

INFORME REGIONAL COMPARATIVO



Foto: Mídia NINJA, Disenjo, Freepik

**DESARROLLO DE LOS DERECHOS A LA
CONSULTA PREVIA, TERRITORIO, SALUD Y EDUCACIÓN
RECONOCIDOS EN EL CONVENIO 169 DE LA
ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO**

BOLIVIA, BRASIL, COLOMBIA, ECUADOR, VENEZUELA Y PERÚ



D E R E C H O
A M B I E N T E Y
R E C U R S O S
N A T U R A L E S

Coordinadora de las Organizaciones Indígenas de la Cuenca Amazónica-COICA



**INFORME COMPARATIVO SOBRE EL DESARROLLO DE LOS
DERECHOS A LA CONSULTA PREVIA, TERRITORIO, SALUD,
EDUCACIÓN, RECONOCIDOS EN EL CONVENIO 169 DE LA
ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO:
BOLIVIA, BRASIL, COLOMBIA, ECUADOR, VENEZUELA Y PERÚ**

Elaborado con el apoyo de:

DERECHO, AMBIENTE Y RECURSOS NATURALES

DAR



D E R E C H O
A M B I E N T E Y
R E C U R S O S
N A T U R A L E S

Equipo Investigación

Carlos Quispe, Francisco Rivasplata, Fernando
Ríos, Oscar Cuadros.

Equipo de revisión y actualización

Diego Saavedra, Iris Olivera

Diciembre 2016

INTRODUCCIÓN

La Amazonia es compartida por nueve países (Venezuela, Colombia, Ecuador, Perú, Bolivia, Brasil, Guyana, Suriname y Guyana Francesa) y tiene una población estimada de 44 millones de personas, dentro de la cual se encuentra un aproximado de 2,6 millones de habitantes indígenas, agrupados en más de 390 pueblos, entre ellos más de 60 pueblos que viven en aislamiento voluntario (COICA, 2016)¹.

Ciertamente, ante dichas cifras, realizar un balance sobre la implementación de las obligaciones de dichos países en relación al cumplimiento de los derechos de los pueblos indígenas es una labor compleja. Sin embargo, en el presente Informe Regional (referido a la implementación de los derechos a la consulta previa, territorio, educación y salud en Bolivia, Brasil, Colombia, Ecuador, Perú y Venezuela) se ha asumido dicho reto no solo para saber el nivel de desarrollo por cada país mencionado sino, además, para brindar algunas propuestas que sirvan para una mayor optimización de los derechos de los pueblos indígenas.

No podemos omitir que los pueblos indígenas han sido víctimas de un sistema deshumanizante que desde la colonia ha creado una línea divisoria de carácter ontológico (civilizado/bárbaro) mediante la cual han sido tildados de retrasados, tanto ellos como su forma de organización ancestral (colonialidad del ser y del saber)². Situación que, dicho sea de paso, no culminó con el advenimiento republicano (las brechas de desigualdad existente sobre el acceso a servicios de salud, utilizadas en este informe, son un claro ejemplo). Por ello, es necesario actuar, ir un paso más allá del desarrollo a nivel declarativo (suscripción de tratados como el C169) y unir esfuerzos hacia la implementación efectiva de los derechos de los pueblos indígenas y tribales.

En esta senda, las referencias a los derechos a la salud y educación intercultural no son casuales, por el contrario, apuntan hacia su visibilización en un contexto en el que su desarrollo ha sido exiguo, más aun encontrándonos en un contexto de reiterados desastres ambientales de evidente repercusión en múltiples derechos. Pensemos, por ejemplo, en las cifras oficiales peruanas que señalan que entre los años 2009-2015 se han producido 150 derrames de petróleo, siendo frecuente que el mayor porcentaje de éstos ocurra en la Amazonía, ¿qué duda puede existir sobre la incidencia que tiene un derrame en la salud de los niños, niñas, adolescentes y adultos del espacio afectado?, ahora bien, ¿será el único tipo de impacto?, ¿podemos considerar también la existencia de impactos culturales?³ La idea de este informe es comprender desde una perspectiva holística a los

¹ Disponible en el siguiente enlace: <http://coica.org.ec/web/iii-cumbre-amazonica-octubre-2016/> (Consultado el 18/11/16).

² Se sugiere leer: QUIJANO, Aníbal. *Cuestiones y horizontes: de la dependencia histórico-estructural a la colonialidad/descolonialidad del poder*. Selección y prólogo a cargo de Danilo Assis Clímaco (2014, 1era Ed.). Buenos Aires: CLACSO. Pp. 805-ss

³ División de Supervisión de Hidrocarburos Líquidos del OSINERGMIN. Disponible en el siguiente enlace:

<http://www.numero-zero.net/2016/06/30/peru-mas-de-150-derrames-de-petroleo-en-los-ultimos-siete-anos/> (Consultado el 07/07/16).

derechos de los pueblos indígenas y sus exigencias concretas que deberán ser resultas mediante el diálogo intercultural.

Dicho sea de paso, la actualización del presente informe ha sido posible gracias al diálogo e intercambio de experiencias llevada a cabo en octubre del 2016 como parte de la Tercera Cumbre Regional Amazónica que reúne a los pueblos indígenas amazónicos y las organizaciones nacionales de nueve países: Bolivia (CIDOB), Brasil (COIAB), Ecuador (CONFENIAE), Colombia (OPIAC), Guyana (APA), Guyana Francesa (FOAG), Perú (AIDSESEP), Venezuela (ORPIA) y Surinam (OIS), con representantes de los Estados y de organismos internacionales. En la cual concluyó con el Mandato de la III Cumbre Amazónica cuyo artículo 1 proponen la: "Intervención de la OIT y ONU sobre las denuncias de violaciones en los países amazónicos, especialmente Venezuela (Salud, Educación, Arco Minero del Orinoco y minería ilegal), Bolivia (división de organizaciones, TIPNIS), Brasil (retrocesos de derechos indígenas con PEC215, PL 1610, PEC 241) y Colombia (participación indígena amazónica en proceso de paz)".

Ciertamente, el presente estudio nos ha permitido constatar la supervivencia de un sistema basado en lo que David Harvey llamó *acumulación por desposesión*⁴, manifestado a través de la asimilación forzosa de los pueblos indígenas, su desplazamiento forzado como ocurre con el pueblo Shuar Arutam en el Ecuador, o las familias Guaraníes desplazadas en Bolivia, la entrega de concesiones e inicio de actividades extractivas sobre su territorio ancestral sin ningún proceso de consulta generando impactos que serán irremediables e incluso letales, como también viene ocurriendo con los pueblos en aislamiento, sobre cuyo territorio se ha otorgado concesiones aun a sabiendas de su alta condición de vulnerabilidad: Caso de la Reserva Indígena Kugapakori, Nahua, Nanti de Perú.

Un problema frecuente se relaciona con el ordenamiento territorial o, mejor dicho, su cuasi nulo avance como ocurre en el caso venezolano donde según el Proceso Nacional de Demarcación y sus resultados oficiales, durante los últimos 15 años sólo se ha demarcado un aproximado de 12,4 % de los hábitats y tierras indígenas aun cuando dicha obligación emana de manera directa de su Constitución del año 1999. Asimismo, ha sido frecuente que la implementación de los estándares internacionales sobre pueblos indígenas hayan sufrido ciertas distorsiones (adecuaciones), por ejemplo, en el caso de Brasil solo se reconoce el derecho de posesión y en ningún caso el derecho de propiedad, siendo el Congreso Nacional el facultado de legislar sin considerar, expresamente, el derecho a la consulta previa. A nivel macro, los problemas han sido reiterados e, inclusive, han trascendido los lindes de cada uno de estos países; en el caso brasilero es conocido el caso de la construcción de la represa en Belomonte que llevó a un intercambio entre la República Federativa de Brasil y la Comisión Interamericana de Derechos Humanos al punto de advertir su retiro del Sistema Interamericano. Por su parte, en el caso venezolano, fueron frecuentes los intercambios entre los representantes estatales y los representantes de las organizaciones indígenas en relación al proyecto del Arco Minero del Orinoco que desde marzo de 2016 se encuentra militarizada.

⁴ HARVEY, David. *El "nuevo" imperialismo: acumulación por desposesión* (2005). Buenos Aires: Clacso. Disponible en el siguiente enlace:

<http://biblioteca.clacso.edu.ar/clacso/se/20130702120830/harvey.pdf>

Como es notorio, este es un problema estructural y abordarlo en su totalidad es una labor sumamente compleja, sin embargo, desde este espacio se ha pretendido brindar algunos alcances sobre el estado actual de los derechos a la salud, educación, consulta previa y territorio, con la finalidad de actuar de manera efectiva hacia la implementación y empoderamiento de los pueblos indígenas, pues, es obligación de cada Estado hacer efectivos sus derechos humanos a partir de un diálogo intercultural que supere las usuales imposiciones –paternalistas –que desde antaño padecen.

Estudio Preliminar

América Latina es recinto de profundas y arraigadas inequidades sociales que han dado como resultado la exclusión de buena parte de su población. Esto se agudiza a medida que nos introducimos en el desenvolvimiento de los grupos sociales más vulnerables a los que derechos fundamentales (como educación, salud, participación política, igualdad ante la ley, entre otros) y servicios básicos como (sistemas de agua y desagüe, redes de electricidad, accesos para el comercio local, entre otros) han sido dilapidados por mucho tiempo.

Aun cuando casi la mitad de esta región está resguardada bajo diversos mecanismos legales y más de un cuarto de territorio se configura como territorio indígena, son difusas las garantías reales por las que los pueblos indígenas pueden hacer prevalecer sus derechos, incluso en el interior de las zonas protegidas⁵.

Esta realidad es reflejada en buena proporción de pueblos indígenas y, con mayor agudeza aún, en las niñas, niños y adolescentes de este grupo humano en situación de vulnerabilidad. De hecho, el 88% de indígenas menores de 18 años no cuenta con servicios sanitarios y educativos básicos⁶, situación crítica al momento de implementar políticas públicas consecuentes a cerrar las brechas de desigualdad social.

Por otro lado, la cuenca amazónica se constituye como el hemisferio donde se concentra los mayores niveles de diversidad étnica y lingüística en la región. En Bolivia, por ejemplo, existen 114 pueblos indígenas con 33 idiomas oficiales junto con el español. En Brasil, 241 pueblos indígenas con 186 idiomas del sistema de educación. En Colombia, 83 pueblos indígenas con 65 idiomas oficiales junto con el español. En Ecuador, 32 pueblos indígenas, con 13 idiomas de uso regional. Mientras que en Perú existen 55 pueblos indígenas con 47 idiomas de uso regional. Incluso, en algunos casos, el porcentaje de identificación indígena es mayor al porcentaje de personas que hablan un idioma indígena⁷.

Esta riqueza cultural, sin embargo, no ha sido traducida como insumos para la formación de Estados plurinacionales que, en la práctica y no solo como principios enunciativos,

⁵ Cfr. Banco Mundial. 2015. *Latinoamérica Indígena en el Siglo XXI*. Washington, D.C.: Banco Mundial. Licencia: Creative Commons de Reconocimiento CC BY 3.0 IGO.

⁶ CEPAL & UNICEF. 2012. *Los derechos de las niñas y los niños indígenas*. Desafíos (14), 1-12, pág. 2

⁷ Cfr. Banco Mundial. 2015. *Latinoamérica Indígena en el Siglo XXI*. Washington, D.C.: Banco Mundial. Licencia: Creative Commons de Reconocimiento CC BY 3.0 IGO.

respete sus costumbres y cosmovisiones como piedra angular para entender el desarrollo desde un punto de vista multicultural, sino que, más bien, han sido ignoradas o apabulladas ahí donde las ideas de modernización o progreso (dogmas nuclearmente positivistas) se han asentado con fuerza.

Frente a las condiciones históricas de abuso, discriminación y menosprecio contra los pueblos indígenas por parte de quienes, en su mayoría, consideraron que el mundo moderno y civilizado era superior a lo que denominaron barbarie nativa, se alzaron ingentes pueblos indígenas organizados en pro de enmendar los derechos que también les correspondía. Así, teniendo como base y sustento los dispositivos legales internacionales, tales como la Declaración Universal de Derechos Humanos (1948), el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (1976), Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1976), se fueron generando las condiciones propicias para que años más tarde, en 1989, se adoptara el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (C169, en adelante), tratado que a la postre sería firmado y ratificado por 22 países, 14 de los cuales son latinoamericanos (OIT, 2011).

A partir de 1990, no pocos Estados de nuestra región iniciaron un proceso de reestructuración de la normatividad jurídica referente a los pueblos indígenas. Especialmente los países que analizaremos en nuestro estudio: Brasil, Venezuela, Bolivia, Colombia, Ecuador, y Perú, articularon leyes para la protección de los derechos de los pueblos indígenas, entre otros grupos humanos en situación de vulnerabilidad, a partir de la suscripción del C169 y, en algunos casos como Colombia o Brasil, inician ese camino incluso antes de la entrada en vigor del C169 (5 de setiembre de 1991). Asimismo, vale destacar que todos los países que forman parte del estudio han ratificado los mismos tratados y pactos internacionales sobre los derechos indígenas, lo cual, ayuda a uniformizar el análisis sobre la implementación interna de normas y políticas públicas relacionadas a los derechos incluidos en estos.

Así, entre ellos podemos mencionar no solo al C169, sino también a la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación Racial, la Convención sobre los derechos del Niño, la Convención sobre la eliminación de todas formas de discriminación sobre la mujer, el Convenio sobre la Diversidad Biológica, el Convenio sobre el Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestre⁸, y la recientemente aprobada Declaración Americana sobre Derechos de los Pueblos Indígenas.

En ese contexto, este documento presentará de manera descriptiva y analítica, información sobre la implementación de algunos derechos contenidos en el C169, tales como la **Consulta Previa, Libre e Informada; derecho al Territorio; Salud Intercultural; y, Educación Intercultural y Bilingüe**. Así pues, el objetivo principal de esta

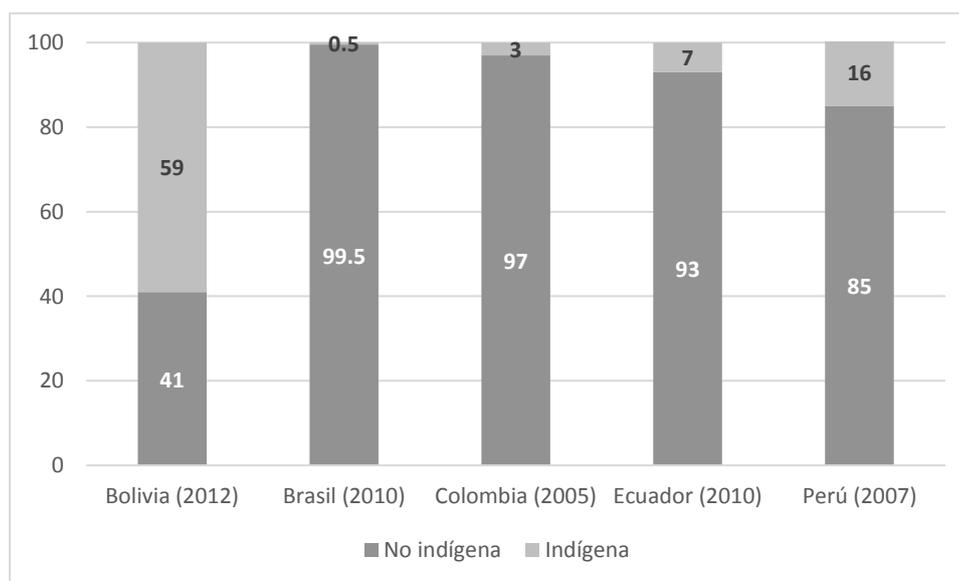
⁸ Fuente: Grupo Internacional de Trabajo sobre Asuntos Indígenas. Cfr. Banco Mundial. 2015. *Latinoamérica Indígena en el Siglo XXI*. Washington, D.C.: Banco Mundial. Licencia: Creative Commons de Reconocimiento CC BY 3.0 IGO.

investigación se abocará a verificar (con información compilada de cada país estudiado, así como de informes de entidades internacionales especializadas y de organizaciones de la sociedad civil) la situación general del respeto y garantía de los derechos antes mencionados en función a la existencia y aplicación de políticas públicas, planes, normas, la conflictividad social, entre otras cuestiones, como insumo para un análisis sobre los resultados de la aplicación del C169 en la región.

Respecto al marco metodológico, la presente investigación estará acompañada de métodos cualitativos y cuantitativos para su análisis. Se hará uso de entrevistas semiestructuradas a expertos en la materia en cada uno de los países, una socialización del documento a diversas organizaciones de la sociedad civil y organizaciones indígenas para que complementen la información abordada, así como revisión de bases documentales y archivos y estadísticas oficiales y alternativas como principal herramienta de investigación. Asimismo, vale aclarar que, con el propósito de evaluar fehacientemente la implementación e impacto del C169 en los pueblos y comunidades indígenas, el presente informe considerará los censos oficiales de cada uno de los Estados.

Finalmente, se considera la heterogeneidad de la demografía indígena entre los países que forman parte del documento. Como se puede observar en el siguiente gráfico, mientras que en Perú la amplitud demográfica nativa varía entre el 30 y 45% de su población, en Ecuador esta se calcula entre el 20% a 40% de la población total, en Venezuela es el 2,7% (724,592 habitantes) de un total de 26,503.338 personas, mientras que en Colombia puede llegar apenas al 1% de un total de 39 millones de personas y, mucho más allá, en Brasil esta podría llegar solo al 0.2% del total de 170 millones de habitantes⁹.

Gráfico N°1 Porcentaje de indígenas por país de acuerdo al último censo nacional.



⁹ Wade, P. (2006). Etnicidad, multiculturalismo y políticas sociales en Latinoamérica: poblaciones afrolatinas (e indígenas). Tabula Rasa, enero-junio, Pp. 59-81.

Fuente: Grupo Banco Mundial, 2014.

La enorme variación en los porcentajes señalados en el párrafo anterior, antes que objetivos e inobjetablemente veraces, son en mucho subjetivos y, en parte, volátiles. Versan sobre debates locales en cuyo trasfondo se pretende determinar quién es indígena y, consecuente a ello, qué criterios deben tomar los Estados para clasificarlos como tal en el momento de los censos. De ese modo, los porcentajes no suelen ser mencionados solo a partir de la versión del Estado, sino que también toman en cuenta informes alternativos¹⁰.

¹⁰ Wade, P. (2006). Etnicidad, multiculturalismo y políticas sociales en Latinoamérica: poblaciones afrolatinas (e indígenas). *Tabula Rasa*, enero-junio, Pp. 59-81.

1. CONSULTA PREVIA, LIBRE E INFORMADA

1.1. A nivel Constitucional

De los seis países analizados (Bolivia, Brasil, Ecuador, Colombia, Venezuela y Perú) el país que más cambios constitucionales ha tenido (inclusive a nivel regional) desde fines de los años ochenta hasta la actualidad es Bolivia (1995, 2004, 2008-2009). Inclusive, Bolivia fue uno de los primeros países que buscó adecuar su Constitución conforme los estándares del C169 luego de ratificar dicho tratado; una clara muestra de ello se refleja en su Constitución del año 1995 donde incluye el concepto de multiculturalidad y reconoce a los pueblos indígenas como sujetos de derechos.

Ciertamente, **Bolivia** ratificó el C169 en el marco de su Constitución de 1967, donde no se hacía referencia alguna, ni de la multiculturalidad, ni de los pueblos indígenas que siempre han sido mayoría en ese país. Fue recién con la Constitución de 1995 que Bolivia se declaró como una República Multiétnica y Pluricultural, destacando, en particular, los artículos 127 y 171; por un lado, en el primero, se incluía la figura del Defensor del Pueblo con el mandato de velar por la defensa, promoción y divulgación de los derechos humanos y las garantías de las personas en relación a la actividad administrativa, sin embargo, aún no se hacía una referencia expresa de una institución independiente o adscrita que vele, de manera particular, por los derechos de los pueblos indígenas, no obstante, en líneas generales, la Defensoría se convertía en un espacio donde los miembros de los pueblos podían acudir en el caso de vulneraciones a sus derechos. En segundo lugar, el aludido artículo 171 reconocía la personalidad jurídica de las comunidades indígenas y campesinas, no obstante, en términos prácticos, el alcance de este artículo ha sido bastante limitado, sobre todo considerando el desordenado avance normativo para la concreción de los derechos de estas poblaciones, como veremos más adelante.

Es recién en la Constitución del año 2009 que se incluye el derecho a la consulta previa, libre e informada, expresamente en un capítulo referido a los derechos de los Pueblos Indígenas Originarios Campesinos donde establece que tienen derecho a ser consultados mediante procedimientos apropiados, a través de sus instituciones, cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles. También se señala que se respetará y garantizará el derecho a la consulta previa de modo obligatorio, que será realizada por el Estado de buena fe y concertada respecto a la explotación de los recursos naturales no renovables en el territorio que habitan.

En el caso de **Colombia**, el C169 fue ratificado el 7 de agosto de 1991. Su Constitución que es de ese mismo año no incluye a la consulta como derecho; sin embargo, ese y otros derechos de los pueblos indígenas y tribales han sido incluidos a partir de una interpretación conjunta de los artículos 93 y 94 de su Constitución que le otorga rango constitucional (bloque de constitucionalidad) a los tratados sobre derechos humanos, entre ellos, el C169 de la OIT. Esto significa que dicho Convenio es una norma internacional de aplicación directa que tiene el mismo rango de importancia que la

Constitución, por lo tanto los derechos que son parte o reconocidos dentro del bloque de constitucionalidad no pueden ser suspendidos ni siquiera excepcionalmente. Ciertamente, es oportuno resaltar que el mayor desarrollo de este derecho, en el caso de Colombia, se ha dado a través de la jurisprudencia de su Corte Constitucional, que más adelante será referida.

El caso de **Brasil** es particular, pues su Constitución vigente (1988) es anterior al propio C169 (1989). De una lectura a la misma puede notarse que destina un capítulo (VIII) para referirse a los derechos de los “indios” (denominación usada textualmente), reconociendo su organización social, costumbres, lengua, creencias, tradiciones, derechos originarios y señalando que ante casos concretos como el aprovechamiento de recursos hidráulicos, la búsqueda y extracción de las riquezas minerales en tierras indígenas, se prevé que solo puedan ser efectuadas con autorización del Congreso Nacional, una vez oídas las comunidades afectadas y quedando asegurada su participación en los resultados de la extracción, en la forma de la ley.

Si bien esta referencia no puede ser considerada como consulta en los términos del C169, sí debe destacarse la particular referencia al concepto de participación indígena en etapas anteriores a la toma de decisión en proyectos de inversión, no incluido en ninguna de las Constituciones de los países que forman parte del presente documento. Asimismo, se debe considerar la anterioridad de la Constitución incluso a la entrada en vigencia del C169 a nivel mundial. Dicho esto, y por las dinámicas propias de un país como Brasil, es el último país (de los incluidos en el análisis) en ratificar el C169 (25 de mayo de 2002). Así, el derecho de consulta como principio general fue incorporado en la legislación nacional recién en el 2002, a través del Decreto legislativo N.º 143, donde además amplía la protección a los pueblos tribales que en su caso son los pueblos quilombolas.

En relación al estatus jurídico del derecho a la consulta previa en Brasil, conforme los términos del C169, tenemos que a partir de la Enmienda Constitucional N.º 45 del 2004, se incorporó al artículo 5 de la Constitución vigente un tercer párrafo que estipula que “los tratados y convenciones internacionales sobre derechos humanos que sean aprobados en cada cámara del Congreso Nacional, en dos sesiones, por tres quintos de los votos de los respectivos miembros, serán equivalentes a las enmiendas constitucionales”. Según la interpretación del Supremo Tribunal Federal de Brasil, los tratados de derechos humanos ratificados por dicho país son jerárquicamente superiores a las leyes ordinarias pero inferiores a la Constitución Federal. Por tanto, solo aquellos tratados de derechos humanos que sean ratificados por el Congreso de la República bajo un *quórum* cualificado de tres quintos de los votos tanto en el Senado como en la Cámara de los Diputados tendrán rango jerárquico constitucional. De lo anterior se desprende que en Brasil no prevalece la teoría del bloque de constitucionalidad, en los términos de lo señalado en los casos boliviano y colombiano.

Ecuador ratificó el C169 el 15 de mayo del año 1998; mientras que su Constitución, que es del mismo año, entró en vigencia luego de ratificado el Convenio. Las influencias tras la ratificación del C169 son evidentes, sobre todo cuando uno revisa la aludida Constitución de 1998, pues en varios artículos se brinda un marco más amplio de protección y respeto de los derechos de los pueblos indígenas. Por ejemplo en el art. 84, inciso 5, se hacía referencia del derecho que tienen los pueblos indígenas a ser consultados sobre planes y programas de prospección y explotación de recursos no renovables que se hallen en sus tierras y que puedan afectarlos ambiental o culturalmente, además de participar en los beneficios que éstos reporten.

Posteriormente, en la Constitución del año 2008, se vuelve a incluir el derecho a la consulta previa, participación e institucionalidad y, añade, a la consulta pre-legislativa. Se establece que ninguna norma legal puede restringir el contenido de los derechos o garantías constitucionales; y que este contenido debe desarrollarse de manera progresiva. Por lo tanto, cualquier norma que restrinja o limite el ejercicio del derecho a la consulta, o cualquier acción u omisión que disminuya o anule el ejercicio de los derechos no será aplicable jurídicamente porque estaría en discordancia con los preceptos constitucionales vigentes.

Finalmente, en dicha Constitución se hace una referencia a la “consulta ambiental” que es un término no incluido en ninguna otra Constitución de los países que forman parte del presente informe. Sin embargo, aun a pesar de las expectativas que puede generar su sola mención, debe tenerse en cuenta que más que una consulta a los pueblos indígenas, con ésta se hace referencia a la participación ciudadana en general, es decir, no hace distinción de la particular situación de los pueblos indígenas, afrodescendientes y tribales del resto de la ciudadanía.

En **Venezuela**, su Constitución vigente (1999) incorpora una serie de derechos que hasta aquel momento no habían tenido asidero, sobre todo a nivel constitucional, por citar algunos: se reconoce el derecho al territorio (art. 119); a la consulta previa, libre e informada (art. 120); a la identidad cultural (art. 121); a la salud tradicional (art. 122); a sus prácticas económicas (art. 123); derecho a la propiedad intelectual colectiva (art. 124); a la participación política (art. 125); se reconoce que se trata de culturas de raíces ancestrales, que forman parte de la Nación, del Estado y del pueblo venezolano, asimismo, refiere que el término pueblo no podrá interpretarse en esta Constitución en el sentido que se le da en el derecho internacional (art. 126). En base a ello, las dimensiones de la libre determinación de los derechos indígenas en Venezuela serían: dimensión territorial (art. 119); dimensión política, autogobierno (art. 119); dimensión participativa, consulta previa (art. 120); dimensión cultural, identidad cultural (art. 121); dimensión económica (economía propia) (art. 123); dimensión jurídica (derecho propio) (art. 260), no obstante, siempre supeditada a lo que pueda disponer la nación venezolana en su conjunto para el interés común.

Asimismo, expresamente en su artículo 23 refiere que los tratados, pactos y convenciones relativos a derechos humanos, suscritos y ratificados, tienen jerarquía constitucional y prevalecen en el orden interno, en la medida en que contengan normas sobre su goce y ejercicio más favorables a las establecidas por esta Constitución y la ley de la República, y son de aplicación inmediata y directa por los tribunales y demás órganos del Poder Público, por tanto, podemos asumir que en este país el C169 se encuentra dentro del bloque de constitucionalidad.

Ciertamente, fue recién con la Constitución del año 1999 que se introdujo un mayor reconocimiento de derechos de los pueblos indígenas, situándose en lo que se ha denominado la segunda etapa del constitucionalismo indígena latinoamericano: constitucionalismo pluricultural, período caracterizado por ser posterior a los procesos de ratificación del Convenio 169 de la OIT por parte de varios países de la región (Perú, Colombia, son algunos de esos casos), y por un creciente reconocimiento del rol de los pueblos en el control de sus propias instituciones, formas de vida y desarrollo, buscándose fortalecer sus identidades, lenguas y religiones, no obstante, dentro del marco de los Estados¹¹.

Puede señalarse, en el caso venezolano, que en su Constitución de 1961 ya se hacía mención de los derechos de los pueblos indígenas, sin embargo, al respecto debe reconocerse que nos encontrábamos ante un reconocimiento aislado cuya principal intención consistía en asimilar de manera progresiva a los pueblos indígenas, ejemplo de ello es el art. 77 de dicha Constitución (1961):

Artículo 77.- El Estado propenderá a mejorar las condiciones de vida de la población campesina. La ley establecerá el régimen de excepción que requiera la protección de las comunidades de indígenas y su incorporación progresiva a la vida de la Nación.

Máxime precisar que este país había ratificado el Convenio 107 en el año 1983, a la par con la aprobación de una Ley de Misiones mediante la cual los miembros de los pueblos indígenas dependían de la Iglesia Católica. Fue recién el 22 de mayo del año 2002 que este país ratificó el Convenio 169, dejando sin efecto el Convenio 107, con lo que el reconocimiento de la existencia de los indígenas y el carácter multiétnico, pluricultural y multilingüe de la sociedad venezolana tornó un mayor marco protector.

Ciertamente, debemos admitir que este mayor reconocimiento no ha sido gratuito, ni ha partido de un acto de liberalidad que el Estado se ha irrogado, por el contrario, conforme lo indican las organizaciones indígenas representativas de dicho país (Organización de los Pueblos Indígenas del Amazonas - ORPIA y el Grupo de Trabajo Socioambiental de la Amazonía de Venezuela -Wataniba), lo anterior ha sido conseguido a través de una lucha muy difícil por la heterogeneidad del gobierno.

¹¹ Ver: YRIGOYEN, Raquel. "El horizonte del constitucionalismo pluralista: del multiculturalismo a la descolonización". En: RODRÍGUEZ, C. (Coord). El Derecho en América Latina: Un mapa para el pensamiento jurídico del siglo XXI (2011). Buenos Aires: Siglo XXI Editores. Pp. 139-ss.

En el caso de **Perú**, el Convenio fue ratificado en 1993 y entró en vigencia dos años después. Si bien la actual Constitución (1993) no hace referencia expresa a la consulta previa, se considera que el C169 forma parte del derecho nacional de acuerdo al artículo 55 de la Constitución y a la Cuarta Disposición Final de la Constitución. Así, el primero señala que “los tratados celebrados por el Estado y en vigor forman parte del derecho nacional” y, de acuerdo con el segundo, “las normas relativas a los derechos y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretan de conformidad con la Declaración Universal de los Derechos Humanos y con los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por el Perú. De este modo, en Perú prevalece la teoría del bloque de constitucionalidad. Es decir, se considera a la consulta previa, libre e informada como un derecho de rango constitucional y como un parámetro interpretativo. A nivel jurisprudencial se ha señalado que las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, por imperio de la Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Constitución y el artículo V del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional son vinculantes para todo poder público nacional, incluso en aquellos casos en los que el Estado peruano no haya sido parte en el proceso (Ver: Exp. N.º 2730-2006-PA/TC, Fj. 12), con lo que los estándares establecidos en los distintos casos sobre pueblos indígenas que ha conocido la Corte IDH son vinculantes para nuestro país.

1.2. A nivel normativo.

Bolivia es el país con mayor dispersión normativa en relación al tema de consulta. No obstante, al igual que Colombia, Ecuador y Brasil, este país no cuenta con una Ley que desarrolle de manera específica el derecho a la consulta previa, conforme los términos del C169 (aquí nos referimos a una ley general, y no a una por sectores). Entre las normas más importantes que desarrollan este derecho en Bolivia podemos mencionar a la Ley de Hidrocarburos (Ley N.º 3058) y su Reglamento (Decreto Supremo N.º 29 033). En la mencionada Ley se hace referencia expresa al C169 como cuerpo normativo base, señalándose los siguientes momentos en los que se debe realizar la consulta:

- a) Previamente a la licitación, autorización, contratación, convocatoria y aprobación de las medidas, obras o proyectos hidrocarburíferos, siendo condición necesaria para ello.
- b) Previamente a la aprobación de los Estudios de Impacto Ambiental. En el caso de que las obras, proyectos o actividades se sobrepongan a comunidades y pueblos campesinos, indígenas y originarios y áreas de alto valor de diversidad, se categorizará el proyecto como de nivel 1 (Estudio de Impacto Ambiental Analítico Integral).

Asimismo, el Reglamento de dicha ley establece, entre otras cuestiones, que cada momento de la consulta debe contemplar cuatro fases:

1. Coordinación e información.
2. Organización y planificación de la consulta.
3. Ejecución de la consulta.
4. Concertación.

Por otra parte, se incluye la figura de la impugnación por parte de los pueblos indígenas, originarios y comunidades campesinas, cuando en este segundo momento no se incorporen debidamente los resultados del proceso de consulta y participación, para lo cual la autoridad competente tiene la atribución de iniciar un proceso administrativo contra la empresa encargada del Estudio de Evaluación de Impacto Ambiental.

Por su parte, en la Ley de Minería y Metalurgia, Ley N.º 535, se otorga carácter vinculante a los acuerdos que surgen de los procesos de consulta, haciéndose referencia al C169, no obstante, en términos prácticos, esto se encuentra muy distante del estándar del consentimiento previo, libre e informado porque, entre otras cosas, es general y no prevé mecanismos para garantizar la obtención de dicho fin. Máxime precisar que el dispositivo normativo aludido no fue debidamente consultado pues, contrariando ese mandato, fue producto de negociaciones con el sector minero cooperativista (pequeños y medianos privados) y con un sector de las organizaciones de usuarios colectivos de agua del departamento de Cochabamba. Por otro lado, no existe una norma reglamentaria de esta ley que detalle el procedimiento a seguirse en relación a la consulta en el sector minero.

En resumidas cuentas se ha referido que en el caso boliviano, la normativa existente sobre consulta previa, antes aludida, presenta algunas posibles contradicciones que deberán ser resueltas lo antes posible; por ejemplo: “la Ley de Hidrocarburos establece que los resultados de la consulta deberán ser respetados; a su vez, la Constitución Política del Estado dispone como un derecho de las naciones y los pueblos indígena originario campesinos “ser consultados mediante procedimientos apropiados, a través de sus instituciones, cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles. (...) Sin embargo, en la Ley del Régimen Electoral se define que los resultados de la consulta no son vinculantes, pero sí deben ser tomados en cuenta. Por lo tanto, otro de los desafíos de la consulta previa en el país está en aclarar el marco normativo en el que se asienta la consulta previa, en especial, la obligatoriedad de su cumplimiento por parte del Estado” (KAS, 2012, pág. 40).

En el caso de **Colombia**, el desarrollo legislativo en relación al derecho de consulta inició más temprano con la Ley N.º 99 de 1993, en donde se señala –por ejemplo, en el artículo 76, de las Comunidades Indígenas y Negras –que la explotación de los recursos naturales debe hacerse sin desmedro de la integridad cultural, social y económica de las comunidades indígenas y negras, de acuerdo con la Ley N.º 70 de 1993 y el artículo 330 de la Constitución Nacional; asimismo, las decisiones sobre la materia se tomarán **previa consulta** a los representantes de tales comunidades.

Mediante el Decreto Supremo N.º 1320 del año 1998, se reglamenta la consulta a comunidades indígenas y negras para la explotación de recursos naturales dentro de su territorio. Si bien este reglamento señala un procedimiento claro para consultar a las comunidades indígenas y negras, es muy restrictivo, pues señala que el objeto de la

consulta previa es analizar el impacto económico, social, cultural y ambiental por la explotación de recursos naturales de un proyecto, obra o actividad.

Por otro lado, la Directiva presidencial N.º 01 del año 2010 señala los mecanismos para la aplicación de la Ley N.º 21 del año 1991 (Disposición cuestionada por la limitación del contenido que regula y porque no fue consultada a las comunidades). Las aludidas directivas presidenciales han sido criticadas por regular derechos de los pueblos sin cumplir con la realización de procesos de consulta.

Asimismo, el Código de Procedimiento administrativo y de lo Contencioso Administrativo señala en su artículo 46 la obligatoriedad de la consulta previa, estableciendo la nulidad en el caso de que no se cumpla con la temporalidad.

Otras normas importantes en tema de consulta en Colombia son la Ley N.º 1444/11 y el Decreto N.º 2893/11 (Competencias Ministerio de Interior en materia de Consulta Previa). Según estas normas, el Ministerio del Interior tendrá como objetivo dentro del marco de sus competencias y de la ley, formular, adoptar, coordinar y ejecutar la política pública, planes, programas y proyectos en materia de consulta previa. En esta norma, no se encuentra otra referencia a la consulta previa.

Asimismo, mediante la Directiva Presidencial N.º 10/13 se crea la Guía para la realización de la consulta previa y la Directiva N.º 2613/13 adopta el Protocolo para la realización de la Consulta Previa.

En relación a los momentos de la consulta, según la Dirección de Consulta Previa del Ministerio del Interior, si una persona natural o jurídica (nacional o extranjera) de carácter público o privado, que desee ejecutar cualquier proyecto, obra o actividad en territorio colombiano (no hay una diferencia sectorial según dicha dirección) deberá, en primera instancia, solicitar a la Dirección de Consulta Previa del Ministerio del Interior el trámite para la certificación de la existencia de comunidades étnicas y verificar la existencia o no de estas comunidades en el área de interés del proyecto, obra o actividad. En caso de certificarse la existencia de grupos étnicos en la zona de interés se deberá solicitar el inicio de la consulta previa.

En el caso de **Brasil**, si bien no existe legislación federal que reglamente la consulta, podemos destacar algunos decretos que establecen obligaciones conexas con las previstas en el C169. Entre ellas, el Decreto N.º 4 887, de 20 de noviembre del año 2003, que reglamenta los derechos territoriales quilombolas en tanto grupos étnicos y raciales, de acuerdo a los criterios de autoidentificación, con una trayectoria histórica propia, dotados de relaciones territoriales específicas y que, por tanto, les corresponde participar en todas las etapas del procedimiento administrativo de identificación, reconocimiento, delimitación, demarcación y titulación de las tierras que reclaman. El Decreto N.º 6 040 de 7 de febrero de 2007, que establece lineamientos sobre la Política Nacional de Desarrollo Sostenible de los Pueblos y Comunidades Tradicionales (artículo 3, I y II). El

Decreto N.º 7 747 de 5 de junio de 2012 que dispone la Política Nacional de Gestión Territorial y Ambiental de Tierras Indígenas (PNGATI). En ese mismo año fue creado un Grupo de Trabajo Interministerial (GTI) con el fin de conducir el diseño de la PNGATI, proceso que culminó con cinco consultas regionales a organizaciones representativas de los pueblos indígenas. En dichas consultas participaron aproximadamente 1250 indígenas, representantes de 186 pueblos. (DPLF, 2015, 21-22).

En adición a la normativa federal, algunos estados brasileros han buscado regular ciertos aspectos de la consulta previa. A modo de ejemplo, el Decreto N.º 261 de 22 de noviembre de 2011, complementado por la Instrucción Normativa IDESP N.º 001, de 6 de agosto de 2013, ambos del Estado de Pará, establece la competencia del Instituto de Desarrollo Económico, Social y Ambiental de Pará para realizar el proceso de consulta del “Plan de Utilización y de Desarrollo Socioeconómico, Ambiental y Sostenible”.

En **Ecuador**, hacia mediados de setiembre de 2004 se publicó la Ley de Gestión Ambiental que entre otras cosas señala los niveles de participación de los sectores público y privado en la gestión ambiental así como los mecanismos de participación social, especialmente regulados en sus artículos 28 y 29 que, según refiere, competen a toda persona natural o jurídica, lo cual incluye consultas, audiencias públicas, iniciativas, propuestas o cualquier forma de asociación entre el sector público y el privado. La referencia a los pueblos originarios se desprende de la mención que se realiza del artículo 88 de la Constitución en ese entonces vigente (1998), señalando que el incumplimiento del proceso de consulta tornará en inejecutable la actividad de que se trate y será causal de nulidad de los contratos respectivos.

No obstante, cabe señalar que el citado artículo 88 no cumple de manera cabal con lo establecido por el C169 sobre consulta previa, por el contrario, se limita a un proceso informativo y de búsqueda de conformidad del pueblo¹².

Lo cual aún se ha visto reflejado en el Reglamento de Participación de la Ley de Gestión Ambiental antes citada, Decreto Ejecutivo N.º 1040 de mayo de 2008 (pocos meses antes de la promulgación de su Constitución vigente), donde se regula un procedimiento de participación para pueblos indígenas y afroecuatorianos, señalando que el procedimiento de participación social previsto, se aplicará sin perjuicio del régimen especial que otorga los artículos 84 y 85 de la Constitución Política (1998) a los pueblos indígenas y afroecuatorianos. Lo que en principio no generaría mayores inconvenientes de no ser porque los mecanismos que dicho reglamento prevé son bastante limitados en la medida que ciñen la consulta a un procedimiento de transmisión de información y que además no establece distingo alguno entre los derechos de los pueblos y los de la ciudadanía en los procesos de consulta.

¹² Constitución de 1998, artículo 88.- Toda decisión estatal que pueda afectar al medio ambiente, deberá contar previamente con los criterios de la comunidad, para lo cual ésta será debidamente informada. La ley garantizará su participación.

Ya entrada en vigencia la Constitución de 2008, a mediados de abril del año 2010, se promulgó la Ley Orgánica de Participación Ciudadana, en cuyo texto se hace referencia del derecho a la consulta previa, libre e informada en favor de las comunas, pueblos indígenas, afroecuatorianos y montubios, cuando se trate de planes de prospección, explotación y comercialización de recursos no renovables que se encuentren en sus territorios. Señala que respetarán y fortalecerán sus propias formas organizativas, el ejercicio y representatividad de sus autoridades, desarrollados de conformidad con sus propios procedimientos y normas internas, siempre que no sean contrarias a la Constitución y la ley. Podemos añadir que dicho cuerpo normativo también prevé la figura de la consulta ambiental no obstante la direcciona hacia un objetivo más amplio como lo es toda la ciudadanía en general, en tanto mecanismo de participación ciudadana en la gestión pública.

Aun cuando los antedichos dispositivos normativos pretenden tener un carácter general, en Ecuador no existe una Ley de consulta previa aplicable a todos los sectores. Así por ejemplo podemos encontrar que en el sector de hidrocarburos se mantiene vigente una Ley de Hidrocarburos en cuyo texto establece que antes de la ejecución de planes y programas sobre exploración o explotación de hidrocarburos, que se hallen en tierras asignadas por el Estado ecuatoriano a comunidades indígenas, pueblos negros o afroecuatorianos y que pudieren afectar el ambiente; se establece que Petroecuador, sus filiales o los contratistas o asociados, deberán consultar con las etnias o comunidades. Para lo cual promoverán asambleas o audiencias públicas para explicar y exponer los planes y fines de sus actividades, las condiciones en que van a desarrollarse, el lapso de duración y los posibles impactos ambientales directos o indirectos que puedan ocasionar sobre la comunidad o sus habitantes. Luego de efectuada la consulta, el ministerio del ramo, será el encargado de adoptar las decisiones que más convinieran a los intereses del Estado ecuatoriano.

Asimismo, mediante el Decreto Presidencial N.º 1247, de julio del año 2012, se establece un "Reglamento para la ejecución de la consulta previa, libre e informada en los procesos de licitación y asignación de áreas y bloques hidrocarburíferos". Siendo la Secretaría de Hidrocarburos la encargada de llevar a cabo la consulta previa, determinar los mecanismos de participación, la identificación de los actores que intervendrán, los procedimientos administrativos y la determinación de los beneficios sociales que podrán recibir.

Podemos añadir que este reglamento no fue consultado de manera previa a los pueblos y nacionalidades indígenas, y que mantiene varios patrones similares a los anteriores instrumentos, como ocurre al equiparar el proceso de consulta con procesos de información general sin consideración de las barreras culturales (por ejemplo, el artículo 13 inc. 5, referido al reparto de documentación informativa sobre el bloque o área a ser licitado o asignado, no prevé que ésta se entregue en el idioma del pueblo, o mecanismos de accesibilidad que faciliten su entendimiento). Máxime precisar que la expedición del

reglamento bajo comentario, precedió en algunos días la publicación de la sentencia de la Corte IDH, en el caso Sarayaku, donde se condena al Estado ecuatoriano por omitir con el cumplimiento de la consulta previa al pueblo indígena Kichwa de Sarayaku.

Por último, es pertinente resaltar que en la Constitución de 2008 se incorpora el deber de consultar no solo medidas, planes o programas de actividades extractivas a realizar en territorio indígena sino también medidas legislativas que puedan afectar cualquiera de sus derechos colectivos (artículo 57, inc. 17). Lo que posteriormente es detallado por la Asamblea Nacional cuando a mediados de junio de 2012 dictó el Instructivo de Aplicación de Consulta Pre-legislativa, cuyo objeto es "(...) regular el ejercicio del derecho a la consulta previa, libre e informada de las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, el pueblo afroecuatoriano y el pueblo montubio, titulares de derechos colectivos (...)". Dictaminando que la responsabilidad de la ejecución de la consulta pre-legislativa recae en la Asamblea Nacional y se ejerce a través de la respectiva Comisión Especializada Permanente u Ocasional.

Asimismo, establece cuatro fases para su realización:

1. Fase de Preparación, consiste en delimitar los temas sustantivos y su debida fundamentación para ser sometidos al mecanismo de consulta pre-legislativa.
2. Fase de convocatoria pública e inscripción, busca la representación de las organizaciones a nivel local y nacional que sean titulares de derechos colectivos y estén vinculados a temas sustantivos para inscribirse y participar en la consulta.
3. Realización de la consulta, que aborda la discusión interna entre los distintos niveles de organización de los sujetos de consulta de acuerdo con sus costumbres, tradiciones y procedimientos internos de deliberación y toma de decisiones.
4. Análisis de resultados y cierre de la consulta pre-legislativa, abarca la recepción de documentos y compilación de los resultados para proseguir con audiencias provinciales públicas con la finalidad de socializar resultados e identificar consensos y disensos. Se publicará un Informe Final con los resultados de la consulta que debe ser remitido a quien ostente la Presidencia de la Asamblea para el cierre de la consulta.

Hay que considerar que bajo el principio de jerarquía normativa este "Instructivo" ostenta la categoría de resolución legislativa. No tiene carácter de decreto con fuerza de ley porque no es dictado por el poder ejecutivo, ni mucho menos posee el carácter de ley porque no fue dictada de acuerdo al procedimiento parlamentario, a pesar de ello, establece parámetros básicos para la aplicación de la consulta prelegislativa obviando, en algunos aspectos, los lineamientos que se derivan del bloque de constitucionalidad (se arroga competencias que vinculan derechos fundamentales y que no deben ser reguladas por Decreto).

No menos importante es señalar el rechazo de diferentes instituciones representantes del movimiento indígena, como por ejemplo ocurrió con la ECUARUNARI (Movimiento de Campesinos del Ecuador, traducido del *kichwa*), quien manifestó su rechazo al Instructivo a través de un asambleísta del partido indígena Pachakutik pues, según refirieron, dicho instructivo sería inconsulto, no cumpliría con los estándares establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de Derechos Humanos relativos al sujeto y al objeto de consulta, por tanto, no tendría carácter vinculante.

En **Venezuela** cuentan con una Ley Orgánica de Pueblos y Comunidades Indígenas¹³, promulgada el año 2005, en cuyo texto define la obligatoriedad y los mecanismos a seguir para la realización de la consulta previa, libre e informada, sin embargo, contrariando dicho mandato, es oportuno visibilizar que ésta no define la obligación de reportar la realización de los procesos de consulta, ni el organismo encargado de llevar el registro de éstos procedimientos. Lo cual nos debe llevar a evidenciar la dificultad de dar seguimiento y cumplir con algunos procesos de consulta que se llevan adelante. En este sentido se está trabajando en la promulgación de un reglamento que defina la obligatoriedad de reportar al Ministerio del Poder Popular para los Pueblos Indígenas todos los procesos de consulta que se realizan en el que además incluya los efectos de la consulta y las reparaciones por los daños ocasionados por la falta de ésta o por una consulta inadecuada en otros aspectos.¹⁴

Ciertamente, ante las omisiones aludidas, algunos pueblos amazónicos están considerando la elaboración de manuales propios. La tendencia del gobierno es la “no consulta previa”, pero hay casos puntuales donde se ha procurado la participación indígena en la formulación de políticas (caso del derecho a la salud de los Yanomami, por ejemplo). Es un caso aislado pero muestra una oportunidad en el marco de un gobierno con proyectos políticos encontrados.

Finalmente, el **Perú** es el único país de los incluidos en este documento que ha implementado una Ley de Consulta Previa como marco general. En efecto, dieciséis años después de la entrada en vigor del C169, este país promulgó, el año 2011, la Ley del derecho a la consulta previa, libre e informada a los pueblos indígenas u originarios (Ley N.º 29785) y aproximadamente un año después se reglamentó (mediante Decreto Supremo N.º 001-2012-MC). Con esta ley de consulta se vendría a establecer los principios rectores para la realización de la consulta previa, libre e informada, superando el hecho de que antes de su promulgación, los sectores establecían normas internas de participación y protocolos de entendimientos para proyectos que puedan afectar los territorios o derechos de las comunidades, sin que estos puedan ser considerados consulta.

¹³ Ley Orgánica de Pueblos y Comunidades Indígenas: Entra en vigencia y fue publicada en la Gaceta Oficial de Venezuela N.º 38 344, en fecha martes 27 de diciembre del año 2005.

¹⁴ Grupo de Trabajo Asuntos Indígenas de la Universidad de los Andes (ULA). Situación del Derecho a la Consulta Previa en Venezuela (2016), p. 32

Conforme la citada ley, el órgano técnico especializado en materia indígena encargado de concertar, articular y coordinar la implementación del derecho de consulta por parte de las distintas entidades del Estado es el Viceministerio de Interculturalidad del Ministerio de Cultura.

De ese modo las actividades de consulta en las diferentes ramas de actividad deben ser realizadas de manera coordinada entre la entidad promotora (que puede ser la Presidencia del Consejo de Ministros, los Ministerios y/o los Organismos públicos, a través de sus órganos competentes) y el Viceministerio de Interculturalidad.

A fin de hacer efectivo el cumplimiento del derecho a la consulta, en el artículo 26 del Decreto Supremo N.º 001-2012-MC, se recoge que cada entidad promotora deberá definir los procedimientos administrativos en los que será aplicable el proceso de consulta previa, el órgano de línea competente y la oportunidad en la que deberá ser realizada.

Así por ejemplo, en el caso de la consulta previa en el sector de hidrocarburos, se encuentra desarrollado en la Resolución Ministerial N.º 209-2015-MEM/DM del 4 de mayo de 2015, en la que se señalan los procedimientos administrativos a ser consultados, el momento de su realización, y la dirección a cargo, tal y como se señala en el siguiente cuadro 1:

Cuadro N°1

Procedimiento Administrativo	Oportunidad del proceso de consulta	Dirección a cargo
Concesión de transporte de hidrocarburos por ductos.	Antes de otorgar la concesión.	Dirección General de Asuntos Ambientales Energéticos.
Concesión de distribución de gas natural por red de ductos.	Antes de otorgar la concesión.	Dirección General de Asuntos Ambientales Energéticos.
Modificación de la Concesión (solo si se trata de ampliación).	Antes de otorgar la modificación.	Dirección General de Asuntos Ambientales Energéticos.
Autorización de instalación y operación de ducto para uso propio y principal.	Antes de otorgar la autorización.	Dirección General de Asuntos Ambientales Energéticos.
Modificación o transferencia de autorización de instalación y operación de ducto para uso propio y principal (sólo si se trata de ampliación de terreno para la operación del ducto).	Antes de otorgar la modificación de la autorización.	Dirección General de Asuntos Ambientales Energéticos.
Decreto Supremo que aprueba la suscripción de Contratos de Exploración y Explotación de lotes petroleros y gasíferos.	Antes de emitir el Decreto Supremo.	Dirección General de Asuntos Ambientales Energéticos.

