impunidad que en la actualidad, ya se están propiciando. Concluyó la Comisión Interamericana afirmando rotundamente que *“la nueva legislación adoptada implica un grave retroceso en materia de derechos humanos y en la construcción de una política de seguridad ciudadana, ya que tal política debe incorporar los estándares de derechos humanos como guía y a la vez como límite infranqueable para las intervenciones del Estado”*.

Derecho a elegir y ser elegido

34. La Ley Electoral Municipal y la Ley Electoral Regional establecen que un 15% de las listas electorales debe ser destinado a candidatos de pueblos indígenas. Sin embargo, dichas normas no fueron consultadas con los pueblos indígenas, lo cual aunado al hecho de que las organizaciones indígenas no tienen reconocido legalmente el derecho de participar de competencias electorales en base a su organización y estructuras propias (como se dispone en el caso YATAMA versus Nicaragua sentenciado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos), ocasiona que las comunidades indígenas manifiesten verse afectadas negativamente por dicha cuota electoral.
35. Ello sucede pues las comunidades manifiestan que los diferentes partidos políticos se acercan a ellas a fin de reclutar candidatos indígenas y así cumplir con la “cuota electoral indígena”, lo que genera una presión sobre las comunidades que fomenta la división política y deteriora los lazos de unidad entre familias que se enfrentan electoralmente por acción de los partidos políticos.

Derecho a la participación ciudadana

36. En las oportunidades en que el Gobierno peruano ha invitado a las organizaciones indígenas a participar de la elaboración de una política pública conforme a lo informado por el propio Estado en su Informe en diversos lugares, éste no ha asumido ningún costo financiero a fin de garantizar que las organizaciones indígenas puedan contratar a sus propios asesores a fin de que les orienten técnicamente para facilitar dicha participación. El Gobierno asume que las organizaciones deben asumir los propios costos de su derecho a la participación con sus presupuestos institucionales, los cuales son exiguos, o bien asume que los dirigentes indígenas son especialistas en cada área de las políticas públicas del Estado que les involucran, y por lo tanto se espera no solamente que estén preparados para dar una opinión libre e informada sino que también tengan capacidad de alcanzar propuestas al Gobierno.

37. El Convenio 169 de la OIT señala expresamente en su artículo 6° inciso 1 literal b) que los Gobiernos deben “c) establecer los medios para el pleno desarrollo de las instituciones e iniciativas de esos pueblos, **y en los casos apropiados proporcionar los recursos necesarios para este fin**”. No obstante, el financiamiento para que los pueblos indígenas puedan ejercer su derecho de participación a través de sus organizaciones representativas no es respetado.
38. De otro lado, respecto a la participación ciudadana en el sector Energía y Minas, cabe informar que el Estado ha deliberadamente confundido el ejercicio de ese derecho de carácter general, con el específico derecho a la consulta previa de los pueblos indígenas con la finalidad de evadir el cumplimiento de la consulta previa en la aprobación de concesiones mineras, petroleras, energéticas y de Estudios de Impacto Ambiental. El Ministerio de Energía y Minas (MINEM) viene afirmando desde el Gobierno anterior y el presente,²⁸ que las normas de participación ciudadana en los subsectores minero y energético constituyen el cumplimiento de los estándares de la consulta previa del Convenio 169 de la OIT. Eso fue lo que afirmó por ejemplo al contestar la demanda de Acción de Cumplimiento de la organización indígena AIDSESP que emplazara al MINEM por no adecuar sus reglamentos, directivas y normas al deber de consulta previa.
39. Sin embargo dicha posición fue declarada inconstitucional por el Tribunal Constitucional²⁹ y violatoria del Convenio 169 por la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones de la OIT.³⁰ También la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha rechazado que los mecanismos de participación ciudadana de la legislación ambiental puedan reemplazar el cumplimiento del deber de consulta previa.³¹

²⁸ Informe No.862-2012-MEM-AAM/ACHM adjunto al Oficio No.1972-2012-MEM/SEG de fecha 22 de agosto de 2012 por el que se da respuesta a una solicitud de información del Instituto de Defensa Legal. En este Informe, el Viceministerio de Minas afirma que el artículo 4° del D.S. No.028-2008-EM “Reglamento de Participación Ciudadana en el Subsector Minero” **“contempla e implementa el derecho de consulta”** tal como sostiene dicho decreto (enfático nuestro).

²⁹ Sentencia del Tribunal Constitucional No.05427-2009-AC-TC, fundamento jurídico 61.

³⁰ “La Comisión considera que el decreto supremo No.020-2008-EM que regula la participación ciudadana en el subsector minería presenta limitaciones similares. La Comisión nota, además, que dicho decreto contempla la posibilidad de la participación ciudadana con posterioridad al otorgamiento de la concesión minera y considera que no cumple con lo previsto por el Convenio.

La Comisión insta al Gobierno a que adopte las medidas necesarias para poner la legislación y la práctica nacional de conformidad con los artículos 2, 6, 7 y 15 del Convenio, teniendo en cuenta el derecho de los pueblos cubiertos por el Convenio a establecer sus propias prioridades y participar en los planes y programas de desarrollo nacional y regional. Recordando que la Comisión de la Conferencia acogió con agrado el hecho de que el Gobierno solicitase asistencia técnica, la Comisión alienta al Gobierno a avanzar en esta dirección. Asimismo, le solicita que:

“i) **Suspenda las actividades de exploración y explotación de recursos naturales que afectan a los pueblos cubiertos por el Convenio en tanto no se asegure la participación y consulta de los pueblos afectados a través de sus instituciones representativas en un clima de pleno respeto y confianza, en aplicación de los artículos 6, 7 y 15 del Convenio;**” CONFERENCIA INTERNACIONAL DEL TRABAJO DE LA OIT 80ª, Reunión, 2009. Informe de la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones. Informe III (Parte 1ª), ILC.80/III/1A.