Informe Técnico Favorable para la instalación de Plantas de Refinación y Procesamiento de Hidrocarburos y Estaciones de Servicio.	Previo a la emisión de la autorización.	Dirección General de Asuntos Ambientales Energéticos.
---	---	---

Fuente: R.M. N° 209-2015-MEM/DM

De lo señalado se desprende que la normativa relacionada a consulta previa, libre e informada en Perú, no tiene más de cinco años. Es el caso también de la Resolución Ministerial N.º 375-2012-MC, que aprueba la Directiva que regula el procedimiento del registro de intérpretes de las lenguas indígenas u originarias. Asimismo, la Resolución Viceministerial N.º 001-2012-MC con el que se crea el registro de intérpretes y facilitadores. La Resolución Ministerial N.º 202-2012-MC que crea la Base de Datos Oficial. La Resolución Viceministerial N.º 004-2014-VMI-MC que establece los lineamientos e instrumentos de recolección de información social y fija criterios para su aplicación en el marco de la identificación de los pueblos indígenas u originarios. Por último, la Resolución Viceministerial N.º 010-2013-VMI-MC sobre Procedimientos del derecho de petición de los pueblos indígenas para su inclusión en un proceso de consulta previa o para la realización del mismo, en el Ministerio de Cultura.

Es oportuno señalar que esta ley no ha estado exenta de cuestionamientos, así, Roger Merino, entre otros cuestionamiento a la citada Ley y su Reglamento señala que “el resultado del proceso no es vinculante salvo que haya habido acuerdo (art. 1.5), es decir, si el resultado de la consulta es una rotunda negativa, esa decisión no tiene valor legal alguno, pues la decisión final es del Estado (art. 23.1). Además, como requisito del proceso de consulta, llama la atención el constante énfasis en la necesidad de una “afectación directa” de los derechos indígenas (art. 3,i), 6, 19.1, 23), abriendo la posibilidad de interpretaciones que puedan limitar injustificadamente estos derechos”. Asimismo, “Son preocupantes también los varios supuestos de exoneración del proceso de consulta. Por ejemplo, las normas de carácter tributario o presupuestario no serán materia de consulta (5,k), tampoco las decisiones extraordinarias o temporales dirigidas a atender catástrofes naturales o “tecnológicas”, emergencias sanitarias, ni medidas dirigidas a la persecución y control de actividades ilícitas (art. 5 l). Cabe preguntarse ¿qué pasa cuando el carácter excepcional y temporal desaparece? ¿Qué pasa cuándo cesan las actividades ilícitas? ¿No sería razonable discutir si es posible volver al estado anterior de la afectación de los derechos indígenas? La norma guarda silencio”.¹⁵

Finalmente, en Perú también se cuenta con un marco normativo sobre derechos de los pueblos indígenas en aislamiento y contacto inicial. Tal es el caso de la Ley para la Protección de pueblos indígenas u originarios en situación de aislamiento, Ley N.º 28736 (2006), mediante la cual se establece como obligación del Estado peruano la creación de Reservas Indígenas determinadas sobre la base de las áreas que ocupan y a las que hayan tenido acceso tradicional los pueblos en aislamiento y/o contacto inicial, hasta que

¹⁵ MERINO, Roger. “Perú: Consulta previa: Mecanismo de inclusión para perpetuar la exclusión”. Ver: <https://www.servindi.org/actualidad/67334> (Consultado 18/08/16).

decidan su titulación en forma voluntaria. Sin embargo, llama la atención que en el art. 5.c, en lo que respecta al carácter intangible de las Reservas Indígenas, se establezca la siguiente excepción: “(...) En caso de ubicarse un recurso natural susceptible de aprovechamiento cuya explotación resulte de necesidad pública para el Estado”. Criterio reforzado por lo establecido en el art. 35 del Reglamento de la citada Ley (2007), pues, allí se alude al aprovechamiento de recursos por necesidad pública. Asimismo, en la Primera Disposición Complementaria y Transitoria dictamina un plazo de seis meses posteriores a su entrada en vigencia para la adecuación de una Reserva Territorial a una Reserva Indígena.

3.1. A nivel institucional.

Consideramos que **Bolivia** es el país donde las competencias están más superpuestas, pues, si bien, en teoría, cada sector y nivel de gobierno se encarga de llevar a cabo procesos de consulta conforme sus competencias, en la práctica, nos encontramos ante la existencia de diversas instancias estatales con funciones dispersas y no específicas en esta materia.

En el sector de hidrocarburos, es la Dirección General de Gestión Socio-Ambiental (DGGSA) del Viceministerio de Desarrollo Energético del Ministerio de Hidrocarburos y Energía (MHE) participan en procesos de consulta en hidrocarburos, de manera coordinada con el Ministerio del Medio Ambiente.

En el sector Minería, es el Viceministerio de Desarrollo Energético del Ministerio del Ministerio de Minería. Según la Ley de Minería del 2014, la Autoridad Jurisdiccional Administrativa Minera - AJAM es la autoridad competente para la realización de la consulta previa prevista en dicha Ley.

Por otro lado, en la Ley del Régimen Electoral se otorga al Servicio Intercultural de Fortalecimiento Democrático (SIFDE) del Tribunal Supremo Electoral el rol de observación y acompañamientos en los procesos de consulta. Esta institución tiene mayor relevancia en el sector minería ya que, en el sector hidrocarburos, ya se estaban realizando los procesos de consulta. Por otro lado, al ser asumido por el Régimen Electoral, el derecho de consulta es considerado como un derecho de participación ciudadana.

En este país el Ministerio de la Presidencia dispone de una Comisión Técnica Interinstitucional para Pueblos Indígenas, y el Ministerio de Justicia cuenta con el Viceministerio de Derecho Consuetudinario Indígena y el Ministerio de Salud con el Viceministerio de Medicina Intercultural ambos destinados a la promoción y protección de los derechos de los pueblos indígenas. Esta estructura fue creada como una forma de asemejarse al modelo de funcionamiento colombiano y no hace más que superponer responsabilidades.

Por último, la referencia expresa a la inclusión del marco normativo sobre derechos de los pueblos indígenas del C169 en el bloque de constitucionalidad boliviano ha sido logrado gracias a la jurisprudencia del Tribunal Constitucional Plurinacional.

Una observación importante es que en el año 2005 había una responsabilidad conjunta en la ejecución del proceso de consulta por parte del Ministerio de Hidrocarburos, el Ministerio de Desarrollo Sostenible y el Ministerio de Asuntos Indígenas y Pueblos Originarios. Sin embargo, a partir de la abolición del Ministerio de Asuntos Indígenas y Pueblos Originarios por el presidente Evo Morales, no hay un espacio directo de coordinación entre el Estado y las organizaciones indígenas.

En el caso de **Colombia**, la institución encargada del proceso de consulta es el Ministerio del Interior, específicamente la Dirección de Consulta Previa. Esta dirección se organiza en tres áreas de trabajo:

- a) Área de Certificación, encargada de emitir los actos administrativos de certificación de presencia o no de Grupos Étnicos en el área de influencia de un proyecto, obra o actividad;
- b) Área de Gestión, encargada de ejecutar los procesos de consulta previa con cada una de las comunidades que se registran en los proyectos, obras o actividades certificados; y,
- c) Área Jurídica, encargada de soportar jurídicamente cada una de las acciones de la Dirección de Consulta Previa.

Asimismo, otras instituciones involucradas en los procesos de consulta son la Defensoría del Pueblo, las Entidades Territoriales Indígenas, la Corte Constitucional y el Consejo de Estado.

En el caso de **Brasil**, conforme el artículo 49, literal XVI de su Constitución vigente, el Congreso Nacional es el ente competente para “autorizar en tierras indígenas la exploración y aprovechamiento de recursos hídricos y la búsqueda y explotación de riquezas minerales”, previo diálogo con las comunidades afectadas. Para ello, se instituyó al Grupo de Trabajo Interministerial (GTI), con la finalidad de elaborar el reglamento de la consulta, sin embargo, ello no ha logrado materializarse, entre otras razones, por la poca presencia de representantes indígenas en el referido grupo.

Asimismo, en los casos de consulta, en vista de que no existe legislación específica que la regule y en consecuencia determine a una entidad o unidad encargada, se ha propuesto que la entidad de la Administración Pública Federal responsable del proyecto notifique a la Fundação Cultural Palmares (en el caso de afectación a comunidades quilombolas) o a la FUNAI (en casos de afectación a comunidades indígenas) para la creación de una Comisión de Consulta Previa y llevar a cabo la misma.

En cuanto a la institucionalidad de los mecanismos de gestión ambiental, conforme la Ley 6938, Ley que dispone la Política Nacional del Medio Ambiente, se le otorga competencia al Consejo Nacional del Medio Ambiente (CONAMA) para establecer, mediante propuesta del Instituto Brasileiro de Medio Ambiente y de los Recursos Naturales Renovables (IBAMA), las normas y criterios para el licenciamiento de actividades potencialmente contaminantes a ser concedida por los Estados miembros de la Federación. Además de determinar, cuando considere necesario, la realización de estudios sobre las posibles consecuencias ambientales de proyectos públicos o privados, pudiendo supervisar a los órganos federales, estatales y municipales, así como a entidades privadas, toda información indispensable para la apreciación de los estudios de impacto ambiental. Sin embargo, conviene precisar que la elaboración de los antedichos informes y/o estudios para el licenciamiento no es realizada conforme los estándares del C169 para ser considerados como “consulta previa”, por el contrario, en su configuración prevén mecanismos de participación destinada a la ciudadana en general (que según sus lineamientos recibe el nombre de “consulta pública”).

En **Ecuador**, mediante Decreto Ejecutivo N.º 1522 de mayo del año 2013, se creó la Secretaría Nacional de Gestión de la Política, cuyo trabajo consiste en viabilizar los proyectos políticos del gobierno, para lo cual se encarga de diseñar las estrategias adecuadas para la aplicación de las políticas sectoriales definidas por el Consejo de la Política, además de la participación ciudadana en el diseño, gestión y monitoreo. Cuenta con una Coordinación General de Actores Sociales y Políticos que se encarga de promover y fortalecer mecanismos de diálogo entre actores sociales y políticos para la construcción del Estado Plurinacional e Intercultural.

En cuanto a la articulación con los pueblos indígenas tenemos al Consejo de Desarrollo de las Nacionalidades y Pueblos del Ecuador (CODENPE), creado en el año 1998, año en el que Ecuador ratificó el C169, mediante Decreto Ejecutivo N.º 386, como organismo público adscrito a la Presidencia de la República encargado de ejecutar políticas para fortalecer a las Nacionalidades y Pueblos, así como de la planificación territorial a través de la coordinación de la formulación, diseño y seguimiento de los planes de vida de las nacionalidades.

Por mandato constitucional en los artículos 156, 157 y la disposición transitoria sexta, mediante la Ley Orgánica publicada en el Registro Oficial N.º 283, de fecha 7 de julio del año 2014, se crea el Consejo Nacional para la Igualdad de Nacionalidades y Pueblos – CNINP, por lo que el CODENPE se encuentra en proceso de transición hacia esta nueva entidad.

Cabe mencionar que de manera similar a lo que ocurre en Brasil, en Ecuador no existe una entidad que centralice la realización de la consulta previa; de ese modo, la consulta previa es implementada de manera sectorial, así por ejemplo tenemos que en materia de hidrocarburos los encargados son la Secretaría de Hidrocarburos y el Ministerio de

Recursos Naturales No Renovables bajo coordinación con el Ministerio del Ambiente, Ministerio Coordinador de Desarrollo Social y la Secretaría de Pueblos.

Este carácter sectorial también se ve reflejado en la institucionalidad para la aprobación de los Estudios de Impacto Ambiental que, conforme los términos del artículo 21 de la Ley de Gestión Ambiental, cierne que cada Ministerio del ramo correspondiente (Hidrocarburos, Ambiente, por citar un par de ejemplos) sea el encargado de entregar o denegar la licencia correspondiente, previo estudio de los Sistema de manejo ambiental (lo que incluye la evaluación de los estudios de línea base; evaluación del impacto ambiental; evaluación de riesgos; planes de manejo; sistemas de monitoreo; planes de contingencia y mitigación; auditorías ambientales y planes de abandono).

En **Venezuela**, existe un Ministerio del Poder Popular para los Pueblos Indígenas, que es el órgano rector de políticas gubernamentales para en materia de derechos de los pueblos indígenas, se encarga de facilitar e impulsar el fortalecimiento de las comunidades indígenas, a su vez, sirve como vía para la difusión de políticas creadas de forma colectiva desde la base con fuerza para dar respuestas en corto y mediano plazo a las necesidades más urgidas de las comunidades; asimismo, con respecto a la institucionalidad indígena, existen los consejos comunales indígenas que sirven como focos para recibir beneficios directos por parte del Estado, no obstante, a pesar de las buenas intenciones esto viene teniendo un impacto muy fuerte a nivel cultural –en la parte indígena- ya que no participan las autoridades tradicionales en la toma de decisiones (sobre todo en la aplicación de las políticas públicas).

Mediante la antes referida Ley Orgánica de Pueblos y Comunidades Indígenas, Gaceta Oficial N.º 38.344 del 27 de diciembre de 2005, se crea el Instituto Nacional de Pueblos Indígenas (INPI), como ente autónomo descentralizado con personalidad jurídica, patrimonio propio e independiente del Tesoro Nacional, autonomía financiera, funcional, organizativa y técnica, y que gozará de los privilegios y prerrogativas que la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y las leyes le acuerden a la República.

En este país se cuenta con lo que se ha denominado Plan de la Patria, que surge con motivo de los 200 años de vida republicana, y que en líneas generales cierne un conjunto de objetivos estratégicos en los órdenes político, económico, social y cultural para el período 2013-2019; así, en relación a los derechos de los pueblos indígenas, se plantea orientaciones importantes para la protección de sus derechos, como ocurre por ejemplo en lo referido al fomento de la inclusión y el vivir bien de los pueblos indígenas, entre los que encontramos a la necesidad de contar con un proceso célere de demarcación de los territorios indígenas a través de la entrega de títulos de propiedad de tierras a sus

comunidades, o la necesidad de desarrollar programas relacionados a la educación intercultural bilingüe.¹⁶

Precisamente, en contraste con los desarrollos normativos e institucionales, a partir de casos concretos se hace manifiesta la aludida incompatibilidad en la implementación. Un claro ejemplo es lo ocurrido a mediados del año 2011 cuando el gobierno propuso el proyecto Arco Minero del Orinoco y acordó con la empresa transnacional china “Citic Group” lanzar todo un proceso de exploración en el sur de Venezuela; lo cual ocasionó que las organizaciones indígenas presentaran diversos documentos públicos manifestando su preocupación y rechazo, cuestionando principalmente la exploración minera y la prospección de diferentes minerales en el Estado Amazonas. A la fecha, representantes de las organizaciones indígenas dan cuenta de presiones en su contra, sin embargo, el gobierno no ha iniciado acciones concretas para dar solución a este grave problema.

En el caso del **Perú**, como ya se mencionó antes, la institución encargada de darle seguimiento a la implementación del derecho a la consulta es el Ministerio de Cultura, a través del Viceministerio de Interculturalidad y, específicamente, a través de la Dirección General de los Derechos de los Pueblos Indígenas y Derechos de Consulta Previa.

Dicho ministerio es también el ente rector en materia de protección de los derechos de los Pueblos Indígenas Aislados o en Contacto Inicial de la Amazonía peruana (PIACI). Entre sus labores se encuentra la de coordinar, evaluar y supervisar las políticas públicas de los demás sectores del Estado orientados a proteger a los PIACI en el ejercicio de sus derechos.

Como marco legal tiene a la Ley N.º 28736, Ley para la Protección de Pueblos Indígenas u Originarios en Situación de Aislamiento y en Situación de Contacto Inicial, vigente desde el 18 de mayo del año 2006, que reconoce la obligación de proteger la vida y salud de los PIACI, respetando su decisión de no mantener contacto con el resto de la sociedad nacional o sus maneras particulares de hacerlo.

Asimismo, a través del Decreto Supremo N.º 001-2014-MC se ha reconocido a seis pueblos indígenas en situación de aislamiento (Isconahua, Mashco Piro, Machiguenga (Nanti), Mastanahua, Murunahua, Chitonahua), y a tres pueblos indígenas en situación de contacto inicial (Yora (Nahua), Machiguenga (Nanti y Kirineri), Amahuaca). Así como tres pueblos indígenas en situación de aislamiento cuya pertenencia étnica no se ha podido identificar.

¹⁶ Plan de la Patria: Segundo Plan Socialista de Desarrollo Económico y Social de la Nación, 2013-2019. Disponible en línea:

http://www.asambleanacional.gob.ve/uploads/botones/bot_90998c61a54764da3be94c3715079a7e74416eba.pdf

1.4. Instituciones indígenas involucradas.

Por otro lado, las instituciones indígenas existentes en la región tienen en el C169, una garantía para su formación y fortalecimiento. Algunas de estas organizaciones han sido actores clave para la implementación del convenio en los países analizados a través de la formación de mesas de diálogo, movilizaciones, propuestas normativas con enfoque intercultural, entre otros.

Así, en **Bolivia**, podemos mencionar a las siguientes organizaciones:

- CIDOB - Confederación de Pueblos Indígenas de Bolivia.
- APG - Asamblea del Pueblo Guaraní.
- COPNAG - Central de Pueblos Nativos Guarayos.
- CPIB - Central de Pueblos Indígenas del Beni.
- CIRABO - Central Indígena de la Región Amazónica de Bolivia.
- CIPOAP - Central Indígena de Pueblos Amazónicos de Pando.
- CPITCO - Central de Pueblos Indígenas del Trópico de Cochabamba.
- CPILAP - Central de Pueblos Indígenas de La Paz.
- ORCAWETA - Organización de la Capitanía Wehenayek Tapiete.
- CSUTCB - Confederación Sindical Única de Trabajadores Campesinos de Bolivia.
- CSCB - Confederación Sindical de Colonizadores de Bolivia.

En el caso de la CIDOB, después del conflicto surgido en la construcción de la carretera Villa Tunari - San Ignacio de Moxos (TIPNIS) se formó una CIDOB apoyada por el Estado, siendo considerada aquella que había participado en las movilizaciones en contra de la construcción del TIPNIS como fuera de la Ley.

Aquí ocurre un tema importante. En Bolivia existe un Fondo para el fortalecimiento de las organizaciones indígenas. Entre el 2005 y 2010 hubo un cambio en el uso de los fondos, nótese el contexto del primer gobierno de Morales, pues son ahora las organizaciones indígenas las encargadas de ejecutar los proyectos, sin embargo, un examen de su implementación dejará como resultado varios asuntos vinculados a la utilización de estos fondos para cooptar a las organizaciones, lo que ha confluído en la creación de organizaciones paralelas financiadas por dichos recursos (caso CIDOB).

En cuanto a la representación política de los indígenas, ocurre algo muy peculiar, pues, conforme la Ley de Partidos, los indígenas solo pueden acceder a ser diputados mediante su postulación a través de un partido político. Esta situación puede considerarse como lesiva al derecho de participación política, pues se promueve que el electo ya no responda (ni rinda cuentas) al pueblo de manera directa sino solo al partido político.

En **Colombia** se reconocen cuatro etnias: a) Indígenas; b) Negra, mulata y afrocolombiana; c) Raizales y; d) Rom.

En el caso de las comunidades campesinas se discute si deben considerarse como parte de las comunidades étnicas, inclusive, se ha señalado que no pueden reclamar el derecho a la consulta previa. Así, el fundamento de su derecho a la participación ha sido fundamentado con base en el artículo 79 de la Constitución mientras que la participación de las comunidades étnicas se fundamenta en la materialización del derecho a la consulta previa contenido en el C169.

Dentro de las principales organizaciones indígenas de Colombia podemos mencionar:

- CRIC - Consejo Regional Indígena del Cauca
- ONIC - Organización Nacional Indígena de Colombia
- OPIAC - Organización de los Pueblos Indígenas de la Amazonía Colombiana

En **Ecuador**, entre las organizaciones más importantes podemos mencionar:

- La Federación Interprovincial de la Nacionalidad Achuar del Ecuador (FINAE), reconocida jurídicamente mediante el Acuerdo N.º 5842 del Ministerio de Bienestar Social, y forma parte de la Confederación de Nacionalidades Indígenas de la Amazonia Ecuatoriana (CONFENIAE).
- La Confederación de Nacionalidades Indígenas del Ecuador (CONAIE).
- La Confederación de Nacionalidades Indígenas de la Amazonía Ecuatoriana (CONFENIAE).
- La Confederación Kichua del Ecuador (ECUARUNARI); la Nación Achuar del Ecuador (NAE).
- La Nacionalidad Andoa del Ecuador (NAPE).
- La Federación Indígena de la Nacionalidad Cofán del Ecuador (FEINCE).
- La Organización de los Pueblos Indígenas del Pastaza (OPIP).
- La Federación de Organizaciones de La Nacionalidad Kichwa de Napo (FONAKIN).
- La Federación de Comunas Unión de Nativos de la Amazonía Ecuatoriana (FKUNAE).
- La Federación de Organizaciones de la Nacionalidad Kichwa de Sucumbíos del Ecuador (FONAKISE).
- La Organización Indígena Secoya del Ecuador (OISE); la Nacionalidad Shiwiar del Ecuador (NASHIE).
- La Federación Provincial de la Nacionalidad Shuar de Zamora Chinchipe (FEPNASH-ZCH).
- La Organización de la Nacional indígena Siona del Ecuador (ONISE).
- La Nacionalidad Waorani del Ecuador (NAWE) y;
- La Nacionalidad Zápara del Ecuador (NAZAE).

En **Brasil**, las principales organizaciones indígenas son:

- La Coordinación Nacional de Articulación de las Comunidades Negras Quilombolas (CONAQ).
- La Articulación de los Pueblos Indígenas de Brasil (APIB).
- La Coordinación de Organizaciones Indígenas de la Amazonía Brasileña (COIAB).

En **Venezuela** las principales organizaciones representativas de los derechos de los pueblos indígenas son:

- Organización de los Pueblos Indígenas del Amazonas – ORPIA.
- Grupo de Trabajo Socioambiental de la Amazonía de Venezuela -Wataniba

En el caso del **Perú**, podemos mencionar a:

- La Asociación Interétnica de Desarrollo de la Selva Peruana (AIDSESP).
- La Confederación Campesina del Perú Confederación (CCP).
- La Confederación de Nacionalidades Amazónicas del Perú (CONAP).
- La Confederación Nacional Agraria (CNA).
- La Federación Nacional de Mujeres Campesinas, Artesanas, Indígenas, Nativas y Asalariadas del Perú (FENMUCARINAP).
- La Organización Nacional de Mujeres Indígenas y Amazónicas del Perú (ONAMIAP).
- La Unión Nacional de Comunidades Aymaras (UNCA).

En este punto es importante mencionar a la Coordinadora de las Organizaciones Indígenas de la Cuenca Amazónica (**COICA**) que agrupa a las organizaciones de los países amazónicos, incluidos los que forman parte del presente documento: Asociación Interétnica de Desarrollo de la Selva Peruana, AIDSESP; Asociación de Pueblos Amerindios de Guyana, APA; Confederación de los Pueblos Indígenas de Bolivia, CIDOB; Coordinadora de las Organizaciones Indígenas de la Amazonía Brasileña, COIAB; Confederación de las Nacionalidades Indígenas de la Amazonía Ecuatoriana, CONFENIAE; Federación de Organizaciones Amerindias de Guyana Francesa, FOAG; Organización Regional de los Pueblos Indígenas de Amazonas, ORPIA; Organización de los Pueblos Indígenas de Surinam, OIS; y Organización de los Pueblos Indígenas de la Amazonía Colombiana, OPIAC.

1.5. Principales conflictos y sentencias.

Un caso importante en **Brasil** y a nivel internacional es el conflicto generado tras la entrega de licencia para la construcción de la represa Belomonte, la cual tendría un grave impacto en las comunidades indígenas y en los ecosistemas cercanos al espacio en que se desarrollaría la actividad¹⁷.

En el año 2005, el Congreso Nacional de Brasil aprobó el Decreto Legislativo N.º 788, mediante el cual se autorizó al Ejecutivo empezar con el licenciamiento del proyecto para la construcción de la represa hidroeléctrica; cabe precisar que esta aprobación se realizó sin la realización de consulta previa alguna.

La represa será construida a lo largo del río Xingú¹⁸, ubicado en el Estado norteno de Pará y se prevé que tenga una capacidad instalada de 11,233.1 MW, lo que la convertiría en la tercera represa más grande en el mundo - después de las Tres Gargantas en China e Itaipú, que está dirigido conjuntamente por Brasil y Paraguay¹⁹-. Su ejecución se presenta en el marco del Programa de Aceleración de Crecimiento (PAC) promovido por el gobierno brasileño que, en resumidas cuentas, estima la construcción de una serie de hidroeléctricas en la cuenca amazónica (ver el caso del Complejo Hidroeléctrico de Tapajós, como otro ejemplo) con la finalidad de incrementar la seguridad energética del país.

Hasta ahí la iniciativa de fomentar el proyecto se muestra como una actividad que va de la mano con la mejora en la calidad de vida de muchas personas, sin embargo, el coste social y los impactos –irreversibles –en los ecosistemas y en los pueblos indígenas que habitan ancestralmente dichos territorios significan un grave retroceso en lo que respecta a las obligaciones del Estado brasileño concernientes a la protección de los derechos humanos. Entre los principales problemas podemos mencionar el desvío de una gran parte del curso del río Xingú y sus tributarios, más de 20 mil personas serán desplazadas, y se estima una migración de aproximadamente 100 000 personas hacia la región abriendo amenazas para los pueblos indígenas en aislamiento voluntario, sobretodo, por la posibilidad de introducir enfermedades y epidemias²⁰.

¹⁷ Tribunal Regional de la Región sobre autorización del Congreso Nacional para la Construcción de la Hidroeléctrica de Belo Monte a ser implementada en el río Xingú.

¹⁸ La cuenca del río Xingú se extiende por más de 450 mil km² y es conocido como un símbolo vivo de la diversidad biológica y cultural de Brasil, albergando 29 tierras indígenas que totalizan 198 mil km², habitadas por cerca de 20.000 indígenas de 28 etnias.

Ver: https://www.internationalrivers.org/files/attached-files/137_casos_paradigmaticos.pdf p. 33. (Consultado: 20/02/16).

¹⁹ Según refiere la siguiente fuente:

<http://www.bbc.com/news/world-latin-america-12643261> (Consultado: 20/02/16).

²⁰ Puede consultarse el siguiente enlace: <http://www.survival.es/noticias/7184> (Consultado: 15/02/16).

Las irregularidades se vieron extendidas a las audiencias públicas realizadas por el IBAMA (Instituto Brasileño del Medio Ambiente y de los Recursos Naturales Renovables) destinadas a discutir el Estudio de Impacto Ambiental (EIA) de Belo Monte, pues el nivel de participación fue ínfimo y en contravención del deber de buena fe del Estado, reflejado en las convocatorias forzadas a través de la represión policial, información incompleta, hasta distorsionada y sin difusión previa.

Aun con todo lo anterior, el 01 de febrero de 2010, el Presidente del IBAMA emitió la Licencia Previa N.º 342/2010 de Belo Monte. Incluso, a pesar de que dos días antes el equipo técnico de la misma institución emitió la Nota Técnica N.º 04/2010, informando que “no hay pruebas suficientes para demostrar la viabilidad ambiental del proyecto”. Ello motivó que se interpongan diversas ACPs (Acciones Civiles Públicas) para la suspensión del referido proyecto. Sin embargo, a petición de la Abogacía General de la Unión (AGU), el Presidente del Tribunal Regional Federal de la 1a Región (TRF-1) suspendió unilateralmente las preliminares a favor de las diversas ACPs, en la víspera de la licitación, haciendo uso de la “Suspensión de Seguridad”, que es un artificio legal que permite al gobierno federal solicitar la suspensión de decisiones judiciales con base en supuestas amenazas a la seguridad nacional y al “orden social y económico” del país²¹.

Los desplazamientos e inundaciones producto del inicio de las actividades afectan principalmente los territorios indígenas Kayapó, Araweté, Assurini y Arara, quienes ante la desprotección por la omisión estatal se verán forzados a convertirse en población desplazada hacia la ciudad, modificando de manera sustancial a su estilo de vida.

La situación actual es bastante problemática, en la medida que además de lo anterior, se ha identificado casos de trabajo forzoso de menores de edad que bien son captados para laborar como “mano de obra barata” en las actividades de la construcción, o bien para ser conducidos a burdeles en donde son víctimas de trata de personas.

²¹ “El mecanismo ha sido utilizado en particular para suspender demandas que favorecen el derecho de los pueblos indígenas a la consulta y al consentimiento libre, previo e informado; lo que ha permitido que proyectos controversiales como la represa hidroeléctrica Belo Monte continúen pese a que violan la Constitución brasileña y convenios internacionales. Las decisiones basadas en la “Suspensión de Seguridad” no pueden ser apeladas hasta la fase final de apelaciones en la corte, bloqueando efectivamente el debido proceso legal y allanando el camino para que megaproyectos controversiales avancen como hecho consumado”. Ver: “Abusos judiciales en Brasil, cuestionados en el aniversario del golpe militar: Comisión Interamericana de Derechos Humanos recibe información que cuestiona el uso que el Estado hace de instrumento legal de la época de la dictadura”. 31 de marzo del año 2014.

http://www.aida-americas.org/sites/default/files/press_rel/Comunicado%20CIDH%20Brasil%20ESP%2014-03-31.pdf (Consultado del 20/02/16).

Ver también:

https://www.internationalrivers.org/files/attached-files/137_casos_paradigmaticos.pdf p. 37 (Consultado: 20/02/16).

Lamentablemente, el problema no acaba allí, pues según refirió la fiscal Thais Santi (Ministerio Público Federal, Altamira, Estado de Pará), existe una confluencia entre los intereses del Estado y los del sector privado en llevar adelante el programa aun a costa de que ello signifique un grave daño en los pueblos indígenas y el medio ambiente.

Así, por ejemplo, en relación al Plan de Emergencia propuesto por la FUNAI destinado a la “Promoción del Etnodesarrollo” de la zona relacionada al conflicto en mención, la referida fiscal señaló en una entrevista que:

“El Plan de Emergencia tenía por objeto crear programas específicos para cada etnia, para que los indígenas se viesen fortalecidos en relación con Belo Monte. La idea era que los indios se potenciasen, para no quedar vulnerables ante el proyecto. Y puedo decir con toda tranquilidad que hubo una desviación de recursos en ese Plan de Emergencia. Vi a los indios haciendo cola en un mostrador de Norte Energía, un mostrador imaginario, cuando en el plan se decía que deberían permanecer en las aldeas. Comencé a percibir lo que estaba sucediendo cuando hice esa visita a la tierra indígena de Cachoeira Seca y conocí a los Arara, un grupo de reciente contacto. Y fue un choque. Vi la cantidad de basura que había en aquella aldea, vi las casas destruidas, con los tejados agujereados, lloviendo dentro. Y dormían allí. Las indias, en la orilla del río, los niños, las niñas totalmente vulnerables delante del pescador que pasaba. Cuando Belo Monte comenzó, ese pueblo de reciente contacto estaba sin jefe de puesto. Entonces, los indios no solo se encontraron con Belo Monte, sino que estaban sin oficina de la Funai (la Fundación Nacional del Indio) dentro de la aldea. De un día para otro se quedaron solos (...)”²².

En consecuencia, siguiendo lo mencionado, el Plan de Emergencia devino en dependencia hacia el empresario, quien se posicionó como proveedor universal de bienes infinitos. “Norte Energía creó esa dependencia y lo hizo deliberadamente. Y se sumó a la incapacidad de la Funai de estar presente, porque la fundación debería haber sido fortalecida en ese proceso y, en lugar de eso, se debilitó cada vez más. Los indios desconfiaban de la Funai mientras establecían una dependencia del empresario. Se transformó en asistencialismo”.

Como se desprende de lo antedicho, el problema se ha ido tornando mucho más conflictivo, más aun con el inicio de las actividades de construcción, incluso fue estudiado a nivel de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) por lo que, el 1 de abril del año 2011 otorgó medidas cautelares en favor de los miembros de las comunidades indígenas de la cuenca del Río Xingu ordenando la suspensión de las obras. No obstante, el Estado brasileño, en lugar de acatarlas mostró su rechazo ante lo que señalaba como una “indebida injerencia que afecta su soberanía”, posteriormente la CIDH retiró la solicitud de suspensión de las obras y mantuvo la de procurar garantías en favor de las comunidades afectadas.

²² Puede consultarse el siguiente enlace:

http://internacional.elpais.com/internacional/2014/12/03/actualidad/1417630644_275569.html (Consultado: 20/02/16).

El 25 de octubre del año 2013, los jueces de la Sala 5 de la Corte Federal de la 1ª Región (TRF-1), con sede en Brasilia, revocaron por unanimidad la licencia y la instalación de la central hidroeléctrica, suspendiendo la continuación de las obras. Así, según el juez Antônio de Souza Prudente, ponente del caso, la obligación de la consulta previa e informada –determinada por la Constitución Federal y el C169- no fue realizada por el Congreso Nacional. Sin embargo, días después, el Presidente del mismo tribunal, el juez Mario César Ribeiro, suspendió los efectos de la anterior decisión, señalando que mientras no se produzca la cosa juzgada del proceso, solo el Tribunal Especial de TRF-1, el Tribunal Superior de Justicia y el Supremo Tribunal Federal podrían dispensar una nueva medida cautelar para suspender las actividades de construcción de la hidroeléctrica.

Tal y como se desprende de lo anterior, el proyecto ha seguido su marcha. Sin embargo, el 11 de enero de este año, una jueza de Altamira, en Pará Norte, ordenó paralizar el reservorio de la hidroeléctrica, y sancionó a la empresa constructora Norte Energía SA y al gobierno de Brasil por incumplir con atender a indígenas afectados por su construcción.

La orden judicial concedió un plazo de cinco días desde recibida la notificación judicial para que la empresa y el Instituto Nacional de Ambiente (Ibama) paralicen el llenado del reservorio que tiene 87% de sus obras civiles concluidas y se encuentra en fase de llenado.

Otro ejemplo lo configura la decisión del Tribunal Regional Federal de la Primera Región –Subsección Judicial de Itaituba, Estado de Pará, de junio del año 2015, que prohibió al gobierno federal la entrega de la licencia para la construcción de la Hidroeléctrica São Luiz do Tapajós hasta que se realice la consulta previa, libre e informada a los pueblos que se verían afectados con las actividades.

Para adoptar tal decisión, el magistrado ponente, Ilan Presser, tuvo como marco referencial al C169, señalando que “no se puede ignorar que a partir de dicho documento y del artículo 231 de la Constitución vigente se desprende el deber de consultar a los pueblos indígenas, dejando de lado una práctica asimilacionista e integracionista de matriz colonial, impuesta por la voluntad de una cultura dominante en detrimento de los modos de saber, hacer y vivir de los pueblos indígenas”.

Cabe mencionar que en el proceso diversos órganos gubernamentales –como el ANEEL (Agencia Nacional de Energía Eléctrica) -, y las empresas involucradas, Electrobras, Electronorte –señalaron que no habría impactos sobre los pueblos indígenas porque no existen tierras demarcadas en el área de impacto de la actividad y en consecuencia no corresponde realizar un proceso de consulta. Cabe señalar que en la zona de la actividad viven los pueblos Sawré Muybu y los Munduruku.

En **Bolivia**, notamos que el desarrollo jurisprudencial muestra un interesante cambio en la protección de los derechos de los pueblos indígenas influenciado por la creación del Tribunal Constitucional Plurinacional (TCP) a partir de la Constitución de 2009.

Así, en un primer momento se observan las decisiones del Tribunal Constitucional cuyas sentencias en varios aspectos resultan contrarias a las obligaciones que se desprenden del C169. En un segundo momento, con la incorporación del TCP, tenemos sentencias que revierten lo anterior y se afianzan a las obligaciones internacionales derivadas del C169 y los estándares jurisprudenciales desarrollados desde el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. No obstante, aún con la cita a sentencias muy de “avanzada”, no sería prudente dejar de señalar que dicho colegiado también ha tenido procesos de penumbra, como por ejemplo, la sentencia emitida en el contexto del conflicto por el TIPNIS.

En la sentencia N.º 0045/2006 de 2 de junio del año 2006, el Tribunal Constitucional boliviano hace una interpretación restrictiva del artículo 15 del C169, señalando que "la norma analizada impone el deber de consultar cuál es el daño que pueden sufrir sus intereses, para que sea debida y equitativamente indemnizado" y "no que dicha consulta sea con carácter determinativo o definitivo para conseguir la aquiescencia de dichos pueblos, sin la cual no sea posible explotar los recursos del subsuelo que son propiedad del Estado".

En la misma sentencia, el TC añadiría que “la consulta (...) mucho menos puede ser entendida como una facultad para impedir la explotación de la riqueza del subsuelo que pertenece al Estado, pues **por encima de los intereses de grupo de cualquier índole, se encuentra el supremo interés de la mayoría, expresado por las autoridades del Estado**”²³. (Negrita fuera del texto original).

Como puede desprenderse, el desarrollo jurisprudencial del derecho a la consulta así como el reconocimiento de su contenido mínimo no vendría a tener un buen asidero en la jurisprudencia del anterior colegiado, reflejándose en una predominante visión patrimonialista de dicho derecho, además del sometimiento a una visión unidimensional homogeneizadora del concepto “nación”.

Por el contrario a lo antes reseñado, el Tribunal Constitucional Plurinacional, en la sentencia N.º 2003/2010-R de 25 de octubre del año 2010, señala que la consulta debe ser realizada de buena fe y de manera apropiada a las circunstancias en los siguientes casos²⁴:

²³ Sentencia N.º 0045/2006 de 2 de junio de 2006. Apartado II.5.2

²⁴ Sentencia N.º 2003/2010-R de 25 de octubre de 2010. Apartado III.5.

- a. Antes de adoptar o aplicar leyes o medidas que puedan afectar directamente a los pueblos indígenas (arts. 6.1. del C169, 19 de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, 30.15 CPE);
- b. Antes de aprobar cualquier proyecto que afecte sus tierras o territorios y otros recursos (artículo 32.2. de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas);
- c. Antes de autorizar o emprender cualquier programa de prospección o explotación de los recursos naturales que se encuentren en las tierras donde habitan pueblos indígenas (arts. 15.2 del C169, 32.2. de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, 30.15 y 403 de la CPE); y,
- d. Antes de utilizar las tierras o territorios indígenas para actividades militares (artículo 30 de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas).

Asimismo, **debe ser desarrollada con la finalidad de lograr un acuerdo con los pueblos o su consentimiento libre, previo e informado** (contrástese con la anterior decisión en la que superponía el interés de la “mayoría” por encima de los derechos de los pueblos indígenas).

Además, el consentimiento se constituye en una finalidad de la consulta, pero no un derecho en sí mismo, salvo en las dos situaciones previstas tanto en el C169 como en la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas:

- Traslados de las tierras que ocupan y su reubicación (arts. 16.2 del C169 y 10 de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas); y,
- Almacenamiento o eliminación de materiales peligrosos en las tierras o territorios de los pueblos indígenas (artículo 29 de la Declaración).

A los dos supuestos anotados, añade un tercero (3), establecido jurisprudencialmente por la CorteIDH en el Caso del Pueblo Saramaka v. Surinam, en el que reconoció el derecho al consentimiento "(...) cuando se trate de planes de desarrollo o de inversión a gran escala que tendrían un mayor impacto dentro del territorio Saramaka, el Estado tiene la obligación, no sólo de consultar a los Saramakas, sino también debe obtener el consentimiento libre, informado y previo de éstos, según sus costumbres y tradiciones. La Corte considera que la diferencia entre "consulta" y "consentimiento" en este contexto requiere de mayor análisis".

Como se mencionó, aun cuando lo anterior forma parte de un importante avance jurisprudencial, no sería prudente dejar de mencionar aquellas sentencias en las que el Tribunal Plurinacional ha decidido de manera “cuestionable”. Para entenderlo mejor revisemos el caso del proyecto carretero “Villa Tunari-San Ignacio de Moxos” que afectaría al Territorio Indígena Parque Nacional Isiboro Sécore (TIPNIS), Fallo N.º

300/12, cuya discusión se enfrasca en dos acciones de inconstitucionalidad planteadas en contra de dos leyes discrepantes entre sí.

Por un lado tenemos a la Ley N.º 180, promulgada el 24 octubre de 2011, en cuyo artículo 1, declara el carácter intangible del TIPNIS en cuanto patrimonio sociocultural y natural, zona de preservación ecológica, reproducción histórica y hábitat de los pueblos indígenas Chimán, Yuracaré y Mojeño-trinitario, señalando que la carretera no la atravesará. Sin embargo, el 10 de febrero de 2012, fue promulgada la Ley N.º 222, Ley de Consulta a los Pueblos Indígenas del TIPNIS, mediante la cual se convocó a una consulta *ad hoc*, cuyo objeto era: i) definir si el territorio indígena TIPNIS debe ser zona intangible o no, para viabilizar las actividades de los pueblos indígenas así como la construcción de la carretera antedichas. ii) Establecer las medidas de salvaguardia para la protección del territorio indígena TIPNIS.

En su fallo, de fecha 18 de junio del año 2012, el Tribunal declara improcedente la acción de inconstitucionalidad abstracta sobre la Ley N.º 180, de protección del TIPNIS, y establece la “constitucionalidad condicionada” de la Ley N.º 222 en cuanto a la convocatoria misma de la consulta, ámbito de aplicación, procedimiento y protocolo de consulta así como los participantes y tiempos, sujeta a la “concertación” con los pueblos indígenas del TIPNIS a ser consultados. Cabe mencionar las denuncias realizadas por el magistrado Gualberto Cusi, quien acusó que en el texto de la sentencia existía una injerencia gubernamental.

Finalmente, es oportuno llamar la atención sobre la situación de los pueblos indígenas aislados dentro de la Tierra Comunitaria de Origen (TCO) TACANA II (presumiblemente Toromonas), en tanto que habiéndose iniciado las actividades extracción es oportuno considerar los planes de protección de dichos pueblos y así evitar lo que en reiterados documentos vienen sustentando las organizaciones indígenas, tales como la Confederación de Pueblos Indígenas de Bolivia Oriente Chaco y Amazonía (CIDOB), que exigen un cumplimiento efectivo del marco normativo sobre derechos de los pueblos indígenas (por ejemplo de importantes avances tales como la Ley N.º 450, “Ley de protección a naciones y pueblos indígenas originarios en situación de alta vulnerabilidad”, además de su Constitución vigente), más aun cuando se vienen produciendo avistamientos en reiteradas ocasiones. Ciertamente, es urgente visibilizar este problema porque para ciertos representantes estatales -como el Presidente de la empresa estatal Yacimiento Petrolíferos Fiscales Bolivianos (YPFB) -no existen pueblos no contactados en la Amazonía Boliviana, por el contrario, toda referencia a los mismos sería una distorsión de la información que tiene por fin impedir continuar con las actividades²⁵.

²⁵ Fuente: Carta dirigida de la CIDOB a la Dirección de la Organización Internacional del Trabajo para los Países Andinos. Recibida el 31 de octubre del año 2016.

En el caso jurisprudencial de **Colombia**, se produce el denominado “Choque de trenes” alrededor de la acción de tutela, en específico, la acción de tutela contra providencias judiciales (decisiones de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo de Estado) que son conocidas por la Corte Constitucional en muchos casos de modo distinto a la decisión en sede ordinaria.

Así, por ejemplo, en su desarrollo jurisprudencial ha sido notorio que por un lado la Corte Constitucional mantuvo una tendencia garantista y de protección de los derechos de los pueblos indígenas (inclusive, a partir del análisis de la Ley de restitución de tierras, la Corte también se ha pronunciado sobre los derechos de las comunidades campesinas). Mientras que, por otro lado, el Consejo de Estado (que tiene a su cargo la administración de justicia en el campo contencioso administrativo), a través de decisiones administrativas demuestra cierta tendencia hacia la primacía del interés Estatal.

Para dar a entender el conflicto que surge, es pertinente tener en cuenta que tanto la Corte Constitucional como el Consejo de Estado tienen el mismo rango normativo, es decir, uno no se superpone sobre el otro.

En cuanto a la protección de los derechos de los pueblos indígenas, no podemos dejar de mencionar las sentencias: T-769 de 2009, T-129 de 2011 y T-376 de 2012, en las que la Corte Constitucional consideró que frente a una afectación especialmente intensa al territorio colectivo de los pueblos indígenas, el deber de asegurar la participación de los mismos no se agota en la consulta, sino que es preciso la obtención del consentimiento libre, informado y expreso como condición de procedencia de la medida.

Por su parte, en **Ecuador**, también ha sido muy frecuente que los conflictos suscitados entre empresas extractivas y pueblos indígenas surjan a partir del inicio de actividades inconsultas bajo aquiescencia estatal. Aquí el rol de su Tribunal Constitucional, y posteriormente la de la Corte Constitucional (incorporada por la Constitución de 2008), ha sido fundamental y a su vez enrevesada en ciertos casos que a continuación señalaremos.

Por ejemplo, en el caso de la Federación Independiente del Pueblo Shuar del Ecuador *v.* Compañía ARCO Oriente Inc.²⁶ suscitado a raíz de un pacto entre el gobierno y una compañía petrolera privada para la explotación de hidrocarburos en un bloque situado en el 70% del territorio de la comunidad indígena Shuar que, dicho sea de paso, recién tomó conocimiento de la misma a raíz del ingreso de la compañía petrolera a su territorio. Con la finalidad de “legitimarse”, diferentes representantes de la empresa petrolera intentaron firmar convenios con miembros de la comunidad que no tenían poderes representativos de la Federación Indígena, por lo que buscaron hacer uso de actos de chantaje y uso de la fuerza para poder llevar a cabo su propósito.

²⁶ Sentencia de 16 de marzo de 2000, Tribunal Constitucional del Ecuador (994-99-RA).

En primera instancia se concedió el amparo, el mismo que fue confirmado por el Tribunal Constitucional, en cuyo razonamiento se desarrolla argumentos importantes acordes con las obligaciones devenidas del C169, así por ejemplo, en cuanto a la identificación de una comunidad indígena como titular de derechos colectivos señaló que “son esos grupos humanos quienes mantienen la ocupación y tenencia de tales tierras, en las cuales desarrollan “sus formas tradicionales de convivencia y organización social, de generación y ejercicio de la autoridad”, como expresamente determina el numeral 7 del art. 84 de la Carta Suprema”.

En cuanto al impacto negativo del inicio de actividades inconsultas señala que también se refleja en el menoscabo de la organización de la comunidad, pues al incidir en chantajear o involucrar en actos de corrupción a diferentes miembros de la misma con la finalidad de “legitimar” al acto inconsulto, “se provoca una división en el seno de la agrupación, enfrentamientos que conducen al fraccionamiento social que es perjudicial y pernicioso para los intereses de la comunidad”.

También tenemos el caso Ernesto López Freiré y otro v. Presidente de la República y Presidente del Congreso Nacional²⁷. Esta demanda de inconstitucionalidad presentada por un aproximado de mil ciudadanos, cuestiona la validez del Decreto Ejecutivo N.º 383, del 3 de diciembre de 1998, cuyo fin era regular la conformación del Consejo de Desarrollo de las Nacionalidades y los Pueblos del Ecuador (CODENPE).

Según el artículo 2 del mismo, el CODENPE se integraría de la siguiente forma: un representante de las “nacionalidades” Shuar, Achuar, Huaorani, Siona, Secoya, Cofán, Záparo, Chachi, Tsa ‘chila, Epera, Awa y un representante de cada uno de los siguientes “Pueblos” Quichua: Saraguro, Cañari, Puruhá, Waranka, Panzaleo, Chibuleo, Salasaca, Quito, Cayambi, Caranqui, Natabuela, Otavalo, dos representantes de los pueblos Quichuas de la Amazonía, y un representante de los pueblos Manta y Huancavilca.

El énfasis en las palabras “nacionalidades” y “pueblos” no es gratuito, por el contrario, la mención alude al objeto del proceso de inconstitucionalidad, pues a decir de los impugnantes, la distinción entre ambos términos es arbitraria e implica un trato desigualitario de ciertos grupos indígenas en relación con otros en la composición del CODENPE.

Añaden que en el artículo 83 de su Constitución no se establece diferencia entre pueblos y nacionalidades, por tanto, el Presidente se habría excedido en sus funciones al efectuar dicha diferenciación y establecer en base a ella las proporciones de representantes en el Consejo.

²⁷ Sentencia de 21 de noviembre de 2000. Exp. N.º 020-2000-TC.

Uno de los aspectos importantes de esta sentencia es que el Tribunal Constitucional interpretó los términos empleados por el artículo 83 de la Constitución en concordancia con el artículo 1.2 del C169. Por tanto declaró la inconstitucionalidad de la norma impugnada, porque es aceptable que se establezca diferenciación y consiguiente menoscabo al distinguir ambos términos.

Como se adelantó, si bien por un lado existen importantes desarrollos jurisprudenciales, por otro lado también se han sentado criterios negativos, tal y como ocurrió en el caso de la Organización de Nacionalidades Huaorani (Exp. N.º 0054-2003-RA) donde el Tribunal Constitucional sienta los siguientes criterios de connotación negativa, en tanto: (i) equipara los convenios impulsados por las empresas (incluso en los que se acepta la existencia de consultas previas inexistentes) con nacionalidades indígenas a contratos civiles cuya legitimidad se debe suponer; (ii) en caso de alegarse que la información fue insuficiente o que influyó en el error de la comunidad, esto debería demostrarse mediante un proceso civil y no uno constitucional.

Ya bajo la vigencia de la Constitución de 2008, el Tribunal Constitucional es reemplazado por la Corte Constitucional, que en la sentencia referida a la Ley de Minería, aborda un estudio del derecho a la consulta prelegislativa en la adopción de la referida Ley (pues se venía impugnando su constitucionalidad). En su análisis, la Corte considera que en el proceso de promulgación de dicha ley, se implementaron mecanismos de información, participación y recepción de criterios de un segmento de las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas por medio de sus máximos representantes.

Así, señala que en su expedición, a falta de regulación infra constitucional sobre el tema, se hizo una aplicación directa de la Constitución. Por lo tanto, el proceso de información y expedición de la Ley de Minería se desarrolló en aplicación directa de la Constitución.

En este caso, la Corte hace referencia a cuatro fases que tiene la consulta previa prelegislativa:

- a. Fase de preparación de la consulta.
- b. Fase de convocatoria.
- c. Fase de información y realización.
- d. Fase de análisis de resultados y cierre de la consulta.

La Corte señala que la actividad minera que se realice en los territorios de las comunidades pueblos y nacionalidades indígenas, afroecuatorianas y montubias debe someterse al proceso de consulta establecidas en el artículo 57.7 de la Constitución hasta que la Asamblea Nacional expida la correspondiente ley en virtud del principio de reserva de ley. Un aspecto sustancial que la Corte determinó es sobre el carácter de sustancial y no formal de la consulta prelegislativa.

Un caso de especial trascendencia, sea por los niveles de conflictividad que alcanzó, inclusive, por haber sido objeto de una sentencia de la Corte IDH, es el caso del pueblo *kichwa* de Sarayaku, cuyo territorio se vio afectado cuando a mediados de 1996, la Empresa Estatal de Petróleos de Ecuador suscribió un contrato con un consorcio conformado por dos empresas petroleras.

Así, a pesar de la negativa de la comunidad al inicio de la etapa de exploración (que consistía en la dinamización de la zona para detectar las zonas en las que se perforaría el suelo), dichas actividades se llevaron adelante con apoyo del Estado a través de la militarización de la zona, de modo que no se interrumpa “el común ejercicio de las labores”.

Luego de continuos años de conflicto, el 2002 fue tal vez la cumbre de estos, en la medida que se reactivó la fase de exploración sísmica, lo que ocasionó que la comunidad paralice sus actividades con el propósito de resguardar los límites de su territorio e impedir el ingreso del equipo de la empresa. Añádase que en este contexto se produjo una elevada denuncia de amenazas y hostigamientos en perjuicio de líderes de la comunidad, miembros de ésta e incluso de un abogado que asesoraba a la misma.

En ese lapso, el 19 de diciembre del año 2003, el caso es presentado ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos que instó al Estado ecuatoriano a la adopción de una serie de medidas en garantía de los derechos de las comunidades afectadas. Lo cual fue parcialmente cumplido, y motivó que el caso pase a la competencia de la Corte Interamericana, quien en su sentencia del año 2012, declaró que Ecuador violó los derechos a la consulta, a la propiedad comunal indígena y a la identidad cultural, además de ser responsable por haber puesto en grave riesgo los derechos a la vida e integridad personal en perjuicio de los miembros del Pueblo Indígena *Kichwa* de Sarayaku.

Cabe mencionar que a pesar de que ya han transcurrido varios años desde la emisión de la citada sentencia de la Corte IDH, en términos materiales, la situación no dista mucho de lo arriba señalado, así por ejemplo aun constan denuncias contra el impulso de proyectos inconsultos o de criminalización de instituciones que laboran de manera conjunta con los pueblos. Tal es el caso de la Fundación Pachamama, organización que acompañó al pueblo Sarayaku en el proceso ante la Corte IDH, que fue disuelta en diciembre de 2013 tras ser acusada de participar en los incidentes ocurridos durante la Décimo Primera Ronda Petrolera.

Especial relevancia tienen también los procesos de licitación a través de las Rondas Petroleras, anunciadas desde el año 2010 por el gobierno ecuatoriano y que a pesar de afectar a los territorios indígenas de las Provincias de Pastaza, Morona Santiago, Napo y Orellana, no lograron que los pueblos y nacionalidades indígenas de este proyecto sean verdaderos participantes sino hasta después abril del año 2012, cuando se anunció la realización de la “consulta previa”, en un plazo de 6 meses, para consultar a 7

nacionalidades indígenas, 10 organizaciones, 719 comunidades con una población de 69 114 personas.

En el caso Yasunidos que “se trata de la propuesta Yasuní ITT, anunciada por el presidente Rafael Correa ante la Asamblea General de las Naciones Unidas, consistente en el compromiso del Ecuador para mantener indefinidamente inexploradas las reservas de 846 millones de barriles de petróleo en el campo ITT (Ishpingo, Tambococha-Tiputini) equivalentes al 20% de las reservas del país, localizadas en el Parque Nacional Yasuní. Esta iniciativa permitiría evitar la emisión de 407 millones de toneladas de dióxido de carbono, el principal gas que genera cambio climático global.

A cambio, el Estado ecuatoriano recibiría como un aporte de la comunidad internacional el 50% de los recursos que percibiría el Estado en caso de optar por la explotación petrolera, un valor aproximado de USD\$ 3600 millones que serían entregados en un plazo de 12 años.

Luego de una cuestionada campaña internacional para recolectar esos fondos, en agosto del año 2013 el presidente Rafael Correa anunció la eliminación de la iniciativa Yasuní-ITT, porque, el mundo "ha fallado", "la iniciativa se adelantó a los tiempos, y no pudo o no quiso ser comprendida por la comunidad internacional" señalando que "El factor fundamental del fracaso (del proyecto) es que el mundo es una global hipocresía" (CDES, 2016, Págs. 5-6).

En el caso de **Perú** también es posible encontrar sentencias en las que se hace referencia del derecho a la consulta previa y derechos de los pueblos indígenas en general, bajo contextos de interculturalidad, algunas de ellas politizadas, en un contexto de alta convulsión social, cuya validez fue puesta en tela de juicio como aquella en la que señaló que la consulta previa recién sería exigible desde junio de 2010 bajo los estándares de una sentencia y no desde febrero de 1995 con la entrada en vigencia del C169.

En el caso “Cordillera Escalera”²⁸, no se menciona expresamente quién realiza la consulta, pero sí se menciona como titulares del derecho a la consulta a los pueblos indígenas. Asimismo, la realización de la consulta previa debe darse antes de iniciar la actividad (según el caso concreto, la actividad extractiva).

A pesar de lo antes reseñado, el Tribunal ciñe la solución del caso a una discusión administrativa/técnica, pues resuelve con la prohibición de la realización de toda actividad mientras no se cuente con un Plan Maestro que contemple la posibilidad de aprovechar los recursos naturales que se encuentran en el Área de Conservación Regional Cordillera Escalera, sujetándose a las normas de protección ambiental y a las limitaciones y restricciones previstas en los objetivos de creación del área y su

²⁸ Exp. N.º 03343-2007-PA/TC

zonificación. Y en caso de que dichas actividades ya se encuentren en curso, deben quedar suspendidas mientras no se cuente con el referido Plan de Maestro.

En el Exp. N.º 00022-2009-PI/TC, el Tribunal Constitucional realizó un estudio pormenorizado del derecho a la consulta previa, sus elementos, principios y características, señaló que el responsable de realizar la consulta es el Estado y los titulares del derecho son los pueblos indígenas. Además de que la realización de la consulta previa debe darse antes de iniciar la actividad (según el caso concreto, la actividad extractiva) y de ninguna forma implica un derecho al veto. Asimismo, señala que no es válido el argumento por el cual el Estado se exime de responsabilidad de consultar considerando la inexistencia de regulación legal o infra legal, pues no es discrecionalidad del Estado cumplir con los derechos fundamentales.

En la sentencia N.º 06316-2008-PA/TC, se señala que son las empresas con contratos vigentes y el MINEM (según el caso concreto, el Estado en general) quienes deben realizar la consulta previa. Además, se denota como titulares del derecho a los pueblos indígenas en aislamiento voluntario. Sobre el momento de la consulta, se indica que se puede iniciar sin paralizar la actividad extractiva y con posterioridad a su inicio. Como se observa en esta sentencia, hay una confusión total sobre los momentos de la consulta.

Añade que en la sentencia N.º 0022-2009-PI/TC, se desarrollaron los principios generales mínimos del derecho de consulta. Por consiguiente, debe ser tomado como una pauta que permita, de ahí en adelante, la plena eficacia del derecho de consulta. En términos sencillos, lo que el Tribunal señala es que el derecho a la consulta sólo sería exigible desde la fecha de la expedición de la sentencia N.º 0022-2009-PI/TC, es decir, desde junio del año 2010 y no desde febrero de 1995 con la entrada en vigencia del C169 en nuestro ordenamiento interno.

Fue tan grave lo anterior, que en la siguiente oportunidad que tuvo el Tribunal tuvo que rectificar dicho parecer; así ocurrió con la sentencia N.º 00024-2009-PI/TC, en la que el Tribunal “aclara” lo antes señalado para volver al punto en el que inicialmente partía para referirse a la incorporación del C169 al bloque de constitucionalidad.

Menciona que “tal regla no ha sido desconocida por su jurisprudencia”. “No podría haberlo hecho pues la responsabilidad derivada de las obligaciones internacionales contraídas tras la ratificación de un tratado internacional se determinan a partir de las reglas del Derecho Internacional Público, que se integran a los actos normativos que se dicten y a las decisiones de los tribunales internos.

En ese sentido, la sentencia N.º 06316-2008-PA/TC sólo se limitó a establecer que desde que se expidió la sentencia N.º 0022-2009-PI/TC existen criterios jurisprudenciales para resolver casos que involucren al derecho a la consulta [Sentencia N.º 0025-2009-PI/TC, Fj. 24]”.

En la sentencia N.º 05427-2009-PC/TC, señala que es el Estado quien tiene la obligación de realizar la consulta. Los titulares del derecho son los pueblos indígenas y debe realizarse antes de iniciar la actividad extractiva. Por consiguiente, en la resolución de este caso se decide ordenar al Ministerio de Energía y Minas emitir, en el marco de sus competencias, un reglamento especial que regule el derecho a la consulta previa e informada a los pueblos indígenas respetando los principios que recogidos en el C169.

Dicha sentencia es dictada en el marco de los graves conflictos acaecidos en Bagua el año 2009, en un suceso conocido como el “Baguazo”, cuyo origen se remonta en el corto plazo a la promulgación de un conjunto de Decretos Legislativos relacionados con la aplicación del Tratado de Libre Comercio (TLC) entre el Perú y los Estados Unidos, que regulaba la intervención sobre el territorio amazónico, con la peculiaridad de no cumplir con seguir procesos de consulta previa, lo que originó el rechazo inmediato de los líderes y organizaciones indígenas. Razón por la que a partir de agosto de 2008, a lo largo de la Amazonía peruana y con la participación de gran parte de los grupos étnicos que la habitan, se sucedieron movilizaciones y acciones de protesta que originaron la declaratoria de Emergencia en varios distritos. Así, el 5 de junio de 2009, se produjo el más grave enfrentamiento entre los indígenas y la policía, en la zona llamada Curva del Diablo, con 33 muertos (23 efectivos policiales, cinco pobladores, y cinco indígenas), 83 personas detenidas y más de 200 heridos.²⁹

Como se puede observar, la jurisprudencia del Tribunal Constitucional del Perú, en el tema de consulta ha sido bastante cambiante y confusa, desde la identificación de los titulares de derechos y obligaciones hasta lo relacionado al momento de la vigencia del derecho en el país.

Aun cuando nos hemos referido a los avances y retrocesos de la jurisprudencia desarrollada por el supremo intérprete de la Constitución peruana, no podemos dejar de mencionar algunos importantes desarrollos a nivel de la Corte Suprema de Justicia o de algún tribunal jerárquicamente inferior.

En la sentencia N.º 2232-2012, de 23 de mayo del año 2013, la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema de Justicia declaró inconstitucional las disposiciones del Decreto Supremo del Ministerio de Energía y Minas que sólo plantean talleres informativos en los procesos de consulta (Decretos Supremos N.ºs 028-2008-MEM y 012-2008-MEM, que regulan la participación ciudadana en materia de Hidrocarburos y Minería), porque a criterio de la Sala no puede equipararse la consulta previa a pueblos indígenas que tiene base en el C169 con un proceso de participación ciudadana que tiene sustento en el artículo 31 de la Constitución vigente.

²⁹ Actuaciones Humanitarias realizadas por la Defensoría del Pueblo con ocasión de los hechos ocurridos el 5 de junio de 2009, en las provincias de Utcubamba y Bagua, Región Amazonas, en el contexto del paro amazónico. Informe de Adjuntía N.º 006-2009-DP/ADHPD.

Así también, en una sentencia del Juzgado Mixto de la Provincia de Loreto-Nauta, de 17 de octubre de 2014, (Expediente N.º 00091-2013-0-190I-JM-CI-0), se ordenó la suspensión del proyecto “Hidrovia Amazónica” hasta que el Ministerio de Transportes y Comunicaciones en tanto entidad promotora realice la consulta previa a los pueblos afectados, Kukama del Maraón.

Ciertamente, el litigio orientado hacia la protección de los derechos de los pueblos indígenas es una constante ante distintos proyectos extractivos o de gran infraestructura que incumplen con los estándares mínimos de protección de sus derechos. Un ejemplo reciente se desprende de la exigencia de diferentes pueblos indígenas hacia el Ministerio de Energía y Minas en relación al impulso de la Línea de Transmisión Moyobamba-Iquitos, cuya construcción afectaría a los pueblos Ikitu, Kandozi, Achuar, Kichwa, Urarina y Kukama Kukamiria, entre otros, y al complejo de humedales Abanico del Pastaza, modificando el paisaje y los medios de subsistencia de dichos pueblos, en tanto que se deforestaría zonas sensibles e inclusive podría la apertura de la trocha podría dar lugar al ingreso de taladores y cazadores ilegales.

Este reclamo ha sido respaldado por la Defensoría del Pueblo que mediante el Oficio N.º 055-2016-DP/AMASPPI-PPI, señaló al MINEM las razones por las cuales debe ser consultado el Proyecto de Línea de transmisión Moyobamba – Iquitos, entre ellas:

- a. Afectará derechos colectivos de los pueblos indígenas (PPII): derecho a la tierra y territorio que incluye el impacto de la migración y la conservación de sus costumbres,
- b. El MINEM reconoció en anteriores oportunidades la necesidad de realizar la consulta previa del proyecto como el caso de su propia Resolución Ministerial N.º 350-2012 MEM/DM, y
- c. El proyecto no beneficia directamente a los PPII dentro del área de influencia del proyecto.

En consecuencia, al presente caso no le sería aplicable la excepción por la cual el MINEM pretendía desestimar la consulta previa para este proyecto, alegando que se trata de un servicio público que beneficia a los pueblos indígenas.³⁰

Finalmente, es oportuno mencionar la situación problemática que existe en relación a la Reserva Territorial (Reserva Indígena) Kugapakori, Nahua, Nanti, que mediante Resolución Ministerial N.º 046-90-AG-DGRAAR, de 14 de febrero del año 1990, se declaró Reserva del Estado a favor de los pueblos indígenas en aislamiento y contacto inicial (grupos étnicos Kugapakori y Nahua) ubicados en los distritos de Echarate y Sepahua, provincia de la Convención y Atalaya, región Cusco y Ucayali, por un total de 443,887 ha. Sin embargo, mediante el Decreto Supremo N.º 021-2000-EM, el Estado suscribió un contrato de exploración y explotación del Lote 88 con el Consorcio Camisea,

³⁰ Para mayores referencias puede revisarse el siguiente enlace:

<http://www.dar.org.pe/noticias/defensoria-del-pueblo-recomienda-al-minem-que-realice-la-consulta-previa-del-proyecto-linea-de-transmision-moyobamba-iquitos/>
(Consultado el 25/01/17).

correspondiente a un total de 143,500 ha. Un total de 106,500 ha. del referido porcentaje se encuentra superpuesta a la Reserva, lo cual representa el 23.2% de ésta, o dicho de otra forma, el 74% del Lote 88 está dentro de la Reserva.

Formalmente, el 25 de julio de 2003, mediante Decreto Supremo N.º 028-2003-AG, se creó la Reserva Territorial Kugapakori, Nahua, Nanti (RTKNN), con el propósito de preservar los derechos por los citados grupos sobre las tierras que ocupan de modo tradicional así como su derecho al aprovechamiento con fines de subsistencia de los recursos naturales existentes en dicha área. Fue redimensionada para abarcar 456,672.73 ha. Desde la fecha de su emisión se han identificado como pueblos indígenas al interior de la Reserva a los pueblos Yora o Nahua de la familia lingüística Pano; Nanti, Kirineri y Machiguenga de la familia lingüística Arawak entre otros aún no identificados.

Cabe resaltar que en el art. 3 del citado decreto se establece el deber de garantizar la integridad territorial, ecológica y económica de las tierras comprendidas al interior de la RTKNN, por lo que “queda prohibido el establecimiento de asentamientos humanos diferentes a los de los grupos étnicos mencionados en el artículo 2, al interior de la reserva territorial así como el desarrollo de actividades económicas. Asimismo queda prohibido el otorgamiento de nuevos derechos que impliquen el aprovechamiento de recursos naturales”.

Con ello son notorias las incompatibilidades (hasta contradicciones) existentes entre el rol de protección de los derechos de los pueblos indígenas en aislamiento y el actuar estatal a través de la entrega de concesiones verificados en este caso.

1.6. Informes Oficiales (Nacionales e internacionales) de seguimiento a la consulta previa, libre e informada.

En el caso de **Ecuador** tenemos las Observaciones y recomendaciones hechas por el Comité contra toda forma de Discriminación Racial (CERD) en octubre de 2012³¹. En el que si bien se destaca la aprobación de la Ley Orgánica de Educación Intercultural de 2011, el Plan Nacional para el Buen Vivir 2009-2013 y el Plan Plurinacional para Eliminar la Discriminación Racial y la Exclusión Étnica y Cultural, también se hace mención de la escasa participación de los pueblos y nacionalidades en la elaboración de los mismos.

En lo que respecta a la consulta previa, el Comité lamenta la ausencia de avances en la aprobación de una Ley de Consulta por parte de la Asamblea Nacional, añade que no es excusa la falta de norma para la aplicación de los derechos consagrados, es decir, independientemente de la ausencia de una norma de desarrollo (que sería lo deseable) ello no exime al Estado de sus obligaciones. Añade que el desarrollo económico – presente en los discursos que buscan impulsar las actividades extractivas –no puede

³¹ Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial. 81 Período de Sesiones (2012). Ecuador, CERD/C/ECU/CO/20-22. Disponible en línea:

http://www2.ohchr.org/english/bodies/cerd/docs/CERD.C.ECU.CO.20-22_sp.pdf

justificar la violación de derechos humanos al ejecutar los proyectos, por el contrario, debe buscarse compatibilizar con el desarrollo humano, lo que no pasa por la imposición de un “interés mayoritario”.

Asimismo, en el Informe del Comité sobre los Derechos Económicos, Sociales y Culturales (CDESC) de diciembre del mismo año³², se deja constancia de la preocupación con respecto al Decreto Ejecutivo N.º 1247 del 19 de julio del año 2012, que regula los procedimientos de consulta a los pueblos indígenas en relación a actividades hidrocarburíferas, pues según refiere, este fue expedido “en ausencia de consultas con los pueblos y nacionalidades indígenas”.

Por otro lado, el “Informe temático la consulta previa: Un derecho de participación”, publicado en el año 2011 por la Defensoría del Pueblo de dicho país, da cuenta de la situación del ejercicio del derecho a la participación y consulta a nivel normativo como su aplicación en la práctica, lo que evidencia la respuesta que el Estado ecuatoriano ha ofrecido para cumplir con este mandato constitucional e internacional.

Respecto del **Perú**, la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones de la OIT (CEACR), en su informe del año 2013³³, resalta la adopción de la Ley del derecho a la Consulta Previa y de su Reglamento, así como la elaboración de una Guía Metodológica publicada por el Viceministerio de Interculturalidad para orientar y servir de instrumento de gestión de las actividades del sector público con los pueblos indígenas.

A su vez, observa que las normas de carácter tributario o presupuestario (artículo 5.k, del Reglamento), las decisiones estatales de carácter extraordinario o temporal dirigidas a atender situaciones de emergencia derivadas de catástrofes naturales o tecnológicas (artículo 5.1 del Reglamento), así como las medidas administrativas consideradas complementarias (Decimosegunda Disposición Complementaria, Transitoria y Final del Reglamento), no sean materia de consulta.

En el informe de 2014, respecto de la adopción de las observaciones indicadas en 2013, la CEACR recibe información sobre la investigación que ha emprendido el Estado peruano sobre los sucesos acaecidos en la provincia de Bagua (Amazonas). Asimismo, invita al Gobierno a que indique las medidas adoptadas para evitar que la fuerza o la coerción sean utilizadas en violación de los derechos humanos y las libertades

³² Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Observaciones finales del Comité sobre el tercer informe periódico de Ecuador, aprobadas por el Comité en su 49º período de sesiones, 14 al 30 de noviembre de 2012. Disponible en Línea: <http://docstore.ohchr.org/SelfServices/FilesHandler.ashx?enc=4slQ6QSmlBEDzFEovLCuW20%2bcOfdvJEUdqkza02UbxYrVWRGWI2wh%2fMelMaF4e5qjeC4I5s7ZEKHX80qBDHboj6beJevQIzfc%2fv20UDF8P8UJ3HDWWBAmCUIG6wven%2f2> (Ecuador, E/C.12/ECU/CO/3).

³³ Comité de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones. Observación (CEACR) - Adopción: 2012, Publicación: 102ª reunión CIT (2013).

fundamentales de los pueblos indígenas incurriéndose en la criminalización de los sucesos donde se encuentren involucrados los pueblos indígenas.

En cuanto a la consulta, la CACR también invita al gobierno para que brinde información sobre la consulta de propuestas de medidas legislativas y administrativas susceptibles de afectar directamente a los derechos colectivos de los pueblos indígenas.

Además de incluir en su próxima memoria ejemplos de proyectos presentados ante el Ministerio de Energía y Minas que hayan requerido la consulta previa y la participación de los pueblos interesados en los beneficios reportados por dichas actividades. La Comisión pide al Gobierno que indique las medidas adoptadas, tanto a nivel nacional como regional, para asegurarse de que los fondos destinados a las comunidades indígenas tengan un impacto positivo en la vida de tales pueblos.

En una solicitud directa del mismo año, la CEARC pide al Gobierno que en su próxima memoria incluya información precisa sobre los procesos de titulación y registro de tierras efectuados por los gobiernos regionales, las superficies tituladas y las comunidades beneficiadas en cada región del país. Solicita además que lo ilustre con ejemplos sobre la manera en que se han solucionado las dificultades que enfrentan las comunidades indígenas para resolver la titulación de tierras.

En el caso de **Brasil**, según el informe de 2015-2016 de la CEARC, este país indicó que la reglamentación del derecho a la consulta previa ya se ha iniciado en enero del año 2012, lo cual se ha ido realizando de manera paulatina a través de la ampliación de plazos y de la participación de comunidades, entre las que destacan los quilombolas (con quienes tuvieron hasta nueve reuniones informativas).

No obstante, reconoce que las condiciones han sido desfavorables para continuar el proceso de negociación con los pueblos indígenas, más aun con la creciente desconfianza que se generó a partir de que el Abogado General de la Unión dictara la Resolución N.º 303 mediante la cual pretendió aplicar a todos los territorios indígenas las “salvaguardias” que el Supremo Tribunal Federal había establecido en relación con los conflictos territoriales y la seguridad pública, las explotaciones mineras, los derechos ambientales y el usufructo del suelo, que en varios aspectos es contraria al C169.

Señala también que la Secretaría General de la Presidencia busca retomar el diálogo y establecer una agenda positiva. Así es que, teniendo en cuenta el proceso desarrollado para la consulta de la Usina Hidroeléctrica Tapajós, el Gobierno analiza la posibilidad de proponer, partiendo de un caso práctico, un eventual mecanismo de consulta.

Al respecto, la Comisión pide al Gobierno que redoble sus esfuerzos para establecer procedimientos apropiados y que pueda incluir una reglamentación que permita el ejercicio del derecho a la consulta y a la participación que requiere el Convenio. De ese

modo, debe procurar informar la manera en que busca asegurar la efectiva participación de los pueblos indígenas en las decisiones susceptibles de afectarles directamente.

Respecto de **Bolivia**, en el informe 2012-2013 de la CEARC, el gobierno indicó que desde febrero del año 2012 hasta agosto del año 2013, se llevó a cabo un proceso participativo y de consulta de una propuesta legislativa de la consulta previa en la que participaron organizaciones indígenas originarias campesinas, comunidades interculturales y afrobolivianas, así como representantes del Órgano Ejecutivo, Legislativo y Electoral.

Resaltó además que en la sexta reunión de la Comisión Nacional (agosto del año 2013), se concertó una propuesta de “ley de consulta previa libre e informada”, la cual sería presentada al Presidente del Estado Plurinacional y remitida a la Asamblea Legislativa Plurinacional para su aprobación.

En referencia a ello, la Comisión invitó a que el gobierno incluya informaciones sobre el recurso que se haya hecho al nuevo mecanismo de consulta y agregue indicaciones que permitan examinar la manera en que la nueva legislación aseguraría la efectiva participación de los pueblos indígenas en las decisiones susceptibles de afectarles directamente y dar pleno efecto a las disposiciones correspondientes de los artículos 6, 7, 15 y 16 del Convenio.

En el caso de **Venezuela** existen reclamos dirigidos a cuestionar la manera en que dicho Estado viene implementando los derechos de los pueblos indígenas no son aislados; ello se ha visto reflejado en el proceso de examen ante el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para Derechos Humanos, sobre el nivel de cumplimiento de dicho país en relación al Pacto Internacional sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC), llevado a cabo en junio del año 2015.

En dicho examen el secretario Ejecutivo del Consejo Nacional de Derechos Humanos de Venezuela sostuvo que:

“El otro tema que ha sido motivo de inquietudes, en esta jornada de la tarde, está vinculado con la consulta previa y se nos preguntaba sobre más allá de la legislación establecida en nuestro país, sobre ejemplos prácticos de aplicación de la consulta previa. En la consulta con los pueblos y comunidades indígenas es una práctica permanente de todo nuestro gobierno, pero particularmente de nuestro Ministerio del Poder Popular para los Pueblos y Comunidades Indígenas. Por ejemplo en el caso de las acciones llevadas a cabo para la construcción de viviendas en las comunidades indígenas y a los fines de respetar sus usos, costumbres y modo de vida ancestrales, se ha desarrollado un trabajo de consulta previa en cada comunidad con el fin de plantear el proyecto y obtener la aprobación de ese pueblo o comunidad indígena. Pero también para definir las características del diseño de la vivienda, la ubicación o cuales van a ser las familias beneficiarias de esa vivienda”.³⁴

³⁴ Grupo de Trabajo Asuntos Indígenas de la ULA. Op. Cit. Pág. 30

Como puede notarse, con tales declaraciones, el Secretario Ejecutivo de la máxima instancia en materia de Derechos Humanos de Venezuela, de manera similar a los propios funcionarios del Ministerio de Pueblos Indígenas, confundía “consulta previa” con simple participación.

Alrededor de un mes después de la evaluación antedicha, el Estado venezolano fue objeto de un nuevo examen, esta vez en relación a los niveles de cumplimiento del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP) ante el Comité de Derechos Humanos del Alto Comisionado de Naciones Unidas, también en la ciudad de Ginebra. En esta evaluación el tema de las garantías al derecho a la consulta previa volvió a ser discutido. Y aquí, las preguntas fueron mucho más directas, como la formulada por el Comisionado de origen israelí Yuval Shany:

“También nos preocupa la participación de las poblaciones indígenas en las decisiones que tienen que ver con sus tierras. No nos queda claro y también quisiéramos saber qué procedimientos hay ya para asegurar que los derechos que están plasmados en el artículo 120 de la Constitución se apliquen. Por ejemplo nos puede explicar qué tipo de consultas se iniciaron con las poblaciones indígenas en relación a la concesión de explotación del oro a la compañía China City Group en 2004 en la cantera Las Cristinas, zona habitada por una serie de grupos como Warao, Pemón y Kariña y la concesión de carbón en la Sierra de Perijá en el Estado de Zulia. Acaso ha habido suficientes consultas con los Yupka y los Wayú de esta zona, he aquí los temas que yo les quería plantear. Y también otra cosa nos podrían explicar, perdón tengo una cuestión relativa a la pregunta 30 Presidente, tengo la creación del distrito militar en Guajira y si acaso ha habido consultas con los Wayú, en cuanto a la designación de ese distrito militar”.³⁵

Según diferentes fuentes de la sociedad civil, y conforme se desprende de lo anterior, esta no se trataría de una simple confusión, muy por el contrario, “se da cuenta de la no existencia de un solo caso a nivel nacional donde se haya realizado un proceso de consulta previa, libre, informada y de buena fe de conformidad con los estándares internacionales y regionales sobre la materia”.³⁶

A fin de contrastar esta información se revisó las interpretaciones que sobre el derecho a la consulta han venido realizando las diferentes instituciones venezolanas. Por razones obvias la principal institución a seguir fue el Ministerio de Pueblos Indígenas, espacio en el que apenas se encuentran 6 informaciones relacionadas con el derecho al proceso a la consulta previa presentándola como sinónimo de participación en el diseño de políticas públicas. Incluso, aun cuando se recurre con frecuencia al uso del término “consulta” (en los Informes de “Memoria y Cuenta” correspondientes a los años 2013, 2014, y 2015) en términos prácticos este derecho ha sido reducido a ser un mecanismo de participación y acceso a la información por debajo de los estándares internacionales sobre derechos de los pueblos indígenas.

³⁵ Grupo de Trabajo Asuntos Indígenas de la ULA. Op. Cit. Pág. 31

³⁶ Grupo de Trabajo Asuntos Indígenas de la ULA. Op. Cit. Pág. 31

Precisamente, en relación a ello, el mismo Comité de Derechos Humanos, encargado de supervisar el cumplimiento del PIDCP, indicó que:

“El Comité observa con satisfacción el amplio desarrollo normativo en materia de derechos de los pueblos indígenas en el Estado parte, incluyendo el reconocimiento del derecho a ser consultados. Sin embargo, el Comité lamenta no haber recibido suficiente información acerca de la aplicación en la práctica del derecho a la consulta previa en relación con el otorgamiento de licencias de exploración o explotación en sus territorios. Asimismo, mientras toma nota de la información proporcionada por el Estado parte de que se han otorgado títulos de propiedad colectiva en relación con un porcentaje significativo del total de las solicitudes de demarcación, el Comité observa que el proceso de demarcación avanza muy lentamente. El Comité además expresa su preocupación por la información según la cual algunos pueblos indígenas habrían sido víctimas de actos de violencia por parte de actores estatales y no estatales (arts. 1, 2, 6, 7 y 27).”

Respecto de **Colombia**, en su informe 2015-2016, la CEARC se refiere a la información brindada por el gobierno colombiano en relación a los planes de salvaguardia étnica de 32 pueblos afectados por el conflicto armado interno, adoptados para dar cumplimiento a lo dispuesto en el auto N.º 004 de 2009 de la Corte Constitucional. No obstante, según las indicaciones de la Organización Nacional Indígena de Colombia, transmitidas por la Confederación de Trabajadores de Colombia (CTC), se manifiesta que aún se siguen generando desplazamientos del pueblo Emberá en el departamento de Chocó colocándolos en una grave situación de vulnerabilidad. En respuesta, se añade que el gobierno indicó que la Dirección de Asuntos Indígenas, Rom y Minorías del Ministerio del Interior está tomando acciones para avanzar eficaz y eficientemente en la salvaguardia de los pueblos indígenas. Al respecto, la CEARC pidió al Gobierno continuar presentando informaciones sobre la ejecución de los planes de salvaguardia étnica y su impacto, en particular para la protección de los pueblos indígenas más vulnerables.

En cuanto al derecho a la consulta previa, se hace especial énfasis en dos instrumentos normativos; primero, la adopción del Decreto N.º 2613, de 20 de noviembre de 2013, por el cual se aprueba un protocolo de coordinación interinstitucional para la consulta previa, teniendo como objetivo poder facilitar el enlace entre las entidades públicas responsables y garantizar la circulación de información que sirva de soporte para la certificación de la presencia de comunidades étnicas para la celebración de la consulta previa. De ese modo, la Dirección de Consulta Previa (DCP) del Ministerio del Interior tendrá la competencia exclusiva de certificación de presencia de comunidades étnicas y el Instituto Colombiano de Desarrollo Rural (INCODER) será el encargado de suministrarle la información relativa a los resguardos legalmente constituidos y en proceso de constitución de comunidades indígenas y de los títulos colectivos de las comunidades negras. El protocolo además prevé que los representantes de las

comunidades indígenas integren el comité de seguimiento para la verificación de los compromisos adquiridos en la consulta.

Segundo, la adopción de la directiva presidencial núm. 10, de 7 de noviembre de 2013, que contiene la guía para la realización de consulta previa con comunidades étnicas. Conforme esta guía, el proceso de consulta contempla cinco etapas: 1) certificación de presencia de comunidades en base a los criterios del Convenio; 2) coordinación y preparación de la consulta, con la participación de las comunidades; 3) preconsulta; 4) consulta previa, y 5) seguimiento de acuerdos.

Establece además que la consulta tiene como fin el diálogo entre el Estado, el ejecutor del proyecto y las comunidades étnicas sobre los impactos de los proyectos de explotación de recursos o de infraestructuras en las comunidades con miras a la formulación de medidas para prevenir, corregir, mitigar y compensar la afectación negativa que podría generar un proyecto.

Al respecto, la Confederación General del Trabajo (CGT) indicó que sólo las comunidades que están registradas en la base de datos del Ministerio del Interior son consideradas para los efectos de la consulta. No obstante, en respuesta, el Gobierno señaló que no solo se consultan a las comunidades consignadas en la base de datos referida, sino que también se consideran otras fuentes que permitan tener certeza de la presencia o no de comunidades étnicas en el área del proyecto. Como muestra de ello, indica que durante el período comprendido entre 2003 y 2015, se han llevado a cabo un total de 4 891 procesos de consulta con comunidades étnicas, de los cuales 4 198 finalizaron con acuerdos.

La CEARC pide que el Gobierno continúe informando sobre el funcionamiento de las medidas antedichas y que presente ejemplos que permitan examinar la manera en que el protocolo de coordinación interinstitucional para la consulta previa y la guía para la realización de la consulta previa aseguran que los pueblos indígenas son consultados antes de emprender o autorizar cualquier programa de prospección o explotación de los recursos existentes en sus tierras. Sírvase indicar también la manera en que se asegura la participación de las comunidades étnicas en los beneficios que reporten los emprendimientos.

CONSIDERACIONES FINALES SOBRE CONSULTA PREVIA.

Los seis países estudiados (Perú, Colombia, Brasil, Ecuador, Venezuela y Bolivia) han ratificado el C169, sin embargo, de acuerdo al momento en que lo hicieron podemos clasificarlos en los siguientes grupos: por un lado están los países cuya Constitución aún vigente es anterior a la ratificación que realizan del Convenio, este es el caso de **Colombia, Perú, Venezuela y Brasil**, haciendo la salvedad de que la Constitución de este último país (1988) es anterior incluso a la fecha de adopción del C169 (1989). Por

otro lado tenemos a dos países que ratificaron el C169 bajo la vigencia de una Constitución que a la fecha ya ha sido reemplazada. Este es el caso de **Bolivia** que ratificó el Convenio en el marco de su Constitución de 1967, y de **Ecuador** que lo hizo bajo el marco de su Constitución de 1978.

En cuanto a la recepción e implementación que el C169 tuvo en cada ordenamiento jurídico de los países estudiados; por un lado tenemos a algunos Estados que progresivamente han incorporado en su Constitución el derecho a la consulta previa, libre e informada, tal es el caso de **Bolivia** y **Ecuador** (y en menor medida, Venezuela), que además no solo prevén mecanismos de consulta ante disposiciones administrativas que afecten derechos de los pueblos indígenas, sino también, ante toda medida legislativa que les afecte, por lo que conviene resaltar que ambos países (Ecuador y Bolivia) son los que demuestran un mayor desarrollo de este derecho en sus respectivas constituciones teniendo como eje a la interculturalidad.

Así, en el caso de **Bolivia**, si bien la Constitución vigente durante la ratificación del Convenio no hacía referencia alguna de los derechos de los pueblos indígenas; luego de la ratificación (1991) este país buscó adecuar su Constitución, por lo que en 1995 reemplazó a la antedicha. En esta nueva Constitución sí incluye a los pueblos indígenas como sujetos de derecho, y se declara como una República Multiétnica y Pluricultural. Posteriormente, en la Constitución de 2008, se proclama como República Plurinacional e incluye expresamente el derecho a la consulta libre, previa e informada en un capítulo exclusivamente dedicado a ello.

En el caso de **Ecuador**, promulga una Constitución poco después de ratificado el Convenio (1998), en ésta se incluye el derecho que tienen los pueblos a ser consultados sobre planes y programas de prospección y explotación de recursos no renovables que se hallen en sus tierras. Posteriormente, en la Constitución del 2008, se vuelve a incluir el derecho a la consulta previa, participación e institucionalidad y a la consulta pre-legislativa.

Por otro lado, las constituciones de **Colombia**, **Perú** y **Brasil** vigentes al ratificar el C169 y que aún rigen, no incluyen expresamente el derecho a la consulta de los pueblos indígenas. En el caso colombiano el mayor desarrollo de este derecho se ha dado a través de la jurisprudencia de su Corte Constitucional; en Perú, a través de su normativa de rango de ley; y en el caso brasileño, conforme lo regula su Constitución, la consulta previa sería equivalente al derecho de participación, no entendido como consulta sino tan solo como búsqueda de conformidad, pues quien tomaría la decisión final es el Congreso Nacional.

Asimismo, de los seis países, **Brasil** es el único que no incluye al C169 en el bloque de constitucionalidad, pues según la interpretación del Supremo Tribunal Federal de dicho país, los tratados de derechos humanos ratificados son jerárquicamente superiores a las leyes ordinarias pero inferiores a la Constitución Federal. Sin embargo, aquellos tratados

de derechos humanos ratificados por el Congreso de la República bajo un quórum cualificado de tres quintos de los votos tanto en el Senado como en la Cámara de los Diputados sí tendrían rango jerárquico constitucional, mas aquel no es el caso del C169.

En cuanto al desarrollo normativo del derecho a la consulta previa en cada ordenamiento jurídico de los países estudiados, podemos señalar por un lado a un grupo conformado por cuatro países (Bolivia, Brasil, Ecuador y Colombia) que regulan la consulta previa de manera sectorial. Mientras que por otro lado, un solo país (Perú) cuenta con una ley general que desarrolla específicamente el derecho a la consulta previa, aunque con el mandato de adecuar los sectores a dicha ley.

Cabe mencionar que la prominente existencia de legislación sectorial y/o general no necesariamente presupone que la misma sea acorde con los estándares establecidos en el C169. Por dicho motivo, aquí señalaremos de manera breve que en su mayoría los desarrollos normativos se alejan de lo establecido en el C169, siendo el yerro más recurrente llamar marco normativo de consulta a lo que peculiarmente no ha sido consultado y equiparar este derecho con un proceso de participación y acceso a información sobre los “beneficios” que determinada actividad generaría, veamos:

Bolivia es el país con mayor dispersión y superposición en relación al tema de consulta. Cuenta con legislación en materia de Hidrocarburos, Minería y Metalurgia, en la que a pesar de hacer referencia al C169, no se alcanza a cumplir de manera efectiva con los estándares esenciales que se desprenden del referido convenio: ser previa, libre, e informada. E incluso, como pasó con la Ley de Minería, esta legislación sobre derechos de pueblos indígenas en muchos casos no ha sido debidamente consultada.

Otro yerro recurrente consiste en la interpretación restrictiva que muchos de estos países realizan, en base a los estándares previstos en el C169, como condición para consultar. Como consecuencia de esto, es usual que la normativa de muchos de estos países trabaje en torno de un concepto bastante limitado de la “consulta previa”.

Este es el caso del Decreto Supremo N.º 1320 (1998) de **Colombia**, que señala que el objeto de la consulta previa es analizar el impacto económico, social, cultural y ambiental por la explotación de recursos naturales de un proyecto, obra o actividad, que en comparación al Convenio, no considera, en general, que la consulta deba incluir cualquier medida legislativa o administrativa capaz de afectarles.

De manera similar, en **Ecuador**, se establecen procedimientos de participación para pueblos indígenas y afroecuatorianos pero a costa de restringir el contenido de la consulta a procedimientos de transmisión de información sobre las actividades a realizar (recordar el Decreto N.º 1040), o peor aún, como ocurrió con el "Reglamento para la ejecución de la consulta previa", no se toma en cuenta las barreras culturales existentes (que establece como exigencia que la información brindada y el proceso en sí, se adapte

al patrón cultural del pueblo para hacer más factible el entendimiento entre los actores y el diálogo en sí).

En **Brasil** se destacan algunos decretos que establecen obligaciones conexas con las previstas en el C169, sobre consulta previa. Es relevante señalar que en este país la dispersión normativa es mayor, toda vez que cada Estado miembro de la Federación cuenta con normativa sobre el tema.

Por último, como se adelantó, el **Perú** es el único país de los incluidos en este estudio que ha implementado una Ley de Consulta Previa. Y lo hizo dieciséis años después de la entrada en vigor del Convenio en su ordenamiento, es decir en 2011 (Ley N.º 29785), y aproximadamente un año después la reglamentó. No obstante ello, han surgido y se mantienen duras críticas en contra de ambos cuerpos normativos, toda vez que establecerían requisitos mucho más restrictivos que los previstos en el Convenio (como ocurre con la exigencia de la presencia ininterrumpida del pueblo en el territorio) además de que según algunas organizaciones indígenas como Aidesep, esta ley no reflejaría los acuerdos a los que habrían llegado en los procesos de diálogo previos a su adopción.

Durante los procesos de consulta son múltiples los actores participantes, por lo que conviene precisar si los países estudiados cuentan con una institución que centralice dicha labor o si por el contrario esta se encuentra dispersa entre diferentes entidades.

Así, en un primer grupo podemos señalar que en Colombia y Brasil existe una institución que bien se encarga de realizar la consulta y/u otra que se encarga de realizar un seguimiento además de ser un intermediario entre el Estado y los representantes de los pueblos indígenas.

En el caso de **Colombia**, la institución encargada de llevar a cabo los procesos de consulta es el Ministerio del Interior, a través de la Dirección de Consulta Previa, actuando de manera conjunta con la Defensoría del Pueblo, las Entidades Territoriales Indígenas. Mientras que en **Brasil**, el Congreso Nacional es el ente competente para autorizar en tierras indígenas la exploración y aprovechamiento de recursos naturales, previo diálogo con las comunidades afectadas. Asimismo, la Administración Pública Federal que sea responsable de un proyecto que afecte territorio indígena debe notificar a la Fundação Cultural Palmares (en el caso de afectación a comunidades quilombolas) o a la FUNAI (en casos de afectación a comunidades indígenas) para la creación de una Comisión de Consulta Previa y llevar a cabo la misma; aquí ambas instituciones actuarán como intermediarias.

En un segundo grupo, conformado por Bolivia, Ecuador y Perú, bien las competencias están superpuestas y/o a su vez no existe una entidad que centralice la realización de la consulta por lo que ésta se encuentra sectorializada. En el caso de **Ecuador** al no existir una institución que centralice el proceso, la consulta previa es implementada de manera

sectorial (por ejemplo, en materia de hidrocarburos los encargados son la Secretaría de Hidrocarburos y el Ministerio de Recursos Naturales No Renovables en coordinación con el Ministerio del Ambiente, el Ministerio Coordinador de Desarrollo Social y la Secretaría de Pueblos).

En **Bolivia**, en teoría, cada sector y nivel de gobierno se encargaría de la consulta, pero debido a que varias instancias estatales tienen funciones dispersas y no específicas en esta materia ello no es posible (es lo que ocurre por ejemplo en el sector de hidrocarburos, donde la Dirección General de Gestión Socio-Ambiental del Ministerio de Hidrocarburos y Energía participa en procesos de consulta en hidrocarburos, de manera coordinada con el Ministerio del Medio Ambiente).

Asimismo, el Servicio Intercultural de Fortalecimiento Democrático del Tribunal Supremo Electoral cumple el rol de observación y acompañamientos en los procesos de consulta (según la Ley de Régimen Electoral).

Por su parte, en **Perú**, la institución encargada de darle seguimiento a la implementación del derecho a la consulta previa es el Ministerio de Cultura, a través del Viceministerio de Interculturalidad y, específicamente, la Dirección de Consulta Previa y la Dirección General sobre Derechos de los Pueblos Indígenas, sin embargo, la realización de la consulta en sí, viene siendo llevada a cabo de manera sectorial (cada sector tiene una norma de desarrollo).

Es importante resaltar el rol de muchas organizaciones indígenas, que en diferentes situaciones han alcanzado ser actores clave para lograr un mayor reconocimiento y efectividad de sus derechos. No obstante, al otro lado de la moneda, también se han presentado casos en los que existe injerencia estatal en sus actividades lo que ha devenido en la deslegitimación de las mismas.

El caso más llamativo es el de **Bolivia**, donde existe un fondo para el fortalecimiento de las organizaciones indígenas lo cual fue recibido como una iniciativa saludable, destinada al empoderamiento de las organizaciones, no obstante, recientemente se ha ido desvelando que estos fondos han sido utilizados por el gobierno para cooptar a las organizaciones, lo que ha confluído en la creación de organizaciones paralelas financiadas por dichos recursos

En **Brasil** ocurrió un problema bastante peculiar. A raíz de los conflictos desatados en el caso de la construcción de la hidroeléctrica de Belomonte. La FUNAI propuso la implementación de un Plan de Emergencia destinado a la "Promoción del Etnodesarrollo" de los pueblos afectados por la actividad, éste buscaba crear programas específicos para cada etnia para así potenciar a los indígenas. No obstante, dichos recursos fueron desviados para satisfacer necesidades en muchos casos superfluas (como pedidos de balones de fútbol, alimentos no tradicionales de marcas comerciales);

con esto no solo no se fortalecía a los pueblos, sino que por el contrario se les destinaba a mantenerse en condición de vulnerabilidad.

En Perú, Brasil, Ecuador y Bolivia es imperativo que el reconocimiento formal de los pueblos indígenas por parte de autoridades estatales es de carácter declarativo, no constitutivo. Es decir, los derechos que atañen a un pueblo indígena no están sujetos a un reconocimiento expreso sino que éstos ya gozan de derechos que le son inherentes por su condición.

En tal sentido, debemos llamar la atención sobre la situación de las comunidades campesinas, pues en varios países no son comprendidas en el concepto de comunidades indígenas por lo que reciben un tratamiento distinto en lo que respecta a consulta previa, entre otros derechos. Por ejemplo, en **Colombia**, las comunidades campesinas reciben un trato diferenciado respecto de los pueblos indígenas, pues según su Constitución (artículo 79) tienen derecho a participar en casos concretos de protección del ambiente sano, mientras que a las comunidades étnicas sí se les reconoce el derecho a ser consultadas (desarrollado, sobretodo, jurisprudencialmente). En **Perú**, ocurre algo similar, pues diferentes expertos señalan que las comunidades campesinas sí son pueblos indígenas, para ello se sustentan en un argumento histórico que se avoca a la Ley de Reforma Agraria, a través de la cual el concepto de “indio” es reemplazado por el de “campesino”, sustentando dicho cambio en el uso despectivo que denotaría el primer término. Por lo tanto, según señalan, el problema solo pasaría por la denominación a usar, no obstante, lo fundamental sería seguir los criterios subjetivos y objetivos establecidos en el C169 (artículo 1).

En los seis países estudiados un problema recurrente que ha devenido en conflictos graves con pueblos indígenas, ha sido la entrega de licencia o concesiones para el inicio de actividades extractivas en territorio indígena sin cumplir con un proceso de consulta previa, o situaciones en las que aun cumpliéndola, éste mecanismo ha sido reducido a un procedimiento formal de información sobre los beneficios que la actividad reportaría a la comunidad.

En **Brasil**, por ejemplo, una tendencia de sus tribunales –sobre todo, de parte de algunos Tribunales Regionales Federales –consiste en revocar decisiones de Tribunales inferiores que ordenan la suspensión de las actividades extractivas en casos en los que se comprueba que no se ha cumplido con un proceso de consulta a los pueblos indígenas, esto lo logran amparándose en la figura de la “Suspensión de Seguridad”, que es un artificio legal que permite al gobierno federal solicitar la suspensión de decisiones judiciales con base en supuestas amenazas a la seguridad nacional y al “orden social y económico” del país.

En los casos **ecuatoriano** y **boliviano** se encuentra una notable mejora en cuanto a los criterios jurisprudenciales sentados por sus Altas Cortes tras la promulgación de sus constituciones vigentes a la fecha (2008 y 2009, respectivamente). Pues en un primer

momento, el Tribunal Constitucional de cada país adoptó criterios contrarios a los estándares del C169, por tanto, lesivos de derechos indígenas, dándole mayor énfasis y prioridad al desarrollo económico del País.

Así por ejemplo, en una sentencia antedicha (N.º 0045/2006), el Tribunal Constitucional boliviano señaló que la consulta no puede ser entendida como una facultad para impedir la explotación de la riqueza del subsuelo que pertenece al Estado, ya que por encima de los intereses de grupo de cualquier índole, se encuentra el supremo interés de la mayoría, expresado por las autoridades del Estado. Criterio posteriormente revertido por el Tribunal Plurinacional, que en diferentes sentencias (N.º 2003/2010-R, por ejemplo), señalaría que la consulta a los pueblos debe buscar obtener su consentimiento y no solo un proceso formal de consulta (entendida como otorgamiento de información).

Sin embargo, las nuevas Altas Cortes de ambos países (Corte Constitucional para Ecuador, y Tribunal Plurinacional para Bolivia) también han cometido algunos yerros y han sido el punto de críticas ante determinadas decisiones que adoptaron (como ocurrió en el caso Yasuní respecto de Ecuador, y Tipnis respecto de Bolivia). E incluso, aun cuando aparentemente actuaron de buena fe, procurando alinearse en la protección de los derechos indígenas, han adoptado decisiones que colisionan y hasta tergiversan su contenido.

Así ocurrió con el contenido del principio del *sumak kawsay*, incorporado en la Constitución ecuatoriana de 2008, traducida como “buen vivir” (aunque la traducción correcta del quichua es “convivir armoniosamente”), que a decir de la Corte Constitucional se alcanzaría priorizando el interés general sobre el particular. Asociando que el progreso (entendido como el “buen vivir” de todos los ciudadanos(as) ecuatorianos(as)) se alcanzaría con una mayor industrialización del país (N.º 001-10-SIN-CC).

En el caso jurisprudencial de la Corte Constitucional de **Colombia**, en reiterada jurisprudencia (T-769 de 2009, T-129 de 2011 y T-376 de 2012), ha señalado que frente a una afectación especialmente intensa al territorio colectivo de los pueblos indígenas, el deber de asegurar la participación de los mismos no se agota en la consulta, sino que es preciso la obtención del consentimiento libre, informado y expreso como condición de procedencia de la medida.

Por último, en el caso del **Perú**, el Tribunal Constitucional, en diferentes sentencias ha desarrollado los elementos, principios y características que debe cumplir la consulta previa, así como las responsabilidades de quien debe llevarlo a cabo. No obstante, dicho colegiado tuvo uno de sus puntos más álgidos cuando señaló que el derecho a la consulta previa a los pueblos indígenas sólo sería exigible desde la fecha de la expedición de la sentencia N.º 00022-2009-PI, es decir, desde junio del año 2010 y no desde febrero de 1995 con la entrada en vigencia del C169 en nuestro ordenamiento interno. Fue tan grave lo anterior, que en la siguiente oportunidad que tuvo rectificó dicho criterio.

2. TIERRA Y TERRITORIO

2.1. A nivel Constitucional

En **Bolivia** se introduce con la Constitución del año 1995 el concepto de tierras comunitarias, no obstante, es con la Constitución del año 2009 que se incluye un capítulo específico sobre los derechos de los pueblos indígenas originarios campesinos, específicamente en el Capítulo 4, artículo 30, se reconoce el derecho a la participación en los beneficios de la explotación de los recursos naturales en sus territorios, el derecho a la gestión territorial indígena autónoma, al uso y aprovechamiento exclusivo de los recursos naturales renovables existentes en su territorio sin perjuicio de los derechos legítimamente adquiridos por terceros.

En esta misma Constitución el derecho al territorio no es analizado de manera aislada, por el contrario, se integra el Régimen Especial Campesino con el de Medio Ambiente y Recursos Naturales. Asimismo, se introduce el concepto de Territorio Indígena Campesino (TIOC), reconociendo la integridad territorial (ya no solo tierras), a la vez que se establece un *nuevo* sujeto jurídico integrador de identidades: indígena originario campesino. También se reconoce las facultades autonómicas vinculándolas con usos y costumbres y territorios integrales compuestos por comunidades, lo cual debería traducirse en Autonomías Indígena Originario Campesina (AIOC). Lamentablemente los trámites para transitar de TCO a TIOC y luego de TIOC a AIOC son largos y complicados.

En tal sentido, un tema importante en esta sección es el referido a los derechos territoriales de los Pueblos Indígenas en Aislamiento Voluntario y Contacto Inicial. Puesto que Bolivia es, junto con Ecuador, los dos únicos países de los mencionados en el presente documento, que abordan directamente en sus constituciones los derechos de los pueblos indígenas en aislamiento voluntario. Así, la Constitución Boliviana reconoce a los pueblos indígenas el derecho a existir libremente, a la libre determinación y territorialidad³⁷.

En el caso de **Colombia**, el tema de la tierra y territorio ha sido incluido en la Constitución de 1991, donde se ordena al Congreso "expedir una ley que reconozca a las comunidades negras que han venido ocupando tierras baldías en las zonas rurales ribereñas de los Ríos de la Cuenca del Pacífico, de acuerdo con sus prácticas tradicionales de producción, el derecho a la propiedad colectiva sobre las áreas que habrá de demandar la misma ley", esto debe aplicarse a zonas similares (conforme el artículo 55).

³⁷ Cfr. CIDH, OEA/Ser.L/V/II. Doc 47/13 del 30 de diciembre del 2013; Pueblos Indígenas en Aislamiento. Voluntario y Contacto Inicial en las Américas: Recomendaciones para el pleno respeto a los derechos humanos).

Asimismo, se considera a los territorios indígenas como entidades territoriales, junto con los departamentos, los distritos, los municipios. Estas entidades territoriales indígenas deben sujetarse a lo dispuesto en la Ley Orgánica de Ordenamiento Territorial, y su delimitación se hará por el Gobierno Nacional, con participación de los representantes de las comunidades indígenas, previo concepto de la Comisión de Ordenamiento Territorial.