³¹ “La ausencia de directrices jurídicas claras para el procedimiento de consulta supone, en la práctica, un serio obstáculo para el cumplimiento del deber estatal de consulta. En ausencia de un marco jurídico sobre esta obligación, algunos Estados Miembros de la OEA han recurrido a la aplicación del derecho ambiental general, que frecuentemente incorpora requisitos de información y audiencias públicas para permitir la participación local en relación con los proyectos de inversión y desarrollo, generalmente en la fase de elaboración de los estudios de impacto social y ambiental. Sin embargo, a la luz de los estándares interamericanos de derechos humanos, los mecanismos de este tipo son usualmente insuficientes para acomodar los requisitos de la consulta a los pueblos indígenas, concebida como un mecanismo especial de garantía de sus derechos e intereses de conformidad con los criterios establecidos por los órganos del Sistema en aplicación de los estándares internacionales”. COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. “Derechos de los Pueblos Indígenas y Tribales sobre sus

40. No obstante estos pronunciamientos contrarios a la posición del MINEM (confundir la participación ciudadana con la consulta previa), dicho Sector continúa fomentándola para eludir la consulta previa. Ello ha sucedido en el caso del subsector minero³² y en el subsector Energía³³ también se ha insistido en la aplicación de mecanismos generales de participación ciudadana para la aprobación de Estudios de Impacto Ambiental sin considerar las especificidades de la relación de los pueblos indígenas con sus territorios, tierras y recursos naturales y sin observar los derechos indígenas de participación y de consulta previa reconocidos en dicho Convenio.

Derecho a la consulta previa

41. En principio cabe aclarar que en aplicación directa del Convenio 169 de la OIT, el Gobierno anterior (2006-2011) realizó al menos tres procesos de consulta previa: a la Ley Forestal y de Fauna Silvestre (cuestionado por las organizaciones indígenas nacionales), el establecimiento del Parque Nacional Ichigkat Muja (cuestionado ante la justicia constitucional) y de la Zona Reservada Güeppí. De modo que el Estado peruano demostró en su práctica que dicho Convenio internacional era perfectamente aplicable en ausencia de normal legal interna que lo desarrollara, por lo demás conforme a la Convención de Viena sobre derechos de los tratados.
42. Una ley fundamental que nunca fue consultada fue la propia Ley de Consulta Previa No.29785. A pesar de significar un notable avance para los derechos de los pueblos indígenas que fue saludada por las organizaciones indígenas, dicha Ley contiene algunas normas que violan el Convenio 169 de la OIT y que sirven para eludir la consulta previa de importantes medidas: así por ejemplo dicha Ley no menciona los casos en los que es exigible el obtener el consentimiento y no solamente efectuar la consulta previa, y declara que los actos no consultados desde la entrada en vigor del Convenio 169 de la OIT mantienen su validez y por ende -según el Gobierno- no pueden ser sometidos a consulta.³⁴

Tierras Ancestrales y Recursos Naturales. Normas y Jurisprudencia del Sistema Interamericano de Derechos Humanos". Organización de Estados Americanos, OEA/Ser.L/V/II.Doc.56/09, 30 de diciembre de 2009, párrafo 299.

³² Como por ejemplo en el proyecto de exploración minera "Cañariaco" en ámbito territorial de la comunidad indígena de San Juan de Cañaris. Mediante el Informe No.090-2013-MEM-DGM, el Viceministerio de Minas informó que la aprobación del Estudio de Impacto Ambiental de la empresa minera Candente Perú Cooper S.A. se aprobó **al amparo del D.S. No.012-2008-EM**, Reglamento Ambiental para las Actividades de Exploración Minera (el cual es un reglamento de participación ciudadana). Ver Informe No.090-2013-MEM-DGM de fecha 13 de junio de 2013.

³³ En este sentido, el Oficio No.2065-2012-MEM/AAE de la Dirección General de Asuntos Ambientales Energéticos de fecha 21 de septiembre de 2012 que adjuntó el Informe No.115-2012-MEM-AAE-NAE/MEM respondiendo una solicitud de la organización indígena FENAMAD (que solicitaba la suspensión de los Talleres Informativos en el Lote 76 hasta que no se realice un proceso de consulta previa, libre e informada), denegó dicho pedido expresando que en el momento de aprobación del EIA del Lote 76 no se encontraba vigente la Ley de Consulta Previa por lo que seguía siendo válida la aplicación de los mecanismos generales de participación ciudadana de la Resolución Ministerial No.571-2008-MEM-DM sobre Lineamientos para la Participación Ciudadana en las Actividades de Hidrocarburos. Señaló el Informe asimismo, que el MEM no había identificado la aprobación de los EIAs como una de las medidas administrativas susceptibles de ser consultada previamente a los pueblos afectados.

³⁴ "Segunda Disposición Final: La presente ley no deroga o modifica las normas sobre participación ciudadana. Tampoco modifica o deroga las medidas legislativas ni deja sin efecto las medidas administrativas dictadas con anterioridad a su vigencia".

43. Luego de aprobada la Ley de Consulta Previa, el actual Gobierno ha realizado diversos avances de orden normativo y metodológico. Así por ejemplo, ha aprobado diversas normas y procedimientos³⁵ (aunque como ya se expresó, sin contar con participación indígena) y ha realizado actividades de capacitación.³⁶ No obstante, como demuestra su Informe ante el CERD el Estado peruano todavía no puede exhibir resultados tangibles ni significativos en dicha área, en especial en el ámbito de las industrias extractivas. Hasta la fecha, desde 2011 sólo se han realizado tres procesos de consulta previa sumamente cuestionados por las organizaciones indígenas nacionales: el del reglamento de la Ley de Consulta Previa³⁷, el del Área de Conservación Regional Majuna – Kichwa (2013) y el del Lote petrolero 169 (éste último prácticamente inválido pues las comunidades no tuvieron conocimiento del asunto que se les consultaba)³⁸.
44. **La consulta del Reglamento de la Ley de Consulta Previa.** En cuanto a la consulta previa del Reglamento de la Ley de Consulta Previa No.29785, se violó el principio de buena fe pues el decreto publicado incorporó diversas normas, sin la debida motivación, que no obtuvieron el consentimiento de las organizaciones indígenas, normas que no fueron consultadas³⁹ y normas con contenidos diferentes a los que fueron acordados⁴⁰ en directa violación de los acuerdos alcanzados con las organizaciones indígenas durante el proceso.
45. Por otro lado, diversas normas del Reglamento violan directamente los estándares internacionales en materia de consulta previa como por ejemplo la *limitación unilateral del nivel de organizaciones indígenas a participar en la consulta*⁴¹, la *no consulta del Plan de Consulta*⁴², la *no consulta de normas reglamentarias de leyes ya consultadas*,⁴³ la *no consulta de medidas complementarias de medidas ya consultadas a criterio del Estado*,⁴⁴ y la *no consulta de cierto tipo de medidas de afectación positiva a criterio del Estado*.⁴⁵ En particular, el Reglamento de la Ley de Consulta Previa impide que sean objeto de consulta el otorgamiento de concesiones mineras, pues dispone en su artículo 6º que se consulte solamente antes del inicio de actividades de

³⁵ La Directiva No.003-2012/MC que regula el funcionamiento de la Base de Datos Oficial de Pueblos Indígenas, la Guía Metodológica de Consulta a los Pueblos Indígenas, el Registro de Intérpretes (mediante Resolución Viceministerial No.001-2012-VMI-MC y su Directiva No.006-2012/MC), el Registro de Facilitadores (mediante Resolución Viceministerial No.001-2012-VMI/MC), el Libro de Registro de Resultados de Procesos de Consulta (mediante Resolución Viceministerial No.001-2012-VMI/MC), el Módulo virtual de capacitación “El Quipu de la Consulta” destinado a las Direcciones Generales del Poder Ejecutivo, una lista de Pueblos Indígenas del país (publicado en el portal web del Ministerio de Cultura bajo el nombre de “base de datos de pueblos indígenas”), el Listado de Intérpretes y Traductores.

³⁶ Las actividades de capacitación dirigidas por el Viceministerio de Interculturalidad a funcionarios y funcionarias de los diversos niveles de Gobierno, intérpretes y líderes indígenas entre los meses de septiembre de 2012 y abril de 2013 ha capacitado a 974 personas.

³⁷ D.S. No.001-2012-MC publicado el 03 de abril de 2012, Reglamento de la Ley de Consulta Previa.

³⁸ Ver: “La primera consulta previa sobre hidrocarburos en el Perú fue un fracaso”. En: <http://servindi.org/actualidad/103391> (última consulta 01/06/14).

³⁹ Se agregaron normas sin consulta previa en los siguientes artículos: artículos 3º inciso i) y n), 8.2º, 9.2º, 10.4º, 21.1º, 24º, y se agregaron completamente nuevas disposiciones finales y transitorias décimo segunda, décimo tercera, décimo cuarta, décimo quinta y décimo sexta del Reglamento.

⁴⁰ Artículos 5º a), 9º.2, 20º.6, 23º y 27º.4 del Reglamento.

⁴¹ Artículo 3º inciso j) segundo párrafo del Reglamento.

⁴² Artículo 16º del Reglamento.

⁴³ Artículo 27º inciso 4 del Reglamento.

⁴⁴ Décimo Segunda Disposición final del Reglamento.

⁴⁵ Décimo Quinta Disposición final del Reglamento.

exploración o explotación,⁴⁶ pero no antes del otorgamiento de la concesión minera.

46. **Consulta del Área de Conservación Regional Maijuna-Kichwa.** Este proceso de consulta destinado a establecer un área natural protegida, excluyó injustificadamente a diversas comunidades Kichwas quienes solicitaron de *motu proprio* su inclusión en el proceso de consulta cuando éste ya estaba bastante avanzado y finalizando. El proceso no solamente no se suspendió sino que continuó en el estado en el que se encontraba, dejando en la práctica solamente 03 días para que las comunidades excluidas tomen conocimiento de la medida consultada y adopten una posición.

47. Posteriormente, el Viceministerio de Interculturalidad aprobó la Resolución Viceministerial No.010-2013-VMI-MC regulando la petición de inclusión en procesos de consulta previa, disponiendo que los pueblos indígenas solo tienen 15 días para solicitar ser agregados a un proceso de consulta desde iniciado, que deben conocer de la medida cuando ésta sea publicada en el diario oficial El Peruano, y que el proceso continuará en el estado en que ya se encontraba.

48. **La consulta previa a nivel de Gobierno Central**, muy recientemente se han iniciado procesos de consulta para la aprobación del Reglamento de la Política Nacional en Salud Intercultural, del Reglamento de la Ley Forestal y Fauna Silvestre, de la propuesta de categorización de la zona reservada Sierra del Divisor como Parque Nacional y la categorización de la Zona Reservada Yaguas (Loreto), el lote 181 (Loreto y San Martín), el lote 189 y 195 (Ucayali), el lote 164 (Loreto) y Lote 175 (Ucayali y Pasco) (estos últimos solo en etapa de diseño de trabajos). Pero otros sectores del Poder Ejecutivo han expresado oficialmente que no tienen necesidad de convocar a procesos de consulta (Ministerios de Trabajo y Promoción Social,⁴⁷ de Desarrollo e Inclusión Social⁴⁸, de Producción⁴⁹ y de Agricultura en relación a la titulación de tierras comunales.⁵⁰ Los demás Sectores del Gobierno Central si bien no afirman que no están obligados a practicar la consulta previa, pero tampoco han identificado cuáles son las medidas susceptibles de ser consultadas en su sector ni han previsto procedimientos para hacerlo.

49. **La consulta previa a nivel de Gobiernos Regionales** están en proceso de consulta el Área de conservación regional Ausangate, Urusayhua, Tres

⁴⁶ "Artículo 6°.- *Consulta previa y recursos naturales.*- De acuerdo a lo establecido en el artículo 15 del Convenio 169 de la OIT y en el artículo 66° de la Constitución Política del Perú; y siendo los recursos naturales, incluyendo los recursos del subsuelo, Patrimonio de la Nación; es obligación del Estado Peruano consultar al o los pueblos indígenas que podrían ver afectados directamente sus derechos colectivos, determinando en qué grado, antes de aprobar la medida administrativa señalada en el artículo 3°, inciso i) del Reglamento que faculte el inicio de la actividad de exploración o explotación de dichos recursos naturales en los ámbitos geográficos donde se ubican el o los pueblos indígenas, conforme a las exigencias legales que correspondan en cada caso".

⁴⁷ Oficio No.074-2013/2/14.3 de fecha 04 de marzo de 2013 suscrito por el Director de Prevención y Solución de Conflictos Laborales y Responsabilidad Social Empresarial Laboral de la Dirección General de Trabajo.

⁴⁸ Informe No. 048-2013-MIDIS/SG/OGPP de la Oficina General de Planeamiento y Presupuesto de fecha 12 de junio de 2013.