Por otro lado, en este país existe la figura de los resguardos, que son de propiedad colectiva y no enajenable. Precisamente, sobre esta figura, la Corte Constitucional de Colombia ha resaltado "la importancia de ampliar el concepto de territorio de las comunidades étnicas a nivel jurídico, para que comprenda no sólo las áreas tituladas, habitadas y explotadas por la comunidad, por ejemplo, bajo la figura resguardo, "sino también aquellas que constituyen el ámbito tradicional de sus actividades culturales y económicas, de manera que se facilite el fortalecimiento de la relación espiritual y material de pueblos con la tierra y se contribuya a la preservación de las costumbres pasadas y su transmisión a las generaciones futuras" (T- 009-2013).

Hay que resaltar que en Colombia, según la Constitución (artículo 330), los territorios indígenas estarán gobernados por consejos conformados y reglamentados según los usos y costumbres de sus comunidades.

En **Ecuador**, constitucionalmente se reconocen el derecho a la propiedad de las tierras comunitarias, la posesión de las tierras y territorios ancestrales, la participación en el uso, administración y conservación de los recursos naturales renovables, la consulta sobre la explotación de recursos no renovables que haya en sus territorios, la participación en los beneficios de esta explotación, la conservación del manejo de su biodiversidad, la conservación y el desarrollo de sus formas de convivencia social y política dentro de sus territorios, el derecho de no ser desplazados, de mantener sus conocimientos colectivos sobre los usos y manejos del territorio y la protección de los derechos territoriales de los pueblos en aislamiento (artículo 57, apartados 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11 y 12). Además, se establece la figura de las circunscripciones territoriales indígenas o afroecuatorianas para ejercer las competencias del gobierno territorial autónomo correspondiente (artículo 257).

Asimismo, como se ha señalado, junto con Bolivia, son los dos únicos países en abordar a nivel constitucional los derechos de los pueblos indígenas en aislamiento voluntario. Por ejemplo, Ecuador señala en el art. 57 de su Constitución vigente que "los territorios de los pueblos en aislamiento voluntario son de posesión ancestral irreductible e intangible, y en ellos estará vedada todo tipo de actividad extractiva". Además de señalar las obligaciones que tiene el Estado para hacer respetar su autodeterminación y voluntad de permanecer en aislamiento.

En el caso de **Brasil**, según la Constitución y el Estatuto del Indio, los pueblos indígenas tienen derecho al uso y posesión de las tierras, pero en ningún caso el derecho de propiedad. La Constitución (artículos 20 y 22) define que las tierras tradicionalmente ocupadas por los indios son bienes del Estado, al que también le corresponde legislar sobre las tierras indígenas. Asimismo, la Constitución brasileña determina que el aprovechamiento de los recursos hídricos en tierras indígenas, así como la prospección y la exploración de los minerales en aquellas tierras, sólo pueden ser realizados con la autorización del Congreso Nacional.

En el caso de **Venezuela**, en el art. 119 de su Constitución vigente se señala que corresponderá al Ejecutivo Nacional, con la participación de los pueblos indígenas, demarcar y garantizar el derecho a la propiedad colectiva de sus tierras, las cuales tienen el carácter de inalienables, imprescriptibles, inembargables e intransferibles de acuerdo con lo establecido en esta Constitución y la ley.

En el artículo siguiente, art. 120, se refiere que el aprovechamiento de los recursos naturales en los hábitats indígenas por parte del Estado se hará sin lesionar la integridad cultural, social y económica de los mismos e, igualmente, está sujeto a previa información y consulta a las comunidades indígenas respectivas. Los beneficios de este aprovechamiento por parte de los pueblos indígenas están sujetos a la Constitución y a la ley.

De igual manera, conforme la Decimosegunda Disposición Transitoria de su Constitución, se prevé un plazo de dos años a partir de la entrada en vigencia de su Constitución (1999) para completar el proceso de demarcación y entrega de territorios ancestrales, referidos en el art. 119. No obstante, a pesar de ello, a la fecha muchas organizaciones representativas de los pueblos indígenas dan cuenta de las deficiencias a nivel de implementación de los derechos reconocidos y del mandato antes referido; déficit que se ha materializado en el incremento de conflictos sociales, como por ejemplo, es el ocurrido en el Estado Zulia con la explotación del carbón en la Sierra de Perijá; o, de oro, coltán y otros minerales en el Estado Bolívar y Amazonas bajo lo que se ha denominado Arco Minero.³⁸

Entre las diferentes aristas del caso, llama la atención que el Estado venezolano impulse el proyecto del ARCO minero a pesar de no contar con un Estudio de Impacto Ambiental que dé sustento a la viabilidad del mismo. Ello ha sido señalado por la delegación de dicho país en el 159 Período de Sesiones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos celebrado en diciembre del año pasado³⁹.

³⁸ Esta obligación de demarcar el territorio indígena tiene asidero mediante una interpretación conjunta del artículo 120 de la Constitución venezolana, y en los artículos 53 al 61 del Capítulo VI de la Ley Orgánica de Pueblos y Comunidades Indígenas.

³⁹ Puede encontrarse dicha sesión en el siguiente enlace: <https://www.servindi.org/actualidad-noticias/07/12/2016/venezuela-reconoce-en-cidh-que-no-ha-realizado-estudio-de-impacto>
Asimismo, la programación de dicha audiencia:

Por último, en **Perú**, en el artículo 88 de su Constitución vigente, se señala que el Estado apoya de manera preferente al desarrollo agrario, garantizando el derecho de propiedad sobre la tierra en su forma comunal además de la privada. Asimismo, por ley se señala los límites y la extensión de la tierra según las peculiaridades de cada zona. En específico, añade que las Comunidades Campesinas y Nativas tienen existencia legal y son personas jurídicas, de aquí que su reconocimiento en un registro solo tenga carácter declarativo y no constitutivo. Y la propiedad de sus tierras es imprescriptible, salvo en casos de abandono, supuesto en que pasan a dominio del Estado para su adjudicación en venta.

2.2. A nivel normativo

En **Brasil** tenemos que el Estatuto del Indio del año 1973, establece una tipología de tierras indígenas vigente. Se caracteriza por regular la situación jurídica de los “indios” con el fin de preservar su cultura e integrarlos, progresiva y armoniosamente en la comunidad nacional. Se señala que será nulo el contrato de trabajo realizado con indios aislados. Los demás tendrán que ser aprobados por el órgano de protección del indio.

Es pertinente señalar que este Estatuto sigue un principio establecido por el Código Civil del año 1916, en la medida que considera a los indígenas como “relativamente incapaces” por lo que deben ser tutelados por un órgano indigenista estatal (función cumplida, entre los años 1910 hasta 1967, por el Servicio de Protección al Indio-SPI; y, actualmente ejercida por la Fundación Nacional del Indio-FUNAI) hasta que estuvieran integrados a la comunidad nacional. Asimismo señala que las tierras indígenas por iniciativa y bajo orientación del órgano federal de asistencia al indio serán administrativamente demarcadas. Además, el artículo 65 indica que el Poder Ejecutivo hará, en un plazo de cinco años, la demarcación de las tierras indígenas que hasta la fecha no hayan sido demarcadas.

La Constitución del año 1988 quiebra en cierto modo dicho criterio al reconocer que los indios tienen derecho a mantener su propia cultura, sin embargo, como se mencionó antes, también mantiene una serie de criterios de carácter integracionista.

Ya con el Decreto N.º 99 971, adoptado en enero de 1991, se crea una comisión especial para promover la revisión de normas y criterios relativos a la demarcación y protección de tierras indígenas (reformas al Estatuto del Indio y legislación correlativa). Así, en febrero de 1991, a través del Decreto N.º 22, se establece que la demarcación de las tierras será precedida por su identificación, a cargo de un grupo técnico designado por el órgano federal de asistencia al indígena.

El grupo indígena involucrado puede participar en todas las fases del proceso. Otros órganos públicos, miembros de comunidades científicas o especialistas, también podrán

participar, a propuesta del grupo técnico. Es posible considerar los trabajos de identificación y de delimitación realizados anteriormente, para los fines de demarcación. Del mismo modo, una vez aprobado el informe del grupo técnico por el titular del órgano federal de asistencia al indígena, éste lo hará publicar en el Diario Oficial y lo pasará al Ministerio de Justicia para su aprobación definitiva.

El órgano federal de asistencia al indígena procede, en el plazo de un año, a la revisión de las tierras indígenas consideradas insuficientes para la sobrevivencia física y cultural de los grupos indígenas. Por otro lado, el Ministerio de Justicia, a solicitud del titular del órgano federal de asistencia al indígena, puede decidir la interdicción provisoria de las tierras en que se compruebe la presencia de indígenas aislados o de otras en que la interdicción se haga necesaria, para preservar la integridad de los indígenas y de los respectivos territorios.

El Decreto N.º 22 es derogado por el Decreto N.º 1775/96 -Ley de Tierras Indígenas (enero del año 1996), que regula la demarcación de territorios indígenas. Y que, en específico, establece plazos para que los interesados presenten sus reclamos por demarcaciones efectuadas según el régimen anterior, quedando excluidas aquellas tierras antes demarcadas y homologadas por decreto supremo. Señala además que la FUNAI podrá disciplinar el ingreso o tránsito de terceros en áreas donde se compruebe la presencia de pueblos aislados.

Por otro lado, a través del Decreto N.º 4 887 del año 2003, se regula los procedimientos para la titulación de los territorios quilombolas, y mediante la Portaria N.º 98 del año 2007, se establece el sistema de registro e inscripción de las comunidades quilombolas en los archivos del Estado.

Y con el Decreto N.º 7.747 de 5 de junio de 2012, se establece una política nacional de gestión territorial y ambiental de las tierras indígenas (PNGATI) y otras disposiciones como la realización de Módulos-Cursos Básicos de Gestión Territorial y Ambiental de Tierras en los que participan líderes indígenas así como representantes de la Funai.

Existen datos de una propuesta de enmienda constitucional PEC-215, cuyo propósito es delegar al Congreso de la República la demarcación de territorios indígenas, quilombolas y unidades de conservación previa propuesta de la Funai. Dicha medida viene siendo cuestionada por diferentes representantes de organizaciones indígenas, porque, entre otras cosas, le quitaría al Gobierno Federal la facultad de demarcar tierras indígenas, quilombolas y áreas protegidas.

El cuestionamiento a dicha propuesta ha llevado a que diferentes pueblos indígenas salgan a protestar e incluso bloqueen carreteras. Tal es el caso del pueblo Wassu Cocal que bloqueó la carretera BR-101 (Estado de Alagoas, municipio de Joaquim Gomes), como de los pertenecientes a la etnia Kariri-Xocó que bloquearon la misma carretera a la altura del municipio Porto Real do Colégio.

En el caso de **Bolivia** la legislación que regula el derecho al territorio de los pueblos indígenas es dispersa. Por ejemplo, se ha referido que la Ley del Servicio Nacional de Reforma Agraria genera un aparato burocrático extenso, complicado, de funciones sobrepuestas que en algunos casos pueden ser percibidas como ineficientes. A la par, se observa que esta ley es importante en la medida que reconoce los derechos de los pueblos indígenas sobre sus tierras comunitarias de origen; sin embargo, se limita las transacciones al uso de las costumbres de los pueblos indígenas y se les entregan tierras de forma gratuita, prefiriendo la donación a la adjudicación. Por último, con esta norma se consolida una judicatura agraria independiente a la justicia ordinaria.

En relación a la titulación de la propiedad de los pueblos indígenas, no es un requisito obligatorio en el caso de que sea necesaria la indemnización por daños y perjuicios emergentes de las actividades que afecten a tierras comunitarias (tituladas o no), según se puede interpretar de la Ley de Hidrocarburos (Ley N.º 3058, 18 de mayo del año 2005). Asimismo, debe contemplarse los perjuicios derivados de la pérdida de beneficios por actividades productivas, de conocimientos tradicionales y/o aprovechamiento de recursos naturales.

En el capítulo III, sobre intangibilidad de sitios sagrados y áreas de especial valor natural y cultural, se señala que las tierras agrícolas, ganaderas, forestales o de conservación, de propiedad individual o colectiva, de comunidades y pueblos campesinos indígenas y originarios, sin importar su tipo de organización y propiedad no pueden ser sometidas al proceso de expropiación salvo ley que declare utilidad y necesidad pública las actividades, proyectos u obras hidrocarburíferas a ejecutarse en estas tierras o donde hay derechos preconstituidos de comunidades y pueblos campesinos, indígenas y originarios. Con esto, se pretende adecuar la legislación nacional a lo prescrito en el artículo 5.b. sobre instituciones y al artículo 14.1 sobre propiedad indígena, del C169. Así también, el artículo 121 a 127 se adecúa al artículo 16.2 del C169 cuando señala que “el traslado y la reubicación, sólo deberán efectuarse con su consentimiento [o] al término de procedimientos adecuados establecidos por la legislación nacional”.

Mediante la Ley N.º 031, Ley Marco de Autonomías y Descentralización (julio, 2010), se desarrolla el concepto de autonomía indígena incluido en la Constitución el 2009. Por su parte la Ley de derechos de la Madre Tierra (diciembre de 2010) se caracteriza por su enfoque principista sin obligaciones claramente definidas, salvo las contenidas en el artículo 8 de dicha norma (Obligaciones del estado Plurinacional, en todos sus niveles y ámbitos territoriales y a través de todas sus autoridades e instituciones), del cual podemos destacar el deber de desarrollar políticas públicas y acciones sistemáticas de prevención, alerta temprana, protección, precaución, para evitar que las actividades humanas conduzcan a la extinción de estas poblaciones, la alteración de los ciclos y procesos que garantizan la vida o la destrucción de sistemas de vida, que incluyen los sistemas culturales que son parte de la Madre Tierra.

Se desprende de la Ley de Minería (mayo, 2014) que todo el territorio nacional ha sido declarado área fiscal y susceptible de ser concesionado para explotación minera, sin importar si recae en áreas ecológicamente frágiles o protegidas por Ley.

En **Colombia**, la Ley N.º 70 de 1993, reconoce el derecho a la propiedad colectiva, a partir del mandato de la Constitución del año 1991. En 1994, la Ley N.º 160, establece el deber del Gobierno Nacional de dotar de tierras "indispensables que faciliten su adecuado asentamiento y desarrollo", a los pueblos indígenas y estudiar los títulos que estos presenten con el fin de establecer la existencia legal de los resguardos (artículo XIV). El Decreto N.º 1745 de 1995 reglamenta la ley N.º 70 de 1993 y establece los mecanismos y procedimientos que deben adelantar las comunidades y las entidades estatales, principalmente el INCODER para hacer efectiva la titulación.

Hacia el 2014, mediante el Decreto N.º 2333 se establece mecanismos para la efectiva protección y seguridad jurídica de las tierras y territorios ocupados o poseídos ancestralmente y/o tradicionalmente por los pueblos indígenas. Entre otras cosas, crea el Sistema de coordinación interinstitucional para la unificación de información predial de los territorios indígenas y creación de su sistema de información.

Con la finalidad de garantizar la seguridad jurídica en materia de propiedad colectiva indígena, dicha norma establece un procedimiento de medidas de protección de la posesión de territorios ancestrales o tradicionales. También se establece la creación de un código para medidas de protección de la posesión de territorios ancestrales o tradicionales a cargo de la Superintendencia de Notariado y Registro.

En **Ecuador** tenemos que la Ley de Minería, de enero del año 2009, en su artículo 90, prevé un procedimiento especial de consulta a los pueblos, el cual debe partir del principio de legitimidad y representatividad, a través de sus instituciones, para aquellos casos en que la exploración o la explotación minera se lleve a cabo en sus tierras y territorios ancestrales y cuando dichas labores puedan afectar sus intereses. De conformidad con el artículo 398 de la Constitución de la República. Asimismo, en su Sexta Disposición General prohíbe todo tipo de actividad minera en las zonas declaradas como territorios ancestrales de los pueblos en aislamiento voluntario, de acuerdo a lo dispuesto en la Constitución de la República.

Pese a que la Constitución Ecuatoriana prevé el Derecho Humano al Agua (artículo 12), a partir de la ley minera y su reforma, además de la Ley de Agua recientemente aprobada, la reglamentación permite servidumbres a la industria minera, especialmente para fomentar el inicio de la minería metálica a gran escala.

Por otro lado, en agosto de 2010, se aprobó la Ley del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización (COOTAD), que establece el régimen de los diferentes niveles de gobiernos autónomos descentralizados y los regímenes especiales, con el fin de garantizar su autonomía política, administrativa y financiera.

También, desarrolla un modelo de descentralización obligatoria y progresiva a través del sistema nacional de competencias, la institucionalidad responsable de su administración, las fuentes de financiamiento y la definición de políticas y mecanismos para compensar los desequilibrios en el desarrollo territorial. Asimismo, realiza importantes desarrollos con respecto de los derechos de las nacionalidades y pueblos indígenas, afroecuatorianos y montubios, señalando que las circunscripciones territoriales se ejercerán de manera acorde con la garantía de los derechos colectivos señalados en la Constitución regidos por el principio del *sumak kawsay* o buen vivir (artículo 99).

Por otro lado, en relación a los territorios ancestrales que se encuentren en áreas naturales protegidas, indica que continuarán ocupadas y administradas por éstas de forma comunitaria, con políticas, planes y programas de conservación y protección del ambiente de acuerdo con sus conocimientos y prácticas ancestrales en concordancia con las políticas y planes de conservación del Sistema Nacional de Áreas protegidas del Estado (artículo 100).

En relación a los pueblos en contacto inicial, que tengan características socio económicas especiales derivadas de su dependencia de los ecosistemas presentes en su territorio, señala que tendrán derecho a organizarse y a administrar su territorio, de la manera que mejor sirva para mantener su cultura y su forma de subsistencia, de acuerdo con la Constitución y la ley (artículo 101).

Otro aspecto importante es que prevé la figura de la consulta prelegislativa respecto de aquellas normas que directa y objetivamente pudieren afectar derechos colectivos de comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, afroecuatorianas y montubias de sus respectivas circunscripciones territoriales, estableciendo además un procedimiento a seguir (artículo 325).

En el caso de **Venezuela** se cuenta con una Ley de Demarcación y Garantía del Hábitat y Tierras de los Pueblos Indígenas, publicada en enero de 2001⁴⁰, que tiene por objeto, regular la formulación, coordinación y ejecución de las políticas y planes relativos a la demarcación del hábitat y tierras de los pueblos y comunidades indígenas a los fines de garantizar el derecho a las propiedades colectivas de sus tierras, conforme lo previsto en su Constitución.

Así, en dicho dispositivo se refiere que el proceso de demarcación del hábitat y tierras de los pueblos y comunidades indígenas será realizado por el Ejecutivo Nacional por órgano del Ministerio del Ambiente y de los Recursos Naturales, conjuntamente con los pueblos, comunidades y organizaciones indígenas legalmente constituidas.

⁴⁰ Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela. Año CXXVIII. Caracas, viernes 12 de enero de 2001. N.º 37.118.

Ahora bien, uno de los principales problemas que pueden percibirse consiste en que a pesar de la existencia de una vasta normativa interna el nivel de implementación ha sido muy restrictivo. Como se señaló, a pesar de la normativa e instituciones existentes, la mayor participación de representantes de los pueblos, la creación de un Ministerio Indígena, de una Comisión Presidencial para los Pueblos Indígenas, Consejos Comunales Indígenas, entre otros importantes avances e instituciones; aun coexisten problemas estructurales principalmente en relación a derechos territoriales-demarcación territorial (según el Proceso Nacional de Demarcación y sus resultados oficiales, durante los últimos 15 años, sólo se ha demarcado un aproximado de 12,4 % de los hábitat y tierras indígenas, tomando como referencia el número de comunidades censadas), el resto de demarcaciones que el gobierno ha hecho son parcelas (propiedad privada) que permite que las empresas y el Estado puedan negociar directamente con algunas familias; asimismo, el nivel de implementación del derecho a la consulta ha ido muy por debajo de las expectativas planteadas a nivel normativo.

Por último, en **Perú**, en julio de 1995 se promulgó la Ley N.º 26 505 de la inversión privada en el desarrollo de las actividades económicas en las tierras del territorio nacional y de las comunidades campesinas y nativas. Se desprende que adopta una postura más flexible en lo que respecta a la propiedad comunitaria pues acepta que las decisiones sean tomadas por un porcentaje de comuneros indistintamente de que sean cualificados. El único requisito que establece es que tengan más de un año viviendo en el lugar; asimismo, en la primera disposición complementaria se indica que por causal de necesidad pública se puede proceder a la expropiación de un predio para la ejecución de obras de infraestructura y servicios públicos, independientemente de que se trate de tierras ocupadas por pueblos indígenas.

Mediante Decreto Supremo N.º 011-97-AG, se aprueba el reglamento de la anterior ley, con lo que se busca garantizar la integridad de la propiedad territorial de las Comunidades Nativas señalando la imprescriptibilidad de la misma. Asimismo, según la norma, el Ministro de Agricultura, a través del proyecto especial de titulación de tierras y catastro rural- PETT, es quien debe elaborar el catastro de las comunidades nativas y les otorga el correspondiente título de propiedad, en forma gratuita.

A la fecha se han emitido una serie de decretos y leyes que contravienen en diferentes aspectos los derechos de los pueblos indígenas, así por ejemplo, mediante el D.S. N.º 054-2013-PCM, flexibiliza los procedimientos administrativos sobre protección del patrimonio cultural arqueológico y el derecho a la propiedad de los pueblos indígenas; el D.S. N.º 060-2013 PCM, aprueba disposiciones especiales para agilizar la ejecución de proyectos de inversión pública y privada y relaja el procedimiento de la evaluación de impacto ambiental; la Ley N.º 30025 faculta al inversionista privado la adquisición de tierras para la ejecución de obras de infraestructura o el inicio de procedimientos expropiatorios; la Ley N.º 30230 aprueba “procedimientos especiales” para facilitar el acceso de tierras para proyectos de inversión amenazando gravemente los derechos

territoriales de los pueblos indígenas y se debilita a las instituciones ambientales que fiscalizan a las empresas infractoras como el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA) e inclusive se reducen el monto de las multas; mediante el D.S. N.º 001-2015-EM se permite a las Juntas Directivas de las comunidades campesinas y nativas disponer de sus tierras comunales sin consultar a su Asamblea General; la Ley N.º 30327 flexibiliza procedimientos para crear servidumbres en tierras eriazas del Estado, derechos de vía y expropiación que afectarían –bajo el término ambiguo de “eriazas”- a las tierras de comunidades nativas no tituladas; el D.L. N.º 1210 elimina la exclusión de las comunidades campesinas y nativas de la aplicación de las normas sobre expropiaciones, con lo cual, se podría expropiar tierras de comunidades campesinas y nativas⁴¹.

Lo anterior se enmarca dentro de lo que se ha denominado “Paquetazos Ambientales” comprendidos por una serie de dispositivos normativos orientados hacia la flexibilización de los estándares ambientales de protección de los derechos de los pueblos indígenas y del medio ambiente. Por ejemplo, con el primer paquetazo (Decreto Supremo N.º 054-2013-PCM; Decreto Supremo N.º 060-2013-PCM; Ley N.º 30025) “Se han debilitado las medidas para proteger el patrimonio cultural de la nación, (...) los fines, plazos, procedimientos y requisitos para obtener el Certificado de Inexistencia de Restos Arqueológicos (CIRA) y los Planes de Monitoreo Arqueológico han cambiado, debilitando la protección del patrimonio arqueológico. De este modo, los proyectos de inversión podrían realizar sus actividades sobre territorios donde hay patrimonio arqueológico rápidamente y sin un análisis exhaustivo de las consecuencias para el país. Ello va en contra de la protección intangible, inalienable e indestructible de nuestro patrimonio amparado por el artículo 21 de la Constitución Política del Perú, así como por la Ley N.º 28 296, Ley de Patrimonio General de la Nación y su Reglamento, el Decreto Supremo N.º 016-85, el Reglamento de Investigaciones Arqueológicas R.S N.º 004-2000-ED, el Decreto Supremo N.º 009-2009- ED, el Texto Único de Procedimientos Administrativos (TUPA) del Ministerio de Cultura (MINCU), y la Directiva N.º 001-2012/MC que establece los procedimientos para la presentación de planes de monitoreo arqueológico y la R.M N.º 127-2011-MC Actualización del TUPA del MINCU. La flexibilización de su protección, sería una grave pérdida para la historia del país y la riqueza cultural”⁴².

Algo similar ocurrió con el segundo paquetazo (Ley N.º 30230) en contra de la cual se ha interpuesto una acción de inconstitucionalidad (Exp. N.º 00003-2015-AI/TC), pues, entre otras cosas, que paraliza la capacidad sancionadora del OEFA por los próximos 3 años (es decir, hasta el 11 de julio del 2017), y plantea un procedimiento sancionador excepcional solo activado en caso de que la infracción persista y no se adopten medidas

⁴¹ Leer: Marco Huaco Palomino. *El “vaso medio lleno”, o de la ilusión de las políticas públicas pro indígenas en contextos extrahectivos* (2015). Artículo inédito.

⁴² Disponible en el siguiente enlace:

http://dar.org.pe/archivos/publicacion/107_agenda_ambiental_num_5.pdf
(Consultado el 28/01/17).

de remediación o correctivas, supuesto en el cual OEFA solo podrá imponer el 50 % de la multa de la infracción, y solo en el caso que conlleve afectación a la salud pública se aplicara el 100% del valor de la misma. Es decir, mediante este dispositivo normativo se establece que OEFA, en caso declare la existencia de una infracción, deberá recurrir primero al dictado de medidas correctivas. Si estas medidas se incumplen entonces se procedería a la sanción⁴³.

Estas medidas también han sido orientadas hacia la debilitación del concepto de territorio integral de las comunidades, así por ejemplo, con el Tercer (Decreto Supremo N.º 001-2015-EM) y Cuarto Paquetazo (Ley N.º 30327), pues, se flexibiliza los procedimientos ambientales y facilita el acceso a tierras rurales para los proyectos de inversión mediante servidumbres, derechos de vía y expropiaciones. Al no tener claro cuáles son las tierras eriazas del Estado, ni contar con registro ni catastro de estas tierras, imponerse servidumbres para proyectos de inversión podría generar conflictos territoriales.

Finalmente, en el Quinto Paquetazo Ambiental llama especialmente la atención que la Décima Disposición Complementaria Final del D.L. N.º 1192 estipule que “Las Disposiciones contenidas en el Título IV no pueden ser aplicables en tierras y territorios de pueblos indígenas u originarios, **ni afectar derechos de propiedad o de posesión de las comunidades campesinas y nativas**” (sombreado añadido); sin embargo, mediante el artículo único del D.L. N.º 1210 se modifique la Décima Disposición citada para ahora contemplar que “Las Disposiciones contenidas en el Título IV no pueden ser aplicables en tierras y territorios de pueblos indígenas u originarios, **ni en áreas de Reserva Territorial o Reserva Indígena de Poblaciones Indígenas en Aislamiento Voluntario y/o Contacto Inicial**”, omitiendo la consideración hacia los derechos de propiedad y posesión de las comunidades campesinas.

2.3. Sobre los territorios titulados

La información es disímil; sin embargo, la cuestión común entre todos los países analizados es la falta de información actualizada y ordenada. Por ejemplo, en el caso de **Bolivia**, la información encontrada data del 2011⁴⁴ y, según la misma, en Bolivia existen 258 Territorios Indígena Originario Campesinos (TIOC) equivalentes a 36 552.883 hectáreas. A esa fecha solo se había titulado 190 TIOC, equivalentes a 20 715.950 hectáreas y 54 TIOC estaban aún en proceso, lo cual equivale a 1.705.628.

Hay que recordar que los TIOC fueron incorporados, como se señaló en la Constitución de 2009 y reconoce facultades autonómicas vinculándolas con usos y costumbres y territorios integrales compuestos por comunidades. En teoría, los TIOC deben traducirse en Autonomías Indígena Originario Campesina (AIOC), pero, lamentablemente en la

⁴³ El día viernes 27/01/17 el Tribunal Constitucional peruano conoció en Audiencia Pública los argumentos tanto de los demandantes como de los emplazados en el proceso de inconstitucionalidad. Ello puede constatarse en el histórico de filmaciones del TC: <http://www.tc.gob.pe/tc/audiencia/envivo/transmision>

⁴⁴ http://www.territorioindigenaygobernanza.com/bov_06.html

práctica los trámites para transitar de Tierra Comunitaria de Origen (TCO) a TIOC y luego de TIOC a AIOC son largos y complicados. Hay que recordar que las TCO tienen existencia legal desde 1996 y, junto con la "propiedad comunitaria" constituyen los dos tipos o formas de propiedad agraria establecidos en la ley.

En el caso de **Colombia**, la información data del 2012⁴⁵. Según esta información, en Colombia existen 691 resguardos indígenas, 1 Territorio Especial (Parque Nacional Natural Río Puré), 64 resguardos coloniales, 421 Comunidades fuera de Resguardo, 15 Cabildos Urbanos (Bogotá-Cali-Medellín), 1 Territorio Sagrado (Línea Negra). En total, se han cartografiado 1193 territorios. Estas cifras no corresponden al total de territorios indígenas existentes en Colombia, sino a aquellos territorios de los que se dispone cartografía. Según el Departamento Administrativo Nacional de Estadística (DANE) son 832 los resguardos al 31 de diciembre del 2012 (incluye coloniales).

En el caso de **Brasil**, la información data de los años 2010 y 2012. Oriximiná (1995), es el primer lugar en el que tuvo lugar la titulación colectiva de territorio indígena quilombola. Según los datos del censo del Instituto Brasileiro de Geografía y Estadística de 2010, en Brasil existen 305 pueblos indígenas, con 274 idiomas diferentes de los cuales el 37,4% de los mayores de 5 años habla una lengua indígena.

El número total de indígenas en Brasil suma 896.917 personas, de las cuales 324.834 viven en centros urbanos y 572.083 en áreas rurales, lo que corresponde a un 0,47% de la población total del país. La mayor parte de esta población se distribuye en las 698 "tierras indígenas" (106,7 millones de hectáreas), donde reside el 57,7% de los indígenas. De estas tierras indígenas 83 están habitadas por un número menor a las 100 personas. En relación a las étnicas, 28 se encuentran en situación de aislamiento voluntario. La tierra indígena con mayor población indígena es la yanomami, en Amazonas y Roraima, con 25 700 habitantes.

Actualmente en Brasil viven alrededor de 305 pueblos indígenas, cuya población equivale al 0,5% de la población brasileña. Para este caso, el Gobierno ha reconocido 690 territorios para sus habitantes indígenas, que abarcan aproximadamente el 13% de la superficie del país. Casi toda esta reserva territorial (el 98,5%) se ubica en la Amazonia. Conforme un informe del año 2012, el Instituto Socioambiental data la existencia de 399 tierras indígenas tituladas y debidamente registradas. (CEPAL, 2014, pág. 127).

En el caso de **Ecuador**, existen 34 pueblos indígenas que suman un total de 1 018.176, equivalente al 7% de la población ecuatoriana. Sin embargo, existe un desacuerdo de las organizaciones indígenas con respecto a los resultados del censo de 2010 sobre el número de personas indígenas. Las organizaciones señalan que la población indígena ronda en torno al 30% o el 45% del total del país. (CEPAL, 2014, pág. 103-105).

⁴⁵ Se sugiere revisar el siguiente enlace:

http://geoactivismo.org/wp-content/uploads/2012/01/TI_2012b.png (Consultado 18/03/16).

La Amazonia ecuatoriana es la región con más demandas territoriales del país. Con una población de 247 000 personas indígenas pertenecientes a las diversas nacionalidades y pueblos, las organizaciones indígenas demandan como territorios indígenas una superficie de 6 308.000 hectáreas, que equivalen al 25% del territorio nacional y al 64% del territorio amazónico. Hasta la fecha se han titulado 3 703.497 hectáreas, mientras que otras 2 352.277 están en posesión de las nacionalidades y pueblos pero sin la debida legalización a través de procesos de demarcación y titulación.

Según el catastro minero realizado por el Ministerio de Recursos Naturales no Renovables a inicios del 2012, en Ecuador hay en total 1.036 propietarios de concesiones mineras (inscritas y otorgadas) y 2 257 concesiones inscritas, otorgadas o en trámite, que abarcan 1,21 millones de hectáreas; es decir el 4,5 % de la superficie total del país. La proporción del territorio concesionado en las provincias de mayor potencial minero en Ecuador es: Azuay 25% (193.569 hectáreas) y Zamora Chinchipe 26,8% (282.998 hectáreas).

Siete provincias concentran la mayor parte de los territorios concesionados en el país para actividades mineras metálicas y no metálicas. El 72,8% de las concesiones están en Azuay, Loja, Zamora Chinchipe, Guayas, El Oro, Pichincha y Morona Santiago; mientras que cuatro provincias representan el 66% de la superficie concesionada (Zamora-Chinchipe, Azuay, Loja, Morona-Santiago).

En **Venezuela** un estudio detallado del Proceso Nacional de Demarcación y sus resultados oficiales durante los últimos 15 años, evidencia que sólo se ha demarcado aproximadamente el 12,4 % de los Hábitat y Tierras Indígenas, partiendo del número de comunidades censadas. Según información oficial existen en Venezuela aproximadamente unas 3101 comunidades indígenas y unas 2788 comunidades (Instituto Nacional de Estadística, Censo Indígena 2011), habiéndose entregado 80 títulos de demarcación en el período 2005 -2013, más 06 anunciados en octubre de 2014, que benefician a un total de 372 comunidades, por un total aproximado de 2.841.518 hectáreas en el período 2005 - 2014.

Partiendo de la existencia aproximada de 3000 comunidades en toda Venezuela, faltaría por demarcar el 87,6 % de los hábitats y tierras indígenas. De igual manera, la información oficial sobre el proceso de demarcación evidencia que sólo se ha beneficiado a 11 pueblos indígenas (Kariña, Cumanagoto, Pumé, Jivi, Cuiva, Warao, Yukpa, Hoti, Pemón, Mapoyo, y Barí), de un total de 50 pueblos (Censo Indígena, 2011).

En el caso del Estado de Amazonas, solo se ha realizado una demarcación de tierras de la comunidad Hoti de "Caño Iguana", con una reducción del 40% de su espacio territorial según la solicitud basada en su autodemarcación; tal como manifestamos en su momento, quedando sin demarcación la mayoría de los hábitats de los pueblos indígenas de la región amazónica.

En **Perú**, la información data del 2015, sin embargo, sigue siendo poco clara. El Viceministerio de Interculturalidad señala que existen 500 comunidades que aún no tienen títulos de propiedad en la Amazonía. Por otro lado, AIDSESEP estima que son 1300 comunidades que aún no tienen títulos de propiedad en la Amazonía. Por su parte, el Instituto del Bien Común señala que son 666 comunidades nativas que aún no tienen títulos de propiedad en la Amazonía y 3 303 comunidades campesinas que aún no tienen títulos de propiedad. La información es contradictoria debido a que no existe un catastro estatal de comunidades nativas.

2.4. Propiedad sobre los recursos naturales

En **Brasil**, los indígenas tienen la “posesión permanente” de estas tierras y el usufructo exclusivo de las riquezas del suelo, de los ríos y de los lagos existentes en ellas (artículo 231, incisos 1 y 2). Sin embargo, al Congreso Nacional le compete gestionar el aprovechamiento de los recursos hidráulicos y minerales de las tierras indígenas, y definir la explotación de las riquezas naturales del suelo, los ríos y los lagos que se encuentren en ellas (artículo 231, incisos 3 y 6).

Por otro lado, el Estatuto del Indio del año 1973 estableció una tipología de tierras indígenas, según la cual pueden existir tierras ocupadas o de posesión permanente de los indios o silvícolas, zonas reservadas para indios y tierras de dominio indígena. Además, de acuerdo con el mismo, el Estado puede intervenir en áreas indígenas mediante el órgano federal de tutela de los indios (FUNAI), en carácter experimental o por los siguientes motivos: luchas entre grupos tribales, brotes epidémicos, razones de seguridad nacional, realización de obras públicas de interés para el desarrollo nacional, exploración de riquezas del subsuelo de interés para la seguridad y el desarrollo nacional.

En **Bolivia**, según la Constitución del 2009, los recursos naturales son de propiedad y dominio directo, indivisible e imprescriptible del pueblo boliviano, y corresponderá al Estado su administración en función del interés colectivo. (Artículos 311, 349, 351).

En **Colombia**, la Constitución Política de 1991 (artículo 332) señala que el Estado es propietario del subsuelo y de los recursos naturales no renovables, sin perjuicio de los derechos adquiridos y perfeccionados con arreglo a las leyes preexistentes.

En **Ecuador**, conforme el artículo 408, los recursos naturales son de propiedad inalienable, imprescriptible e inembargable del Estado los recursos naturales no renovables y, en general, los productos del subsuelo, yacimientos minerales y de hidrocarburos, sustancias cuya naturaleza sea distinta de la del suelo, incluso los que se encuentren en las áreas cubiertas por las aguas del mar territorial y las zonas marítimas; así como la biodiversidad y su patrimonio genético y el espectro radioeléctrico.

Añade que sólo podrán ser explotados en estricto cumplimiento de los principios ambientales establecidos en la Constitución y que el Estado participará en los beneficios del aprovechamiento de estos recursos, en un monto que no será inferior a los de la empresa que los explota, garantizándose que los mecanismos de producción, consumo y uso de los recursos naturales y la energía preserven y recuperen los ciclos naturales y permitan condiciones de vida con dignidad.

En **Venezuela**, hay una fuerte presión en la Amazonía en relación al tema de acceso a recursos naturales. Pues hasta el momento, los beneficios del subsuelo los administra el Estado y luego se distribuye a los pueblos indígenas sin consultar la aplicación de políticas públicas acorde a sus prioridades.

Un caso emblemático ha sido el proyecto denominado “Arco Minero del Orinoco”, que ha generado diversas preocupaciones debido a sus posibles impactos tanto en el medio ambiente como en relación a las comunidades indígenas que habitan en esos territorios. En este caso el gobierno omitió su obligación de llevar a cabo un proceso de consulta y en su lugar dispuso la creación de una Comisión Presidencial para la toma de decisiones.

Es así que el 24 de febrero de 2016 apareció publicado, en la Gaceta Oficial 40 855, el Decreto N.º 2 248 mediante el cual se crea la llamada “Zona de Desarrollo Estratégico Nacional Arco Minero del Orinoco”. Mediante esta normativa el Ejecutivo Nacional entrega en concesión para la explotación minera una extensión de 111.843 km², que comprende el 12,2% del territorio venezolano.

De esta manera el Arco Minero no sólo incumple requisitos establecidos a nivel constitucional para promover proyectos extractivos de gran envergadura, sino que además contraviene los estándares y pactos internacionales de derechos humanos suscritos por el Estado venezolano, violando diferentes garantías constitucionales⁴⁶.

Llama la atención que este proyecto es sustentado en base a lo que se ha denominado Plan de la Patria que, en su primer objetivo, establece la ampliación de la frontera extractiva minera del país y la profundización del modelo extractivo de desarrollo. Asimismo, en el Decreto N.º 1 425, “Ley de Regionalización Integral para el Desarrollo Socioproductivo de la Patria”, que establece la creación de las llamadas “Zonas Económicas Especiales” cuyo objetivo es la atracción de capitales extranjeros mediante la creación de las llamadas “ventajas comparativas”, como exenciones tributarias y flexibilización de la normativa laboral en estas extensiones territoriales.

La decisión de crear el Arco Minero se formaliza incumpliendo las obligaciones constitucionales de realizar estudios de impacto ambiental y sociocultural en las actividades susceptibles de generar daños a los ecosistemas (artículo 129 CRBV) así como

⁴⁶ Grupo de Trabajo Asuntos Indígenas de la ULA. Op. Cit. p. 35

consultar de manera previa, libre e informada a los pueblos originarios cuando se aprovechen recursos naturales en hábitats indígenas (artículo 120 CRBV y C169). Según el censo del año 2011 en el Estado Bolívar habitan 54 686 personas indígenas, mientras que como registró el mapa editado en el año 2010 por el Ministerio de Pueblos Indígenas, dentro del territorio decretado como Arco Minero habitarían los pueblos Mapoyo, Eñepá, Kariña, Arawak, Akawako, Yekwana, Sanema y Pemoó, cuyo modo de vida sería afectado por la actividad minera.

Por otra parte, ante los graves hechos ocurridos en la población de Tumeremo, Estado Bolívar, en el que según cifras del Ministerio Público, 14 personas que se dedicaban a la actividad minera fueron asesinadas, el Presidente Maduro anunció el 08 de marzo de 2016 la creación de una Zona Militar Especial para proteger a los municipios mineros de ataques violentos.

Lo anterior puede corroborarse conforme los términos del Manifiesto de Guayana sobre el Arco Minero: "La Zona de Desarrollo del Arco Minero (ZDAM) tiene una extensión de 111.843,70 km² (46% del estado Bolívar), ocupa gran parte de 10 de los 11 municipios del Estado, afecta prácticamente a toda su población; especialmente a pueblos indígenas. Dentro de ella se localiza la Reserva Forestal de Imataca y en su área de influencia se encuentran otras Áreas Bajo Régimen de Administración Especial como monumentos naturales, reservas de biosfera, parques nacionales, refugios de fauna silvestre, zonas protectoras, otras reservas forestales y cuencas protegidas por convenios internacionales entre los que se incluye la cuenca del Caroní, la cual provee las reservas de agua dulce más importantes de la nación y abastece las centrales hidroeléctricas que generan el 70% de la energía que consume el país."⁴⁷

En el caso de **Perú**, la Constitución Política del año 1993 no hace mención expresa al territorio indígena. Sobre los recursos naturales señala (artículo 66) "Los recursos naturales, renovables y no renovables, son patrimonio de la Nación. El Estado es soberano en su aprovechamiento". Asimismo, "El Estado está obligado a promover la conservación de la diversidad biológica y de las áreas naturales protegidas" (Artículo 68). De manera general señala la inviolabilidad del derecho de propiedad en el artículo 70 de la Constitución Política con excepción de la seguridad nacional o necesidad pública.

⁴⁷ Grupo de Trabajo Asuntos Indígenas de la ULA. *Op. Cit.* Pág. 36

2.5. Traslado de poblaciones indígenas debido a proyectos de inversión y/o conflictos internos

El caso más emblemático es, sin duda el caso de **Colombia**, donde la Corte Constitucional, en la Sentencia T-025 del año 2004, señaló que debido a las condiciones históricas de violaciones graves a los derechos humanos de las poblaciones indígenas, el conflicto armado produce un impacto mayor en estas poblaciones de especial protección constitucional por lo que, es obligación del Estado atender de manera prioritaria "el mayor riesgo que se cierne sobre los pueblos indígenas, en especial, el del exterminio de algunos pueblos, sea desde el punto de vista cultural en razón al desplazamiento y dispersión de sus integrantes como desde el punto de vista físico debido a la muerte natural o violenta de sus integrantes".

Es el caso, por ejemplo de algunas Poblaciones Indígenas en Aislamiento Voluntario y Contacto Inicial. El caso de la población Nukak cuyo territorio en su mayoría ha sido declarado territorio indígena, lo que no ha implicado su protección efectiva pues toda la región es escenario de conflictos armados entre el ejército y las guerrillas de las FARC. "Las guerrillas de las FARC-EP los amenazan por su oposición a la ocupación de sus territorios y por considerarlos una amenaza para sus intereses. Inicialmente se desplazaron hacia la región de Calamar Guaviare y, presionados por las continuas amenazas, llegaron hasta San José del Guaviare" (IWGIA, 2007).

En este sentido, en el 2011 el Estado Colombiano promulgó el Decreto Ley N.º 4633 el cual tiene por objeto "generar el marco legal e institucional de la política pública de atención integral, protección, reparación integral y restitución de derechos territoriales para los pueblos y comunidades indígenas como sujetos colectivos y a sus integrantes individualmente considerados". Asimismo, ese mismo año emitió el Decreto Ley N.º 4635 que tiene por objeto "establecer el marco normativo e institucional de la atención, asistencia, reparación integral y restitución de tierras y de los derechos de las víctimas pertenecientes a comunidades negras, afrocolombianas, raizales y palenqueras".

2.6. Instituciones que velan por el respeto del derecho al territorio.

En **Brasil**, la FUNAI es la entidad encargada de promover un diálogo entre representantes del Estado y de los pueblos indígenas, pues se encarga de identificar a los pueblos indígenas, monitorear y fiscalizar sus tierras, así como coordinar las políticas de protección de los pueblos aislados y/o en contacto inicial.

Respecto de estos últimos, le compete, a través de la Coordinación General de Indios Aislados y Recién Contactados (GIIRC), los Frentes de Protección Etnoambiental, y sus unidades descentralizadas, garantizar el pleno ejercicio de sus actividades tradicionales sin necesidad de contactarlos (conforme el artículo 2, inc. II "d", del Decreto N.º 7778/2012). Asimismo, compete al Órgano Indigenista Oficial el ejercicio del poder de

policía, controlando el ingreso y tránsito de terceros en áreas ocupadas por pueblos indígenas aislados.

Acorde con ello, en el Plan Plurianual 2012-2015 de la Funai, en el Programa Temático “Protección y promoción de los Derechos de los pueblos indígenas” se contempla el objetivo 951 que consiste en la “promoción y protección de los derechos de los pueblos indígenas de reciente contacto a través de la implementación de iniciativas que consideran su situación de extrema vulnerabilidad física y cultural.

Al respecto, conforme la información oficial, actualmente la Funai coordina el apoyo de acciones de protección y promoción en 19 tierras indígenas habitadas por pueblos indígenas de reciente contacto, que son los: Zo'é, Awá Guajá, Avá Canoeiro, Akun'tsu, Canôe, Piripkura, Arara da TI Cachoeira Seca, Araweté, Suruwahá e Yanomami, entre otros.

En **Bolivia**, el Instituto Nacional de Reforma Agraria (INRA), que pertenece al Viceministerio de Tierras y que, a su vez, forma parte del Ministerio de Desarrollo Rural y Tierras, es una institución pública creada para la “revolución agraria”, que administra el acceso a la tierra, “de forma eficiente, participativa y transparente, prioritariamente para las comunidades indígenas, originarias y campesinas, buscando lograr equidad en la tenencia de la tierra, garantizar la seguridad jurídica sobre su propiedad y contribuir a un verdadero desarrollo productivo y territorial, en armonía con la naturaleza”.

En el caso de autonomías está el Ministerio de Autonomías, el Viceministerio de Autonomías Indígenas Originarias Campesinas y el Servicio Nacional de Autonomías. Además de ello, la Coordinadora Nacional de Autonomías Indígenas.

En **Colombia**, el INCODER - Instituto Colombiano de Desarrollo Rural tiene entre sus funciones la de estudiar las necesidades de tierras de los pueblos indígenas, así como la de las comunidades negras, afrocolombianas, raizales y palenqueras, conjunto de poblaciones diversas que conforman los grupos étnicos en Colombia. Respecto a los pueblos indígenas tiene el deber de constituir, ampliar, sanear los resguardos, reestructurar y clarificar los territorios de origen colonial, en beneficio de las respectivas parcialidades (Ley N.º 160 del año 1993, artículo 12, numeral 18). Asimismo, puede decretar la expropiación de tierras para las comunidades indígenas que no las posean.

En relación a los Pueblos Indígenas en Contacto Inicial y Aislamiento Voluntario, no existe una oficina o dirección en el Ministerio del Interior, encargada específicamente de la problemática de los PIACI, sin embargo, si ha desarrollado una ruta metodológica para el establecimiento de un “Plan de Salvaguarda étnica del Pueblo Nükak” este

pueblo en contacto inicial estaba asentado (en la fecha de su creación en los noventa) en un área (resguardo) de aproximadamente 945 480 hectáreas de selva húmeda⁴⁸.

Los Nukak son considerados por el imaginario colombiano como los “indios de la selva” o los “únicos indios” a diferencia de los “otros indios” que ya han recibido influencias de occidente y, considerando la situación de vulnerabilidad en la que se encontraban desde sus primeros contactos a finales de los ochentas, se desarrollaron varios proyectos de ayuda y atención médica desde el Estado, específicamente desde la Dirección Nacional de Asuntos Indígenas y el Instituto Nacional de Salud; ONGs como la Fundación GAIA, la Fundación Apincunait, entre otras ONGs nacionales e internacionales y organizaciones indígenas⁴⁹.

Hay que señalar que en Colombia se han establecido áreas protegidas mediante los llamados “resguardos indígenas”. Sin embargo, estos no son exclusivos para los pueblos en aislamiento voluntario o contacto inicial⁵⁰.

También, con el objetivo de proteger al pueblo Yuri, Arojes o Carabayo, creo en el 2002, el Parque Nacional Natural Río Puré donde actualmente se ha confirmado la existencia de un pueblo en aislamiento. En el 2007 se adoptó el Plan de Manejo del Parque Nacional Natural Río Puré mediante Resolución N.º 035 del Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial para “contribuir a la protección de su territorio, su libre determinación de no contacto, supervivencia e identidad”. Asimismo, según información del 2013, se estaba reformulando en ese año la zonificación del Parque Nacional Río Puré pues “se han descubierto nuevos asentamientos de los pueblos aislados”⁵¹.

En **Ecuador**, a través de su Viceministerio de Desarrollo Rural, y de la Subsecretaría de Tierras y Reforma Agraria, el Ministerio de Agricultura, Ganadería, Acuacultura y Pesca, es el ente encargado de la legalización de tierras ancestrales, precisamente a través de un programa con el mismo nombre, y de algunos otros que se direccionan hacia un

⁴⁸ Cfr. CIDH, OEA/Ser.L/V/II. Doc 47/13 del 30 de diciembre del año 2013; Pueblos Indígenas en Aislamiento. Voluntario y Contacto Inicial: Recomendaciones para el pleno respeto a los derechos humanos.

⁴⁹ Los autores y el Grupo Internacional de Trabajo sobre Asuntos Indígenas. Pueblos Indígenas en aislamiento voluntario y contacto inicial en la Amazonía y el Gran Chaco, Copenhague 2007. Disponible en Línea:

http://intranet.oit.org.pe/WDMS/bib/virtual/coleccion_tem/pueblo_indigena/indigenas_aislamiento_voluntario.pdf (Consultado en: 08/11/16)

⁵⁰ CIDH, OEA/Ser.L/V/II. Doc 47/13 del 30 de diciembre del 2013; Pueblos Indígenas en Aislamiento. Voluntario y Contacto Inicial: Recomendaciones para el pleno respeto a los derechos humanos.

⁵¹ CIDH, OEA/Ser.L/V/II. Doc 47/13 del 30 de diciembre del 2013; Pueblos Indígenas en Aislamiento Voluntario y Contacto Inicial: Recomendaciones para el pleno respeto a los derechos humanos.

manejo sostenible de los ecosistemas, tal como ocurre con la Agenda de Transformación Productiva Amazónica. Entre sus políticas tiene como prioridad el Desarrollo integral de las nacionalidades indígenas, pueblos montubios, afroecuatorianos y agricultores en general.

En **Venezuela**, conforme la citada Ley de Demarcación y Garantía del Hábitat y Tierras de los Pueblos Indígenas, se señala al Ministerio del Ambiente y de los Recursos Naturales, como institución encargada de la coordinación, planificación, ejecución y supervisión de todo el proceso nacional de demarcación previsto en dicha ley.

Asimismo, crea la Comisión Nacional de Demarcación del Hábitat y Tierras de los Pueblos y comunidades Indígenas, que estará integrada por los Ministerios del Ambiente y de los Recursos Naturales; Ministerio de Energía y Minas; Ministerio de Producción y Comercio; Ministerio de Educación, Cultura y Deporte; Ministerio de la Defensa, Ministerio de Relaciones Exteriores, Ministerio de Relaciones Interiores y ocho (8) Representantes Indígenas y demás organismos que designe el Presidente de la República, cuyas atribuciones y demás funciones se determinará en el Decreto de su creación.

Por último se refiere que el Proceso Nacional de Demarcación del Hábitat y Tierras de los Pueblos y comunidades Indígenas abarca los pueblos y comunidades hasta ese entonces identificados: Amazonas: baniva, baré, cubeo, jivi (guajibo), hoti, kurripaco, piapoco, puinave, sáliva, sánema, wotjuja (piaroa), yanomami, warekena, yabarana, yek'uana, mako, ñengatú (geral). Anzoátegui: karí'ña y cumanagoto. Apure: jibi (guajibo), pumé (yaruro), kuiba. Bolívar: uruak (arutani), akawaio, arawak, eñepá, (panare), hoti, karí'ña, pemón, sape, wotjuja (piaroa), wanai (mapoyo), yek'uana, sánema. Delta Amacuro: warao, aruaco. Monagas: karí'ña, warao, chaima. Sucre: chaima, warao, karí'ña. Trujillo: wayuu. Zulia: añú (paraujano), barí, wayuu (guajiro), yukpa, japreria. Este proceso también incluye los espacios insulares, lacustres, costaneros y cualesquiera otros que los pueblos y comunidades indígenas ocupen ancestral y tradicionalmente, con sujeción a la legislación que regula dichos espacios.