⁴⁹ Informe No. 012-2013-PRODUCE/OGPP-Opra de la Dirección General de Planeamiento y Presupuesto de fecha 17 de enero de 2013.

⁵⁰ El Ministerio de Agricultura, mediante Informe No.020-2013-AG-DGIH/jilpt de fecha 29 de mayo de 2013 ha manifestado que "estimamos que los procesos de saneamiento físico legal territorial de Comunidades Nativas, no requieren del proceso de consulta previa, por cuanto dicho proceso no es una medida administrativa que afecte directamente sus derechos colectivos, su existencia física, identidad cultural, calidad de vida o desarrollo".

Cañones y Corredor Biológico Marcapata-Camani (Cusco); y el Área de conservación regional Bosque Nublado Amaru (Huancavelica). el Plan Maestro del Área de Conservación Regional Cordillera Escalera (San Martín), Área de Conservación Regional Señor de la Cumbre (Madre de Dios), y el Área de Conservación Regional Bosque Nublado Camaru (Huancavelica). En general, los Gobiernos Regionales (a excepción del Gobierno Regional Amazonas y San Martín) no han aprobado normas ni políticas para realizar la consulta previa en sus respectivos ámbitos.

50. **En el subsector minero, ningún** proceso de consulta previa ha sido siquiera iniciado. La constante negativa del Ministerio de Energía y Minas (MINEM) ya ha sido objeto de numerosos pronunciamientos del sistema universal de derechos humanos durante los últimos años.⁵¹
51. Es cierto que el MINEM ha emitido normas sobre consulta previa para minería (el D.S. No.020-2012-EM y la R.M. No.003-2013-MEM/DM) pero éstas no son en absoluto aplicadas. Es falso que el MINEM se encuentre analizando una lista de procedimientos administrativos a ser consultados en el subsector minero (párrafo 157 del Informe del Estado) pues las dos normas citadas ya indican restrictivamente cuáles son dichos procedimientos a ser consultados, entre los cuales no se encuentran ni el otorgamiento de concesiones mineras ni la aprobación de los Estudios de Impacto Ambiental.
52. Sobre las medidas no consultadas en el pasado, el MINEM alega que no se encuentra obligado a realizar procesos de consulta sobre proyectos extractivos aprobados desde Febrero de 1995 (fecha de entrada en vigor del Convenio 169) sino solamente a partir de la aprobación de la Ley de Consulta Previa (septiembre 2011).
53. Semejante argumento ha sido también sostenido por el ente rector en asuntos indígenas, el Viceministerio de Interculturalidad, para negar la petición indígena de consulta previa del lote petrolero 156 (Puno)⁵² y también por el ente estatal encargado de operaciones petroleras (PERÚ PETRO) respecto al lote petrolero 67 (Loreto) y 76 (Madre de Dios)⁵³ que ya comenzó la explotación. Se trata de una posición oficial del Gobierno peruano.
54. Según indica de forma muy “curiosa”, el MINEM⁵⁴ interpreta la expresión “**deberá**” del artículo 6º del Convenio 169 de la OIT en el sentido de que la aplicabilidad de la consulta previa está condicionada a que el Gobierno apruebe una ley y un reglamento de consulta, lo que sucedió recién en 2011 y 2012 respectivamente. Igualmente invocan la Segunda Disposición Complementaria de la Ley de Consulta Previa que dispone que las medidas no consultadas desde 1995 siguen siendo válidas y conservan sus efectos. Según el Viceministerio de Interculturalidad, si los pueblos indígenas no están conformes con dicha posición tienen el derecho de acudir a la justicia.⁵⁵

⁵¹ La OIT, el CERD, el Comité de Derechos Humanos y el Relator Especial sobre Pueblos Indígenas han exhortado reiteradamente a cumplir con este deber.

⁵² Oficio No.048-2014-VMI/MC de fecha 14 de febrero de 2014.

⁵³ Oficio No.2065-2012-MEM/AAE de la Dirección General de Asuntos Ambientales Energéticos de fecha 21 de septiembre de 2012 que adjuntó el Informe No.115-2012-MEM-AAE-NAE/MEM.

⁵⁴ Informe jurídico No.115-2012-MEM-AAE-NAE/MEM de fecha 21 de septiembre de 2012.

⁵⁵ Declaraciones del Viceministro de Interculturalidad Iván Lanegra ante el Congreso de la República el 08 de noviembre de 2011 reiteradas en diversos foros públicos: “*lo que quiero decir es que, son los tribunales los que*

55. Esta posición evidentemente viola las obligaciones internacionales del Estado peruano y el principio de buena fe en la aplicación de tratados conforme a la Convención de Viena, y constituye una discriminación en el goce del derecho a la propiedad pues se niega la consulta previa para medidas que afectan profundamente los derechos colectivos de los pueblos indígenas y se remite dicho problema a la justicia, ámbito ante el cual los pueblos indígenas no tienen garantías de igual acceso (por falta de información, de recursos para litigar y de dificultades geográficas).
56. El único proyecto minero anunciado por el propio MINEM que iba a ser consultado, el del proyecto minero "Angostura" en tierras de la comunidad campesina Nueva Esperanza de Mollepiña en Apurímac, no se realizó porque la comunidad indígena manifestó -mediante un Acta de Asamblea Comunal redactada en exacta terminología y elaborada técnica jurídica-, que no se consideraban pueblo indígena y que la autorización de inicio de actividades de exploración y explotación no afectarían sus derechos colectivos⁵⁶. El MINEM resaltó el hecho de que la empresa titular de la concesión y la comunidad hubieran firmado un acuerdo de uso de tierras aprobado mediante asamblea comunal. Lo cuestionable es que ninguna garantía de protección a favor de la comunidad rodeó la negociación entre las partes a fin de subsanar la asimetría de poder entre ellas.
57. Este caso, aparte de ser un caso emblemático de evasión de la consulta previa, conduce a considerar un grave problema estructural que viola el deber de consulta previa y el principio de no discriminación: el llamado "acuerdo previo" del artículo 7° de la Ley de Tierras No.26505.⁵⁷
58. El Decreto Supremo No. 020-2012-EM y su Anexo B de fecha 06 de junio de 2012, así como la Resolución Ministerial No.003-2013-MEM/DM de fecha 09 de enero de 2013, ambos emitidos por el MINEM contribuyen a un *vaciamiento del objeto* de los procesos de consulta previa. Ambas normas contemplan la realización de "acuerdos previos" **antes** de la realización de procesos de consulta previa en tres procedimientos administrativos específicos: de otorgamiento de concesión de beneficio, de autorización para el inicio de actividades de exploración en concesiones mineras metálicas y no metálicas y, de autorización para el inicio de las actividades de explotación (incluyendo plan de Minado y Botaderos) en concesiones mineras. En todos ellos, el acuerdo previo precede a la consulta previa, y en el resto de procedimientos no se contempla ningún proceso de consulta previa.
59. El resultado es que la figura jurídica del "acuerdo previo" permite eludir la consulta pues según el Reglamento de Consulta Previa⁵⁸ ésta sólo se realiza para la autorización de inicio de actividades de exploración o explotación, **lo cual sucede después del "acuerdo previo"** el cual consiste en una negociación contractual directa entre empresas mineras y comunidades

tienen que decidir, en cada caso, si efectivamente hubo necesidad de haber sido consultado o no; pero el derecho si existe, o sea el derecho de 1995 si está vigente".

⁵⁶ Más detalles en: <http://servindi.org/actualidad/96972> (última consulta: 06-03-14).

⁵⁷ "Artículo 7°: La utilización de tierras para el ejercicio de actividades mineras o de hidrocarburos requiere acuerdo previo con el propietario o la culminación del procedimiento de servidumbre que se precisará en el Reglamento de la presente Ley. (...)"

⁵⁸ Artículo 6° del reglamento de consulta ya citado *supra*.

indígenas para adquirir, alquilar o usar la tierra superficial donde se encuentra ubicada la concesión. Si la tierra es comprada, como sucede en la mayoría de casos, y a precios ínfimos, ya no procede la consulta previa porque ya no existe titular indígena del derecho de propiedad. O bien, como en el caso del Proyecto "Angostura", el acuerdo previo sirve de fondo para que la comunidad reniegue su identidad indígena y que sea afectada por el proyecto. Cabe añadir que el "acuerdo previo" se alcanza con los 2/3 de votos de la asamblea comunal, pero las negociaciones con las empresas mineras y la adopción de decisiones se realizan sin ningún tipo de asistencia técnica o financiera de parte del Estado.

60. El Relator Especial sobre Pueblos Indígenas respecto a este tipo de situaciones ha señalado que existe una obligación estatal de corregir dichas situaciones, no a fomentarlas ni a tolerarlas.⁵⁹ De otro lado, el MINEM ha aprobado normas propias para ejecutar la consulta previa en el subsector minero que tampoco respeta.
61. **En el subsector Hidrocarburos**, existen tres proyectos de explotación petrolera en proceso de consulta, que son los Lotes 192, 195 y el Lote 169. Los casos particulares de los lotes 67, 76, lote 156 (no consultados) y 192 (consulta previa estancada) merecen mención especial. El lote petrolero 67 entregado a la empresa Perenco en el departamento Loreto, inició operaciones de explotación y en su primer día de operaciones registró un derrame. Pero nunca fue consultado a pesar de ser otorgado luego de la entrada en vigencia del Convenio 169.
62. Igualmente en el caso del Estudio de Impacto Ambiental del lote 76, la organización indígena FENAMAD (Federación Nativa del río Madre de Dios y Afluentes) solicitó la suspensión de los Talleres Informativos en el Lote 76 hasta que no se realice un proceso de consulta previa, libre e informada pero la Dirección General de Asuntos Ambientales Energéticos del MINEM denegó oficialmente dicho pedido⁶⁰ expresando que en el momento de aprobación del EIA del Lote no se encontraba vigente la Ley de Consulta Previa. También señaló que el MINEM no permitía que el acto de aprobación de los EIAs sea una medida administrativa susceptible de ser consultada.
63. En el caso del Lote 156 esto resulta especialmente preocupante, pues el mismo Viceministerio de Interculturalidad, ente rector sobre asuntos indígenas, recientemente (19 de febrero de 2014) rechazó que dicho lote sea consultado a los pueblos indígenas pues sostiene que el Lote fue aprobado antes de la aprobación de la Ley de Consulta Previa (2011).

⁵⁹ "Casi siempre, cuando los agentes públicos o privados que promueven proyectos extractivos entablan consultas o negociaciones con los pueblos indígenas, existen notables desequilibrios de poder, por lo general debido a las grandes diferencias de capacidad técnica y financiera, acceso a la información e influencia política. El Relator Especial lamenta observar que, en general, parece que los Estados o los actores del sector no dedican muchos esfuerzos sistemáticos a corregir esos desequilibrios de poder. Cree que, como condición previa para lograr acuerdos sostenibles y justos con los pueblos indígenas sobre la obtención de los recursos de sus territorios, los desequilibrios de poder deben identificarse sistemáticamente y deben adoptarse medidas deliberadas para corregirlos" (párrafo 63 del informe Industrias Extractivas y Pueblos Indígenas, A/HRC/24/41 presentado ante el Consejo de Derechos Humanos el 01 de julio de 2013 en el 24vo. Periodo de sesiones).

⁶⁰ Oficio No.2065-2012-MEM/AAE de la Dirección General de Asuntos Ambientales Energéticos de fecha 21 de septiembre de 2012 con el Informe No.115-2012-MEM-AAE-NAE/MEM.

64. A su turno, la consulta previa del Lote 192 fue anunciado por el Gobierno en el año 2011 pero hasta la fecha no lo ha realizado, pues las Federaciones indígenas locales han demandado que antes de iniciar dicho proceso, se deben titular las tierras indígenas, indemnizar a las comunidades por la catastrófica contaminación ambiental de 40 años de explotación petrolera, compensarlas por el uso de sus tierras y efectuar estudios ambientales estratégicos. El Relator sobre Pueblos Indígenas de Naciones Unidas ha respaldado dichas demandas luego de su visita al Perú en diciembre de 2013.⁶¹ Hasta el momento, el Estado no ha reiniciado el proceso de consulta y existen grandes posibilidades de que entregue el Lote 192 a un nuevo operador sin que se realice la consulta previa ni se cumplan con las demandas previas de las comunidades.