En el **Perú**, no existe un ente oficial responsable de sistematizar y publicar cifras sobre las comunidades indígenas reconocidas e inscritas. Lo mismo ocurre para las cifras oficiales sobre el número de hectáreas tituladas o por titular por las comunidades (IBC- Informe Seguridad Territorial).

Hay que destacar la iniciativa de organizaciones civiles por ordenar la información, por ejemplo el SICNA - Sistema de Información sobre Comunidades Nativas de la Amazonía Peruana (IBC) "(...) base de datos geo referenciada que contiene información geográfica y tabular sobre comunidades nativas. El uso y difusión del SICNA promueve el ordenamiento territorial y la defensa de derechos de los pueblos indígenas, permitiendo la titulación de comunidades nativas y la protección de pueblos indígenas en aislamiento voluntario".

2.7. Sentencias de Tribunales Nacionales sobre derecho al territorio.

En el caso “Joisael Alves e outros v. Diretor Geral do Centro de Lançamento de Alcântara”⁵², de **Brasil**, los miembros de una comunidad afrodescendiente quilombola plantean una acción de amparo en contra de las actividades de una base aeroespacial instalada en las proximidades de su territorio. Actividades, que según refiere en la demanda, afectan sus formas tradicionales de producción, al punto que impiden la normal realización de sus actividades (no pueden acceder a su áreas de cultivo, por citar un ejemplo), por lo tanto solicitan que se ordene el cese de las actividades que impiden que realice sus actividades de subsistencia.

En su análisis del caso, el Tribunal considera fundados los agravios y por tanto concede la acción de amparo, ordenando a la demandada el abstenerse de afectar las actividades de cultivo y/o subsistencia alegadas por la comunidad. Se justificó la decisión en el C169 de la OIT y su incorporación en el derecho interno brasileño (artículo 3, IV de la Constitución vigente) a partir del cual “El Estado no puede desconocer la protección constitucionalmente elegida como uno de los objetivos fundamentales de la República Federativa del Brasil”.

Posteriormente, en la STF-abril del año 2009, referida al territorio Raposa Serra do Sol en el Estado de Roraima, espacio habitado por los pueblos Ingarikó, Taurepang, Patamona, Wapixana y Macuxi⁵³.

Se fija 19 condicionantes para la determinación del “usufructo indígena”, entre las cuales se puede destacar las siguientes:

5 - El usufructo de los indígenas no se sobrepone al interés de la Política de Defensa Nacional. La instalación de bases, unidades y puestos militares y otras intervenciones militares, la expansión estratégica de las vías de transporte, la exploración de alternativas energéticas de cuño estratégico y la protección de riquezas de cuño estratégico a criterio de los órganos competentes (el Ministerio de Defensa, el Consejo de Defensa Nacional) **serán implementados con independencia de la consulta a comunidades indígenas involucradas** y a la FUNAI;

6 - La actuación de las Fuerzas Armadas de la Policía Federal en área indígena, en el ámbito de sus atribuciones, queda garantizada y **se dará independiente de la consulta a comunidades indígenas involucradas** y a la FUNAI;

7 - El usufructo de los indígenas no impide la instalación por la Unión Federal de equipos públicos, redes de comunicación, carreteras y vías de transporte, además de construcciones necesarias a la prestación de servicios públicos por la Unión, particularmente de salud y educación. (Negrita fuera del texto original).

⁵² Sentencia (Sentença) N.º 027/2007/JCM/JF/MA, Proceso (Processo) N.º 2006.37.00.005222-7, sentencia de 13 de febrero de 2007.

⁵³ Supremo Tribunal Federal (STF). Petição 3.388 Roraima. Relator: Carlos Britto, Data de Julgamento: 03/04/2009, Data de Publicação: DJe-071 DIVULG 16/04/2009. p. 94

Como es posible notar, los estándares citados van en contra de las obligaciones del estado brasilero respecto de los derechos de los pueblos indígenas y quilombolas. No obstante ello, la tensión aumentó cuando a través de la Portaria núm. 303, la Abogacía General de la Unión (AGU) solicitó que los 19 puntos establecidos sean aplicables a todos los casos similares que involucren territorios indígenas.

En respuesta, el 4 de febrero de 2014, el Supremo Tribunal Federal (STF) resolvió el recurso, señalando que las 19 condicionantes se aplican solamente al caso juzgado, sin que tenga efecto con relación a otros territorios indígenas. Pese a lo anterior, el 7 de febrero de 2014 la AGU publicó la Portaria N.º 27/2014, que mantiene la vigencia de la Portaria 303. (DPLF, 2015, p. 43).

Por su parte, en el caso de **Colombia**, desde la aprobación del C169 en el año 1991, la jurisprudencia de la Corte Constitucional de Colombia ha señalado de forma reiterada que "el derecho de propiedad colectiva de comunidades indígenas sobre el territorio que han ocupado ancestralmente, tienen una protección constitucional preferente, debido a que es un elemento esencial para la preservación de las culturas y valores espirituales de los pueblos, así como para garantizar su subsistencia física y su reconocimiento como grupo culturalmente diferenciado".

Ese parece haber sido el razonamiento de los juzgados. Sin embargo, podemos mencionar un caso a inicio de los noventa relacionado a pueblos indígenas no contactados y la línea de exploración petrolera que cruzó el territorio de los Nukak. La ONIC- Organización Nacional Indígenas de Colombia, presentó un recurso al juzgado de Villavicencio para frenar estas actividades. El recurso fue declarado fundado en primera y segunda instancia porque sin duda estaban afectando el hábitat de los Nukak. Sin embargo, a pesar de ello por el tiempo transcurrido, la empresa pudo terminar con la fase exploratoria en pleno territorio Nukak⁵⁴. Este es un caso más en el que, si bien conceptualmente se reconoce el derecho al territorio de las organizaciones indígenas, en la práctica se hace imposible concretarlo.

Otros pronunciamientos garantistas podemos encontrarlos en las sentencias T-188 de 1993, 1998; T-079 de 2001; SU-383 de 2003; C-030 de 2008; T-909 2009, de 2010; T-433 de 2011; T-009-2013.

La Corte Constitucional ha resaltado "la importancia de ampliar el concepto de territorio de las comunidades étnicas a nivel jurídico, para que comprenda no sólo las áreas tituladas, habitadas y explotadas por la comunidad, por ejemplo, bajo la figura resguardo, 'sino también aquellas que constituyen el ámbito tradicional de sus

⁵⁴ Los autores y el Grupo Internacional de Trabajo sobre Asuntos Indígenas. Pueblos Indígenas en aislamiento voluntario y contacto inicial en la Amazonía y el Gran Chaco, Copenhague 2007. Disponible en Línea: http://intranet.oit.org.pe/WDMS/bib/virtual/coleccion_tem/pueblo_indigena/indigenas_aislamiento_voluntario.pdf (Consultado 18/02/16).

actividades culturales y económicas, de manera que se facilite el fortalecimiento de la relación espiritual y material de pueblos con la tierra y se contribuya a la preservación de las costumbres pasadas y su transmisión a las generaciones futuras" (T- 009-2013)⁵⁵.

En **Ecuador** tenemos los siguientes casos:

Proyecto Mirador, provincia de Zamora Chinchipe. El lugar en conflicto se ubica en el cantón El Pangui, ubicado en la provincia de Zamora Chinchipe, espacio de alta pluviosidad y biodiversidad además de estar habitada por el pueblo Shuar, fue concesionada a Ecuacorriente S.A. (ECSA), empresa minera de capitales chinos, bajo el proyecto "Mirador", consistente en un plan de extracción de cobre y oro a gran escala y a cielo abierto.

El 24 de febrero del año 2012, el Ministerio del Ambiente de Ecuador, a través de la Resolución N.º 256 aprobó el Estudio de Impacto Ambiental para la fase de explotación de minerales metálicos del referido proyecto, y otorgó licencia ambiental a ECSA. Cabe mencionar que en esta licencia correspondiente a la Fase de Explotación, se establece que la empresa deberá presentar una serie de informes para la prevención de impactos adversos en la flora y fauna, sin embargo no se determina el plazo para la presentación de dichos documentos.

Según se menciona, para dar marcha al proyecto, ECSA ha actuado por dos vías: la primera, mediante la compra de las tierras a los comuneros, y la segunda, por medio de la figura de la servidumbre. Como podrá intuirse, la "venta" de los predios no siempre será una empresa pasiva ubicada en el marco de la autonomía privada, por el contrario, es alta la probabilidad de no acuerdo. Sin embargo, ello no ha sido óbice para que la empresa, con apoyo del Estado (ARCOM), continúen con un plan que obliga a los miembros de la comunidad a entregar sus tierras por la vía de la servidumbre que a pesar de su carácter "temporal", en la práctica dicha "temporalidad" sería de al menos 25 años renovables (artículo 36 de la ley de Minería).

En tal situación, la comunidad se va viendo acorralada y en muchos casos –como ocurre en la parroquia Tundayme, en el barrio de San Marcos –prácticamente ha desaparecido.

"La destrucción del barrio comenzó el 12 de mayo del 2014, cuando operarios de la minera china, con protección de la policía, derrumbaron la escuela y la iglesia que habían sido levantadas con el trabajo comunal" (CDES, 2016, pág. 36).

Asimismo, la CONAIE a través de su presidente, Jorge Herrera, en un comunicado de prensa el 16 de diciembre de 2015 señala que "Es lamentable que el gobierno utilice a la Policía Nacional para reprimir, hostigar, amedrentar, desalojar a sus propios hermanos, con todos estos actos violentos el gobierno está sembrando en la ciudadanía una temible

⁵⁵ Nota: Sobre la aplicación de la consulta prelegislativa también tenemos la sentencia N.º 001-10-SIN-CC de 18 de marzo del año 2010.

respuesta, que provoca indignación y repudio de la población contra su Gobierno y sus "amigos aliados"; los Pueblos y Nacionalidades no Toleraremos más atropellos, defenderemos nuestros territorios de vida, en toda sus dimensiones. Como CONAIE rechazamos categóricamente esta política violenta extractivista del Gobierno de Rafael Correa y responsabilizamos de todo lo que pudiere ocurrir en el futuro en la población afectada." (CONAIE, 2015).

Si hacemos el sencillo ejercicio de repasar el número de conflictos y actores en los que se ha visto implicado el territorio bajo comentario acompañado de la resistencia de sus miembros, encontraremos una constante: entrega de concesiones sin previo proceso de consulta. Y ejercicio de potestades de manera arbitraria sin aprender de los errores cometidos.

En ese supuesto podemos observar lo que ocurre en la zona del Íntag, provincia de Imbabura, conformada por siete parroquias en una superficie total de 150.000 hectáreas, en las que 17.000 personas viven en 76 comunidades rurales dispersas de baja densidad, siendo la pequeña agricultura la base económica de la región. Lugar de constantes conflictos que datan desde bastantes años atrás, así, a mediados del año 1997, la comunidad expulsó a la empresa japonesa Bishimetals toda vez que esta ingresó, previa autorización del Estado, para realizar sus actividades sin haberse consultado a la comunidad. Tiempo después, en 2004, la empresa canadiense Ascendant Copper retomó las operaciones, sin embargo fue expulsada en el 2006. (Earth Economics, 2011).

Aun a pesar de los antecedentes, hacia el 2012, la empresa chilena CODELCO y la Empresa Nacional Minera del Ecuador formalizaron los acuerdos de retomar la minería de la zona sin previa consulta a la comunidad.

"En oposición a esta nueva concesionaria, el pueblo realizó levantamientos y bloqueos para que la empresa minera no pueda ingresar al valle, lamentablemente la socialización del proyecto no comenzó sino hasta después de que mediante un 'estado de sitio' impuesto por el Estado mediante la ENAMI, se realizó el estudio de impacto ambiental. Además, de acuerdo a los lugareños, la consulta no fue previa y pretendió separar a las personas mediante el ofrecimiento de un empleo mejor pagado que su agricultura y la promesa de desarrollo con obras para toda la zona. (...) Tampoco se respetó el acceso a información dado a que el estudio ambiental realizado no fue de libre acceso para las personas y solamente se les concedió siete días para revisarlo considerando de que se trataba de un estudio de más de 900 hojas, lo cual tampoco va de acuerdo a una consulta previa en donde la información es de libre acceso y se da un tiempo razonable para informarse". (CDES, 2016, 39).

Por último tenemos el caso del pueblo indígena Shuar *v.* empresa petrolera ARCO, de mediados del año 1998, en que el gobierno ecuatoriano entregó una serie de concesiones a la empresa petrolera Atlantic Richfield Company (ARCO), en el Lote 24, ubicado en las provincias de Pastaza y Morona Santiago, espacio habitado por el pueblo indígena

Shuar (que a su vez forma parte de la Federación Independiente del pueblo Shuar del Ecuador (FIPSE)).

Baste mencionar que dicho contrato entre el Gobierno y la empresa fue suscrito sin conocimiento de la FIPSE, que una vez enterada convocó a una asamblea para decidir al respecto, concluyendo en la misma que no permitiría ninguna negociación individual entre la empresa y las comunidades, pues la asamblea es la máxima autoridad por ende toda decisión debe ser adoptada en la misma.

Aun con ello, la empresa prosiguió con sus intenciones de negociar de manera apartada con cada miembro de la comunidad, por ello, la FIPSE -bajo la vigencia de la Constitución de 1998 -presentó un recurso constitucional de amparo, amparándose en el artículo 84, referido a las negociaciones individuales de la empresa que atentaría contra la unidad de la comunidad. El juez y posteriormente el Tribunal Constitucional ecuatoriano ratificaron la denuncia, no obstante ARCO desacató la sentencia.

Ello motivó que la FIPSE presentara una demanda en contra de Ecuador por violación del C169 ante la OIT. Así, dicha entidad emitió una serie de recomendaciones a las que el Estado ecuatoriano debía sujetarse para garantizar los derechos humanos. (CDES, 2016, 44).

Aquí también tiene especial relevancia la situación de los pueblos indígenas en aislamiento voluntario que debido a las actividades extractivas petroleras y la deforestación ilegal se ven amenazados de muerte; ese es por ejemplo, el caso de los pueblos Tagaeri y Taromenane, que hacia el 2006 fueron beneficiarios de unas medidas cautelares otorgadas por le Comisión Interamericana.

Al respecto, el año 2007, el Gobierno ecuatoriano estableció los límites de la denominada Zona Intangible Tagaeri-Taromenane, dentro de la Reserva de Biósfera Yasuní. Sin embargo, durante el año 2009, se indica que la Zona Intangible demarcada no cubre la totalidad del territorio utilizado por los pueblos indígenas aislados, porque miembros de los pueblos indígenas aislados tagaeri-taronmenane se encuentren en zonas fuera de las fronteras de la Zona Intangible, y preocupantemente, dentro de los límites de un campo petrolero denominado Campo Armadillo.

Y en **Perú**, sobre la obligación del Estado de delimitar los territorios indígenas, el Tribunal Constitucional ha señalado en el Exp. N.º 0022-2009-PI/TC que “es de suma relevancia que el Estado refuerce y dinamice las labores de limitación de los territorios indígenas a fin de brindar una apropiada protección jurídica a los pueblos indígenas, mediante la concretización de los derechos de propiedad de los territorios que cada comunidad ocupa”.

Porque “con ello también se estaría promoviendo la seguridad jurídica puesto que al momento de lotizar o emprender estudios y acciones con miras a desarrollar la exploración y explotación de recursos naturales se tendría una adecuada perspectiva de la realidad y de cuáles son los pasos necesarios a fin de llevar a cabo ese tipo de procesos sin vulnerar derechos fundamentales de los pueblos indígenas”. (Exp. N.º 0022-2009-PI/TC, Fj. 44).

Un ejemplo emblemático es el caso de la comunidad “Tres Islas” (pueblos *Shipibos* y *Ese’ija*)⁵⁶. En el que, en vista de que durante varios años diferentes personas ajenas a la comunidad estuvieron ingresando a ésta para talar árboles así como para realizar labores de minería artesanal, actividades que han tenido un efecto adverso en el medio ambiente y en la salud de los miembros de la misma, en ejercicio de sus funciones jurisdiccionales indígenas se decidió tomar el control de los vehículos que ingresaban por la trocha carrozable que viene del kilómetro 24 de la carretera Maldonado-Cusco y que pasa por el territorio de la comunidad.

Esta decisión tomada en Asamblea Comunal, consistente en restringir el acceso a la comunidad, fue adoptada debido a la presencia e incremento de los mineros informales, taladores ilegales de madera y personas dedicadas a la prostitución. En específico se señaló que se debía al ingreso no autorizado de dos empresas de transporte en su territorio: Los Mineros S.A.C. y Los Pioneros S.R.L., que contarían con el permiso otorgado por la resolución de gerencia de la Municipalidad Provincial de Tambopata para circular por la ruta que ingresa al territorio de la comunidad, sin que tal autorización haya sido consultada a la comunidad.

Al ejecutarse la decisión comunal, las referidas empresas presentaron un hábeas corpus, el mismo que fue declarado fundado en primera y segunda instancia, ordenándose el retiro inmediato de la tranquera. Disconformes con aquella decisión, en noviembre de 2010 se interpone una acción de hábeas corpus a favor de los integrantes de la comunidad alegando que se ha vulnerado su derecho a ejercer funciones jurisdiccionales como autoridad de la Comunidad Nativa Tres Islas.

De ese modo, el caso llegó a la competencia del Tribunal peruano, que en cuanto a la garantía de la propiedad sobre la tierra de las comunidades nativas y campesinas, señaló que:

21. (...) esta visión civilista de la propiedad debe ser recompuesta desde una mirada multicultural, esto es, tomando en cuenta aspectos culturales propios para el caso de los pueblos indígenas. Así, este Tribunal ya ha establecido en anteriores sentencias la relevancia que las tierras tienen para los pueblos indígenas. En efecto, en el Exp. N.º 0022-2009-PI/TC, este Colegiado recogió e hizo suyos los criterios establecidos por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso *Yakye Axa vs Paraguay*. Específicamente en lo concerniente al vínculo espiritual de las comunidades para con sus territorios.

⁵⁶ Caso Tres Islas: Exp. N.º 01126-2011-HC/TC. Sentencia del Tribunal Constitucional del 11 de setiembre de 2012.

En efecto, en dicho caso la Corte Interamericana estableció que “la estrecha vinculación de los pueblos indígenas sobre sus territorios tradicionales y los recursos naturales ligados a su cultura que ahí se encuentren, así como los elementos incorpóreos que se desprendan de ellos, deben ser salvaguardados por el artículo 21 [derecho a la propiedad privada] de la Convención Americana” [fundamento 137 del caso *Yakye Axa vs Paraguay*].

Y, si bien la Constitución hace referencia a la protección de las tierras de las comunidades campesinas y nativas [artículo 88 y 89 de la Constitución], sin recoger el concepto de “territorio” de forma expresa, el C169 establece en su artículo 13 que la utilización del término “tierras” debe incluir el concepto de “territorios” (Fj. 22).

25. De otro lado, el artículo 18 del C169 establece que: “La ley deberá prever sanciones apropiadas contra toda intrusión no autorizada en las tierras de los pueblos interesados o todo uso no autorizado de las mismas por personas ajenas a ellos, y los gobiernos deberán tomar medidas para impedir tales infracciones.”

En efecto, la Constitución establece una garantía expresa sobre la propiedad de la tierra en forma comunal o cualquier otra forma asociativa [artículo 88].

Y además prescribe en el artículo 89 que las comunidades campesinas y nativas deciden sobre el uso y la libre disposición de sus tierras, desprendiéndose de ello la facultad para decidir quiénes ingresan a sus territorios. Así, tales herramientas legales permiten ejercer su derecho a la propiedad de su territorio (...).

Considerado lo anterior, el TC declara fundada la demanda en lo que respecta a la afectación del derecho a la propiedad de la tierra comunal y del derecho a la autonomía comunal de la Comunidad Nativa Tres Islas. En consecuencia, es nula la Resolución N.º 8, de fecha 25 de agosto de 2010, derivada del Expediente N.º 00624-2010-0-2701-JR-PE-01, expedida por la Sala Mixta y Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Madre de Dios. Asimismo se ordena a dicha Sala que emita una nueva Resolución conforme a los fundamentos de la presente sentencia. Por último se ordena que cesen los actos de violación del territorio de la propiedad comunal y de autonomía de la Comunidad Nativa Tres Islas vinculados a este caso.

2.8. Casos ante la CIDH

En el caso **brasileño** podemos citar dos casos de medidas cautelares concedidas por la CIDH en contextos en los que comunidades indígenas solicitaban al Estado la demarcación y titulación de sus tierras, pero a cambio recibían amenazas que ponían en riesgo su vida e integridad física.

Así, el 29 de octubre de 2002, se otorgó las medidas en favor de Zenilda Maria de Araujo y Marcos Luidson de Araujo (Cacique Marquinhos) líderes indígenas del Pueblo

Xucuru. Cabe añadir que como refiere en su petición, llevan más de 13 años esperando la finalización del proceso de demarcación de sus tierras⁵⁷.

Lo que se asemeja a otro caso, esta vez referido a los pueblos indígena Ingaricó, Macuxi, Wapichana, Patamona y Taurepang en Raposa Serra do Sol, estado de Roraima cuyo proceso de demarcación se encuentra pendiente desde 1977.

Aun a pesar del tiempo transcurrido, las omisiones han devenido en atentados en contra de la comunidad, como lo ocurrido en noviembre de 2004 cuando un grupo armado ingresó a estas comunidades utilizando motosierras, tractores y fuego, dejando como resultado la muerte de una persona, la desaparición de otra, y la destrucción de 34 viviendas, una escuela y el centro de atención médica del lugar. Es por ello que el 6 de diciembre del mismo año, la CIDH otorgó medidas cautelares en favor de los miembros de los pueblos indígenas antes señalados⁵⁸.

En **Bolivia**, este es el caso de la Comunidad Indígena Tacana de Miraflores (Riberalta) situada en el Territorio indígena Multiétnico II (TIM II), municipio Gonzalo Moreno de la provincia Madre de Dios, Departamento de Pando, Norte Amazónico de Bolivia, que se encuentra compuesta por 53 familias (270 personas aprox., según datos de la CIDH). Conforme la información brindada por la CIDH, el 17 de diciembre de 2004, diferentes personas armadas ingresaron a la comunidad, agredieron y desalojaron a 50 miembros de la misma, incendiaron sus viviendas, profiriendo amenazas y se apoderaron de manera parcial de sus tierras. Se señala que estas personas estarían vinculadas a la Asociación Agroforestal Riberalta (ASAGRI) que combina a pequeños propietarios de tierras, que precisamente buscan obtener mayores parcelas de terrenos para fines comerciales.

No obstante lo ocurrido, los ataques continuaron pero ya no solo en contra de los miembros de la comunidad sino también en contra de los Miembros del Centro de Estudios Jurídicos e Investigación Social (CEJIS), pues el 5 enero de 2006, 30 personas vinculadas al ASAGRI ingresaron a sus instalaciones, saquearon, destrozaron equipos y documentos probatorios que acreditaban la existencia de un latifundio en el norte amazónico, además de las amenazas que realizaron como el ultimátum de “48 horas para que el CEJIS se vaya de Riberalta”.

Con ello, la CIDH otorgó medidas cautelares en marzo de 2005, a favor de los miembros de la comunidad y del CEJIS, solicitando la adopción de las medidas necesarias para garantizar la vida e integridad personal de la comunidad y la integridad física de los miembros de CEJIS, incluyendo la asignación de un puesto de vigilancia policial para la comunidad indígena durante la zafra de castaña y un puesto de vigilancia policial

⁵⁷ Zenilda Maria de Araujo y Marcos Luidson de Araujo (Cacique Marquinhos), líderes indígenas del pueblo Xucuru (Brasil) (2002).

⁵⁸ Pueblos Indígenas Ingaricó, Macuxi, Wapichana, Patamona y Taurepang en Raposa Serra do Sol, estado de Roraima (Brasil) (2004).

permanente en las sede del CEJIS en los municipios de Riberalta (departamento del Beni) y Cobija (departamento de Pando), además de llevar a cabo una exhaustiva investigación de los actos de intimidación y amenazas denunciadas⁵⁹.

En **Colombia** a la ya conocida relación de tensión entre Comunidades-Estado-Empresas Extractivas se le debe sumar las acciones de las guerrillas y de los agentes paramilitares que en más de una ocasión han sido actores de graves afectaciones a los derechos humanos, siendo una constante el desplazamiento forzado de las comunidades y el consiguiente abandono de sus tierras.

Este es el caso del pueblo indígena Zenú, ubicado en el departamento de Córdoba, constantemente amenazados al punto de que uno de sus dirigentes fue asesinado a mediados de mayo de 1996 por grupos paramilitares, además del asesinato del Secretario de Cabildo Mayor de San Andrés y Sotavento. Lo que motivó que a mediados de junio del mismo año la CIDH ordenara la adopción de medidas cautelares requiriendo al Estado colombiano la adopción de medidas destinadas a proteger la vida y la integridad personal de los miembros de la comunidad además de la investigación de los hechos, lo que fue confirmado en marzo del año 1998 por la adopción de medidas provisionales ordenado por la Corte IDH.⁶⁰

Similares atentados ocurrieron en zonas del norte de la región del Cauca, donde la comunidad indígena Páez se encontraba amenazada por un grupo paramilitar⁶¹ y tuvo que desplazarse. En Santa Fe de Bogotá, los miembros de la Asociación Nacional de Mujeres Campesinas e Indígenas de Colombia (ANMUCIC)⁶² fueron víctimas de amenazas y agresiones que también devino en desplazamiento forzado, exilio o la suspensión del trabajo de la Organización en ciertas regiones del país.

En el caso de la Comunidad Indígena Embera Katio del Alto Sinú⁶³, varios de sus miembros fueron secuestrados en el cabildo comunitario y zonas aledañas. En el departamento de Tolima, pueblo indígena Pijao⁶⁴, se supo que los grupos paramilitares contarían con una lista de más de cien indígenas y campesinos declarados como objetivos militares. Por lo que su vida, integridad personal y permanencia en el territorio

⁵⁹ Comunidad Indígena Tacana de Miraflores, Riberalta v. Bolivia (2005).

⁶⁰ CIDH. Medidas cautelares: Caso Clemente Teherán y Otros - Pueblo Indígena Zenú (1996). Medidas provisionales relativas al Caso Clemente Teherán y otros, Comunidad Indígena Zenú (1998).

⁶¹ CIDH. Medidas cautelares. Maximiliano Campo y otros once líderes del pueblo indígena Paez v. Colombia (1998).

⁶² CIDH. Medidas cautelares: Asociación Nacional de Mujeres Campesinas e Indígenas de Colombia -ANMUCIC (marzo de 2001).

⁶³ CIDH. Medidas cautelares: Kimi Domicó y miembros de la Comunidad Indígena Embera Katio del Alto Sinú (junio de 2001).

⁶⁴ CIDH. Medidas cautelares: Miembros de 15 cabildos y resguardos del pueblo indígena Pijao (octubre de 2003).

se encontraban en situación de peligro inminente. Lo que quedó evidenciado con los hechos ocurridos en setiembre del año 2003 cuando el indígena Iván Montiel fue secuestrado por grupos paramilitares tras lo cual su cuerpo fue localizado en el sitio Punto Papagalá descuartizado.

Las amenazas y ataques no son exclusividad de los casos antedichos, por el contrario, podemos citar varios casos más en los que se ha tenido que solicitar garantías ante entidades internacionales ya que a nivel del ordenamiento interno no se brindan los mecanismos necesarios para ello. Sin embargo, aun cuando el ojo internacional dicte medidas favorables en la práctica la efectivización de las mismas es un reto pendiente.

Es el caso del pueblo Embera Chamí⁶⁵ ubicado en los resguardos y reasentamientos de Cañamomo-Lomapieta, San Lorenzo, Nuestra Señora Candelaria de la Montaña, Escopetera-Pirza, Totumal, La Trina, La Albania, Cerro Tacón, La Soledad, que desde mediados de junio de 2001 públicamente fue señalado por agentes del Estado como colaboradores de la guerrilla. Momento desde el cual empezaron las amenazas y actos de hostigamiento por parte de las Autodefensas Unidas de Colombia (AUC) que desembocaron en incursiones en la comunidad donde se produjeron destrozos materiales y el asesinato de Leonardo Díaz (ex-cabildante del resguardo).

Considerado lo anterior, el 15 de marzo del año 2002, la CIDH otorgó medidas cautelares en favor de 40 indígenas Embera Chamí. Sin embargo, en abril del mismo año, se informó del asesinato de la dirigente indígena María Fabiola Largo además de un atentado contra la vida del ex gobernador indígena Miguel Antonio Largo Pescador, ambos beneficiarios de la medidas cautelares.

Además el del pueblo indígena Kankuamo⁶⁶, ubicado en la Sierra Nevada de Santa Marta, que según refiere la información de la CIDH, hacia el primer semestre del 2003 sufrió la baja de 44 de sus miembros producto de incursiones del grupo paramilitar AUC. Las medidas cautelares se otorgaron el 24 de setiembre del año 2003, sin embargo los ataques continuaron lo que motivó a que la Corte IDH dicte unas medidas provisionales el 6 de julio del año 2004. También el de la comunidad indígena wayúu⁶⁷, en el departamento de La Guajira, que ha padecido actos de violencia por parte de grupos paramilitares comandados por “Jorge 40”, con la colaboración o aquiescencia de agentes del Estado.

⁶⁵ CIDH. Medidas cautelares: Miembros del pueblo Indígena Embera Chamí v. Colombia (2002).

⁶⁶ CIDH. Medidas cautelares: Pueblo indígena Kankuamo v. Colombia (2003).

⁶⁷ CIDH. Medidas cautelares: Lideresas del pueblo indígena wayúu v. Colombia (2004, setiembre).

El de los dirigentes del Consejo Regional Indígena del Cauca (CRIC)⁶⁸ y sus asesores, blancos de actos de violencia, amenaza y estigmatización por causa de sus actividades como líderes indígenas. Como ocurrió con la “presunta” desaparición forzada de Hernán Henry Díaz⁶⁹, líder campesino integrante de la Mesa de Organizaciones Sociales, Campesinas, Afrodescendientes e Indígenas del Departamento del Putumayo, miembro de la Federación Nacional Sindical Unitaria Agropecuaria, y dirigente del movimiento social y político Marcha Patriótica.

También es la situación de los miembros del pueblo indígena Awá⁷⁰, de los departamentos de Nariño y Putumayo, quienes además de los atentados, amenazas y asesinatos se ven en medio del fuego cruzado entre las guerrillas y los grupos paramilitares. Afectándose su derecho al territorio no solo a través de su desplazamiento forzado sino además a través del impedimento de trasuntar por el mismo, pues según refieren, existirían minas antipersonales sembradas por los actores del conflicto armado. En el caso de la Comunidad Alto Guayabal-Coredocito⁷¹, del Pueblo Emberá del Resguardo Indígena Uradá Jiguamiandó, Departamento de Chocó se menciona que el 30 de enero de 2010, dos helicópteros y un avión de las fuerzas armadas habrían realizado un ametrallamiento y bombardeo a 300 metros del asentamiento principal de la comunidad, causando graves daños, como ocurrió con José Nerito Rubiano que fue herido en el tórax, a raíz del cual sufrió la ruptura de su columna vertebral y quedó parapléjico. Y así como este podemos mencionar varios casos más⁷².

En el caso de **Ecuador**, tenemos la medida cautelar concedida en favor del presidente de la Confederación de las Nacionalidades indígenas del Ecuador (CONAIE), Sr. Leónidas Iza⁷³ y su familia, ello debido a reiteradas amenazas en el ejercicio de sus actividades que devinieron en un atentado con arma de fuego en la sede de la CONAIE, que les dejó heridas de gravedad.

⁶⁸ CIDH. Medidas cautelares: Dirigentes del Consejo Regional Indígena del Cauca CRIC y sus Asesores v. Colombia (enero, 2009).

⁶⁹ CIDH. Medidas cautelares 131/12: Hernán Henry Díaz, líder campesino integrante de la Mesa de Organizaciones Sociales, Campesinas, Afrodescendientes e Indígenas del Departamento del Putumayo (junio, 2012).

⁷⁰ CIDH. Medidas cautelares 61/11: Miembros del pueblo indígena Awá de los departamentos de Nariño y Putumayo (marzo, 2011).

⁷¹ CIDH. Medidas cautelares: Comunidad del Alto Guayabal-Coredocito del Pueblo Emberá (febrero, 2010).

⁷² CIDH. Medidas cautelares 355/10: 21 familias de la comunidad Nonam del pueblo indígena Wounaan (junio, 2011).

Medidas cautelares: Holmes Enrique Fernández, Jorge Salazar y demás miembros de la Asociación Caucana de Desplazados del Naya – ASOCAIDENA (octubre, 2004).

⁷³ CIDH. Medidas cautelares: Señor Leónidas Iza, presidente de la Confederación de las Nacionalidades indígenas del Ecuador (CONAIE) v. Ecuador (febrero, 2004).

Otro caso es el de los pueblos indígenas en aislamiento voluntario Tagaeri y Taromenani⁷⁴ que se encuentran en la selva amazónica ecuatoriana en la zona fronteriza con el Perú. Según se refiere, la zona se encuentra convulsionada producto de conflictos con taladores ilegales que invaden el territorio indígena y que como represalia, en abril del año 2006, asesinaron a varios miembros del pueblo Taromenani en el sector de Cononaco (río Chiripuno).

Por su parte, en **Perú** tenemos el caso de la Comunidad de San Mateo de Huanchor⁷⁵, compuesta por más de cinco mil familias, cuyas actividades se ven afectadas debido a la presencia de un depósito de relave minero que funciona a cielo abierto en las cercanías de la misma.

La CIDH hace mención de unos estudios realizados por la Dirección de Salud Ambiental del Ministerio de Salud, en los que se señala:

- El alto riesgo que representa para la comunidad la presencia del relave, dado el efecto crónico del arsénico, plomo y cadmio contenidos en el mismo.
- El perjudicial efecto que lo anterior tiene en el medio ambiente y la salud de los miembros de la comunidad.
- El alarmante nivel de concentración de niveles de plomo presente en la sangre de los niños.

En este caso, la Comisión solicitó al Estado peruano que ejecute un programa de asistencia y atención en salubridad a la población y en especial a los niños, a efectos de identificar a las personas que pudieron haber sido afectadas por las consecuencias de la contaminación y brindarles la atención médica pertinente; además de iniciar las operaciones para el traslado del relave de acuerdo a las mejores condiciones técnicas que establezca el correspondiente estudio de impacto ambiental.

El caso de los pueblos indígenas en aislamiento voluntario Mashco Piro, Yora y Amahuaca⁷⁶, ubicado en la zona del río Las Piedras, en Madre de Dios, se da en un contexto de amenazas a la integridad de los miembros de dicha comunidad por parte de personas dedicadas a la tala ilegal de árboles. La CIDH emitió medidas cautelares en favor de los antedicho en marzo de 2007, sin embargo, luego fue informada de la continuidad de la extracción ilegal de madera en un territorio legalmente protegido poniendo en riesgo de extinción a los pueblos indígenas en aislamiento voluntario que allí habitan.

⁷⁴ CIDH. Medidas cautelares: Pueblos Indígenas Tagaeri y Taromenani v. Ecuador (mayo, 2006).

⁷⁵ CIDH. Medidas cautelares: Comunidad de San Mateo de Huanchor (agosto, 2004).

⁷⁶ CIDH. Medidas cautelares: Pueblos Indígenas en aislamiento voluntario de Mashco Piro, Yora y Amahuaca (marzo, 2007).

CONSIDERACIONES FINALES SOBRE TIERRA Y TERRITORIO.

Colombia es el país con el desarrollo constitucional y jurisprudencial más avanzado. En este sentido, además de reconocer el derecho de propiedad de los pueblos indígenas en los resguardos, da un paso más, asemejando lo señalado en el artículo 14 del C169 y ampliando el concepto de territorio no solo a las áreas tituladas, habitadas o explotadas por la comunidad, sino también a aquellas que constituyen el ámbito tradicional de sus actividades. Por otro lado, Ecuador reconoce constitucionalmente tanto el derecho de propiedad como el de posesión de los pueblos indígenas sobre su territorio, de manera expresa y acorde, por lo menos constitucionalmente, a lo señalado por el C169. Hay que considerar que la Constitución de Ecuador del año 1998, se promulga el mismo año en que se adhiere al C169, aunque la actual Constitución vigente es la del 2008.

En el caso de Bolivia, si bien no señala expresamente el derecho de propiedad y posesión sobre las tierras tradicionalmente ocupadas por poblaciones indígenas, esto se puede desprender del derecho a la titulación colectiva de tierras y territorios incluida en la Constitución del 2009, vigente en la actualidad, considerando a la misma como una acción declarativa de un derecho preexistente y, en ningún caso, constitutiva del mismo. A esto se suma el derecho a la gestión territorial indígena de manera autónoma y, a participar en los beneficios de la explotación de los recursos naturales en sus territorios, entendiéndose de aquellos territorios titulados o no titulados, considerando que la titulación es meramente declarativa. Sin embargo, a nivel normativo, es el país con la legislación más dispersa y desordenada.

Por su parte, en el caso del Perú, se reconoce el derecho de propiedad de los pueblos indígenas (que conforme su Constitución vigente incluye a las comunidades campesinas y nativas) y se señala, expresamente, que su reconocimiento formal a través de los Registros solo es declarativo y no constitutivo, cuestión que debe entenderse aplicable a todos los países estudiados.

Brasil en cambio está un paso atrás en cuanto a la implementación del C169, pues solo reconoce el derecho de posesión pero, en ningún caso, el derecho de propiedad, dándole la facultad de legislar sobre esos temas al Congreso Nacional sin considerar, expresamente, el derecho a la consulta previa. No obstante, existe una Política Nacional de Gestión Territorial y Ambiental de las Tierras Indígenas.

En relación a pueblos indígenas en contacto inicial y aislamiento voluntario, solo Bolivia y Ecuador han dado un reconocimiento constitucional a su derecho al territorio, cuestión sumamente importante considerando el especial estado de vulnerabilidad de estos grupos humanos. En el caso del Perú, existen reconocimientos normativos de los derechos territoriales de estos pueblos, sin embargo, en la práctica, se siguen vulnerando dichos derechos incumpliendo, incluso, compromisos

internacionales como los 21 compromisos del Estado Peruano con el Banco Interamericano de desarrollo que incluía el respeto de la Reserva Territorial Kugapakori, Nahua, Nanti superpuesto a un lote de hidrocarburos que luego fue usado en una ampliación de actividades del Proyecto Camisea.

En general, independientemente de la protección constitucional, legal e institucional del derecho al territorio en los países estudiados, se observa una desprotección en la práctica. Si consideramos los conflictos sociales relacionados al tema del territorio. Asimismo, el tiempo para la titulación, como en el caso de Bolivia, desvirtúa el nivel de protección constitucional del derecho a la tierra y al territorio, creando un procedimiento engorroso que, en la práctica en nada garantiza el derecho a la tierra y territorio de las poblaciones indígenas. Del mismo modo, derechos como el de propiedad o posesión reconocidos constitucionalmente, se desvirtúan con figuras que anteponen el interés colectivo (en sus diferentes variantes) sobre intereses específicos, aunque estos grupos, como son las poblaciones indígenas, se encuentren en una situación de vulnerabilidad tal que amerita una revisión o complementación del concepto de interés público.

Si bien es cierto que el interés público es un principio constitucional presente en todas las constituciones presentadas, no es menos cierto que ningún principio es absoluto y que, en algunos casos, cuando esté en juego la vida o la salud de las poblaciones indígenas por el ingreso indiscriminado de proyectos de inversión en sus territorios, debe evaluarse caso por caso para determinar si el beneficio colectivo es lo suficientemente importante como vulnerar derechos fundamentales de las poblaciones indígenas y, sobre todo, de las poblaciones indígenas en aislamiento voluntario y contacto inicial.

Por otro lado, la información sobre la titulación de tierras indígenas dificulta la comparación considerando que la data es disímil en cuanto a fechas y, además, las diferencias demográficas en los diferentes países. Así, si bien Bolivia constitucionalmente está un paso adelante pues se ha incluido en la Constitución el concepto de territorios indígena originario campesinos de manera innovadora y buscando un mayor alcance de comprensión, en la práctica, la titulación de estos territorios es bastante engorroso en cuanto a requisitos y con plazos bastantes largos (demora).

En relación a los recursos naturales (el C169 no hace distinción entre recursos renovables y no renovables), el artículo 15 del C169 incluye el derecho de utilización, administración y conservación de dichos recursos naturales y, en el caso de que la propiedad de los mismos sea del Estado, la obligación de consultar a las poblaciones indígenas. Brasil en cambio, prescribe la gestión de los recursos hidráulicos y minerales de las tierras indígenas al Congreso Nacional y, además, el Estado puede intervenir en algunas áreas indígenas por interés del desarrollo nacional, restringiendo el alcance del C169.

En cambio Bolivia sí reconoce la propiedad de los recursos naturales, pero sin hacer una distinción de las poblaciones indígenas. Nuevamente está presente, como en Brasil, las excepciones en caso de interés público lo que limita el alcance general de las normas. Por su parte, tanto en Ecuador como en Perú la propiedad de los recursos naturales corresponde al Estado. Si bien en dichas normas no se señala la obligación de consultar, en el caso de Ecuador puede entenderse que, si el aprovechamiento de estos recursos impacta positiva o negativamente a poblaciones indígenas, existe la obligación de determinar procedimientos de consulta desde una interpretación sistemática de la Constitución.

Por su parte, en Colombia solo se hace referencia a la propiedad, por parte del Estado, de los recursos no renovables. Si bien el C169 no hace distinción entre recursos renovables y no renovables, podría entenderse que para el caso de recursos renovables que se encuentren en territorio indígena y, de acuerdo al C169, existe el derecho de utilización, administración y conservación, además de ser consultados en caso de proyectos que los afecten y, para el caso de los recursos no renovables, a ser consultados de acuerdo a dicho convenio.

Se ha observado también en Colombia la influencia del conflicto armado interno en la implementación de normas, planes y políticas relacionadas a la protección del territorio indígena aunque, nuevamente en la práctica, la presión de la minería ilegal, tala ilegal, carreteras, plantación de coca, la colonización de sus tierras, entre otros, ha reducido a la población Nuka, una de las poblaciones indígenas en aislamiento voluntario y contacto inicial más representativos de Colombia. Esto nos lleva a reflexionar sobre la verdadera efectividad de las normas o si, sobre la creación de las mismas, se hace necesario un fortalecimiento sistemático de las instituciones estatales encargadas de hacer respetar y garantizar los derechos territoriales de los pueblos indígenas. Por ejemplo, Perú es el único país que no cuenta con una institución oficial específicamente responsable de sistematizar y publicar las cifras oficiales sobre el número de hectáreas tituladas o por titular, según un informe del Instituto del Bien Común.

Por otro lado, jurisprudencialmente Colombia es el país más avanzado en cuanto al reconocimiento del derecho a la tierra y territorio, considerando el papel de la Corte Constitucional como garantista de la Constitución y, por ende, del C169, como se ha señalado anteriormente. Brasil es un caso importante y preocupante, debido a la existencia de la "Suspensión de Seguridad" que permite al Gobierno Federal solicitar la suspensión de decisiones judiciales en base a posibles amenazas a la seguridad nacional y al "orden social y económico" del país. Es decir, sin importar lo garantista que pueda ser la decisión de un Tribunal Regional (por ejemplo), la última palabra la tiene el Tribunal Federal del Estado correspondiente, a pedido del mismo Estado que impulsa la actividad.

3. Salud intercultural

3.1. A nivel Constitucional y Legal

Los avances en el tema de salud intercultural han sido muy desiguales entre los países comparados; así por ejemplo, de acuerdo a los informes oficiales, tenemos que Perú -un país con pocos progresos en lo que respecta a leyes sobre salud intercultural, descontando las normas técnicas elaboradas- informaba hacia el año 2001 que el 42 % de su población indígena contaba con algún tipo de cobertura en salud, mientras que su vecino Bolivia, el 2002, decía atender a poco más del 14 % de su población indígena⁷⁷. Vale aclarar, en todo caso, que esto se debe a que la demografía indígena comparada entre los países es muy distinta.

En el caso de **Brasil**, aunque su aparato estatal, como el resto del espacio sudamericano, tiene enormes tensiones con sus áreas indígenas respecto a la forma de cómo aplicar las políticas de salud intercultural, es visible que los esfuerzos por hacer una burocracia especializada en el tema han sido más sistemáticos que el resto de países.

Ciertamente, su Constitución Política vigente (1988) dedica un capítulo (VIII) a los indígenas -a los que asigna la categoría de "indios"⁷⁸ -, quienes son reconocidos como sujetos con organización social, lenguas, creencias y derechos originarios (artículo 231). A partir de ese texto, se redactó la Ley N.º 8080 (1990), que normaba las funciones del Sistema Nacional de Salud, del que se desprendió la Ley N.º 8689 (1993), que preveía la participación de la comunidad en la gestión del Sistema Único de Salud -SUS-, además de alentar la Ley N.º 9836 (1999), que crea el Subsistema de Atención a la Salud Indígena. En 1999 se elabora la Política Nacional de Atención para la Salud de los Pueblos Indígenas (PNASPI), cuyo reglamento es promulgado por el Decreto N.º 3.156/1999 en atención a la 8080. La PNASPI propuso la creación de los Distritos Especiales de Salud Indígena.

Luego, con la Ley N.º 10 507/2002 se crea la figura del Agente Comunitario de Salud, quienes debían residir en el lugar al que aplicaban, haber aprobado el curso de Agente Comunitario y tener primaria completa. Cuatro años más tarde, con la Ley N.º 11 350/2006, se establecen más criterios de especialización, como la promoción de salud, utilización de instrumentos para diagnóstico, el fomento de la participación de la comunidad en las políticas públicas de salud y el registro de las patologías de la comunidad.

⁷⁷ OMS (2008). *Una visión de salud intercultural para los pueblos indígenas de las Américas*. Washington: OMS.

⁷⁸ Al parecer, el uso de la palabra "indio" en los documentos oficiales de Brasil tiene que ver con un tema idiomático, pues la traducción literal de "indígena" a portugués es "indiano".

Luego de la Ley N.º 10 507, en el 2003, el Ministerio de Justicia reconoce, mediante la Ley N.º 10 683, que su ente debe garantizar los derechos de los indios, además de crear la figura del Defensor General de los Indios. En la misma, en el capítulo XX, se determina que el Ministerio de Salud debe velar por el medio ambiente y la promoción de la salud, protección y recuperación de la salud individual y colectiva, incluidos los trabajadores e indios. Además reconoce que el Ministerio de la Mujer, en conjunto con el Ministerio de Justicia, debe supervisar las acciones de salud adoptadas en favor de las comunidades indígenas.

También en el 2003 se publica el Decreto N.º 4727/03, el cual aprobaba el organigrama de funcionarios y funciones de la Fundación Nacional de Salud (FUNASA) -creada en 1990-, en el que se especifica (artículo 2) que esta es responsable de garantizar la salud de los pueblos indígenas, para lo que crea (cap. III) el Departamento de Salud Indígena, cuya función final recaería en los Distritos Sanitarios Especiales. Más tarde, el año 2009, el Decreto N.º 6878 reforma y adiciona el Anexo 1 del Decreto N.º 4727; en él se especifica la razón de los Distritos Sanitarios, los que serán considerados responsables de la coordinación, supervisión y ejecución de las actividades del SUS. El decreto fue modificado por el Decreto N.º 7335 (2010).

Además de la FUNASA, el Ministerio de Salud entra a la coordinación de las políticas de estos Distritos, mientras que la Coordinación Regional se ocuparía del área administrativa local de cada sede, estas funciones, a su vez, fueron modificadas por el Decreto N.º 7335.

El año 2011 se aprueba una nueva estructura del Ministerio de Salud (Decreto N.º 7530). Aquí se determina que el Departamento de Salud Indígena pasa a denominarse Especialidad de Salud Indígena, la cual se subdivide en a) Departamento de Gestión de la Salud Indígena, b) Departamento de Atención a la Salud Indígena y c) los Distritos Sanitarios Especiales Indígenas. A eso se suma que la Secretaría Especial de Salud Indígena (SESAI) tendrá como responsabilidad coordinar la aplicación de la Política Nacional para el Cuidado de la Salud de los Pueblos Indígena, además de coordinar el proceso de gestión del Subsistema de Salud Indígena. A su vez, el Departamento de Gestión de Salud Indígena se encargará de garantizar las condiciones de subsistencia mínima del Subsistema y el fortalecimiento de los Distritos.

Por otro lado, en el caso de **Perú** cabe recordar que es el único país del grupo que no cuenta con la mención a las poblaciones indígenas en su Constitución vigente (1993), aunque cuenta con un breve capítulo que especifica que el Estado reconoce la existencia y derechos sobre sus tierras de las comunidades campesinas y nativas, además de su reconocimiento jurídico. No obstante, esto constituyó un retroceso respecto a la Constitución de 1979, donde se reconocía, además, que el Estado prohibía la acaparación de tierras -para evitar grandes colonizaciones, una de las principales causas de conflictos indígenas-.

Las leyes en torno a salud indígena son muy recientes si consideramos que el Perú ratificó el C169 en 1993 y que entró en vigencia en 1995, no obstante los notables avances a partir de los primeros textos jurídicos. La ley del Ministerio de Salud (MINSA) N.º 27 657 (2002) estableció que los organismos descentralizados tienen por fin la investigación, el conocimiento y la difusión de la salud intercultural (Art. 33). Dentro de estos coloca al Instituto Nacional de Salud (INS), el cual tiene dentro de su conformación al Centro Nacional de Salud Intercultural (art. 32). "El CENSI es el ente encargado de elaborar el Herbario Nacional y la Farmacopea de Plantas Medicinales y afines".

Luego, la R.M. N.º 729-2003/MINSA aprobó el documento técnico "La salud integral, compromiso de todos: el Modelo de Atención en Salud", que reconoce la ausencia de solidaridad en el sistema, además del centralismo en la visión de la aplicación. Se reconoce que las personas son "multidimensionales", en tanto provienen de distintos entornos y culturas. Asimismo, se habla de la promoción de la ciudadanía.

Dos años más tarde, la RM N.º 111-2005/MINSA aprobó la norma técnica "Lineamientos en políticas de salud", cuyos principales componentes versaron sobre equidad de género, equidad de salud e interculturalidad. Esta dio pie a la RM N.º 039-2005/MINSA, que constituye la Unidad Técnica Funcional de Derechos Humanos, Equidad de Género e Interculturalidad en Salud. Sus lineamientos habían sido normados con la RM N.º 111-2005/MINSA.

La RM N.º 437-2005/MINSA dio luz al primer documento técnico específico en atención a poblaciones rurales e indígenas, la Norma Técnica "Atención integral de salud a poblaciones excluidas y dispersas", la que fue complementada con la RM N.º 598-2005/MINSA, que aprobó la Norma Técnica para la Atención del parto vertical con adecuación intercultural, que pretendía empoderar en relación a su cultura a las personas, sobre todo en entornos rurales. Tiene por finalidad mejorar el acceso de la población andina y alto amazónica a los servicios de salud para la atención de calidad del parto vertical con adecuación intercultural". Es una de las primeras normas donde se menciona lo "intercultural" como un asunto transversal de las políticas en salud.

La RM N.º 437-2005/MINSA es alimentada con la RM N.º 792-2006/MINSA, con la que se aprueba la Norma Técnica para "Atención Integral de Salud a Poblaciones Excluidas y Dispersas", la que se basa en la experiencia de los Equipos Locales Itinerantes de Trabajo Extramural en Salud (ELITES). Se habla de salud intercultural como eje de trabajo (además del registro e identificación de poblaciones dispersas), por lo que la medicina tradicional también es tomada en cuenta. Tiene naturaleza itinerante y rural.

Con la RM N.º 638-2006/MINSA se aprueba la "Norma Técnica de Salud para la transversalización de los enfoques de Derechos Humanos, Equidad de género e Interculturalidad en la salud". A partir de ese momento ninguna política de salud en el país puede descuidar la perspectiva de equidad. Luego, con la RM N.º 799-2007/MINSA se aprueba la Norma Técnica sobre prevención, contingencia ante el contacto y

mitigación de riesgos para la salud en escenarios con presencia indígenas en aislamiento voluntario y en contacto reciente. Se incorpora por primera vez conceptos de territorialidad nacional en el área de salud y se adhieren a ellos conceptos de "avistamiento", "aislamiento", entre otros.

Con la RM N.º 278/2008-MINSA se aprueba el Documento Técnico de Adecuación Cultural de la Orientación/Consejería en salud sexual y reproductiva. A partir de conceptos como interculturalidad o medicina tradicional, se entrena al personal médico para comprender formas distintas de cultura y adecuar sus discursos a esos entornos. El documento pretendía que estos conceptos calen en el trabajo diario de los profesionales de la salud de establecimientos del primer nivel (postas, puestos de salud).

Mediante la RM N.º 611-2014/MINSA se aprobó el Documento Técnico "Diálogos en salud intercultural", que es como una suerte de documento guía que condensa todos los documentos técnicos que se elaboraron en el MINSA la última década en torno a interculturalidad en la aplicación directa de salud pública.

Ciertamente, en el Informe Defensorial (ID) N.º 169, titulado La Defensa de los pueblos indígenas amazónicos a una salud intercultural, la Defensoría del Pueblo de Perú, actualizando los datos que obtuvo a mediados de los años 2007 y 2008 cuando realizó una supervisión al Ministerio de Salud y a las direcciones regionales de salud de los departamentos de Loreto, Amazonas, Madre de Dios y Ucayali (plasmado en el ID N.º 134, "La salud de las comunidades nativas. Un reto para el Estado"), contempla que los pueblos indígenas conforman uno de los grupos humanos más olvidados y postergados por el Estado. Así señala que:

"(...) es tan deficitaria la atención de salud que el 51.2% de las comunidades nativas carece de algún tipo de establecimiento. De acuerdo con lo que reporta el Censo Nacional Agropecuario 2012, una de cada dos comunidades nativas de nuestro país no estaría siendo atendida con estos servicios vitales" (Defensoría del Pueblo, 2015, 8)⁷⁹.

También identifica que el personal de salud no habla su lengua y no conoce su cultura, e incluso, estos mismos son mal remunerados. Añade que los pueblos se enfrentan al problema de la contaminación producida por algunas empresas extractivas que alteran sus territorios lo que aunado al problema de la desnutrición, el bajo nivel educativo, la falta de sistemas de agua potable y servicios de saneamiento, entre otros, contribuye a agudizar su situación de vulnerabilidad⁸⁰.

⁷⁹ Informe Defensorial (ID) N.º 169, *La Defensa de los pueblos indígenas amazónicos a una salud intercultural*. En otro apartado señala que en el 2012 la prevalencia de desnutrición crónica de niñas y niños indígenas casi duplica a la de niñas y niños no indígenas en la Región Amazonas, y es más del triple que el promedio nacional (p. 12). Esto es reiterado en la conclusión N.º 4 del informe bajo comentario (p. 126).

⁸⁰ Sumado a la ausencia de infraestructura para brindar el servicio de salud. Así también, por ejemplo, en el caso de la atención de salud sexual y reproductiva, la Defensoría toma datos del

Al respecto, la Defensoría del Pueblo formula recomendaciones a diferentes entidades competentes que pueden atender y con ello contribuir a solucionar esta falta de conocimiento de la situación real de la salud de los pueblos indígenas, así como de acciones (corto y largo plazo) que contribuyan a combatir este problema.

De este modo, entre otras instituciones, insta al Congreso de la República para que efectúe a través de la Comisión de Presupuesto y Cuenta General de la República y de la Comisión de Salud y Población, el incremento progresivo del presupuesto anual del Sector Salud destinado a la región amazónica, a efectos de mejorar el acceso a servicios de salud para los pueblos indígenas amazónicos. Además de priorizar en diálogo con los pueblos indígenas, la discusión y aprobación de una ley orientada al reconocimiento de la medicina tradicional y de sus agentes, que garantice su ejercicio y les haga partícipes activos de las estrategias del Sector Salud.

Igualmente, insta a que el Ministerio de Salud incorpore en el marco de la reforma del sistema de salud la atención prioritaria de los pueblos indígenas, a fin de articular en todos los niveles del Sector una respuesta sanitaria integral con enfoque de interculturalidad en los aspectos referidos a la promoción, prevención, atención y rehabilitación de la salud.

El 1 de abril de 2016, el Consejo de Ministros aprobó la Política Sectorial de Salud Intercultural (PSSI) haciendo eco a una serie de reclamos por parte de las diferentes organizaciones indígenas que participaron en un proceso de consulta que culminó 19 meses antes de la adopción de la antedicha política, que sumadas a una demanda de amparo presentada por la Defensoría del Pueblo en contra de la Presidencia del Consejo de Ministros y del Ministerio de Salud impulsaron su adopción.

Entre otras cosas, esta política dispone la Creación de la Comisión Multisectorial de Naturaleza Permanente que será la encargada de emitir el informe técnico que contenga el Plan Sectorial de Salud Intercultural 2016-2021, así como de realizar el seguimiento de la implementación de la Política Sectorial de Salud Intercultural y formular los mecanismos para su efectivo cumplimiento con la finalidad de crear un espacio de coordinación y cooperación intersectorial permanente que permita el efectivo cumplimiento de las líneas de acción trazadas.

La PSI tiene por objeto regular las acciones de salud intercultural en el ámbito nacional, a fin de lograr que la atención de este derecho sea acorde con la inclusión, igualdad de oportunidades entre hombres y mujeres. Pues busca garantizar el ejercicio del derecho a

personal de salud que traen los siguientes puntos: “durante el 2013, se atendió 376 partos. De ellos, 225 (60%) se realizaron en sus domicilios, solo 76 (20%) en un establecimiento de salud y otros 75 (20%), en un establecimiento de mayor nivel resolutivo”. Pág. 53 del Informe Defensorial N.º 169, antedicho.

la salud de los pueblos indígenas u originarios, andinos y amazónicos y de la población afroperuana, para lo cual se propone:

- Lograr el aseguramiento universal en salud, así como el pleno acceso a servicios de salud que brinden una atención integral, de calidad y con pertinencia cultural, para los pueblos indígenas u originarios, andinos y amazónicos, así como para la población afroperuana.
- Lograr que en los establecimientos de salud ubicados en ámbitos donde habitan pueblos indígenas u originarios andinos y amazónicos, así como población afroperuana, articulen el conocimiento convencional y el tradicional, en el marco del reconocimiento y revalorización de la medicina tradicional.
- Lograr que el personal que labora en los establecimientos de salud que brindan atención a pueblos indígenas u originarios, andinos y amazónicos, así como para la población afroperuana, tenga adecuadas competencias y habilidades en salud intercultural.
- Lograr que en nivel nacional y en regiones priorizadas se implementen mecanismos institucionales de activa participación de los pueblos indígenas u originarios, andinos y amazónicos y de la población afroperuana, en los procesos de gestión, prestación y evaluación de los servicios de salud.

Lo anterior es un importante avance a nivel institucional que, dicho sea de paso, no solo toma como referencia a los pueblos indígenas u originarios andinos y amazónicos sino también a la población afroperuana, a lo que añade un enfoque de género y la necesidad de fomentar la relación entre los miembros de los pueblos con los servicios de salud a fin de reconocer e incorporar dichos saberes y tradiciones en salud que dichas poblaciones han acumulado a lo largo de su existencia.

Sin embargo, en estos casos la cautela es una virtud que debemos valorar, en tal sentido no puedo ocultar que no deja de llamarme la atención que en la política bajo comentario la participación de los representantes de las seis organizaciones indígenas nacionales se encuentra supeditada a ser invitados por quienes integran la Comisión Multisectorial de modo que colaboren con una Comisión⁸¹; asunto que a criterio personal genera cierta suspicacia, toda vez que la participación de los pueblos –en tanto principales afectados –debe ser constante y no encontrarse supeditada a ser invitados para colaborar, pues a

⁸¹ El art. 5 de la PSI establece que: “La Comisión Multisectorial puede convocar en calidad de invitados para colaborar con la Comisión, a (...) un(a) representante de las seis organizaciones indígenas nacionales: Asociación Interétnica de Desarrollo de la Selva Peruana (AIDSESP), Confederación de Nacionalidades Amazónicas del Perú (CONAP), Confederación Campesina del Perú (CCP), Confederación Nacional Agraria (CNA), Unión Nacional de Comunidades Aymaras (UNCA), Organización Nacional de Mujeres Indígenas Andinas y Amazónicas del Perú (ONAMIAP), que participaron en el proceso de consulta”.

la larga esto puede devenir en restricciones que vacíen de contenido el derecho que inicialmente se pretendía tutelar.⁸²

Además de ello, aun cuando hace una referencia en términos generales, me parece que se pierde una oportunidad excelente para sentar las pautas de una efectiva garantía de los derechos de los pueblos indígenas en aislamiento y contacto inicial (PIACI), sobretodo considerando su alta condición de vulnerabilidad.

Una buena señal de lo que debería implementarse en favor de los PIACI puede encontrarse en un reciente informe titulado “Pueblos indígenas en aislamiento voluntario y contacto inicial en las Américas”, donde la Comisión Interamericana señala dos ejes de importante connotación: la existencia de protocolos de prevención y contingencia especializados, por un lado y a la par, la capacitación sobre la situación especial de los PIACI a funcionarios públicos y otros actores que participen en la implementación de los protocolos de salud.⁸³

En el caso de **Bolivia**, se caracteriza por ser el país que cuenta con las leyes más completas respecto a asuntos interculturales, desde la Constitución hasta sus leyes de salud y educación, no obstante, el principal obstáculo es el nivel de penetración del Estado. En muchos casos, sus políticas públicas no se han vuelto efectivas debido a temas tan esenciales como la ausencia de personal o instalaciones sanitarias en las zonas rurales del país. A pesar de estas dificultades, los avances han sido notables, sobre todo en la integración de la salud tradicional en la biomedicina, pues es el único país donde la medicina tradicional tiene un viceministerio, donde se pueden registrar laboratorios médicos tradicionales y donde la carrera de médico tradicional está respaldada y visada por el Ministerio de Salud.

Si bien Bolivia aprobó el C169 en 1991, los avances en esa primera etapa se dieron sobre todo en el reconocimiento territorial y jurídico indígena. Uno de los primeros pasos en salud se dio a través de la Ley del Medicamento N.º 1737 (1996), con la que se regula, entre otros, la fabricación de medicamentos naturales y tradicionales (Art. 2), pese a ello no hay aún ninguna mención a la interculturalidad. El reglamento se publicaría un año más tarde (D.S. N.º 25235).

⁸² Puede que esto último solo sea una imprecisión teórica y hasta de redacción, sin embargo, me parece pertinente que a pesar de que pueda incurrirse en alguno de los anteriores supuestos, no debemos de dejar de llamar la atención sobre las connotaciones no necesariamente positivas que trae consigo.

⁸³ Comisión Interamericana de Derechos Humanos. *Pueblos indígenas en aislamiento voluntario y contacto inicial en las Américas: Recomendaciones para el pleno respeto a sus derechos humanos*. OEA (diciembre de 2013). OEA/Ser.L/V/II. Doc. 47/13.

Disponible en línea:

<http://www.oas.org/es/cidh/indigenas/docs/pdf/Informe-Pueblos-Indigenas-Aislamiento-Voluntario.pdf> Sugiero revisar las recomendaciones N.ºs 16 y 17.

El D.S. N.º 26875 (2002) establece el Modelo de Gestión en Salud, integrando a la medicina tradicional, cuyo cuidado es designado al Servicio Departamental de Salud. En este decreto, se establece que la medicina tradicional está en el primer nivel de atención (junto a las brigadas móviles), además de que en el Inciso VI del Artículo núm. 10 se dicta que el Ministerio de Salud normará la acreditación de los proveedores de medicina tradicional.

Con la llegada de Evo Morales al poder, se crea la Ley de Organización del Poder Ejecutivo, D.S. N.º 28631 (2006), ésta reorganiza los ministerios, creando el Viceministerio de Medicina Tradicional e Interculturalidad, mientras que en el artículo 87 se especificaba que los roles fundamentales de esta entidad serían adherir a las políticas de salud la medicina tradicional. En tanto, la Ley N.º 3760 (2007) le da rango de Ley a la Declaración de los Derechos de los Pueblos Indígenas de la ONU (autodeterminación de los pueblos a partir de sus criterios políticos, sociales, culturales y de organización).

El Decreto Supremo N.º 29601 creó el Modelo de Salud Familiar Comunitario Intercultural (SAFCI), en el 2008. El SAFCI es un modelo que busca crear un entorno de atención en salud que tome en cuenta las diversas culturas con las que interactúa, además de las medicinas tradicionales que estos pueblos toman en cuenta. Los principios por los cuales se rige son la participación comunitaria, intersectorialidad, interculturalidad e integralidad. Dentro de este D.S., se establece derogar varios artículos del D.S. N.º 26875 (Modelo de Gestión en Salud).

Sin embargo, es con la Constitución Política del año 2009 el momento en el que lo intercultural pasa de ser un asunto disperso entre la normativa vigente a ser una tendencia transversal del Estado boliviano. Esta reconoce a Bolivia como un país plurinacional e intercultural y llama a que sus órganos jurídicos, de salud y educativos, se adecúen a este entendimiento y promuevan nuevos métodos (salud) y reflexiones (educación) que se adhieran a las visiones indígenas. (Art. 18: la salud es un derecho fundamental; Art. 30, pueblos y naciones indígenas y originarias tienen derecho a la salud; Art. 35, el sistema nacional de salud es único y adhiere a la medicina tradicional).

Esto supuso un cambio en las reglas de juego que no fueron bien vistas por el 38% de la población, pues debemos recordar que este fue sometido a referéndum para su aprobación, sobre todo porque decidió hacer que la versión del país al que se hacía referencia sea más amplia: cuota de parlamentarios indígenas, los indígenas como dueños de los recursos forestales de su entorno, además de un sistema judicial indígena y autonomía de los mismos.

Esta Constitución cerró su fase de cambios en salud con la Ley de Medicina Tradicional Boliviana (2013), que integró al Sistema Nacional de Salud la medicina tradicional de los pueblos de Bolivia, además de quienes la promueven (guías espirituales, parteras, naturistas y médicos tradicionales). Asimismo, tiene como principios rectores el Ama Suwa, Ama Llulla, Ama Qhilla, el ayni, el taypi (encuentro de sabios) y, entre otros, el interés social.

Colombia es un caso particular, puesto que sus primeras leyes sobre salud intercultural son mucho más antiguas que el resto de países, incluso anteriores a la aprobación del C169. Si bien la primera ley data del año 1981, los programas empezaron a consensuarse en el año 1979, en Caquetá, lugar en el que se hizo el primer taller sobre prestación de servicios de salud en poblaciones indígenas, por parte del MINSA, tomando como base el Marco programático para prestación de servicios de salud en comunidades indígenas de Colombia.

En el año 1980, el Departamento de Planeación Nacional elaboró el Diagnóstico de la Situación Indígena en Colombia, que desembocó en la Resolución N.º 10 013 (1981), que dicho sea de paso, fue animada por luchas de centrales indígenas. En esta resolución se establece que los servicios prestadores de salud que funcionan en áreas indígenas se deben adaptar a su estructura social, política, cultural y económica. Sin embargo, no está presente la palabra "intercultural". Por lo que el anterior dispositivo fue complementado con la Resolución N.º 5 078 (1982), que establecía que los médicos tradicionales podían y debían ser tomados en cuenta por la biomedicina, mientras que el Estado garantizaba respeto por sus prácticas.

El Decreto N.º 1811 del año 1990 crea un nuevo formato de promotores de salud, pues la figura anterior -el promotor de salud-, de acuerdo a investigaciones, no había obtenido los resultados esperados, por el contrario, había generado que las brechas entre el mismo y la población se ampliaran, pues al recibir un sueldo e infraestructura del Estado, lograba diferenciarse socialmente del resto de la comunidad, usualmente un espacio de subsistencia⁸⁴. El Decreto N.º 1811, además, profesionaliza la atención a comunidades indígenas y le otorga gratuidad a la salud para indígenas.

La Ley N.º 100 (1993), funda el Sistema de Seguridad Social Integral, del que a su vez se desprende el Sistema General de Seguridad Social en Salud (SGSSS), cuyo régimen subsidiado (aparte del contributivo) debía servir para otorgar servicios básicos de salud a personas afectadas por el Conflicto Armado Interno, poblaciones rurales, embarazadas, ancianos y población indígena, cuyo estatus legal se regula el Decreto N.º 2001. Esta reforma, creó las Empresas Prestadoras de Salud (EPS), la Caja de Compensación Familiar (CCF) y las Empresas Solidarias de Salud, además de que se declara que las instituciones prestadoras de servicios de salud pasan a ser empresas sociales del Estado, lo que les permite tener capacidad de negociación con privados.

Con el Decreto N.º 330 del año 2001, se toma la creación de Cabildos Indígenas (Decreto N.º 1 088 de 1993) como base de las Entidades Promotoras de Salud Indígenas (EPSI). Además de que poco más tarde, con la Ley N.º 691 del año 2001, se reglamenta la participación de los grupos étnicos en el Sistema General de Seguridad Social en Colombia, se incide en que las políticas públicas de salud deben tener en cuenta el saber y las prácticas indígenas, asegura el acceso universal de estos, garantizando su integridad física y social, y le da institucionalidad estatal a las autoridades indígenas.

⁸⁴ Suárez, Martha (2001). Una propuesta de modelo en salud para los pueblos indígenas de la Amazonía. En: *Imani Mundo. Estudios en la Amazonía Colombiana*. Bogotá: Universidad Nacional de Colombia, Instituto Amazónico de Investigaciones, p. 173-193.

Tras eso, la única medida relevante posterior fue el Decreto N.º 1973 de 2013, con el que "Se crea la Subcomisión en Salud de la Mesa Permanente de Concertación con los pueblos y Organizaciones Indígenas, el que deberá garantizar que se construya un cuerpo jurídico para la creación del Sistema Indígena de Salud Propio e Intercultural. Su Constitución es transversal e involucra a Hacienda, Interior, Dirección de Planeación, SUNAS, ONIC, CIT, OPIAC, ATIC, entre otros."

Aunque los ejes contemporáneos de trabajo en salud y educación intercultural **en Ecuador** giran en torno al Sumak Kawsay (plenitud de vida de los pueblos y nacionalidades, acordado por la Constitución de 2008), hay varios antecedentes que aparecen en el camino en el marco de la adecuación al C169. Así, en el año 1988, antes de su ratificación, se había creado la Dirección Nacional de Educación Indígena Intercultural Bilingüe, la que poco tiempo más tarde, en el marco de lo que se denomina "sismo étnico" -debido a la ola de alzamientos y conquistas indígenas a lo largo de todo el país-, fue tomada por el Movimiento de los Indígenas del Ecuador (ECUARUNARI) y la Confederación de Nacionalidades Indígenas del Ecuador (CONAIE), organizaciones que delegaron los criterios educativos interculturales a las mismas organizaciones indígenas hasta la llegada de Correa, quien revierte ese atributo a sus ministerios.

Pero este sismo dio pie a que la CONAIE tenga el poder suficiente para llegar a la Asamblea Constituyente del año 1998 con el 10% de los miembros, lo que le permitió colocar la agenda indígena dentro de la nueva Constitución. Aquí, se reconoce y estimula todas las lenguas ecuatorianas, dándole carácter oficial al quichua y shuar en los lugares donde estas se usan (art. 1). Además, garantiza que las comunidades indígenas tengan defensores públicos proveídos por el Estado (art. 24), y a continuación dedica la sección primera del capítulo 5 para reconocer los derechos de los pueblos indígenas y afro -el reconocimiento de estos derechos como colectivos apenas sucede a nivel de las Naciones Unidas el 2007, con la Declaración sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas-, entre los que resalta el reconocimiento "A sus sistemas, conocimientos y prácticas de medicina tradicional, incluido el derecho a la protección de los lugares rituales y sagrados, plantas, animales, minerales y ecosistemas de interés vital desde el punto de vista de aquella".

Entre tanto, otro logro de la presión indígena fue la creación, en el año 1992, aun antes de la aprobación del C169, de la Secretaría Nacional de Asuntos Indígenas y Minorías Étnicas (SENAIM), que serviría de antecedente para crear, en 1996, el Ministerio de Asuntos Étnicos, que debido a su poca acogida entre las centrales indígenas, fue reemplazado en el año 1997 por el Consejo de Planificación y Desarrollo de los Pueblos Indígenas y Negros (COMPLADEIN). Luego, en el año 1998, con el Decreto Ejecutivo N.º 386, se crea el Consejo de Desarrollo de las Nacionalidades y Pueblos de Ecuador, vigente hasta el 2014, momento en el que Ley Orgánica (Registro Oficial N.º 283) crea el Consejo Nacional para la Igualdad de Nacionalidades y Pueblos (CNINP), vigente.

En el Ministerio de Salud Pública, los primeros cambios suceden con el Decreto Ejecutivo N.º 1 642 (1999), con el que se creó la Dirección Nacional de Salud de las Nacionalidades y los Pueblos Indígenas, con autonomía técnica, administrativa y funcional. Luego, se promulga la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Salud (2012), en la que se especifica que éste, en coordinación con el Consejo Nacional de Salud, debía centrarse en la investigación orientada a las prioridades nacionales, con corte intercultural, que reconozca la medicina tradicional, además de promover la equidad étnico-cultural.

Mención aparte merece la Ley de Maternidad Gratuita y Atención a la Infancia, promulgada en el año 1994 y modificada en el año 1998, que se convirtió en una gran herramienta para ampliar la brecha de atención a mujer gestantes, pues reconocía que para su atención y la de sus hijos, además de gratuidad, se debía otorgar reconocimiento a los métodos alternativos, incluidos los tradicionales, para la atención de este grupo de población, lo que implicaba que si una mujer era atendida por un partero o partera tradicional, el Estado debía reconocer honorarios simbólicos por esto.

La Dirección Nacional de Salud Indígena, con la Ley N.º 2007-86, evoluciona a la Secretaría Nacional de Salud Intercultural de las Nacionalidades y Pueblos Indígenas del Ecuador, siempre adscrita a la cartera de Salud. Esta sería derogada y reemplazada por la Ley Orgánica de los Consejos Nacionales para la Igualdad, el año 2014.

No obstante, la aparente velocidad de los cambios en la composición de las organizaciones, guarda relación con la promulgación de la Constitución de 2008, aprobada por referéndum con Rafael Correa como promotor. Esta reconoce que Ecuador es un Estado plurinacional e intercultural (artículo 1), reconoce la existencia de comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, el pueblo montubio, los afroecuatorianos y las comunas (artículo 57), promueve los sistemas de salud tradicionales, sus ciencias y saberes ancestrales, la diversidad genética y de medicina tradicional, además de garantizar la práctica de la medicina ancestral (artículo 363). Pero, sobre todo, reconoce que debe ser eje central de todas las políticas públicas el *Sumak Kawsay*, o “buen vivir”, que en Bolivia se expresa como “vivir bien” y que plantea un modelo de desarrollo que tome en cuenta los criterios andinos de reciprocidad, complementariedad y relacionalidad. Esta Constitución reconoce también que el Sistema Nacional de Salud debe reconocer las prácticas ancestrales, como lo especificamos dos párrafos atrás. La lógica del *Sumak Kawsay* se convirtió en una suerte de hoja de ruta/norma técnica un año más tarde, con la publicación del Plan Nacional para el Buen Vivir 2009-2013.

Vale notar también que, a la luz de la nueva Constitución, se creó la Dirección Nacional de Normatización del Sistema Nacional de Salud, cuyo Subproceso de Interculturalidad, con apoyo del Center For Human Services, publicó en el año 2010 el documento técnico denominado “Definición del rol de las parteras en el Sistema Nacional de Salud del Ecuador”.

Respecto de **Venezuela**, en la Ley Orgánica de Pueblos y Comunidades Indígenas (2005) se prevé mecanismos de autogestión de los pueblos y comunidades indígenas, es decir, el derecho a decidir y asumir de modo autónomo el control de sus propias instituciones y formas de vida, sus prácticas económicas, su identidad, cultura, derecho, usos y costumbres, educación, salud, cosmovisión, protección de sus conocimientos tradicionales, uso, protección y defensa de su hábitat y tierras.

Es oportuno señalar lo previsto en el art. 95 inc 8 de la referida ley, según la cual el Estado se encuentra en el deber de garantizar el uso de los idiomas indígenas en los servicios y programas del sistema nacional de salud dirigidos a los pueblos indígenas.

Asimismo, en el art. 111 de la misma ley se señala el derecho de los pueblos al uso de su medicina tradicional y de sus prácticas terapéuticas para la protección, el fomento, la prevención y la restitución de su salud integral. Acto seguido, se refiere que el Estado, a través de los órganos, entes y demás organismos competentes y en coordinación con los pueblos y comunidades indígenas, creará las condiciones necesarias para la incorporación de la medicina tradicional y las prácticas terapéuticas de los pueblos y comunidades indígenas, a los servicios del Sistema Nacional de Salud dirigidos a los pueblos y comunidades indígenas.

En correlato con lo antedicho, para tener un acercamiento a cabalidad con la magnitud del problema, se toma en cuenta los datos proporcionados del primer Censo Oficial de población llevado a cabo en el año 1873 se incluyó a la población indígena, sin embargo los registros fueron insuficientes (sea por las variables utilizadas para identificarlos, las brechas geográficas, entre otras razones), ejemplo de ello, fue que eran clasificados de acuerdo a la etnia sin desagregación de ningún tipo⁸⁵. No fue sino hasta el año 1926 cuando se contabilizó la población indígena y se determinó su distribución en los municipios del territorio nacional. La cifra total de población indígena fue 136,147 personas, de los cuales, sólo 15,192 indígenas fueron clasificados según el sexo y el resto fue incluido como "población no especificada".

En el año 1950 se dispuso la realización, dentro del censo, de un estudio especial que permitiera incorporar la cifra de la población indígena, clasificada entonces en categorías establecidas de acuerdo a su "integración a la vida civil" y a su lugar de hábitat, a los resultados del Censo General de Población. Los resultados arrojaron la cifra de 98.682 indígenas de los cuales, 41.977 fueron censados directamente y los restantes 56.705, habitantes de áreas selváticas, fueron estimados, según la opinión de los especialistas participantes del programa.

En el Censo Indígena del año 1982, por primera vez se dividió el territorio nacional en zonas geo-étnicas y el programa, que tuvo una duración de dos años, se realizó con la participación de indígenas residentes en las zonas, quienes fueron por primera vez empadronadores. Ciertamente, los resultados obtenidos en este caso fueron más confiables que el resto de los censos precedentes debido a elementos fundamentales como el diseño metodológico, el enfoque conceptual y las técnicas de evaluación de cobertura utilizadas.

En el Censo Indígena del año 1992 participaron etnólogos especialistas y se incorporó a la población indígena en las labores de empadronamiento y supervisión de empadronamiento. Aquí se censó casi la totalidad de la población indígena presente en áreas urbanas y rurales de las entidades federales donde se encuentran las zonas de ocupación tradicional de los pueblos Indígenas de Venezuela. Este programa del año 1992 se diseñó, planificó y ejecutó por primera vez en la historia de los Censos Indígenas, el Censo Binacional de la Etnia Wayúu, población que representó el 54,5% del total de la población indígena del país y que ocupa ancestralmente en el Estado Zulia, la zona

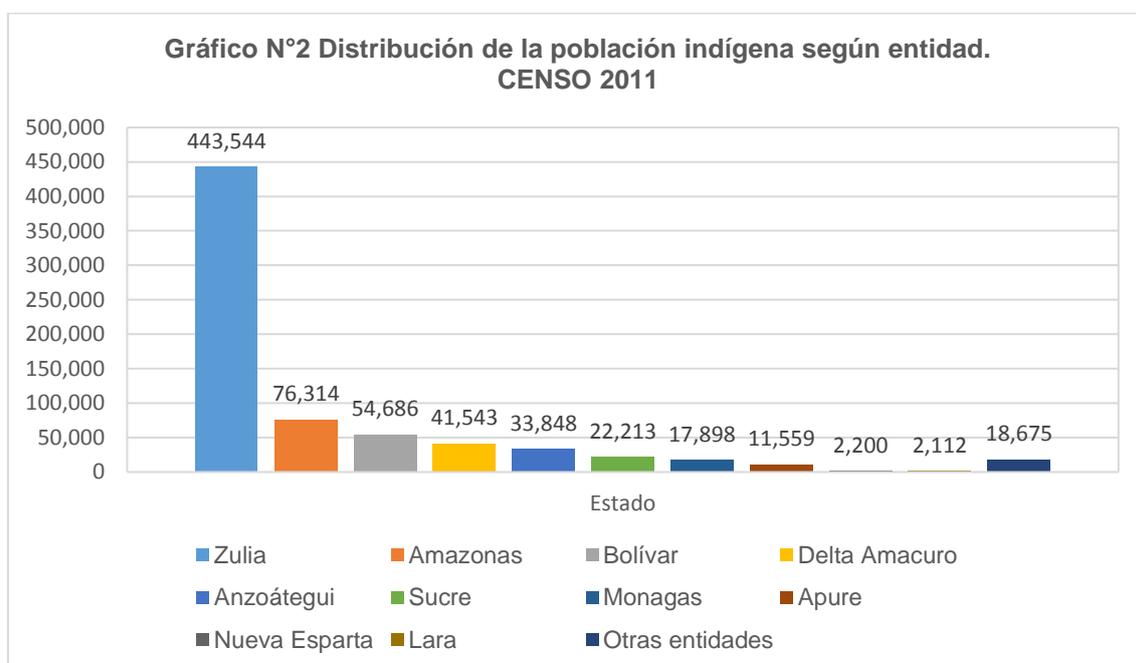
⁸⁵ A continuación se señalará información tomada del portal del Instituto Nacional de Estadística (INE) de la República Bolivariana de Venezuela. Ver:

<http://www.ine.gov.ve/CENSO2011/menuindigena.html>

estratégica de la península de la Guajira, a ambos lados de la frontera entre Venezuela y Colombia.

Para el Censo del año 2011, se utilizó por primera vez la tecnología de recolección de información a partir de los Dispositivos Móviles de Captura. Se empadronó simultáneamente a la población indígena que habita en sus zonas ancestrales, en este sentido se utilizó el mismo cuestionario para las características de viviendas, hogares y personas; además, también por primera vez, se buscó visibilizar a la población residente en el país que se considera como afrodescendiente.

Así, de los datos proporcionados por el Censo del año 2011, se desprende que la población indígena alcanzó 724.592 personas, lo cual refleja un aumento importante que alcanza el 2,7% sobre el total de la población venezolana. En cuanto a la distribución de la población indígena por entidad federal, tal como muestra el cuadro siguiente, el estado Zulia se coloca en primer lugar con 61,2% del total indígena nacional que corresponde a 443,544 declaraciones de auto reconocimiento indígena de las cuales 91,23% se identifican con el Pueblo Wayuu, mayoritario en el país.



Fuente: Elaboración propia sobre la base del Censo Nacional de población y vivienda. XIV Censo Nacional 2011. Gobierno Bolivariano de Venezuela. Ministerio del Poder Popular para la Planificación. Instituto Nacional de Estadística.

Cuadro N°2 Venezuela				
Población total en Venezuela, por Declaración de pertenencia a un pueblo indígena según entidad federal. Censo 2011				
Entidades Federales*	2011			
	Total	Indígena	No indígena**	% Población Indígena
Total	27.227.930	724.592	26.503.338	2,7
Amazonas	146.480	76.314	70.166	52,1
Delta Amacuro	165.525	41.543	123.982	25,1
Zulia	3.704.404	443.544	3.260.860	12,0
Bolívar	1.413.115	54.686	1.358.429	3,9
Apure	459.025	11.559	447.466	2,5
Sucre	896.291	22.213	874.078	2,5
Anzoátegui	1.469.747	33.848	1.435.899	2,3
Monagas	905.443	17.898	887.545	2,0
Nueva Esparta	491.610	2.200	489.410	0,4
Lara	1.774.867	2.112	1.772.755	0,1
Otras Entidades***	15.801.423	18.675	15.782.748	0,1

(*): Las entidades están ordenadas de acuerdo al porcentaje de población indígena residente en ellas.
(**): Incluye a los no nacidos en Venezuela.
(***): Agrupa a la población que se declaró indígena en el resto de las entidades del País.
Nota: La pregunta de pertenencia indígena fue realizada a la población nacida en Venezuela que asciende a 26.071.352 Habitantes.
Fuente: Instituto Nacional de Estadística, INE.

Fuente: Censo Nacional de población y vivienda. XIV Censo Nacional 2011. Gobierno Bolivariano de Venezuela. Ministerio del Poder Popular para la Planificación. Instituto Nacional de Estadística.

El Censo realizado el año 2011 da cuenta del porcentaje de población indígena en Venezuela, sin embargo, no da cuenta específica de la existencia de pueblos indígenas en aislamiento; en relación a ello, el Informe sobre Pueblos Indígenas en Aislamiento Voluntario y Contacto Inicial en las Américas de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) del 2013, indicó que:

En la Respuesta al Cuestionario recibida del Ministerio del Poder Popular para Relaciones Exteriores, el Estado de Venezuela expresó que “en la República Bolivariana de Venezuela no existen actualmente indígenas en condición de aislamiento voluntario o contacto inicial. Respuesta del Estado de Venezuela al Cuestionario de Consulta sobre Pueblos Indígenas en Aislamiento Voluntario y Contacto Inicial, recibido por la CIDH el 23 de mayo de 2013 (Ministerio del Poder Popular para Relaciones Exteriores), pág. 2. Sin embargo, en la respuesta recibida de la Defensoría del Pueblo de la República Bolivariana de Venezuela, se señala que “en Venezuela existen comunidades pertenecientes a tres pueblos indígenas, que permanecen en un cierto aislamiento relativo o contacto inicial.

Estos pueblos indígenas habitan al sur de país en los estados Amazonas y Bolívar, ellos son los Hoti, Yanomami y Piaroa". Respuesta de la República Bolivariana de Venezuela al Cuestionario de Consulta sobre Pueblos Indígenas en Aislamiento Voluntario y Contacto Inicial, recibido por la CIDH el 28 de mayo de 2013 (Defensoría del Pueblo de la República Bolivariana de Venezuela, p. 3).⁸⁶

En consecuencia, aun cuando se evidencia una contradicción entre la información brindada por el Ministerio del Poder Popular para Relaciones Exteriores y la Defensoría del Pueblo de Venezuela, la CIDH da cuenta de la existencia de comunidades pertenecientes a tres pueblos indígenas que permanecen en un cierto aislamiento relativo o contacto inicial, y habitan al sur del país en los estados Amazonas y Bolívar, ellos son los Hoti, Yanomami y Piaroa.

3.2. Entidades encargadas del diseño e implementación de las políticas públicas en salud intercultural

En Brasil, hasta mediados del año 1991, la Fundación Nacional del Indio (FUNAI) era el único ente encargado de administrar políticas públicas en entornos indígenas, función heredada del Servicio de Protección Indígena (institución fundada en el año 1910) a mediados del año 1967. No obstante, a partir de 1990, en el marco de la reorganización de los ministerios (Educación y Salud, sobre todo), estos recibieron tareas en espacio indígena, lo que le quitó peso a la FUNAI, cuya función principal pasó a ser la protección de los territorios y la salvaguarda de las poblaciones en aislamiento voluntario.

Dentro de su Ministerio de Salud, son dos las áreas encargadas de la salud indígena, una administrativa (SESAI) y otra de fiscalización (Defensoría), aunque en el caso de la última no existe una misión específica respecto a la defensa indígena, pero debido a que se encarga de vigilar el SUS en su totalidad, tiene intereses en el asunto por extensión. En el caso de la SESAI, esta es parte de la FUNASA, la que asume la responsabilidad de la salud indígena a partir de la presión de grupos indígenas desde la década de 1980 -la Unión de las Naciones Indígenas (UNI) fue la que logró colocar el capítulo indígena en la Constitución de 1988 con la campaña *Pueblos indígenas en la Constituyente* (Programa de las Américas, 2009)-, primero como política pública -creando los Distritos Especiales, en 2003-, y luego asumiendo el asunto a nivel de secretaría, el 2011 -recordemos que desde el 2003 solo era un Departamento-. No obstante, hay informes que detallan conflictos entre esta fundación, el Estado central y las comunidades indígenas, sobre todo en el noroeste del país, esto debido a dos situaciones importantes: la politización del espacio (controlado por el Partido del Movimiento Democrático Brasileño) y su privatización. Un ejemplo claro de lo último es que en el 2004, la ONG Urihi Salud Yanomami era responsable de la salud del 53% de la población Yanomami en el norte brasileño (Adital, Noticias de América Latina y el Caribe, 2004). De los conflictos derivados de ambos puntos se hablará en el apartado respectivo.

⁸⁶ Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH). *Informe sobre Pueblos Indígenas en Aislamiento Voluntario y Contacto Inicial en las Américas*. 2013. Ver nota a pie de pág. N.º 24.

En el caso del Perú, entre las instituciones encargadas del diseño e implementación de las políticas públicas en salud desde el punto de vista intercultural, podemos contar a la Dirección General de Salud de las Personas, encargada de llevar adelante la Norma Técnica de "Atención integral de salud a poblaciones excluidas y dispersas". Asimismo, el Centro Nacional de Salud Intercultural (CENSI), encargado de la investigación y transferencia tecnológica en torno a medicina tradicional e interculturalidad; la Comisión de Pueblos Andinos, Amazónicos y Afroperuanos del Congreso de la República, comisión encargada de defender y promover proyectos legislativos que favorezcan a minorías étnicas del Perú; La Defensoría del Pueblo y la DIRESA.

Debido al carácter transversal, más allá del CENSI no existe un área específica de aplicación intercultural, sino que cada DIRESA debe verificar que en sus áreas los enfoques sean aplicados. Pero, a pesar de lo transversal, existe, como dijimos en el apartado legal, la Unidad Técnica Funcional de Derechos Humanos, Equidad de Género e Interculturalidad en Salud, cuya función principal es la de investigación y coordinación con el CENSI para la creación de normas técnicas. A este, también se suma el Grupo Temático de Salud de los Pueblos Indígenas y la Unidad Técnica de Proyectos Especiales en Pueblos Indígenas, dos dependencias de la Dirección General de Epidemiología (DGE) del MINSA.

El Viceministerio de Interculturalidad, por su parte, aporta a la discusión del CENSI y el MINSA con información cualitativa especializada sobre poblaciones indígenas, poblaciones en aislamiento voluntario y protocolos de relaciones comunitarias, mediante la Dirección General de los Pueblos Indígenas y su dependencia, la Dirección de Pueblos Indígenas en Situación de Aislamiento y Contacto Inicial.

En el caso de **Bolivia**, existe incluso un Viceministerio de Medicina Tradicional e Intercultural (Adscrito al Ministerio de Salud) y una Dirección General de Medicina Tradicional e Interculturalidad (Adscrita al VMTI).

Desde el punto de vista académico, la Universidad Mayor de San Andrés (UMSA) tiene una especialidad de Botánica que cuenta con especialistas que participan activamente en los debates sobre medicina intercultural.

Colombia, por su parte, trabaja prácticamente la totalidad de sus políticas en salud intercultural mediante el Ministerio de Salud de las Personas. Además es, junto a Brasil, el país con la mayor cantidad de posgrados en Medicina tropical, dado las características geográficas diversas, los que aportan los principales insumos para la elaboración de políticas públicas en salud intercultural, contando con 13 universidades que imparten esta especialidad a nivel de doctorado, más una que la brinda en maestría.

Se cuenta, también, con el Instituto Colombiano de Medicina Tropical "Antonio Roldán Betancur", de carácter privado, y el Grupo de Interés en Salud Pública de la Facultad Nacional de Salud Pública de la Universidad de Antioquia.

En **Venezuela**, conforme la citada ley sobre derechos de los pueblos, el ministerio competente en materia de salud, con la participación de los pueblos y comunidades indígenas, definirá las políticas de salud destinadas a los pueblos y comunidades indígenas. La ejecución de los planes y programas de salud se hará de manera coordinada con el ente ejecutor de la política indígena del país, con los gobiernos

regionales y municipales de entidades con población indígena, y con los pueblos y comunidades indígenas.

Asimismo, con la participación de los pueblos y comunidades indígenas, garantizará la capacitación del personal a cargo de la atención en salud de los pueblos y comunidades indígenas, y promoverá que en los programas de estudios de las universidades e institutos de formación de profesionales de la salud se incorporen contenidos relacionados con la medicina indígena, respetando la cosmovisión, conocimientos, prácticas, usos, costumbres y tradiciones indígenas.

En Ecuador, el papel recae en la Dirección Nacional de Salud Intercultural, que es la institución que se encarga de elaborar las políticas públicas de salud intercultural, la recuperación de los conocimientos de la medicina tradicional, formar al personal indígena en salud tradicional y adaptar el Plan Nacional de Salud a la lógica intercultural.

Por su parte, la Dirección Nacional de Promoción de la Salud, también tiene responsabilidades compartidas con la Dirección anterior, con la que coordina planes y proyectos de promoción de proyectos que contengan criterios de salud intercultural. Este trabajo también es complementado, por el lado de las normas técnicas, por la Dirección Nacional de Políticas y Modelamiento del Sistema Nacional de Salud, que se encarga de establecer los lineamientos de investigación en salud intercultural; esta recibe también un gran aporte de la primera Dirección, sobre todo en documentación técnica sobre interculturalidad y análisis cualitativos de salud en poblaciones indígenas.

3.2.1 Planes, programas y proyectos

En **Brasil**, los nuevos planes, enfoques y políticas en relación a la salud intercultural se definen en la Conferencia Nacional de Salud Indígenas, que es la reunión periódica de los líderes de los Distritos, el Ministerio de Salud y la FUNASA.

Asimismo, poseen una Política Nacional de Atención a la Salud de los Pueblos Indígenas (PNASPI), hoja de ruta de la SESAI, y del posible futuro INSI.

Por otro lado, están los Agentes de Salud Indígena (AIS), quienes fueron reconocidos, como se señaló antes, en el año 2002. Muchos de ellos, no obstante, reconocieron que en la etapa de introducción al trabajo, en el año 1983, tuvieron muchos problemas, pues gran parte de las tareas que el Estado les exigía, no eran comprendidas en su totalidad, o no sabían cómo aplicarlas, pues referían, incluso, no haber pasado jamás por un proceso de adiestramiento en técnicas biomédicas y de teoría en interculturalidad (Moura-Pontes & Garnelo, 2014).

En **Bolivia**, existe un Programa de Salud Familiar Comunitaria Intercultural (SAFCI) y posee un modelo de gestión compartida. Esta política establece que la comunidad y los centros de salud toman decisiones consensuadas sobre salud.

Los médicos del SAFCI son seleccionados a partir de la evaluación de su capacidad para interactuar con comunidades y hacen labor médica intercultural en áreas rurales.

El Hospital Intercultural de Tinguipaya fue el primer hospital intercultural inaugurado en toda Bolivia, para la atención de un aproximado de 30 mil ciudadanos, en Potosí. En relación a los laboratorios tradicionales, tras la aprobación de la Ley de Medicina tradicional, hay 14 laboratorios artesanales con autorización en todo el país, de estos tres están en La Paz, uno en Santa Cruz, ocho en Cochabamba, uno en Oruro y otro en Tarija.

Uno de los más grandes hitos en la **salud intercultural en Perú** ha sido la introducción del parto vertical en los establecimientos de salud del MINSA. Pero eso no fue posible sin la redefinición de las Estrategias Sanitarias Nacionales, cuya reorganización ocurrió el 2004. De las diez establecidas, una era de Salud de Pueblos Indígenas y otra de Salud Sexual y Reproductiva. En el caso de la primera, coordinada por el CENSI, se estableció a partir de mitad de la década pasada la Comisión Nacional de Salud de los Pueblos Indígenas, cuyas políticas (aseguramiento de población dispersa, desarrollo de categorías étnicas y adecuación de políticas de salud a poblaciones en aislamiento voluntario) han sido detalladas en el primer apartado, referido a los marcos legales.

Las casas de espera fueron el primer paso de adecuación intercultural en áreas rurales, inaugurándose las primeras en la ciudad de Huánuco, con el anhelo de que estas sirvan como paso previo al parto, un espacio en el que las mujeres se adecúen y acostumbren a ingresar al sistema formal de salud, acompañadas de elementos tradicionales: guía de parteras, preparación de infusiones y la compañía familiar, no obstante, no había intención de que en estos espacios sucedan los partos, y tampoco necesariamente -no era explícito- con las parteras, sino que al final del proceso, en el trabajo de parto, entre a tallar el personal médico nacional. De esa experiencia se tomaron aprendizajes para elaborar las normas técnicas que devinieron, a mediados de la década pasada, en espacios adecuados dentro de los establecimientos de salud en los que las parteras ya no formaban parte solo de los pasos previos, sino que participaban activamente junto al personal biomédico (Nureña, 2009). Uno de los ejemplos más interesantes de esa evolución ha sido el servicio de salud materna con adecuación intercultural de la Red de Salud de Churcampa (Huancavelica).

Otro ejemplo de aplicación práctica es el Programa de Formación de Enfermeros Técnicos en Salud Intercultural Amazónica (PFETSIA), gestionado por la Asociación Interétnica de Desarrollo de la Selva Peruana (AIDSESP) desde el 2005, que se plantea como principal función capacitar a miembros de pueblos indígenas en salud intercultural, así como lograr que difundan los conocimientos de los sistemas de salud de sus comunidades, además de servir como puentes con el personal de salud del Estado.

Además, el 22 de setiembre de 2006, el INDEPA y la Dirección Regional de Salud de Ucayali -además de la del Cusco- firmaron un convenio marco para que puedan ingresar Equipos en Atención Integral de Salud a la Reserva Territorial Kugapakori, Nahua, Nanti y Otros (RTKNN), haciendo en esa primera etapa aproximadamente seis ingresos al área. Tiempo más tarde, en coordinación con PlusPetrol, se empezó a elaborar el Plan de Protección de la RTKNN. Luego, se encargó a la UNMSM una línea de base social del área, tras lo que se estableció una oficina de coordinación en Sepahua (Atalaya, Ucayali) (Parellada, 2007). De hecho, gran parte de este trabajo fue coordinado o ejecutado por la Dirección General de Epidemiología, la que asumió la parte técnica de la relación entre

Salud y los Pueblos Indígenas en Situación de Aislamiento y en Situación de Contacto Inicial (PIACIs).

Asimismo, como ya se ha referido, en abril de este año se adoptó la Política Sectorial de Salud Intercultural (PSSI) que, entre otras cosas, dispone la Creación de la Comisión Multisectorial de Naturaleza Permanente que será la encargada de emitir el informe técnico que contenga el Plan Sectorial de Salud Intercultural 2016-2021, así como de realizar el seguimiento de la implementación de la Política Sectorial de Salud Intercultural y formular los mecanismos para su efectivo cumplimiento con la finalidad de crear un espacio de coordinación y cooperación intersectorial permanente que permita el efectivo cumplimiento de las líneas de acción trazadas. Esta política se propone:

- Lograr el aseguramiento universal en salud, así como el pleno acceso a servicios de salud que brinden una atención integral, de calidad y con pertinencia cultural, para los pueblos indígenas u originarios, andinos y amazónicos, así como para la población afroperuana.
- Lograr que en los establecimientos de salud ubicados en ámbitos donde habitan pueblos indígenas u originarios andinos y amazónicos, así como población afroperuana, articulen el conocimiento convencional y el tradicional, en el marco del reconocimiento y revalorización de la medicina tradicional.
- Lograr que el personal que labora en los establecimientos de salud que brindan atención a pueblos indígenas u originarios, andinos y amazónicos, así como para la población afroperuana, tenga adecuadas competencias y habilidades en salud intercultural.
- Lograr que en nivel nacional y en regiones priorizadas se implementen mecanismos institucionales de activa participación de los pueblos indígenas u originarios, andinos y amazónicos y de la población afroperuana, en los procesos de gestión, prestación y evaluación de los servicios de salud.

Conforme la ley sobre derechos de los pueblos indígenas de **Venezuela**, el ministerio competente en materia de salud, con la participación de los pueblos y comunidades indígenas, es quien define las políticas de salud destinadas a los pueblos y comunidades indígenas. A su vez, la ejecución de los planes y programas de salud se realizará de manera coordinada con el ente ejecutor de la política indígena del país, con los gobiernos regionales y municipales de entidades con población indígena, y con los pueblos y comunidades indígenas.

También se prevé que, con la participación de los pueblos y comunidades indígenas, se garantice la capacitación del personal a cargo de la atención en salud de los pueblos y comunidades indígenas, y promoverá que en los programas de estudios de las universidades e institutos de formación de profesionales de la salud se incorporen contenidos relacionados con la medicina indígena, respetando la cosmovisión, conocimientos, prácticas, usos, costumbres y tradiciones indígenas.

En específico, se crea el Instituto Nacional de Pueblos Indígenas (INPI), como ente autónomo descentralizado con personalidad jurídica, patrimonio propio, autonomía financiera, funcional, organizativa y técnica, y contará con una Junta Directiva adscrita, que entre sus direcciones cuenta con una de Salud y Desarrollo Social.

Las experiencias en **Colombia** son reducidas, y la Escuela de Medicina Tradicional Jaibia San Lorenzo es un ejemplo clave, cuya educación es avalada por el Ministerio de Educación, y contempla una currícula de aproximadamente cinco años, y cuya malla está dirigida a personas que hayan culminado su educación secundaria y que vivan dentro del resguardo.

Por otro lado, está en construcción el Sistema Indígena de Salud Propia e Intercultural, que enarbola una de las agendas más clásicas de las luchas indígenas de Colombia: el reconocimiento de las diferencias de los pueblos respecto a Occidente, lo que deriva en que estos deben obtener un acceso a salud diferenciada. Todo esto en respuesta a lo que ellos denominan la privatización de la salud indígena, que es capitalizado por la creación de Entidades Prestadoras de Salud Indígenas (EPSI), las que eran entes privados que se encargan de administrar los Institutos Prestadores de Salud Indígena (IPSI).

La Universidad Autónoma Indígena e Intercultural Uaiin (Popayán, Cauca) es otro paso extraoficial que las organizaciones afiliadas al CRIC han dado. Este cuenta con el Programa de Salud Propia, cuyos alumnos suelen ser del pueblo Nasa. Creada en 2012, cuenta con un plan curricular que contempla el estudio del cuerpo y territorio, la naturaleza, el **cuerpo y territorio, naturaleza y transformación, lenguaje y pensamiento en salud e investigación** (SERVINDI, 2014).

3.2.2. Instituciones que fiscalizan las políticas

En Brasil se encuentra la Coordinación de Organizaciones Indígenas de la Amazonía (COIAB), creada solo un año después de la promulgación de la Constitución, y que se ha articulado como una de las organizaciones indígenas más sólidas para garantizar la continuidad de los servicios de salud indígena, además de cuestionar los alcances de privatización de la misma.

El Consejo Indigenista Misionero (CIMI), el ala misionera de la Conferencia Nacional de Obispos de Brasil. Una de sus dimensiones es la defensa de la salud y educación intercultural indígena, y en ese marco ha sido un abierto defensor de las agendas indígenas frente a lo que ellos consideran una privatización continua de los servicios de salud especializada.

En el caso de **Perú**, la Universidad Nacional Mayor de San Marcos cuenta con un Instituto de Medicina Tropical, lo mismo que la Universidad Cayetano Heredia, que cuenta con el Instituto de Medicina Tropical “Alexander Von Humboldt”, mientras que la Universidad Intercultural de la Amazonía (Iquitos), posee el Instituto de Investigación de Salud Integral.