65. **Finalmente, el Congreso de la República** no ha realizado ningún proceso de consulta a pesar de proyectar emitir diversas normas legales que afectan a los derechos indígenas y de existir tres proyectos de ley que proponen procedimientos específicos para regular la consulta legislativa previa que ni siquiera han sido estudiados. En esta área, el incumplimiento es total.

Institucionalidad estatal en materia de derechos de los pueblos indígenas.

66. Lamentablemente las expresiones de satisfacción del Comité sobre este tema (CERD/C/PER/CO/14-17, párrafos 4 y 5) no han sido acompañadas posteriormente de un fortalecimiento del INDEPA sino más bien de su debilitamiento hasta su actual casi desaparición. Al año siguiente de las expresiones del Comité al respecto, en 2010 el Estado dictó el Decreto Supremo No.001-2010-MC que dispuso la absorción del Instituto Nacional de Desarrollo de Pueblos Andinos, Amazónicos y Afroperuanos (INDEPA) al Ministerio de Cultura restándole su autonomía y eliminando su carácter de ente rector y de organismo público. Dicho decreto fue emitido sin ningún tipo de consulta previa y el actual Gobierno convirtió a INDEPA en una simple Unidad Ejecutora a la cual le ha restado funciones, en favor del Viceministerio de Interculturalidad (como lo manifiesta el propio Estado peruano en su informe al CERD, CERD/C/PER/18-21, párrafo 6) el cual es un órgano dependiente de carácter político, y no técnico. Todo ello viola además la Ley No.28495 que creó el INDEPA como ente rector de políticas públicas sobre pueblos indígenas.

67. El Viceministerio de Interculturalidad organizó un Grupo de Trabajo sobre Institucionalidad Pública en Materia de Pueblos Indígenas u Originarios mediante Resolución Ministerial No.361-2012-MC con participación de organizaciones indígenas respecto a esta cuestión, pero el informe final⁶² no fue objeto de comentario alguno por parte de la Presidencia del Consejo de Ministros, situación que perdura hasta la fecha.

⁶¹ "Coincido en que estas condiciones son justas y conducentes para un proceso de consulta productivo en relación con una posible nueva concesión petrolera en el área. En lo que representa un paso importante, en octubre de este año el Estado se ha comprometido a establecer una "mesa de desarrollo" con la participación del Gobierno, la empresa y las comunidades para buscar una solución consensuada para resolver estas demandas. Seguiré monitoreando con interés el trabajo de la mesa de desarrollo y espero, el proceso de consulta eventual". Disponible en: <http://goo.gl/1CJCMj> (última consulta: 06-03-14).

⁶² Disponible en: <http://goo.gl/Tglz6i>

68. Persiste la falta de participación indígena en la formulación de políticas públicas y de normas que les afectan, todo lo cual continúa siendo una violación del artículo 33° del Convenio 169 de la OIT que redunda en un trato discriminatorio contra los pueblos indígenas, pues el Estado carece de un ente público especializado y verdaderamente rector de sus asuntos y de un espacio institucional en el que dichos pueblos puedan proponer e influir sobre las políticas públicas que les conciernen.

Derecho a la propiedad

69. El derecho a la propiedad de las comunidades y pueblos indígenas es el derecho más violado por parte del Estado peruano. En primer lugar, porque no se realizan procesos de consulta previa cuando sus tierras son afectadas por proyectos extractivos pues como es sabido, la Corte Interamericana ha establecido en el caso Saramaka vs. Surinam que antes de aprobarse medidas que limiten algún aspecto del derecho de propiedad colectiva de los pueblos indígenas o tribales, el Estado debe cumplir ciertas obligaciones sin las cuales dichas medidas serían consideradas violatorias del derecho a la propiedad y a la protección judicial.⁶³

70. En segundo lugar porque sus territorios tradicionales aún no han sido titulados en su integridad en cuanto tales. En el Perú no ha sido incorporado al texto constitucional de forma explícita, la categoría de "pueblo indígena" sino solamente la de "comunidad campesina y nativa". Ello repercute en el reconocimiento jurídico de sus territorios pues la legislación tampoco ha establecido procedimientos para entregar títulos de propiedad sobre la **integralidad** de sus territorios tradicionales **en tanto pueblos**, y no solamente en como comunidades. De tal modo, el territorio integral de cada pueblo indígena peruano no ha sido titulado ni reconocido debidamente.

71. En tercer lugar, el derecho de propiedad de los pueblos indígenas es el más vulnerado porque los procesos de titulación de las tierras de comunidades son muy complicados y onerosos y no terminan de completarse. En el Perú no se cumple la obligación de contar con legislación específica para titular tierras indígenas⁶⁴ pues existe legislación contradictoria, con vacíos y muy compleja que vulnera su derecho a la propiedad pues las comunidades no cuentan con recursos financieros ni legales para acceder a títulos de propiedad.

⁶³ Antes de la aprobación de las actividades de explotación el Estado deberá: "(a) delimitar, demarcar y otorgar título colectivo del territorio de los miembros del pueblo Saramaka, de conformidad con su derecho consuetudinario. Y a través de consultas previas, efectivas y plenamente informadas con el pueblo Saramaka, sin perjuicio de otras comunidades indígenas y tribales. **Hasta tanto no se lleve a cabo dicha delimitación, demarcación u otorgamiento de título colectivo** respecto del territorio Saramaka, **Surinam debe abstenerse** de realizar actos que podrían dar lugar a que agentes del propio Estado o terceros, actuando con consentimiento o tolerancia del Estado, **puedan afectar la existencia, valor, uso o goce del territorio** al cual tienen derecho los integrantes del pueblo Saramaka, a menos que el Estado obtenga el consentimiento previo, libre e informado de dicho pueblo." (párrafo 194 de la sentencia, enfatizados agregados).