En el entorno de ONGs involucradas en la fiscalización, están la Asociación Peruana de Derecho Sanitario, Movimiento Inca Tahuantinsuyo - ONG Incas, el Centro Amazónico

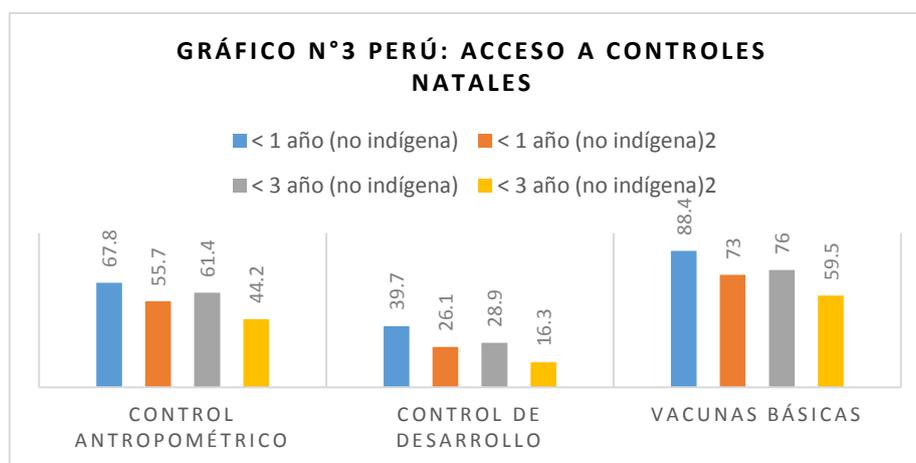
de Antropología Aplicada CAAAP, la Red de Comunicación e Información Para Grupos de Ayuda Mutua. REDECOMS, el Centro de Culturas Indígenas del Perú - CHIRAPAQ, la Comisión Episcopal de Acción Social - CEAS, Salud Sin Límites, la Asociación Interétnica de Desarrollo de la Selva Peruana - AIDSESP, la Asociación Pro Derechos Humanos - APRODEH y la ONG Medicus Mundi Navarra.

En el caso de **Bolivia**, PRODECO, Médicos del Mundo España y CEDEC. Y en **Colombia**, el principal ente fiscalizador ha sido el Consejo Regional Indígena del Cauca, que a través de sus centrales ha luchado continuamente por promover sistemas alternativos y diferenciados de salud (que el Estado debería adoptar), en respuesta a lo que ellos consideran una privatización sistemática de la salud pública a través de las ESE y Empresas Prestadoras de Salud (EPSs).

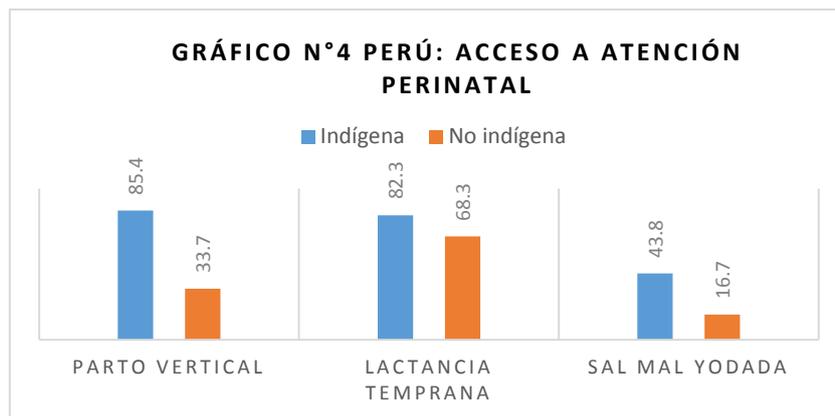
3.3. Cobertura

En el Perú, más allá de los estándares del ENDES, no se cuenta con un documento específico en el que el Estado central desarrolle la cobertura indígena, pero mediante informes de la Defensoría del Pueblo podemos conocer, siempre a través de los informantes indígenas, datos como "En el marco de una supervisión, 30% de las comunidades visitadas mencionan que las brigadas itinerantes de salud nunca habían llegado y el 40% que llegaban muy rara vez". (Fuente: Informe Defensorial N.º 134).

Además, según otro informe, un modelo empírico demostró que las mujeres con trabajo de parto cuya lengua es el castellano tienen 9 % más probabilidades de ser atendidas en un establecimiento del Ministerio de Salud que las que tienen un idioma nativo (Parodi, 2006). Vale agregar que uno de los principales problemas de los formularios de la Encuesta Nacional de Salud, es que esta no puede especificar la distancia entre los hogares de las personas respecto a su centro de salud, lo que no permite apreciar la relación entre la ruralidad y el problema de acceso a salud, sobre todo en poblaciones indígenas.

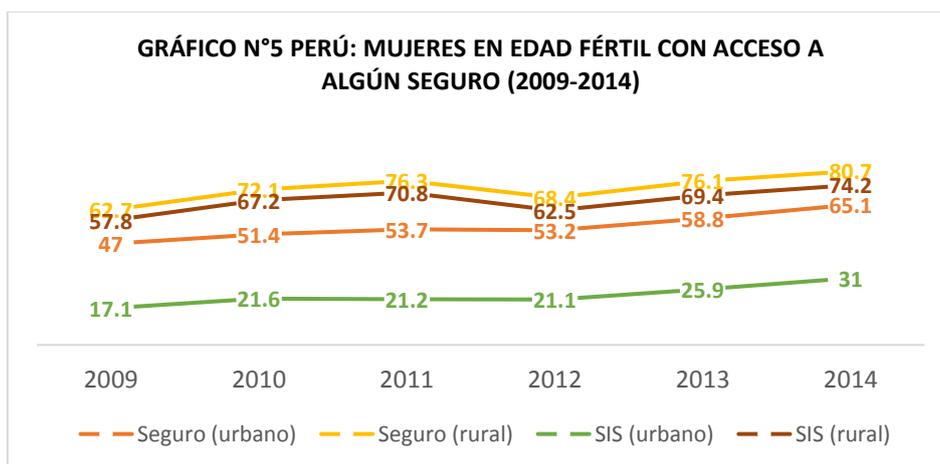


Fuente: Díaz, Vargas-Machuca & Antiporta, 2015



Fuente: Díaz, Vargas-Machuca & Antiporta, 2015

Respecto al ENDES, información del 2005 registró, contrario a los informes de los párrafos anteriores, accesos medianamente iguales entre mujeres quechua/aymarahablantes y las que se comunican en español, pues en el ítem de embarazos con al menos 4 controles prenatales, 84.9 de mujeres quechua/aymara habían accedido - frente a un 87.6 de mujeres hispanohablantes-; mientras que la cifra descendía en atención de parto institucional, área a la que solo el 41.8 % de mujeres quechua/aymara llegaba. ¿Qué motiva estas diferencias? Es probable que el Estado haya hecho un buen trabajo en promoción de salud respecto a que las mujeres indígenas/rurales accedan a los servicios prenatales (consumo de sulfato ferroso, monitoreo del feto, etc.), pero estas en última instancia decidirían hacer el trabajo de parto con comadronas, quienes les brindarían mayor confianza debido al trato horizontal. Como vimos en el ítem de casos, el MINSA ya había empezado, desde 1998, a acercarse a la mujer gestante más allá de la atención prenatal, pero será recién con la experiencia de Huancavelica con la que podrá revertir esta disparidad estadística.

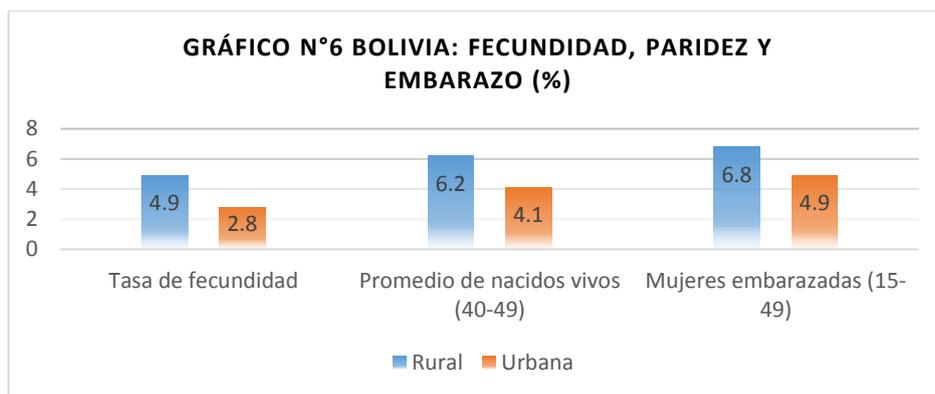


Fuente: INEI, 2015

En el caso de Bolivia, como en Brasil, solo se tienen datos extraídos de informes o *papers*, como en este caso, en referencia al Programa de Extensión de Cobertura a Áreas Rurales (EXTENSA), que tiene como objetivo ampliar la cobertura en zonas rurales. Este programa en particular funciona con base en Brigadas Móviles de Salud (BRISAS) que trabajan de manera coordinada con los agentes comunitarios de salud. De acuerdo con

el Banco Mundial (BM), el programa llegó en 2006 a alrededor de 400 000 personas, en su mayoría indígenas, en cerca de 3 000 comunidades. (Ledo & Soria, 2011). Además, de acuerdo a información de 2003, solo el 51.8 % de la población indígena accede a parto institucional -frente al 82.7% de los que no son indígenas-, mientras que la vacuna pentavalente es administrada al 68.4 % de niños indígenas, frente al 79.8 % de los niños que no lo son ⁸⁷.

Por su parte, hay registrados 1161 naturistas, 249 parteras y 1608 médicos tradicionales.



Fuente: Coa & Ochoa, 2009

De acuerdo a información del **Ministerio de Salud y Protección Social de Colombia**, "solo el 67.5% de la población indígena está afiliada al régimen subsidiado, es decir que un 32.4% se encuentra por fuera del cubrimiento" (Facultad Nacional de Salud Pública, 2012).

Al necesitar las EPSI un promedio de 20 mil indígenas para funcionar, en el 2007 habían establecidas en el país seis de estas, las que contaban con un promedio de 685 mil afiliados, siendo las más grandes la de Mallamas (Nariño) con 220 000 afiliados, Cesar - Guajira & Dusakawi (Cesar y Sierra Nevada de Santa Marta) con 173 472 y Zenú de San Andrés de Sotavento Córdoba-Sucre Manexka (Córdoba) con 123 212.

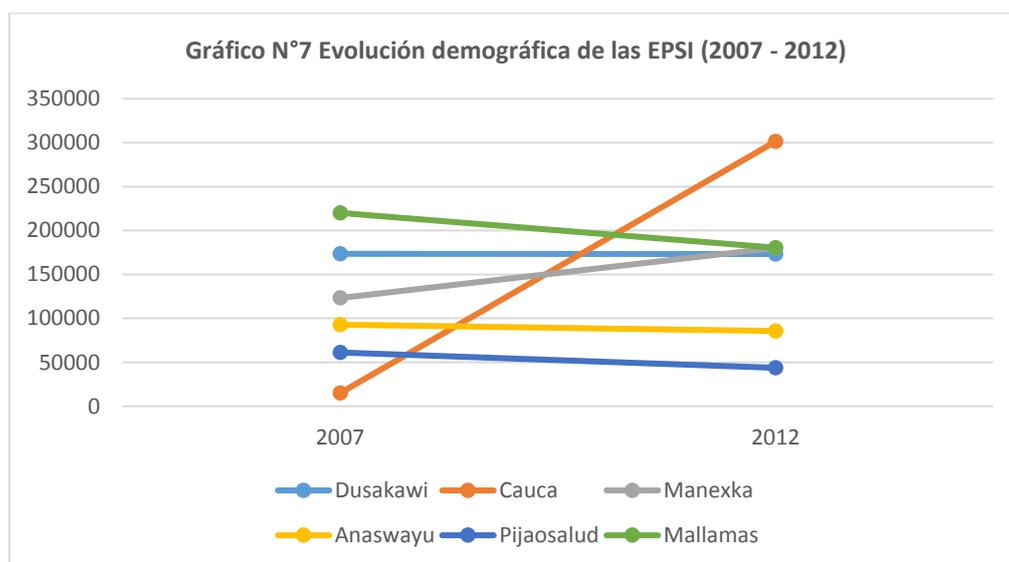
⁸⁷ Ver el siguiente enlace:

<https://es.scribd.com/doc/57048430/SI-ASIS-Andino-de-Poblaciones-Indigenas-Con-Enfoque-Intercultural>

Cuadro N°3

EPSI	Creación	Departamento(s)	Afiliados (2007)	Afiliados (2012)
Asociación de cabildos indígenas del Cesar y Guajira-Dusakawi	1997	Cesar, Sierra Nevada de Santa Marta	173 472	173 202
Asociación Indígena del Cauca	1998	Cauca	14 985	301 264
Asociación de Cabildos del resguardo indígena Zenú de San Andrés de Sotavento Córdoba-Sucre Manexka	1998	Córdoba	123 212	180 130
EPS Anaswayu	2001	Guajira	92 835	85 642
Pijaosalud	1997	Tolima	61 192	43 720
Mallamas	1996	Nariño	220 000	180 393

Fuente: Izquierda & Seikuinduwa, 2007; Campos, 2012



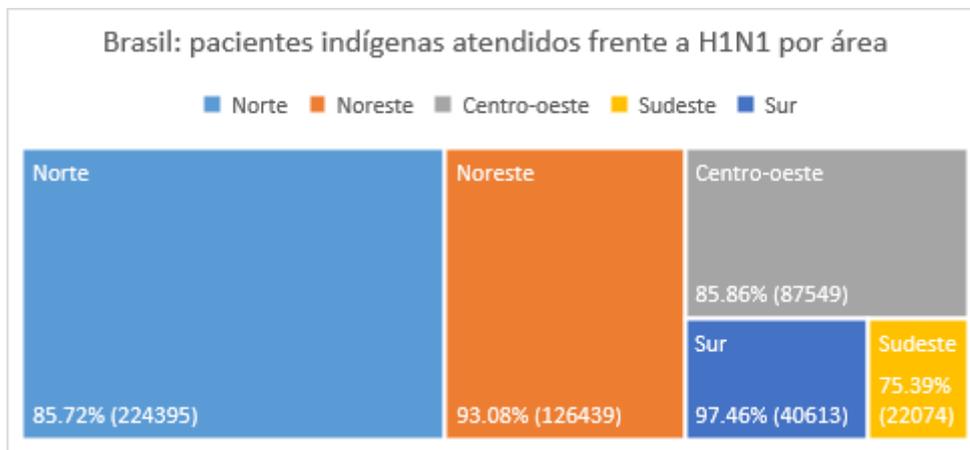
Fuente: Izquierda & Seikuinduwa, 2007; Campos, 2012

En el caso de **Ecuador**, las desigualdades registradas por el Observatorio de los Derechos de la Niñez y Adolescencia (ODNA) en el 2007, arrojan resultados más desiguales que los de Bolivia en el 2003: en control prenatal, solo el 61 % de indígenas acceden al servicio -frente al 87 % no indígena; en atención de parto por parte de personal calificado, solo el 49 % lo logra -87 % en el caso de los no indígenas-; mientras que en el plan de vacunación completa antes de los 5 años, solo el 32 % de los infantes indígenas acceden al servicio.

Brasil cuenta con una de las datas más ricas en avances respecto a salud en pueblos indígenas. Por ejemplo, la mortalidad infantil por cada 1000 nacidos en pueblos indígenas, descendió de 74.6 del año 2000 a 41.9 en el 2009, con mayor variación en el noreste (-64.5 %) y el sur-sureste (-67.5 %), teniendo menos avances en el norte, donde de 62.3 muertes el 2000 descendió a 47.3 el 2009 (-24.1 %).

Sobre la gripe H1N1, el Estado informa que la cobertura a poblaciones indígenas alcanzó, por regiones, al 85.72% del norte, el 93.08% del noreste, al 85.86% del centro-oeste, al 75.39% del sureste y al 97.46% del sur.

Gráfico N° 8



Fuente: Fundação Nacional de Saúde, 2010

Por otro lado, respecto al Esquema de vacunas completo, entre 206 y 2010, la cobertura tuvo una progresión de 51.10 % (2006), 63.80% (2007), 63.50 % (2008), 73.90% (2009) y 77 % (2010).

3.4. Conflictos

En Brasil, en el 2014, el Consejo Indígena de Roraima (CIR), protestó frente a la posible creación del Instituto Nacional de Salud Indígena (INSI), una suerte de evolución de la SESAI, pues la propuesta que había sido puesta a votación entre las secretarías de los Distritos nunca había sido consultada y discutida por las centrales indígenas locales, con el agravante de que el SESAI había definido que este Instituto sea una entidad pública con derecho privado, con los antecedentes de que prácticamente todas las instalaciones médicas de los Distritos eran ya administradas por ONGs e iglesias, y más aún, porque en el Consejo Asesor los indígenas podrían elegir a tres miembros de trece. Información de 2015 sostenía que la intención de crear el INSI con estas características avanzaba con aval de Dilma Rouseff (Comisión Indigenista Misionera, 2015).

Para comprobar que este no solo era un problema de las organizaciones del norte, en octubre de 2014 líderes kaingang y Guaraní de Rio Grande do Sul decidieron rechazar, bajo los mismos términos, la creación del INSI y abogaban por la conquista indígena más importante en salud: la atención diferenciada en salud.

En cambio, en Perú, Bolivia y Ecuador, no hay registrados conflictos sociales que hayan sucedido específicamente por aplicación de salud intercultural.

En Colombia, existen registros de conflictos relacionados a la cobertura de las Empresas Sociales del Estado (ESE) en varios puntos. Por ejemplo, en Popayán, en mayo del 2015, la comunidad indígena Puracé denunció que su ESE local daba mala atención, no

cumplía con sus compromisos con los indígenas y no concertaba los cambios administrativos y políticos, lo que podía obligar a estos a tomar acciones radicales.

CONSIDERACIONES FINALES SOBRE SALUD INTERCULTURAL

Las Constituciones de los países estudiados toman en cuenta los derechos de los pueblos indígenas, a los que con matices reconocen jurídicamente, pues una revisión de los mismos da cuenta de diferencias pronunciadas. Por ejemplo, en el caso de **Brasil**, la Constitución vigente reconoce a los indígenas, sus creencias, formas de organización social y política, pero no va más allá de aquello, por lo que podemos identificar que tiene una intención multicultural, en tanto respeta la diversidad, pero no hace explícito que el Estado debe articular una política de reconocimiento y adaptación de los dispositivos estatales, algo que las constituciones de **Ecuador** y **Bolivia** sí pretenden, con el concepto del “vivir bien” o “buen vivir” como principal eje.

Mientras que **Brasil** cuenta con la FUNASA, la que a su vez administra el Departamento de salud indígena, **Perú** trabaja con un aparato más transversal respecto al componente intercultural, pues si bien tiene un área de investigación en salud intercultural –el CENSI-, no tiene un departamento o instituto que se dedique a la administración directa de salud intercultural, la que en todo caso se difunde y garantiza a través de documentos técnicos elaborados por la Unidad Técnica Funcional de Derechos Humanos, Equidad de Género e Interculturalidad en Salud del MINSA, en coordinación con el CENSI. Por su parte, en **Venezuela**, aun cuando se crea mediante su ley de pueblos al Instituto Nacional de Pueblos Indígenas como ente coordinador, en términos prácticos la labor del mismo no ha sido la más óptima y eficiente, por decir lo menos.

Por otro lado, el cuerpo legal en salud intercultural de **Bolivia** es muy reciente, pero ha crecido aceleradamente, si recordamos que su Ley del Medicamento es de 1996, y ya para el 2008 había creado el Modelo de Salud Familiar Comunitario Intercultural, el que fue reforzado en el 2009 con la nueva Constitución que utiliza la interculturalidad a lo largo de todo el texto. No obstante, los alcances han sido muy limitados debido a la escasa presencia del Estado -puestos de salud, burocracia y personal médico, centros de investigación y promoción de salud- en las áreas interesadas.

Lo anterior es contrastable con el caso de **Colombia** que, aunque tuvo conquistas sociales muy temprano respecto a salud intercultural -quizás fue el país pionero en crear mesas técnicas para entender la situación de la salud indígena-, el Estado central no trabajó en el asunto más allá de crear promotores de salud biomédica primero, y Empresas Prestadoras de Salud Indígena (EPSIs) después, situación que ha causado tensiones permanentes entre las centrales indígenas y el Estado, reclamando los

primeros que los gobiernos nacionales asuman su trabajo y dejen de delegar la salud indígena a privados. Similar situación sucedió en **Brasil**, donde la salud indígena, encomendada en la mayor de las veces a ONGs ligadas a grupos religiosos, ha sido duramente criticada por el escaso alcance de la misma.

El caso de **Ecuador** es particular por la complejidad de la evolución legal y social de la salud intercultural, con cambios tan heterogéneos que podría asemejarse a varios sistemas vecinos a la vez. Por ejemplo, en cuanto a la importancia de la interculturalidad, se acerca mucho a **Bolivia**, pues ambas constituciones se caracterizan por la transversalidad del concepto, pero los primeros pasos en salud indígena se asemejan mucho más a la historia peruana, pues el primer acercamiento fue mucho más técnico que social, y que se encargó a la Dirección Nacional de Salud de las Nacionalidades y los Pueblos Indígenas, delegando más tarde parte de la elaboración de las normas técnicas en salud intercultural al Consejo Nacional de Salud, como **Perú** con el CENSI. Pero, además, **Ecuador** marco un hito en género e interculturalidad que lo distingue del resto de países: el reconocimiento económico y oficial de los métodos alternativos que atendieran a mujeres gestantes.

En este sentido, aunque cada país tiene distintas formas -legales, institucionales, sociales e históricas- para abordar la salud intercultural, es notable que todos tienen en común los siguientes elementos: a) Estados que han ido aprendiendo en la marcha a entender a su población indígena, b) escaso alcance de infraestructura -del Estado, tanto como indígena-, c) escaso adiestramiento en interculturalidad de los encargados de salud -tanto médicos formados en biomedicina, como los tradicionales- y d) rezago evidente respecto a otras conquistas indígenas -educación, territorio y libre determinación-.

En el primer punto, salvo el caso de Colombia, todos los países comenzaron a adaptar sus constituciones y aparatos burocráticos a la lógica intercultural solo a partir de la ratificación del Convenio, quizás por la presión de los grupos interesados, sumado a lo mediático que el asunto se vuelve a partir de la década de 1990 entre los países que formaban parte de las Naciones Unidas.

Así, hay países con un gran interés por adecuar sus Constituciones a un plan intercultural transversal -Ecuador y Bolivia, ligados a la idea del buen vivir-, no obstante, citando el segundo punto, lo reciente de esas reformas -luego de la primera mitad de la década pasada- y la débil presencia estatal histórica -en el caso de Bolivia- no permite contar con un balance nacional de la efectividad de los planes de salubridad, y nos empuja solo a narrar la forma cómo los dispositivos legales han avanzado en contemplar la interculturalidad.

Por otro lado, países como Perú, Brasil y Colombia, con escasas menciones explícitas de la interculturalidad en sus constituciones, han tenido avances más notorios en términos prácticos, sobre todo por las alianzas de cooperación internacional -en el caso

de Perú-, la capacidad de los pueblos para poder decidir cómo desenvolverse en el área -Colombia- o la decisión de destinar fondos a instituciones privadas -ONGs o iglesias- para que estas se encarguen de la cobertura en áreas indígenas -Brasil, aunque también Colombia-.

Pero no es suficiente con invertir en infraestructura o reformas fiscales, si es que los trabajadores de campo no están correctamente capacitados, lo que crea experiencias traumáticas en casi todos los escenarios: cuando el médico proviene de un espacio metropolitano y no ha sido capacitado para entender y adaptarse al nuevo entorno, cuando el indígena recibe una atención acorde a esa ausencia de alteridad; cuando quien es encargado de salud es de la misma localidad, pero utiliza el idioma para comunicarse en términos de biomedicina, o cuando el encargado -sea indígena o foráneo- aprovecha el poder que le confiere recibir un estipendio del Estado para diferenciarse social y económicamente de la comunidad y de ese modo poseer el poder local (Izquierdo & Seikuinduwa, 2007).

Tampoco es suficiente invertir en recursos humanos si es que estos trabajan, casi en todos los países andinos, bajo el formato de servicio rural, es decir, egresados de Medicina humana que deben hacer un año de trabajo en áreas rurales y/o indígenas, lo que aunque ha ayudado a aliviar las brechas de presencia médica en áreas rurales, también ha contribuido a que las distancias entre los indígenas y la biomedicina hayan aumentado, sintiendo en muchas ocasiones los indígenas que las instalaciones médicas rurales son lugares a los que se debe ir a morir (Juárez, 2004). Eso, sin contar con los debates indígenas y nacionales que intentan establecer qué es la atención diferenciada (Langdon & Diehl, 2007).

De ahí la importancia de seguir observando cómo cada país va reaprendiendo a partir de sus principales defectos: infraestructura, recursos humanos, relaciones con indígenas, marcos legales adecuados, centros de investigación o sociedad civil expectante.

4. Educación intercultural

Ante las condiciones adversas que aquejaron –y aquejan– la calidad de vida de los pueblos indígenas, la educación de sus miembros más jóvenes se configuró como una variable que *per se* viabiliza su productividad hacia años posteriores, aun cuando ello pueda significar ser ajeno o contrario a las normas y saberes que tradicionalmente arropó su comunidad. A lo largo del siglo XX, ante la necesidad de incluirse en la dinámica social civil, los pueblos indígenas latinoamericanos se vieron obligados a ser objeto de castellanización y occidentalización a través de programas educativos que, necesariamente, debían ser homogéneos a lo largo del territorio nacional Fuente especificada no válida. Todo conocimiento, normas, artes, costumbres y tradiciones no occidentales fueron, por larga data, considerados como retrógradas, salvajes o incivilizadas. Así pues, la educación (homogénea, moderna y civil) se configuró como el bastión máximo de lucha contra las ideas *bárbaras*, entre las que se encontraban las propias de las comunidades indígenas.

La batalla por enmendar los conocimientos originarios de los pueblos indígenas caló en la Organización Internacional del Trabajo. Se materializó, en 1957, en el Convenio 107 y, más tarde, en el C169, firmado por 22 países del mundo, de los cuales 14 son latinoamericanos Fuente especificada no válida.. En ese sentido, el C169 ratifica la trascendencia de diseñar y revalorar servicios educativos indígenas en equidad de condiciones según “su historia, sus conocimientos y técnicas, sus sistemas de valores y todas sus demás aspiraciones sociales, económicas y culturales” (artículo 27, inciso 1). Ante estos objetivos el Convenio ha previsto que los Estados firmantes deben: i) asegurar la participación de los pueblos indígenas en la formulación y ejecución de sus programas educativos, ii) reconocer el derecho de las comunidades indígenas de crear sus propias instituciones educativas, iii) velar por que las niñas y niños indígenas aprendan a leer y escribir en sus respectivas lenguas y, asimismo, dominar el idioma nacional, iv) darles a conocer sus derechos y obligaciones y v) eliminar todo rezago de prejuicio y discriminación contra los pueblos indígenas mediante la difusión de material pedagógico que describa equitativa, exacta e instructivamente las sociedades y cultura de los pueblos originarios.

Habida cuenta de lo mencionado, esta última parte del informe se abocará a describir y analizar las políticas públicas etnoeducativas –y sus respectivos resultados– de los 5 países en cuestión. Para ello, enmarcaremos nuestro estudio bajo el concepto de etnoeducación como componente de los “principios de autonomía, participación comunitaria, interculturalidad, diversidad lingüística y cohesión social fundamentada en la territorialidad, los usos y costumbres, la autonomía, la cultura, la cosmovisión y la realidad propia” Fuente especificada no válida..

Al mismo tiempo, la sección estará dividida en dos partes. La primera de ella se referirá al marco legal en educación intercultural, su evolución y perspectivas actuales, así como sobre las entidades encargadas del diseño e implementación de las políticas públicas (*policy makers*) en educación intercultural. La segunda parte, por otro lado, tratará sobre los planes, programas y proyectos educativos interculturales y bilingües (EIB) que mantienen los gobiernos y que son consecuentes con el C169. El estudio vendrá

acompañado de estadísticas que enfatizen los avances y tareas pendientes de los Estados respecto esta temática.

4.1. Marco legal en educación intercultural

En el caso de Bolivia, el marco normativo del sistema de educación está sostenido, principalmente, por la Ley de Reforma Educativa, Ley N.º 1595 de 1994, y la Ley de la Educación "Avelino Siñani - Elizardo Pérez", Ley N.º 070 de 2010. Ambas se muestran abiertas a incluir transversalmente elementos de interculturalidad y participación comunal en la ejecución de sus planes y programas en sistema de educación boliviano. Se concibe a la educación intercultural como el espacio en donde se provee al educando conocimientos técnicos e históricos que, al tiempo en el que se reconozca y revalore el desarrollo histórico y tecnológico campesino e indígena, les provea de una identidad nacional homogénea. Los niveles de la Educación Primaria Comunal Vocacional, la Educación Secundaria Comunitaria Productiva y la Educación Alternativa y Especial, así como los programas de Formación Superior de Maestros y Maestras, se consolidan sobre un enfoque plurilingüe e intercultural. La Educación Técnica Superior, por su parte, es responsable de realzar tanto tecnologías y saberes indígenas.

La participación de las comunidades indígenas se configura como un componente anexo en la formulación, gestión y fiscalización de las políticas educativas interculturales. Toma forma en las instancias de Participación Social Comunitaria. Éstos están conformados, inicialmente, por el Congreso Plurinacional de Educación, máxima instancia de participación social en la que se formula y define la política plurinacional de educación; es convocado por el MINEDU cada 5 años⁸⁸. Siguiendo en el escalafón de funciones, le sigue el Consejo Educativo Plurinacional, encargado de evaluar el cumplimiento de los acuerdos del primero. Luego se encuentran los Consejos Educativos de Naciones y pueblos indígenas originarios campesinos, estructurado en CEPOs⁸⁹, los cuales participan en el diseño y gestión de las políticas educativas del Sistema Educativo Plurinacional conforme a sus intereses locales. Los CEPOs están integrados por los Consejos Educativos Aimara, Amazónico Multiétnico, Quechua, Guarayo, Chiquitano, Guaraní, Mojeño, Yuracaré, Nación Uru, Tsimané y Afroboliviano Fuente especificada no válida., sumando 11 en total. De este modo, según su cosmovisión e identidad, cada

⁸⁸ Fuentes oficiales y medios de comunicación no han reportado mayor actividad de este órgano desde el 2010.

⁸⁹ La activa participación comunal en el diseño e implementación de políticas educativas interculturales, se materializó hasta 1994 en los Consejos Educativos Nucleares y Comunales, hoy en día CEPOs. Tiene como más remoto antecedente la fundación de colegios clandestinos aymara, surgido en la década de 1920 ante la negativa del régimen gamonal en hacer lícita la educación indígena. La iniciativa fue seguida y repotenciada con la formación de la Escuela Ayllu de Warasita, proyecto liderado y gestionado por Avelino Siñani y Elizardo Pérez. La particularidad del proyecto recayó en la trascendencia de la participación activa y decisiva del Consejo de Amautas -integrado por alumnos, maestros y comunidad en general- en la articulación de directrices educativas de dichos centros. Con el transcurso de las décadas, estos ideales fueron finalmente institucionalizados bajo el marco de los CEPOs.

uno de estos elabora currículos regionalizados que sirven de base para el plan de estudios de las escuelas en donde sus respectivas poblaciones yacen asentadas.

Por otro lado, cabe distinguir la relevancia e influencia de ciertos grupos de presión por establecer parámetros educativos según las culturas, lenguas y cosmovisiones indígenas, a decir, las comunidades indígenas, la sociedad civil y, principalmente, la Iglesia Católica. En 1989, se oficializó definitivamente la enseñanza del castellano como segunda lengua en las currículas interculturales para pueblos indígenas. El Ministerio de Educación, en compañía de UNICEF, gestó e implementó el Proyecto de Educación Intercultural Bilingüe (PEIB), cubriendo inicialmente los asentamientos aymara, quechua y guaraní. Consecuente con su tradición, el componente de participación estuvo muy arraigado en la estructuración de esta política: se contó con la presencia de los delegados de la Confederación Nacional de Maestros de Educación Rural de Bolivia (CONMERB) y Confederación Sindical Única de Trabajadores Campesinos de Bolivia (CSUTCB).

En el 2012, mediante el Decreto Supremo N.º 1313 y en conformidad con el artículo 88 de la Ley de Educación, se reglamenta el funcionamiento del Instituto Plurinacional de Estudio de Lenguas y Culturas (IPELC), entidad encargada de generar investigación acerca de la realidad plurilingüista y pluricultural de las comunidades indígenas y promover en la sociedad boliviana los valores y saberes que aquellas involucran. Asimismo, en agosto del 2012, la Asamblea Legislativa expidió la Ley N.º 269, Ley General de Derechos y Políticas Lingüísticas, enmarcada en la protección de los derechos lingüísticos de los pueblos bolivianos, entendidos como aquellos resguardos legales que protegen y aseguran el desarrollo del Estado Plurinacional de Bolivia, especialmente aquellas que peligran en ser extinguidas.

Desde el ámbito estatal, es el Viceministerio de Educación Regular quienes resuelven las directrices de educación intercultural y bilingüe tanto en las escuelas regulares como en las que son gestionadas por las comunidades indígenas. Los enfoques de interculturalidad, intraculturalidad y plurilingüismo son, al mismo tiempo, transversales en todo el sistema educativo boliviano. En ese sentido, la calidad educativa de todas las dependencias pedagógicas del Sistema Educativo Plurinacional es monitoreada y evaluada por el Observatorio Plurinacional de Calidad Educativa, mientras que los Consejos Educativos del MINEDU se constituyen como órganos de consulta y coordinación entre las instituciones de participación social y el Estado.

En el caso de Brasil, la política educativa intercultural brasilera ha versado, desde 1970, sobre la confrontación de enfoques y perspectivas que anteponían la autonomía y autodeterminación de los pueblos contra conservadora e integradora. En las últimas décadas, su sistema educativo muestra una clara tendencia a aperturar mayores espacios de participación indígena en las instituciones del Estado que diseñan e implementan los planes pedagógicos de su soberanía. La primera norma jurídica que se refiere, en específico, al quehacer de la educación intercultural en Brasil se enmarca en el Estatuto N.º 6001 del año 1973. Sin embargo, antes que privilegiar las características culturales y pedagógicas de cada pueblo para la formulación de sus planes de estudio, estuvo estructurada desde enfoque integracionista, homogeneizador y positivista. Bajo ese paradigma, las niñas, niños y adolescentes indígenas, próximos a adquirir los deberes

cívicos que son propios de todos los ciudadanos brasileños, debían acoplarse paulatinamente al sistema nacional de educación, único sistema pedagógico del país.

Hacia mediados del año 1988, la Constitución Política enmarcó una serie de mecanismos jurídicos por los que las comunidades indígenas puedan reconocerse a sí mismas, así como a sus costumbres, lenguas, creencias, modo de organización social y tradiciones como autóctonas e independientes de otros pueblos. En ese sentir, la carta magna garantizó a las comunidades indígenas la implementación de escuelas cuyo plan de estudios sea impartida en la lengua portuguesa y en el idioma de origen de las comunidades y, asimismo, sea implementada según sus propios métodos de enseñanza.

Más tarde, bajo la presión de los pueblos indígenas (sector encabezado por el Fondo Nacional del Indio) y la comunidad internacional por prevalecer los derechos de autodeterminación en las minorías sociales, los Ministerios de Justicia y Educación, mediante la Ordenanza Interministerial N.º 559 del año 1991, establecieron que se asegure y diferencie un sistema de educación alternativo para quienes forman parte de las comunidades indígenas. Esta disposición resulta de especial trascendencia pues se configura como el primer mecanismo legal por el que se quiebra el sistema educativo integrador para dar pase a uno pluricultural. Así, las costumbres, tradiciones, lenguaje, métodos pedagógicos y los derechos originarios de cada comunidad se conformaron como los pilares de los planes de estudio. En esa misma línea, se creó la Coordinación Nacional de Educación Indígena con el fin de coordinar y supervisar las políticas educativas para la población indígena. Esta entidad se refundó en la Coordinación General de Apoyo a las Escuelas Indígenas. También se creó Comité Nacional de Educación Indígena como producto del interés de la sociedad civil, universidades, representantes indígenas y el Ministerio de Educación (Álvarez, 2008, 40).

En el año 1996, tras reconocer los esfuerzos por promocionar la educación intercultural al interior del sistema educativo brasileño, se promulgó la Ley N.º 9 394, Ley de Educación, bajo criterios que generen espacios donde la interculturalidad expanda sus raíces. La ley posicionó a los cursos *escolares fundamentales* de historia, cultura, literatura y arte como los espacios pedagógicos predilectos en donde los matices culturales de los pueblos de Brasil sean expuestos y promovidos. Sus cimientos estuvieron basados bajo el enfoque indígena, afro-brasileño, negro, africano y europeo. Estableció también que el Sistema de Enseñanza de la Unión y las agencias federales sean las responsables de desarrollar programas de educación EIB con los objetivos de recuperar y reafirmar las tradiciones, lengua y conocimientos de las comunidades indígenas y, paralelamente, proveer a las comunidades de herramientas de acceso a la información y la ciencia. Asimismo, en el año 1998, el Currículo Nacional Referencial para Escuelas Indígenas, la misma que sirvió como arquetipo para la articulación de currículos acorde con las cosmovisiones indígena.

Por otro lado, con la Resolución N.º 3 del Consejo Nacional de Educación del año 1999 se establece la delimitación funcional de las escuelas indígenas. Entre sus principales atribuciones destaca la participación activa de las comunidades indígenas en la organización escolar de los centros educativos que competen a la jurisdicción enmendada por ley, así como la promoción de habilidades pedagógicas entre los miembros de su organización. La gestión de las políticas de educación indígena es responsabilidad de los Consejos Estaduales de Educación y municipios locales. En ese

contexto, hacia el año 2001, mediante la Ley N.º 10 172, se promulgó el Plan Nacional de Educación (PNE), el cual establece los ejes centrales de la política educativa brasileña (tiene su versión más reciente en el PNE 2014-2024).

Los compromisos asumidos por el Estado de Brasil en foros internacionales se han conformado también como catapulta para la gestación de normatividad en materia de derechos indígenas. Tras los acuerdos desarrollados en la Conferencia Mundial contra el Racismo, Discriminación Racial, Xenofobia e Intolerancia Conexa, la Presidencia decretó la inclusión de un representante del Sistema de Educación Escolar Indígena en el Consejo Nacional de Educación, siendo así Brasil consecuente con la promoción de las comunidades indígenas en el diseño y ejecución de políticas educativas que involucren su quehacer pedagógico (p. 45). En esa línea, el Consejo Nacional de Educación, mediante la Resolución N.º 10 del año 2002, acuerda promover la formación de educadores indígenas con formación intercultural en las instituciones federales de educación superior.

En el año 2004, en consecuencia con cerrar las brechas de calidad educativa, el Ministerio de Educación reúne a las entidades de promoción de políticas educativas de los segmentos sociales más vulnerables, formando así la Secretaría de Educación Continuada, Alfabetización y Diversidad (SESAD) (Álvarez, 2008, pág. 45). Por vez primera, una sola entidad incluyó la promoción de temas educativos indígena, campesina, ambiental, educación especial para jóvenes y adultos, alfabetización y diversidad étnico racial, elementos que otrora yacían esparcidos en secretarías particulares (Álvarez, 2008, pág. 45). Mediante el Decreto Presidencial N.º 5159, se instituyó que el área de atención específica en materia de políticas educativas indígenas, dentro de la SESAD, estuvo dirigida por la Coordinación General de Apoyo a las Escuelas Indígenas. En esa misma línea, en el 2012, el Parlamento aprobó la Ley N.º 12711, norma que dispone una cuota mínima de ingreso a las comunidades prietas, pardos e indígenas a las instituciones federales de educación técnica y superior. Al día de hoy es la Dirección de Política de Educación Rural, Indígena y de Relaciones Étnicas y la Raza, dependencia del Ministerio de Educación, la responsable en sobrellevar las políticas EIB en Brasil.

En el caso de Colombia, aun cuando su gobierno suscribió el C169 en 1991, la presencia de políticas etnoeducativas estaba ya incluido en su marco normativo desde 1978, año en el que se promulga el Decreto N.º 1141. Llama al respeto de la cultura y tradiciones de los pueblos originarios y estipula que el nombramiento de docentes indígenas no será guiado por los mismos criterios con los que se evalúa la contratación del resto de profesores escolares. Asimismo, tras la Asamblea Constituyente de 1991, la Constitución Política dictamina que el Estado reconocerá y protegerá la diversidad social en su territorio (artículo 7), hará oficial las lenguas indígenas en los territorios en donde son utilizadas (artículo 10) y promoverá políticas educativas específicas para grupos indígenas según sus propios intereses y etnicidad (artículo 68).

En 1994, se promulga la Ley N.º 115, Ley General de Educación. Estipula que es concebida la etnoeducación como los servicios pedagógicos brindados a grupos o comunidades colombianas a las que son propias una cultura, lengua y tradiciones autóctonas y, en consecuencia, distintas a las de la gran masa poblacional. Como parte de fundamental de su política etnoeducativa, mantiene que los grupos étnicos deberán

ser provistos, en la escuela, de capacidades cognoscitivas que les permitan desarrollarse bilingüemente. Para tal fin, en conformidad y aquiescencia de los grupos étnicos, el Estado garantiza la formación de profesores escolares que, en paralelo a desenvolverse en los criterios programáticos del plan educativo del Ministerio de Educación Nacional (en adelante, MEN), sean aptos para desarrollar sus clases según la lengua y cultura de las comunidades indígenas (ver artículo 62 del estatuto docente de la ley).

Vale destacar que en sentido a que la voluntad, participación y aceptación de las comunidades indígenas en coadyuvar la implementación de políticas educativas en su territorio, la ley mantiene que la selección de los etno-educadores y celebración de contratos para la gestión de proyectos etnoeducativos serán resultado de un proceso de concertación entre las comunidades y las autoridades estatales. Estas facultades son respaldadas, asimismo, por la Ley N.º 152 de 1994, Ley Orgánica del Plan de Desarrollo, que sostiene que las autoridades indígenas son las responsables de elaborar, aprobar, ejecutar, evaluar y seguir los planes de desarrollo en sus respectivas entidades territoriales.

El Decreto N.º 804 de 1995 norma y establece los parámetros y alcances de la Ley N.º 115. Estipula que tanto docentes como el personal administrativo referente a los centros educativos alojados en territorio indígena, deben ser nombrados por los Consejos de Mayores y/o los que las comunidades integrantes de la Comisión Consultiva Departamental o Regional designen. Hace la atingencia, sin embargo, que aquellos miembros de la comunidad que evoquen sus actividades a la docencia escolar, están exentos de grados académicos superiores. La Ley N.º 715 del 2001, sin embargo, parece revertir la Ley N.º 115 en cuanto promueve la contratación de maestros según la cobertura (y no las necesidades estrictamente indígenas), implementa un sistema de evaluación escolar uniforme y condiciona el acceso presupuestario de servicios educativos siempre que éstos se acoplen a los programas universales de educación. Frente a esto, la Directiva Ministerial N.º 8 del 2003, asegura la vigencia y legitimidad del marco normativo de protección de derechos de las comunidades indígenas. Finalmente, en ese mismo año, se promulgó el Decreto N.º 2582, el cual determina la presencia y aceptación de las organizaciones indígenas en el desarrollo de la aplicación de evaluaciones de desempeño docente en sus territorios. Es el Viceministerio de Educación de Preescolar, Básica y Media - Oficina Asesora de Atención Educativa a Grupos Étnicos, a cargo del MEN, la responsable de estas medidas.

Las organizaciones que fiscalizan todo diseño e implementación de políticas EIB tienen, en Colombia, corte estatal así como propiamente indígena. El primero se materializa en la Defensoría Delegada para Indígenas y Minorías Étnicas, órgano anexo a la Defensoría del Pueblo. En tanto, las segundas se sostienen en la Organización Nacional Indígena de Colombia (ONIC), Organización de los Pueblos Indígenas de la Amazonía (OPIAC), Autoridades Tradicionales indígenas de Colombia "Gobierno Mayor", Confederación Indígena Tayrona (CIT), entre otras.

En el caso de Ecuador, la Ley N.º 127 de 1983, Ley de Educación, estipula que será la Dirección Nacional de Educación Bilingüe la responsable en garantizar la participación de los pueblos indígenas en todas las instancias de la administración educativa. En 1988, el gobierno central promovió el Decreto Ejecutivo N.º 203, norma que crea e institucionaliza la Dirección Nacional de Educación Indígena Intercultural Bilingüe -

anexo al Ministerio de Educación- como el órgano estatal responsable de ejecutar políticas educativas que incidan en el desarrollo académico de los pueblos indígenas, norma que es consecuente con el artículos constitucionales N.º 2, en el que se determina al castellano, kichwa y shuar como idiomas oficiales de relación intercultural, y N.º 347 (inciso 9), en el cual se garantiza la rectoría del Estado en políticas EIB. Años más tarde, en 2009, por medio del Decreto Ejecutivo N.º 1585, las directrices *indígenas* de la Dirección se amplían y evolucionan hacia lo *intercultural*, de este modo fue formada la Dirección Nacional de Educación Intercultural Bilingüe (DINEIB), entidad especializada en culturas y lenguas aborígenes. Es la entidad encargada de diseñar y desarrollar programas de educación en el marco de la diversidad cultural, lingüística, cultural y ambiental, de modo que los pueblos ecuatorianos desarrollen sus capacidades conforme al Plan Nacional del Buen Vivir. Su organización está técnica, administrativa y financieramente descentralizada y se garantiza la participación de los pueblos indígenas. Es responsable de evaluar el desarrollo del Sistema de Educación Intercultural Bilingüe y centros comunitarios interculturales bilingües, así como de posicionar a la EIB en el marco educativo de todo el país.

La Ley N.º 417 del año 2011, Ley Orgánica de Educación Intercultural, incidió en las políticas de educación integral como resultado de la gestión y coordinación de los elementos del Sistema Nacional de Educación (en adelante SNE), organización que garantiza la formulación de sus propuestas desde un enfoque intercultural. El SNE tiene como ente rector a la Autoridad Educativa Nacional (en adelante, AEN), la que a su vez está compuesta por cuatro niveles: el Central Intercultural, los zonales interculturales y bilingües, los distritales interculturales y bilingües y los circuitos educativos interculturales y bilingües. Análogamente, la AEN tiene como órgano de consulta y orientación al Consejo Nacional de Educación, entidad integrada, entre otros, por el titular del Sistema de Educación Intercultural Bilingüe, un delegado del Consejo Plurinacional del sistema de EIB, un delegado de las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, un delegado por los pueblos montubios y afro-ecuatorianos.

Paralelo a las intenciones del Estado por garantizar la interculturalidad en los planes de estudios de sus escuelas comunes, se muestra en Ecuador un notable esfuerzo por ofrecer un sistema educativo particular y de conformidad con los valores y tradiciones propias de cada pueblo a las comunidades indígenas. Este modelo está planteado bajo la directriz del Sistema de Educación Intercultural y Bilingüe (SEIB). Como parte de sus objetivos se plantea principalmente formar en el educando un sentido de identidad propia que, no obstante, no sea ajena a los saberes y conocimientos de otras culturas y consolidar un programa de formación bilingüe que les dote de capacidades para desarrollarse conforme la lengua de su pueblo, así como del castellano como idioma de conexión intercultural.

En la Ley Orgánica de Pueblos y Comunidades Indígenas de Venezuela se destina un apartado en el que específicamente se aborda el derecho a la educación y su relación con la cultura de los pueblos indígenas, manifestada a través de estándares de educación propios antes que de la imposición, un claro ejemplo de esto es la creación de un régimen intercultural bilingüe, que conforme el artículo 76 de dicha ley, deberá implantarse en todos los niveles y modalidades del sistema educativo para los pueblos indígenas y será completamente gratuita, además, se refiere que los docentes deben ser hablantes del

idioma o idiomas indígenas de los educandos, conocedores de su cultura y formados como educadores interculturales bilingües.

Cabe precisar que no obstante la existencia de dicho mandato, que data de una ley del año 2005, la implementación del mismo ha tardado en materializarse, muestra de ello es que recién a mediados de agosto del año 2015 la Ministra para los Pueblos Indígenas de Venezuela anunciaba la creación de un Instituto de Idiomas Indígenas, que será en principal ente encargado de fomentar el uso de los idiomas de los pueblos originarios en todo el territorio venezolano.

Ciertamente, llama la atención que el artículo 52 de la referida ley establezca el deber del Estado para que, en coordinación con los pueblos y comunidades indígenas y sus organizaciones, promueva y desarrolle programas de educación ambiental, para el manejo, uso y conservación sustentable de los recursos naturales, con criterios técnicos adecuados y en concordancia con los conocimientos indígenas en materia ambiental, de manejo, uso y conservación de su hábitat y tierras.

En el caso de Perú, la legislación peruana, al tiempo en que es receptiva de los valores y saberes de la heterogeneidad étnica y cultural de los pueblos que subyacen en su territorio, es también promotora de políticas de educación intercultural. Constitucionalmente, estipula que el Estado aprehende la responsabilidad de ejecutar políticas EIB y de difundir la diversidad cultural y lingüística en el país. Asimismo, protege la diversidad étnica y lingüística de los pueblos: reconoce el derecho de las comunidades a utilizar su propia lengua y determina oficiales las lenguas aborígenes en las zonas donde predominen.

La Ley N.º 28044, Ley General de Educación del 2003, toma a la interculturalidad como principio rector de las políticas de educación. Promueve la diversidad, diálogo intercultural y conocimiento de la historia, costumbres, obligaciones y derechos de las comunidades indígenas. Además, establece mecanismos legales por los que los pueblos indígenas asumen, progresivamente, el liderazgo de sus programas educativos; no obstante, no hace mención sobre los canales y órganos específicos por los que los pueblos indígenas puedan participar de sus propios sistemas educativos.

Por otro lado, asegura también el aprendizaje de la lengua materna de los pueblos originarios y del castellano en los pueblos aborígenes y regula el dominio de las costumbres y lenguas originarias en docentes. Este último punto, específicamente, es reglamentado por el Decreto Supremo N.º 011-2012-ED, normativa que aprueba el Reglamento de la Ley General de Educación. Caracteriza que la interculturalidad debe ser materializada también en los procesos pedagógicos de modo que los estudiantes reconozcan y valoren su cultura y la de otros pueblos. Para tal menester, prevé que los docentes se capaciten y reconozcan la cosmovisión y tratamiento pedagógico adecuado para el desarrollo de sus clases, sea en su lengua originaria como en castellano. Los derechos de los menores pertenecientes a comunidades indígenas están también enmarcado en el Código del Niño y Adolescente.

La Dirección General de Educación Intercultural Bilingüe y Rural toma la responsabilidad en normar y orientar la política EIB y rural. Su estructura funcional y orgánica ha sido aprobado en el 2012 bajo el Decreto supremo N.º 006-2012-ED aprueba el Reglamento de Organización y Funciones (ROF) y el Cuadro de Asignación Personal

(CAP). Por otro lado, la Ley N.º 29735, Ley que Regula el Uso, Preservación, Desarrollo, Recuperación, Fomento y Difusión de las Lenguas Originarias del Perú, establece que las lenguas originarias que son reconocidas por el Estado están incluidas en el Registro Nacional de Lenguas Originarias y son consideradas como idiomas oficiales de la localidad a la que corresponden. Así, los educandos tienen derecho a recibir y difundir sus respectivas lenguas originarias en los ámbitos inicial, primario, secundario y superior de su formación académica. Asimismo, mediante el Decreto Supremo N.º 013-2012-ED, se creó un espacio especial para que el Programa Nacional de Becas y Crédito Educativo (PRONABEC) otorgue becas a aquellos estudiantes que anhelan seguir cursos profesionales de EIB en institutos superiores y universidades.