⁶⁴ La Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha presentado el Caso No. 12.354, *Pueblos Indígenas Kuna de Madungandi y Emberá de Bayano y sus miembros vs. Panamá* ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos, por el cual se atribuye al Estado de Panamá de "incumplimiento ... de su obligación de proveer a los pueblos indígenas Kuna de Madungandi y Emberá de Bayano y sus miembros **de un procedimiento adecuado y efectivo para el acceso a su territorio ancestral, así como para obtener una respuesta frente a las múltiples denuncias de injerencias por parte de terceros en sus territorios y recursos naturales.**"

72. Para titular tierras indígenas, también existen obstáculos y problemas legales derivados de la legislación sobre titulación de tierras de comunidades nativas y rurales que data de la década de los años 70⁶⁵, de la transferencia de competencias de COFOPRI a las Direcciones Regionales Agrarias de los Gobiernos Regionales, de la reciente dación del D.S. No.001-2013-MINAG atribuyendo el rol de Ente Rector de la Política Nacional Agraria al Ministerio de Agricultura, de la inexistencia de un enfoque de derechos basado en el Convenio 169 de la OIT tanto de parte de COFOPRI como en especial del Ministerio de Agricultura para aplicar la legislación relativa a titulación de territorios indígenas así como de la falta de presupuesto para acometer las tareas de la rectoría, la escasa coordinación entre el Viceministerio de Interculturalidad y los Gobiernos Regionales a fin de aplicar dicho enfoque de derechos, el poco o nulo involucramiento del Ministerio de Cultura en la coordinación de acciones para culminar con el proceso de saneamiento físico legal territorial de los pueblos indígenas de acuerdo al artículo 7º inciso I) de su Ley de creación (Ley No. 29565), de la existencia de normatividad adversa a la titulación de tierras indígenas dadas en servidumbre gratuita⁶⁶.
73. En suma, se ha podido advertir la no aplicación de una política nacional de titulación con énfasis en titulación de tierras de comunidades indígenas resultando del todo preocupante que ni el Ministerio de Agricultura, el de Cultura ni los Gobiernos Regionales tengan claro el enfoque intercultural necesario para ello⁶⁷ y que la legislación pertinente date de la década de 1970 sin haber sido adecuada al Convenio 169 de la OIT y los otros tratados e instrumentos de derechos de los pueblos indígenas.
74. Finalmente el derecho de propiedad indígena sigue siendo uno de los más vulnerados, porque la legislación de tierras y recursos naturales vigente desde hace décadas continúa expropiándolos de su propiedad de los mismos a favor de terceros no indígenas mediante contratos y concesiones otorgadas por el

⁶⁵ Durante una exposición en el Congreso de la República, el Instituto de Bien Común (organización de la sociedad civil especializada) destacó la existencia de numerosos e importantísimos problemas: los cambios de PETA a COFOPRI a las DRA (2008-2011) crearon “mucho confusión, incapacidad y vacíos, no existía ente rector para la titulación de tierras rurales a nivel nacional hasta Enero 2013, no existe ente rector para crear catastro rural nacional, hay un acervo documental en caos, no todas las capacidades administrativas han sido pasadas a las regiones, sobre todo para titular a las Comunidades Nativas, graves problemas en las competencias para clasificar la capacidad de uso de las tierras, para otorgar “cesión en uso” de las tierras forestales; la clasificación de suelos es muy compleja y no se utilizan criterios más simples para definir las zonas (A, C, P, F y X), no está claro quién es el responsable de avalar el estudio de clasificación de tierras, para detectar posibles superposiciones es necesario que los Gobiernos Regionales cuenten con bases gráficas sobre los derechos otorgados y no es claro el procedimiento a seguir en los casos de divisiones internas: grupos de comuneros que piden división del territorio comunal”.

⁶⁶ En el caso concreto del Lote petrolero 192 ubicado en Loreto, en pleno territorio indígena, se suscitaron múltiples problemas que a la fecha han paralizado el proceso de consulta de dicho lote. Uno de los principales es la **existencia de ciertas normas jurídicas que impiden al Gobierno Regional Loreto respetar la territorialidad indígena**. El mismo Gobierno Regional señaló como obstáculos legales al Decreto Ley N° 22175 (Arts. 31° y 54°), el Decreto Ley N° 22180 (Arts. 1°, 2° y 3°), la Ley N° 26505 (Art 7°), el Decreto Legislativo N° 653 (Segunda Disposición Final), la Ley N° 26221 (Arts. 82° y 83°) y las Resoluciones Supremas N° 060 y 061-2006-EM **como obstáculos legales para su obra de titulación**. Por ello, explicó el GOREL, mediante Resoluciones Directorales N° 131-2013-GRL-DRA-L, N° 132-2013-GRL-DRA-L y N° 133-2013-GRL-DRA-L, que aprueban el Plano de Demarcación de algunos territorios comunales, se excluyen los terrenos a titular donde se encuentran las instalaciones petroleras, como aeropuertos, carreteras, baterías, pozos, oleoductos, etc. lo cual implica una expropiación de facto en perjuicio de la territorialidad indígena.

⁶⁷ Como ya citamos anteriormente al mencionar la renuencia de ciertos Ministerio de efectuar la consulta previa, también el Ministerio de Agricultura estima que **“los procesos de saneamiento físico legal territorial de Comunidades Nativas, no requieren del proceso de consulta previa, por cuanto dicho proceso no es una medida administrativa que afecte directamente sus derechos colectivos, su existencia física, identidad cultural, calidad de vida o desarrollo”**. Informe No.020-2013-AG-DGIH/jilpt de fecha 29 de mayo de 2013.

Estado. No se ha cumplido con el deber de adecuar la antigua legislación de tierras a las "nuevas" obligaciones internacionales en materia de pueblos indígenas. Persisten las normas que datan de la década de 1970 que afectan el derecho de los pueblos indígenas sobre los recursos naturales a los que tradicionalmente han tenido acceso en sus tierras y territorios. El Decreto Ley No.22175, Ley de Comunidades Nativas y de Desarrollo Agrario de la Selva y Ceja de Selva determinó que para titular las tierras de las comunidades nativas (amazónicas), los suelos deberán ser objeto de una clasificación por el Estado para que ellas "reciban" en propiedad las tierras agropecuarias y en "cesión de uso" las tierras forestales.

75. Ello, a pesar de que dichas tierras son de su entera propiedad según los estándares territoriales del Convenio 169. Como consecuencia, las autoridades estatales han autorizado el asentamiento de colonos sobre las tierras "cedidas en uso" argumentando que son del Estado. Esta clasificación de suelos solamente es aplicada de manera discriminatoria a las comunidades indígenas, y no a las empresas agroindustriales que adquieren grandes extensiones de tierras amazónicas.
76. De idéntica forma, la legislación sobre recursos hídricos, forestales y minerales desconoce la propiedad ancestral de los pueblos indígenas sobre la integridad de sus territorios y establece diferentes regimenes legales sobre cada tipo de recurso natural y otorga derechos a terceros de forma unilateral sin considerar la propiedad colectiva indígena ni su derecho a la consulta previa.

CUESTIONES SUGERIDAS AL COMITÉ:

77. Respetuosamente nos permitimos sugerir al Comité las siguientes cuestiones a fin de que sean consideradas durante la presentación de los representantes del Perú para su respectiva aclaración:
78. Retomando las recomendaciones del Comité expresadas en el **párrafo 10** de su último informe sobre Perú, ¿puede informar al Comité sobre las medidas adoptadas y resultados obtenidos por la Dirección de Diversidad Cultural y Eliminación de la Discriminación Racial del Ministerio de Cultura?
79. En relación a las recomendaciones del Comité expresadas en el **párrafo 11 de su último informe sobre Perú** (CERD/C/PER/CO/14-17), ¿puede informar al Comité sobre las medidas adoptadas para aprobar una Ley Marco de Pueblos Indígenas que incluya el reconocimiento de las comunidades campesinas como parte de dichos pueblos? En todo caso, ¿cuáles son las razones por las que el Gobierno peruano no reconoce a las comunidades campesinas como formas de organización propia de los pueblos indígenas?
80. En relación a las recomendaciones del Comité expresadas en el **párrafo 12** de su último informe sobre Perú, ¿por qué la Base de Datos de Pueblos Indígenas publicada por el Ministerio de Cultura no incluye información sobre la relación de comunidades que forman parte de cada pueblo indígena?
81. En relación a las recomendaciones del Comité expresadas en el **párrafo 13** de su último informe sobre Perú, ¿puede informar al Comité sobre las medidas

- adoptadas para elaborar un estudio sobre la reducción en el uso de los idiomas indígenas para desarrollar una respuesta efectiva ante dicho problema?
¿Puede explicar asimismo cuál será el futuro de la Dirección de Educación Intercultural Bilingüe del Ministerio de Educación?
82. En relación a las recomendaciones del Comité expresadas en el **párrafo 14** de su último informe sobre Perú, ¿puede explicar al Comité cuáles son las razones por las que hasta la fecha no se ha efectuado ningún proceso de consulta previa en el subsector minero?
83. En relación a las recomendaciones del Comité expresadas en el **párrafo 14** de su último informe sobre Perú, ¿puede informar al Comité sobre qué medidas adoptará para garantizar que en casos de proyectos extractivos con impacto profundo, la Ley de Consulta Previa No.29785 prevea la obligación de recabar el consentimiento de los pueblos afectados, y no solamente de realizar la consulta previa?
84. En relación a las recomendaciones del Comité expresadas en el **párrafo 16** de su último informe sobre Perú, ¿puede informar al Comité sobre el impacto de los programas destinados a garantizar los derechos económicos, sociales y culturales a la población indígena, así como datos estadísticos sobre los progresos realizados a este respecto?
85. En relación a las recomendaciones del Comité expresadas en el **párrafo 17** de su último informe sobre Perú, y tomando nota con preocupación de lo expresado en el párrafo 40 del Informe del Estado, ¿puede informar cuáles son los avances en la realización de un estudio sobre la población peruana que permita identificar sus necesidades y sus problemas?
86. En relación a las recomendaciones del Comité expresadas en el **párrafo 18** de su último informe sobre Perú, ¿puede informar sobre las acciones a corto y medio plazo tomadas para la aplicación efectiva de medidas que disminuyan el analfabetismo entre los indígenas y afroperuanos? ¿Puede asimismo aportar al Comité datos precisos sobre el porcentaje de indígenas y afroperuanos que tienen acceso a la enseñanza primaria, secundaria y universitaria?
87. En relación a las recomendaciones del Comité expresadas en el **párrafo 19** de su último informe sobre Perú, ¿puede informar sobre las medidas adoptadas para promover la adopción de un código de deontología de los medios de comunicación, que comprometa a los medios de comunicación a respetar la identidad y cultura de los pueblos indígenas y comunidades afroperuanas?
88. En relación a las recomendaciones del Comité expresadas en el **párrafo 22** de su último informe sobre Perú, ¿qué medidas se están adoptando a fin de restablecer el estatus y capacidades del INDEPA o para establecer una sólida institucionalidad estatal en materia de pueblos indígenas?
89. ¿Qué medidas se están adoptando para financiar los costos de la participación informada de las organizaciones indígenas en la formulación de las diferentes políticas públicas del Gobierno?

90. En relación a la comunicación enviada por el Comité al Gobierno en el marco del procedimiento de Acción Urgente, ¿qué medidas adoptará el Gobierno peruano para proteger a los pueblos indígenas en aislamiento voluntario de la Reserva Kugapakori-Nahua-Nanti de los impactos de la explotación del Lote 88 ampliado?
91. ¿Qué medidas adoptará el Gobierno para superar los obstáculos legislativos existentes al pleno cumplimiento de su deber de consulta previa, como por ejemplo la figura del “acuerdo previo” del artículo 7º de la Ley de Tierras?
92. ¿Qué medidas se adoptarán para revisar y actualizar la legislación en materia de titulación de tierras indígenas de conformidad con los estándares internacionales?
93. ¿Se prevén adoptar medidas a fin de reconocer territorios indígenas integrales a favor de pueblos indígenas en cuanto tales? (y no sólo como comunidades).
94. En relación a las recomendaciones del Comité expresadas en el **párrafo 26** de su último informe sobre Perú, ¿puede aportar información específica sobre planes de acción y otras medidas tomadas para implementar la Declaración y Programa de Acción de Durban a nivel nacional?
95. En relación a las recomendaciones del Comité expresadas en el **párrafo 28** de su último informe sobre Perú, ¿puede informar al Comité en qué situación se encuentra la ratificación de las enmiendas al párrafo 6 del artículo 8 de la Convención, adoptadas el 15 de enero de 1992 durante la 14.ª Reunión de los Estados partes en la Convención y aprobada por la Asamblea General en su resolución 47/111, del 16 de diciembre de 1992?


GERARDO JUMÍ TAPIAS
Coordinador General



BENITO CALIXTO GUZMAN
Sub Coordinador