Finalmente, las representaciones indígenas que fiscalizan las políticas EIB son Asociación Interétnica de Desarrollo de la Selva Peruana (AIDSESP), Confederación Nacional Agraria (CNA), Organización Nacional de Mujeres Indígenas Andinas y Amazónicas del Perú (ONAMIAP), Confederación Campesina del Perú (CCP), Federación Nacional de Mujeres Campesinas, Artesanas, Indígenas, Nativas, Asalariadas del Perú (FEMUCARINAP), Unión Nacional de Comunidades Aymaras (UNCA), Central Única Nacional de Rondas Campesinas del Perú (CUNARC)

4.2. Planes, programas y proyectos (cobertura y currículas que incluyen la EIB)

En Bolivia podemos encontrar:

Estrategia de la Educación Boliviana 2004-2015 (EEB)

La EEB, eje central del diseño, formulación y ejecución de políticas públicas en materia educativa, es resultado de la Estrategia Boliviana para la Erradicación de la Pobreza (EBRP), el Plan Bolivia y la Estrategia de Desarrollo Bolivia. Principalmente, se delinea en cuanto “mejorar la calidad, pertinencia, acceso y permanencia a una educación equitativa, que mejore las condiciones de vida y las capacidades productivas y competitivas de los bolivianos” (EEB, 2004, 58), para lo cual busca aplicar currículos interculturales, bilingües y diversificados en todos los niveles de educación escolar, así como articular eficientemente estrategias y campañas de alfabetización social (EEB, 2004). Así pues, hacia el año 2007, la tasa neta de matrículas en el nivel primaria alcanzó el 94% (1 512 000 estudiantes), mientras que en secundaria solo el 70%⁹⁰ (1 052 000

⁹⁰ En contraste a estas cifras, UNICEF (2008, p. 22) sostuvo que, en base a los datos obtenidos a partir del Sistema de Información Educativa de Bolivia, la tasa neta de matrículas en educación secundaria no superó el 55%. Es decir, solo 1 de cada 2 niños que inician la primaria en la edad correspondiente logran culminar la secundaria.

estudiantes) (UNESCO, 2011)⁹¹. Por otro lado, en lo referido a la formación de docentes prescolares y escolares especializados en EIB, en el periodo 2001-2002, fueron capacitados 11 334 profesores: 4 462 aimaras, 6 499 quechuas y 371 guaraníes).

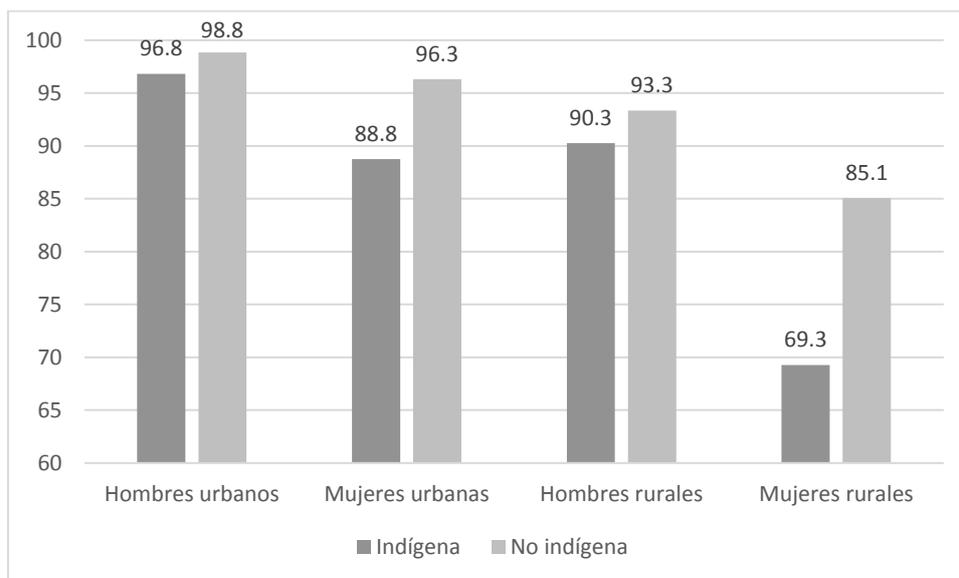
Complementario a dotar a las comunidades indígenas de un aparato crítico propio, autóctono y consecuente con sus valores y tradiciones culturales, la promoción de la EIB aprehende como misión implícita cerrar las brechas socioeconómicas que aquejan, principalmente, a las comunidades residentes en áreas sumidas en la pobreza y ruralidad. En las áreas urbanas la mayoría de la población es autoconsiderada no indígena, hecho que contrasta con la mayoría autoproclamada indígena en áreas rurales⁹². Así pues, la EEB previó que los programas que ella enmarca se han diseñado conforme a políticas generalizadas –no focalizadas– de erradicación de pobreza y condiciones de desigualdad indígena. No obstante, el ambiente en el que se sumen las familias indígenas sigue siendo hostil. En tanto que el 63.3% de las niñas y niños indígenas pertenecientes a hogares urbanos eran pobres, en áreas rurales alcanza la alarmante cifra de 99.2%.

Parte de la EEB por promover la lectura y escritura bilingüe entre los pueblos indígenas se materializó en sus políticas de lucha contra el analfabetismo, especialmente por el Programa Nacional de Alfabetización “Yo, sí puedo”. Si bien, en los últimos años, el índice de alfabetismo de la población mayor de 14 años ha alcanzado resultados a remarcar en el área urbana no indígena, son en las áreas urbanas indígenas, rurales no indígenas y, más acuciantemente, rurales indígenas donde los indicadores de éxito son menos fructíferos. Según la Encuesta Nacional de Hogares del 2009, el índice de alfabetismo en áreas urbanas fue similar entre hombres y mujeres indígenas y no indígenas: bordean el 90%. Las áreas rurales, por otro lado, son las más vulnerables frente al analfabetismo, especialmente las mujeres. De éstas, 3 de cada 10 no domina la escritura ni lectura del castellano, lo que es considerado como un serio agravante de la equidad de género e igualdad de oportunidades entre ciudadanos indígenas y no indígenas (ver gráfico 1). Frente a estas condiciones, ser mujer, pertenecer a una comunidad indígena y residir en áreas rurales son tres componentes críticos que hacen de los ciudadanos bolivianos individuos inermes frente el analfabetismo y a los que, en consecuencia, los programas EIB deben incluir y atender con premura.

⁹¹ Cabe hacer hincapié en que el Sistema de Información Educativa, portal web en las que se encuentran las estadísticas oficiales de avances e impacto de las políticas EIB, está restringido para uso exclusivo de funcionarios públicos, lo que imposibilita mayores análisis EIB por parte de la sociedad civil u órganos externos.

⁹² Siguiendo los resultados del Centro de Documentación e Información Boliviano, si bien la densidad demográfica de los más de 40 pueblos indígenas ha incrementado desde el 2001 hacia el 2012 en 35%, ascendiendo así a 5’064,992 (50% de la población boliviana), la autoidentificación aborígen ha registrado un significativo descenso del 21%. Así pues, si en el año 2001 la proporción entre la población autoidentificada y no autoidentificada fue de, aproximadamente, 6 a 4; para el 2011, la proporción fue de 4 a 6. Los casos más representativos son los de las poblaciones quechua y aymara, comunidades que han registrado, respectivamente, una disminución del 17,6% y 6,7% de la población que se autoproclama como tal (Centro de Documentación e Información Bolivia, 2013).

Gráfico 9: Porcentaje alfabeta según sexo y ámbito rural y urbano entre poblaciones indígenas y no indígenas, 2009.



Fuente: Encuesta Nacional de Hogares, 2009. *Elaboración propia.*

Instituto de Lenguas y Culturas (ILC)

Los ILC están configurados como un centro de investigación especializado en la difusión y preservación de las lenguas y tradiciones de los pueblos originarios. Son entidades descentralizadas, distribuidas por departamentos, naciones y pueblos indígenas y afrobolivianos. Están en constante coordinación con las Direcciones Departamentales de Educación, órganos a los que, a la fecha, se les ha hecho llegar más de 130 ítems (materiales didácticos referentes a la importancia de la EIB) (Ministerio de Educación de Bolivia, 2015a). A la fecha se han conformado 16 en total (Ministerio de Educación de Bolivia, 2015b).

Vale destacar también el rol de la cooperación internacional en la promoción de los valores EIB. Por ejemplo, el programa de Educación para la Vida y la Ciudadanía de UNICEF ofrece soporte técnico y financiero para el desarrollo de la educación intra e intercultural y plurilingüe. Así pues, se involucra en la investigación del desarrollo de las lenguas takana, mosetén, tsimane, movima y moxeño, dialectos originarios de la

Amazonía boliviana. Adicional a ello, existen esfuerzos multilaterales por revitalizar las lenguas aborígenes en las escuelas, trabajo que es materializado por el programa de Educación Intercultural Bilingüe para la Amazonía, auspiciado por la Embajada de Finlandia y UNICEF y aplicado en Perú, Bolivia y Ecuador.

Programa Amazónico de Educación Intercultural Bilingüe de Bolivia

El objetivo del programa (paralizado desde el 2007) se trazó en revitalizar las lenguas originarias del lado oeste del país mediante la participación y coordinación activa de las comunidades indígenas, Ministerio de Educación, Unión Europea y Ministerio de Empleo y Seguridad Social de España en el diseño y gestión de las políticas públicas EIB. Para tal menester, el programa ofreció estimular la formación y capacitación estudiantil y docente mediante la promoción de becas en centros de estudios de nivel superior del país, así como mediante en el financiamiento de Centros de Producción de Materiales, encargados de elaborar y distribuir herramientas pedagógicas EIB a las escuelas de la región.

Estrategia Anual del Subsistema de Educación Regular

En el ámbito de educación intercultural indígena, el Subsistema de Educación Regular, delineado bajo los criterios y objetivos del Sistema Educativo Plurinacional, establece que los Institutos Educativos Plurinacionales de Lengua y Cultura (IPELC) y los ILC, en concordancia con los intereses y opiniones de los CEPOs, se conformen como grupos de apoyo en la capacitación y provisión de materiales pedagógicos en los programas municipales de educación intercultural. No obstante, el Centro de Estudios Jurídicos e Investigación (CEJI) contrasta el ideal normativo con el real acceso y condiciones educativos. Acota que la educación pública y, especialmente, la rural está obstaculizada por la politización que yace asentada en las entidades ediles. La distribución municipal de los ítems a las escuelas suele estar, en mayor o menor medida, condicionada a la identificación del partido que administra el municipio con la población indígena que circunscribe las instituciones escolares; asimismo, hay también incidencia de la selección de los profesores apelando a sus afinidades políticas, mas no a sus habilidades pedagógicas (CEJI, 2005, pág. 300). Estas redes ilegítimas y clientelares son de aguda gravedad, aún más en un país en donde parte de las niñas y niños son recurrentes víctimas de privaciones graves y moderadas de los sistemas educativos.

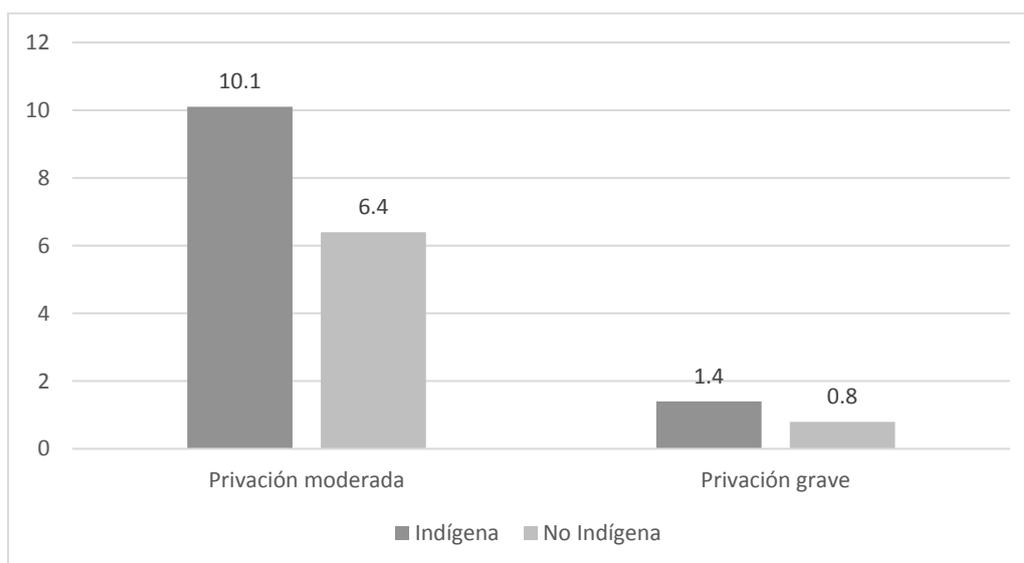
Programa de Escuelas Interculturales Bolivianas de Música

En el 2009, el gobierno impulsó la creación de las Escuelas Interculturales Bolivianas de Música con propósito de brindar a sus estudiantes habilidades y conocimientos en música y danza autóctonas de los pueblos de Bolivia. A la fecha, ya son tres las réplicas de las Escuelas Interculturales de Música.

Plan de Desarrollo Económico y Social 2016-2020

Finalmente, es importante describir también los nuevos caminos por los que el Estado Plurinacional encaminará y focalizará esfuerzos en pro de la educación intercultural. El Plan tiene como meta inscribir al 90% de niñas, niños y adolescentes entre 4 y 17 años de edad en el Subsistema de Educación Regular. Además, pretende crear 4 nuevas Escuelas Bolivianas Interculturales como centros de educación superior en artes plásticas, teatro, danza, cine y audiovisuales. Y anhela, asimismo, incorporar a la mayoría de la población indígena originaria campesina y sus respectivas lenguas, culturas y conocimientos al Sistema Educativo Plurinacional mediante la fundación de más ILCs.

Gráfico 10. Porcentaje de privación grave y moderada de servicios educativos en niños indígenas y no indígenas, 2010.



Fuente: Encuesta Nacional de Hogares, 2009. *Elaboración propia.*

En Brasil, encontramos:

Plan Nacional de Educación (PNE), 2014-2024

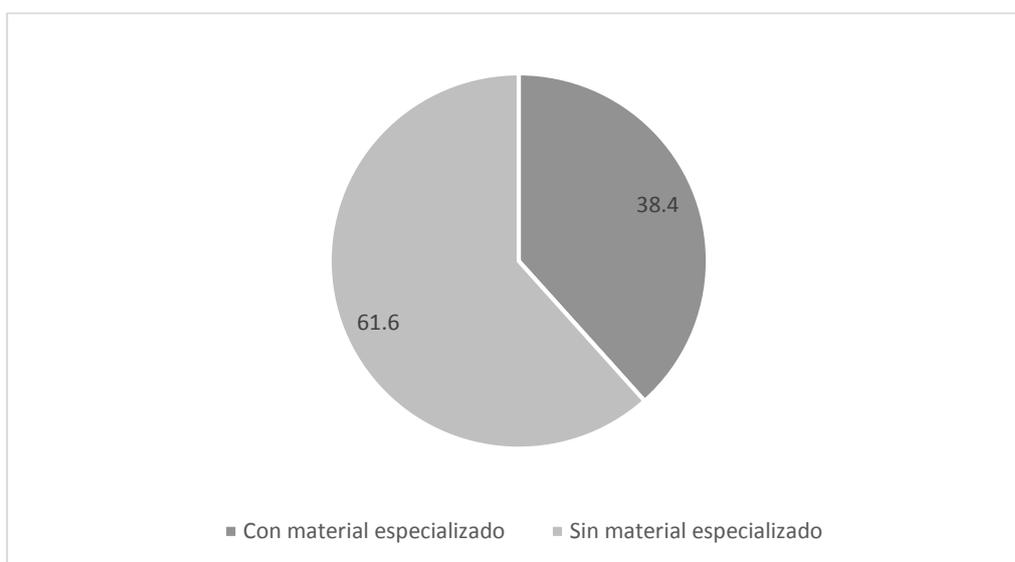
Los objetivos matrices del PNE para el empoderamiento y resguardo de la EIB en comunidades indígenas se sostienen en: i) reforzar las costumbres y lengua de las comunidades indígenas; ii) impulsar programas de formación docente especializada en comunidades indígenas; iii) formular planes de estudio según sus propias culturas. En

los últimos años han sido notables los esfuerzos del gobierno por proveer de servicios básicos de educación a las niñas, niños y jóvenes miembros de las comunidades indígenas. Muestra de ello se reduce en el Censo Escolar del 2013, estadísticas que muestran un persistente crecimiento de matrículas escolares indígenas, alcanzando así 88,5% (205 141) en el 2013, mientras que 75,1% en el 2009 (PNE, 2014: 82).

La política de difusión de escuelas etnoeducativas y, consecuentemente, el notable incremento de matrículas escolares indígenas es uno de los más valorados baluartes de su estrategia EIB. Tomando las cifras registradas en el Censo Escolar Indígena de 1999 y las del 2008, el país demuestra haber incrementado en un 93,8% la cantidad de escuelas indígenas: se han registrado 2,698 colegios indígenas, de las cuales los Estados de Amazonas (904), Maranhao (302), Raraima (245) y Mato Grosso (200) encabezan la lista de Estados con mayor cantidad de escuelas.

Aun cuando parte de los estudiantes indígenas de Brasil cuentan con instalaciones adecuadas para su desarrollo escolar (71%), existe un serio déficit en infraestructura de investigación para centros indígenas. Por ejemplo, si bien Amazonas se configura como el Estado con mayor cantidad de escuelas indígenas, solo el 2,8% de éstas cuentan con bibliotecas y salas de literatura; la misma suerte corren las escuelas de los Estados de Acre (1,8%), Roraima (11%), Marañón (0,7%), Pernambuco (15,2%), Mayo Grosso (11%), entre otros. Además, cabe hacer la acotación que no todas las escuelas indígenas se establecen como instituciones bilingües. De hecho, el 34% de escuelas son monolingües (29,1% de habla solo portuguesa y 4,9% solo aborígen), mientras que el 66% es bilingüe. Además, solo 4 de cada 10 niñas y niños indígenas cuentan con material didáctico especializado según la cosmovisión y costumbres de la comunidad a la que pertenecen. (Ver gráfico 11).

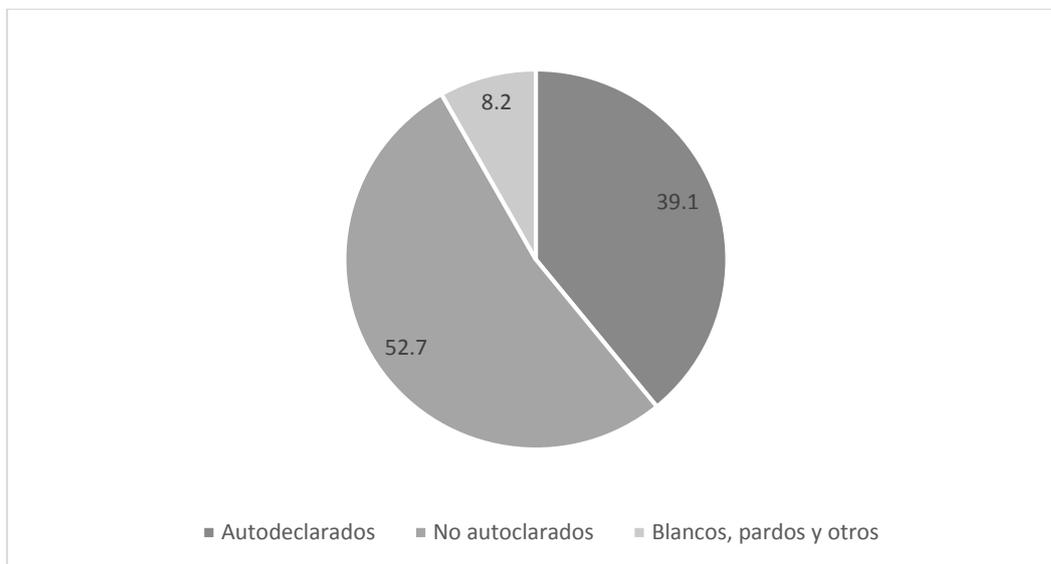
Gráfico 11. Porcentaje de menores de 18 años con acceso a material especializado en escuelas EIB.



Fuente: Censo de Educación Básica, 2008. *Elaboración propia.*

Un hecho a resaltar del sistema de escuelas indígenas en Brasil es que éstas no restringen el acceso a sus servicios solo a comunidades autodeclaradas como indígenas, sino que se apertura incluso a ciudadanos no autodenominados como tales. Es más, los no autodeclarados representan la mayoría del total de estudiantes de escuelas indígenas (ver gráfico 11). El resto de la proporción es dividido entre quienes si se autodeclaran indígenas, blancos, pardos, entre otros.

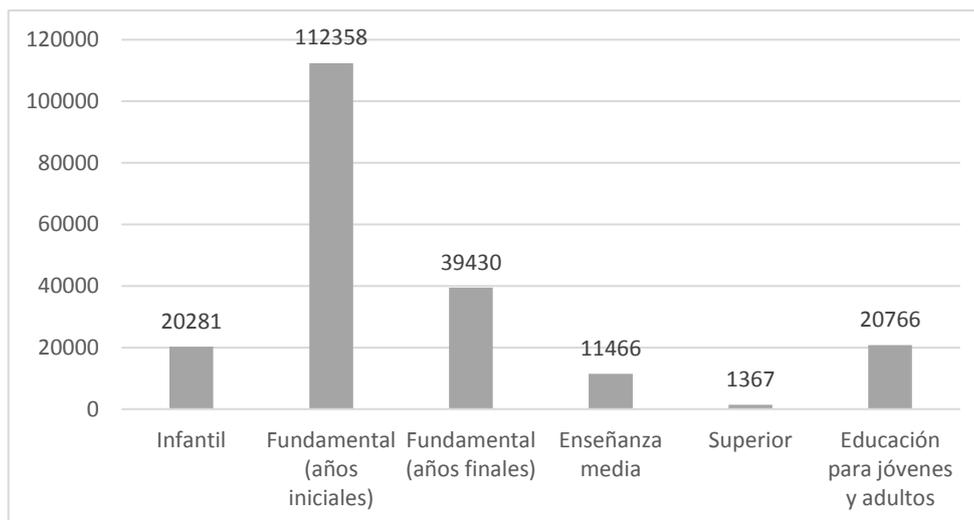
Gráfico 11. Porcentaje de acceso a Escuelas Indígenas por grupos étnicos, 2008.



Fuente: Censo de Educación Básica, 2008. *Elaboración propia.*

Aun cuando esta cifra aparente un indicador de éxito en la promoción de un sistema educativo autónomo para pueblos indígenas, el número de matrículas entre las etapas de educación regular no son proporcionales, mucho menos homogéneas. Existe un desfase entre cada una de ellas, lo que representa un alto índice de deserción del sistema escolar indígena al culminar la enseñanza fundamental (nivel primaria). Siguiendo los datos del Censo Escolar del 2008, la educación infantil estaba integrada por, aproximadamente, 20,000 estudiantes; la enseñanza fundamental por más de 151, 000 niñas, niños y adolescentes. Sin embargo, al nivel de enseñanza media (secundaria) accedió solo el 7,5% del total de población del nivel previo (ver gráfico 12). Así pues, este hecho denota una relevante necesidad de impulsar políticas de acceso a la enseñanza regular y, consecuente a esto, estrategias que faciliten la permanencia de los menores indígenas en el sistema escolar indígena. En los próximos meses, sin embargo, Programa Nacional de Educación Escolar Indígena (aún en proceso de diseño) incluirá estos hechos y nuevas estrategias.

Gráfico 12: Matrículas indígena por niveles educativos, 2008.



Fuente: Censo de Educación Básica, 2008. *Elaboración propia.*

En cuanto a los profesores, en la enseñanza infantil están registrados 1068 docentes; en la fundamental, 9703; mientras que en la media, 1129, sumando en total 10,924. Empero, frente a la proporción docente/alumnos, hay un factor que podría representar un retraso en la calidad de enseñanza en escuelas indígenas: el grado de tecnicidad docente. Solo el 21,2% y 51% de docentes que ejercen en la Enseñanza Fundamental y Media, respectivamente, poseen grado de licenciatura.

Por otro lado, la presencia de analfabetismo en comunidades indígenas es aún persistente, principalmente en cuanto hablamos de pueblos que habitan en tierras indígenas. Así, siguiendo el Censo Demográfico del 2010 de IBGE, la tasa de analfabetismo en tierras indígenas llegó a 32,3%, mientras que fuera de ellas a 14,5%.

Programa de Apoyo a la Educación Superior y Títulos Indígena Intercultural (PROLIND)

Como resultado de las estadísticas planteadas en el párrafo anterior, el Estado de Brasil creó el PROLIND. El objetivo del programa es apoyar proyectos específicos de los cursos de graduación para la formación de maestros indígenas para llevar a cabo la enseñanza en las escuelas indígenas, la integración de la enseñanza, investigación y extensión, y promover el reconocimiento del estudio de temas tales como lenguas maternas, la gestión y la sostenibilidad de las tierras y culturas indígenas de los pueblos⁹³.

⁹³ PROLIND no es la primera iniciativa de formación docente para miembros de minorías sociales. Tiene como antecedente el Programa de Educación de Maestros en Educación para la Enseñanza

Conexiones del Programa de Educación Tutorial (PET)

Las Conexiones PET se constituyen como un programa innovador en el que se busca el intercambio de conocimientos y experiencias entre comunidades del campo, marrón, indígenas y pueblos más vulnerables con jóvenes universitarios, especialmente aquellos que provienen de instituciones públicas. En este proceso, se plantea la importancia de la revaloración de las minorías sociales en el ámbito académico. Además, se formulan proyectos de desarrollo mutuo.

En el caso de Colombia:

Sistema Educativo Indígena Propio

Como estrategia para la reducción de las brechas de acceso y calidad de la educación, el Plan Nacional de Desarrollo 2014-2018 registra a la educación intercultural bilingüe como uno de sus pilares de política educativa. Buena parte de la promoción de la EIB se enmarca en el diseño e implementación del Sistema Educativo Indígena Propio (en adelante, SEIP), vigente desde el 2014 por el Decreto 1953. El SEIP es un proyecto nacional por el que se busca la revaloración de lengua, cosmovisiones, costumbres, saberes y valores particulares de las comunidades indígenas a través de la atención pre-escolar –en las que se incluye también la atención familiar y en salud gracias al proyecto Semillas de Vida–, escolar y superior especializada en los Territorios Indígenas reconocidos de acuerdo a ley.

Con el objeto de no ofrecer a los educandos planes de estudio ajenos a las perspectivas mundanas y espirituales de sus respectivas comunidades, el SEIP ha previsto una intensa participación de los Territorios Indígenas Certificados en el diseño, planificación, dirección, administración, orientación y reorientación de las políticas educativas planteadas por el SEIP en cada uno de los pueblos. No obstante, pese a la importante autonomía ofrecida a las autoridades indígenas para la gestión de sus políticas educativas, el aparato estatal no es ajena a la ejecución de los programas del SEIP. En primer lugar, el Estado es responsable de financiar todos los programas de educación intercultural. Además, aprehende la facultad de articular los principios curriculares y

de la Historia y Cultura Afro-brasileña y africana y Educación Quilombola. Está dirigido sobre la formación de maestros y maestras en colaboración con las instituciones públicas de enseñanza superior. En ella se ofrecen cursos a nivel de perfeccionamiento y especialización docente, sea en la modalidad a distancia (a través de la Universidad Abierta de Brasil) o mediante asistencia personal en las instituciones de la Red Nacional de Formación Continua Maestro en Educación Básica. Está diseñado para las comunidades quilombolas, afrobrasileña y africana.

pedagógicos de todos los niveles de educación preescolar y escolar. Añadido a ello, y más importante aún, tiene la potestad de evaluar y certificar a los Territorios Indígenas para su gestión en los programas del SEIP, por lo que se deja en manos del Estado reconocer –o no– la autonomía de las comunidades.

Hacia el año 2013, se ha registrado a más de 426,000 niños indígenas en el sistema Integrado de Matrículas y sistema de Información Nacional de Educación Básica y Media anexos al SEIP. Además, gracias al esfuerzo conjunto del Ministerio de Educación, la Comisión Nacional de Servicio Civil y las comunidades afrocolombianas, ese mismo año se logró convocar a más de 3 770 docentes, 301 directivos docentes y 54 docentes orientadores para el dictado de las clases interculturales. Este modelo, sin embargo, podría ser enriquecido por las experiencias generadas a partir de las políticas educativas de reivindicación social para comunidades negras planteadas meses atrás⁹⁴.

Proyecto de Fortalecimiento de la Educación Media y Tránsito a la Educación Terciaria 2014-2021: Marco de Planificación para Grupos Étnicos (MPGE)

El proyecto tiene como finalidad el aumento en la tasa de acceso a servicios de educación media y terciaria (secundaria y superior) de los jóvenes históricamente excluidos, en general, y de aquellos que pertenecen a comunidades indígenas en territorio colombiano. De este modo, se busca “romper los canales de reproducción intergeneracional de la pobreza y las barreras de la discriminación por género y etnia”. El proyecto se enmarca a partir de que se hace evidente la heterogeneidad del acceso la educación respecto los propios niveles escolares. Así, el 4,2% de los niños indígenas ha logrado culminar la etapa pre-escolar, 43,7% la primaria básica, 11,3% la secundaria básica, 8% la educación media y 2,7% la educación superior (ver gráfico 6); mientras que la población restante (30,1%) no ha logrado acceder a ninguno de estos niveles (DANE, 2005).

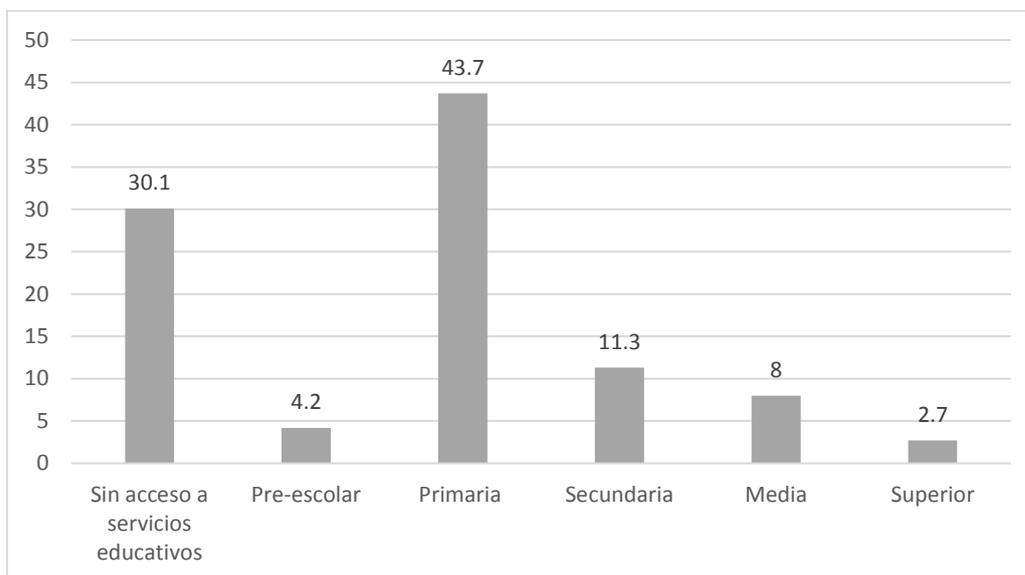
No obstante, los resultados en años posteriores no fueron tan alentadores. Siguiendo las proyecciones estadísticas del Departamento Administrativo Nacional de Estadística (DANE), hacia el año 2012, la población indígena ascendió a 1'597,741, de los cuales el 42,1% correspondió a niñas, niños y adolescentes, o sea, 714 748 menores de 18 años⁹⁵.

⁹⁴ Este esquema fue planteado por el Ministerio de Educación y el Fondo de Educación Especial de Comunidades Negras y tuvo como estrategia otorgar créditos educativos condonables a ciudadanos afrocolombianos. Solo entre los años 2012 y 2013, se brindó a 3000 ciudadanos beneficios estudiantiles de educación superior. Añadido a ello, hacia el año 2013, mediante el Decreto N° 1122, se impartió la Cátedra de Estudios Afrocolombianos como curso obligatoria en 6 de los 32 departamentos colombianos, cubriendo así un rango de más de 1200 escuelas y 204 mil estudiantes (Ministerio de Educación de Colombia, 2013).

⁹⁵ 3,4% de la población (de un total de 32 millones) se considera indígena (Reporte anual 2014. P. 8) COLOMBIA

De éstos, solo 25 979 (3,6%) estuvieron matriculados en el sistema de educación media hacia el 2012 (MinEducación 2014,13).

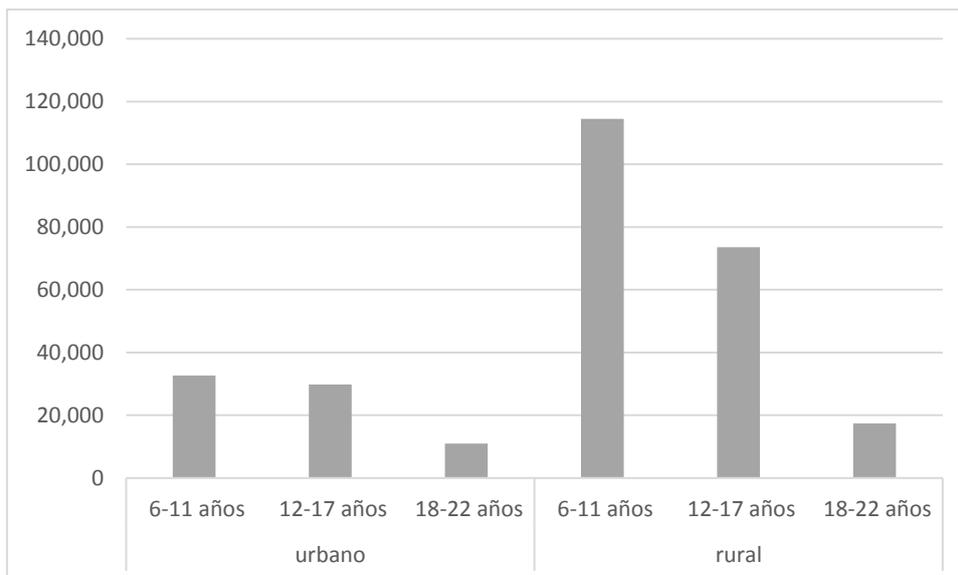
Gráfico 13. Porcentaje de estudiantes de pueblos indígenas por nivel escolar.



Fuente: Elaboración propia en base a DANE, 2005

Del mismo modo, los datos referentes a la población joven e indígena que asiste a las instituciones educativas tampoco ofrecieron, hacia el año 2005, un panorama óptimo. La tendencia de niñas, niños y adolescentes indígenas matriculados en el sistema educativo colombiano tiende a ser negativa conforme los menores y jóvenes van creciendo, caso que se agrava a medida que nos introducimos en el ámbito rural. Es justamente en estas zonas en donde 3 de cada 10 niños de 6 a 11 años no logran acceder a servicios educativos y donde, además, solo 1 de cada 2 menores de 12 a 17 años llega a matricularse en las escuelas (ver gráfico 14)

Gráfico 14. Porcentaje de población indígena que asiste a establecimientos educativos según edad y área de residencia.

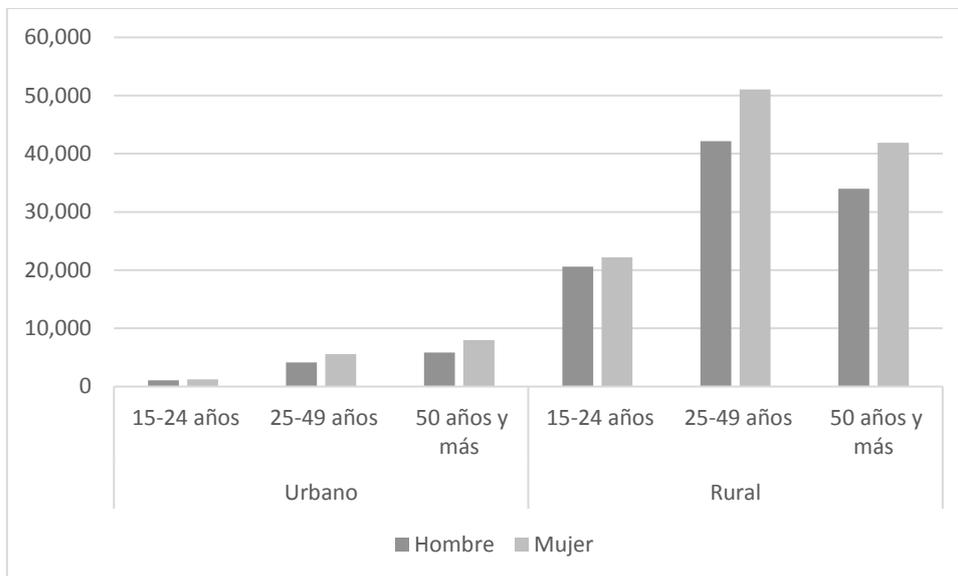


Fuente: CEPAL/CELADE, procesamientos especiales de microdatos censales. *Elaboración propia.*

No son pocos los factores por los que los menores desertan de sus labores escolares. Entre estas, MinEducación (2014, pág. 16) recalca tres causales: los económicos, los tradicionales-familiares y el acceso a las drogas. En cuanto los primeros, sostiene que en tanto las familias conviven en condiciones hostiles y de precariedad continua, los padres deciden involucrar a sus hijos desde temprana edad en labores que le generen alguna ganancia monetaria (aun cuando éstas sea mínima); en relación los segundos, se explica que las mujeres y hombres, desde muy jóvenes, tienen el deber comunitario de entregarse a la procreación y cuidado de la economía familiar, por el lado de las niñas, y abocarse al trabajo y la suficiencia económica, en el caso de los varones; y respecto al tercero, y en concatenación con los dos primeros, aquellos jóvenes obligados a trabajar (usualmente en zonas fronterizas y cocaleras) se ven inmersos en un ambiente de producción y consumo de narcóticos. A esto, cabe añadir la migración indígena hacia los poblados urbanos por la -aunque últimamente apaciguado- conflicto armado interno en territorio colombiano.

Las estadísticas de CEPAL y CELADE (2005) muestran un panorama arisco para la promoción de programas de capacitación lingüística entre los pueblos indígenas de Colombia. Mientras que el 8,7% de indígenas residentes en zonas urbanas eran analfabetas, 71% que habitaba en áreas rurales también lo era. Al igual que en los casos anteriores, las mujeres presentaron los índices de analfabetismo, siendo el caso más crítico el de las pobladoras residentes de áreas rurales y de 25 a 49 años de edad (gráfico 15).

Gráfico 15. Población indígena analfabeta según edad, sexo y área de residencia.



Fuente: Elaboración propia en base a CEPAL/CELADE 2005, procesamientos especiales de microdatos censales.

En el caso de Ecuador,

Sistema de Educación Intercultural Bilingüe (SEIB)

El SEIB está sostenido sobre el Plan Nacional para el Buen Vivir 2013-2017 (Plan de Desarrollo) y Plan Decenal de Educación 2006-2015, las cuales establecen la universalización del acceso a la educación inicial, básica y bachillerato desde un enfoque de multiculturalidad y plurilingüista. Junto a esto, promueven el diálogo intercultural como sostén del modelo pedagógico y espacio educativo y refuerzan los rasgos culturales y étnicos de los pueblos y nacionalidades ecuatorianas.

El SEIB integra los esfuerzos del Estado por proveer a los distintos grupos étnicos de materiales educativos que desarrollen la capacidad psicosocial, creativa y de conocimientos ancestrales juntos con los conocimientos de otras culturas en los estudiantes pertenecientes a los pueblos indígenas⁹⁶. Abarca proyectos desde la estimulación temprana hasta los niveles de educación superior. Es materializada con el

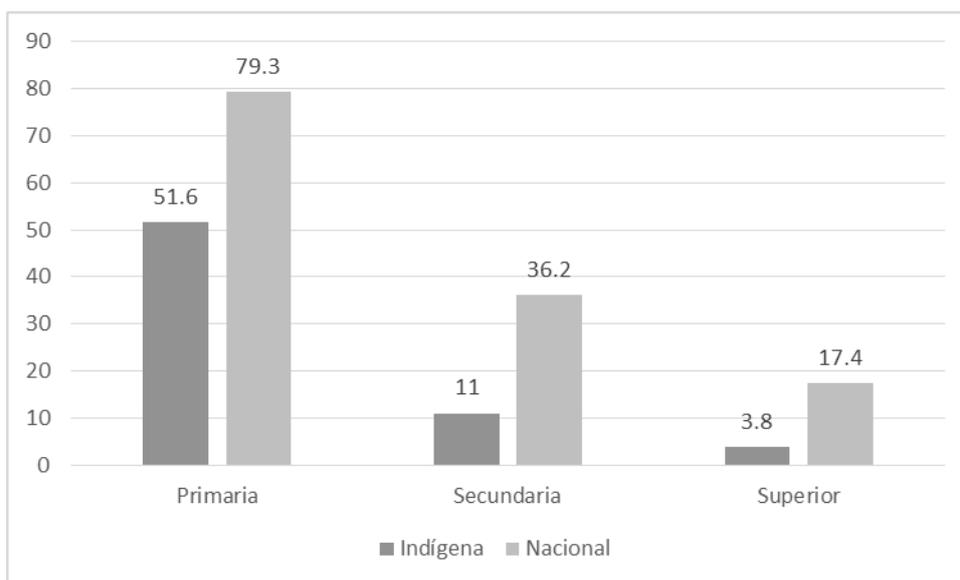
⁹⁶ El último censo de Ecuador, Censo de Población y Vivienda del 2010, arrojó que su población asciende a 14'483,499 habitantes, de los que el 7% los representan los 14 nacionalidades indígenas reconocidos por el Consejo Nacional de Desarrollo de las Nacionalidades del Ecuador (CODENPE) y de los cuales, aproximadamente, la mitad son menores de 18 años (UNESCO, 2011, pág. 27).

Modelo del Sistema de Educación Intercultural Bilingüe (MOSEIB). Así pues, el SEIB, en consecuencia con el marco modelo de educación vigente, promueve la inclusión de la enseñanza del castellano y la lengua nativa en las comunidades indígenas e impulsa el desarrollo profesional según la realidad sociocultural de las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades. Su estructura se conforma por el Consejo Plurinacional de EIB, Subsecretaría de EIB con sus niveles desconcentrados, la Dirección Nacional de EIB, Instituto de Idiomas, Ciencias y Saberes Ancestrales del Ecuador.

Si bien desde inicios de la década del 2000 el índice de matrículas en escuelas interculturales bilingües ha incrementado, la cobertura de los programas educativos EIB aún no cubre la totalidad de su público objetivo. Al año 2011, fueron 129,500 los estudiantes matriculados en el subsistema de EIB. En el periodo 2001-2006, el índice de matrículas de educación básica y bachillerato incrementó en 15,7%, ascendiendo el número de matriculados en el sistema de educación EIB a 107,694 estudiantes de 13 nacionalidades indígenas (cuantía de las que el pueblo Kichwa representó el 76%). Adicionalmente, gracias al programa Educación Intercultural Bilingüe para la Amazonía (EIBAMAZ), instituido en el año 2004, en el mismo periodo, los docentes de escuelas EIB aumentó en 19%, llegando alcanzar un total de 5,595.

El desarrollo saludable de la primera infancia suele ser crucial para la capacidad cognoscitiva y productiva de la persona en años venideros. La niñez indígena ecuatoriana, sin embargo, aprehende niveles alarmantes en cuanto a la calidad de vida en la que se desenvuelven durante su crecimiento. UNICEF (s.f.) sostiene que la calificación que corresponde al desarrollo saludable (en la que se incluyen las variables de índice de mortalidad infantil, cobertura de vacunación, déficit alimentario y acceso a servicios básicos de hogares) de la población indígena menor de 5 años es de 2,2 sobre 10; cifra que contrasta con el 4,7 sobre 10 la niñez ecuatoriana no indígena. Añadido a ello, solo 1 de cada 2 niños de población indígena de 6 a 11 años logra culminar efectivamente la primaria, hecho que se condice con la proporción de matrículas de adolescentes indígenas en la secundaria (UNICEF, s.f.) (Ver gráficos 16 y 17).

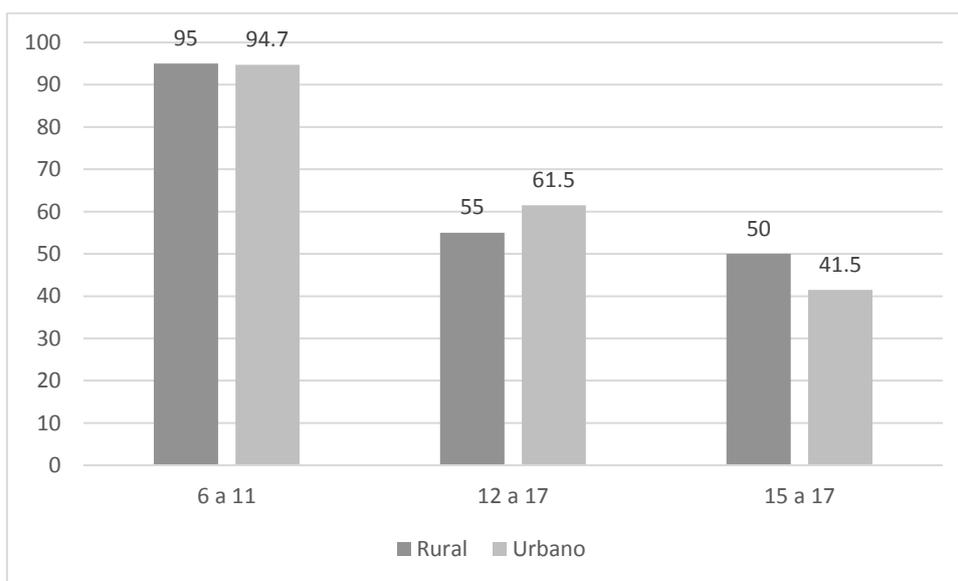
Gráfico 16. Culminación de ciclos educativos nacional e indígena en Ecuador.



Fuente: SIISE a partir de INEC-ECV Quinta Ronda 2006. Tomado y adaptado desde UNICEF (2011, 24).

En cuanto a la educación superior ecuatoriana, es meritorio resaltar la progresiva importancia que va generando el concepto de interculturalidad al interior de los claustros universitarios. Éstos se ven materializados, principalmente, en la articulación de programas académicos pluriétnico o acceso de miembros de comunidades indígenas a estudios superiores. Entre estos centros destacan las Universidades San Francisco de Quito, Técnica Particular de Loja, Estatal de Bolívar, Intercultural Kawsay (institucionalizada también en Perú y Bolivia), Andina Simón Bolívar, de Cuenca, Intercultural de los Pueblos y Nacionalidades Indígenas, Politécnica Salesiana, así como la Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales (FLACSO) para estudios étnicos de post-grado.

Gráfico 17: Acceso a jóvenes indígenas a servicios educativos por grupo etario, 2010



Fuente: Elaboración propia en base CPV 2010

Por otro lado, la continuidad o deserción estudiantil encuentra en su origen a diversos factores. Para el caso particular de Ecuador, el Estudio de UNICEF y el Ministerio Coordinador de Patrimonio (2011, pág. 28) reveló que 8 de cada 10 estudiantes de los pueblos y nacionalidades indígenas encontraron como principal obstáculo en acceder a servicios educativos los factores económico-familiares. En ese sentido, las políticas educativas deben estar acompañadas e interconectadas con aquellas que aplaquen el déficit laboral de las familias pertenecientes a pueblos indígenas, así como por ejemplo,

programas de alimentación escolar, distribución gratuita de utensilios y vestimenta escolar, exoneración especial de tributos, entre otros⁹⁷.

El analfabetismo es todavía un problema persistente que aqueja a la población ecuatoriana y, más intensamente aún, a las comunidades indígenas. Mientras que el porcentaje de población analfabeta afroecuatoriana, mestiza y blanca bordean los 8%, 6% y 5%, respectivamente, la cifra de indígenas analfabetas asciende a 25.8% hacia el año 2008, habiendo disminuido solo en 3.6% desde el 2001 (ver gráfico 18).

Gráfico 18: Porcentaje de analfabetismo en Ecuador, 2001-2008

Área	2001	2006	2008
Nacional	9.0	9.1	7.6
Urbano	5.3	4.9	4.0
Rural	15.5	17.2	15.4
Indígena	28.2	28.2	25.8
Afroecuatoriano	10.3	12.6	8.3
Mestizo	8.0	7.5	6.3
Blanco	4.8	6.7	5.3

Fuente: Elaboración propia sobre la base de UNICEF 2011, 22

No obstante las poco favorables condiciones que registran las estadísticas para las comunidades indígenas en el espectro educativo, resulta apremiante remarcar la tendencia positiva de la inversión monetaria por estudiante desde inicios del 2000. La inversión general en programas EIB evolucionó de \$6.6 millones a \$31.7 millones en el periodo 2000-2008 y, de forma análoga, la inversión por estudiante que ascendía a \$94.08 se multiplicó por cuatro, llegando a \$480.88. Junto a esto, la formación e inserción de docentes y personal de servicio en las escuelas EIB también incrementó entre 1995 y 2008, llegando a alcanzar 7171 (de 1665) y 434 (de 120), respectivamente.

En el caso de Venezuela:

Mediante su Ley Orgánica de Educación del año 2009 se viene a superar en varios aspectos a su antigua Ley Orgánica de Educación del año 1980. Así, la nueva ley del 2009 refleja su correspondencia con el preámbulo de la Constitución, pues establece como principios de la educación, aspectos tales como la democracia participativa y protagónica, la responsabilidad social, la igualdad entre todos los ciudadanos y ciudadanas sin discriminaciones de ninguna índole, la práctica de la equidad, igualdad de género, entre otros. Asimismo, se refiere a la educación bajo un modelo laico, pluricultural, multiétnico, intercultural y plurilingüe, manifestados a través de la valoración y el reconocimiento del idioma, cosmovisión, valores, saberes y mitologías de los pueblos originarios, comunidades indígenas y afrodescendientes, que son aspectos

⁹⁷ A causa de la migración por razones laborales o académicas, a la fecha, el proceso de urbanización de este grupo etario se encuentra en incremento, hecho que los deja vulnerables a tener mayor probabilidad de ser víctimas de la discriminación, hacinamiento, mala nutrición o desarraigo familiar y cultural (CEPAL, Pobreza infantil en pueblos indígenas y afrodescendientes de América Latina, 2012). Más aún, hacia el año 2010, 9 de cada 10 hogares de familias indígenas con menores viven en condición de pobreza (INEC, 2010)

omitidos en su antecesora de 1980. Llama la atención que existe un Viceministerio de Formación y Educación Intercultural Bilingüe y el Saber Ancestral de los Pueblos Indígenas, adscrita al Ministerio del Poder Popular para los pueblos Indígenas, sin embargo, al consultar sobre fuentes directas que acrediten los avances o déficits en la labor del mismo, no se encuentra mayor información relevante.

En el caso de Perú:

Política Sectorial de Educación Intercultural y Educación Intercultural Bilingüe (PSEIB):

La PSEIB, fue adoptada en julio de 2016 mediante la Resolución Ministerial N.º 006-016-MINEDU, y forma parte de las iniciativas del Ministerio de Educación por implementar escuelas interculturales bilingües como servicios educativos de calidad para niños, niñas y adolescentes. Son planteadas como instituciones cuya estructura y funcionamiento sean acordes con la cultura de los estudiantes y la comunidad, para lo cual desarrolla currículos y propuestas, una gestión autónoma y participativa y los valores subyacentes a la relación escuela-familia-comunidad. No obstante, la PSEIB encuentra no pocos desafíos que aplacar. El déficit de matrículas en escuelas EIB, el atraso y deserción escolar, la formación de docentes especializados en EIB, entre otros que veremos a continuación, se configuran como los retos por los que tanto la PSEIB como los proyectos anexos a ella deben enfrentar.

En primer lugar, uno de los más serios desafíos de la PSEIB se configura a partir de que miles de niñas, niños y jóvenes indígenas (siendo las condiciones de las primeras las más críticas) aún no son incluidos en el sistema educativo peruano. Así pues, hacia el año 2007, más de 130 mil niñas, niños y adolescentes (aproximadamente 9% del total de menores indígenas de 18 años) no se encontraron matriculados en ninguna escuela (ver cuadro 2). En esa misma línea, cabe remarcar que la tasa de asistencia escolar resulta inversamente proporcional a la edad de los estudiantes: mientras más edad tienen los alumnos, menor es la probabilidad de que éstos asistan a sus clases (aun cuando estén matriculados). Así, los niños de 14 años muestran una tasa de inasistencia del 7%; los de 15, 9%; los de 16, 11%; y los de 17, 15% (ENAHO, 2007). Como muestra de ello, y en el marco del análisis de las mujeres quechua, los resultados de la ENAHO 2007 sugieren que los principales factores por los que las estudiantes de 12 a 16 años no asisten a sus escuelas son la falta de interés en el estudio (8.0%), problemas familiares (9.7%) y, principalmente, los problemas económicos (17.9%). De forma análoga, entre las jóvenes

de 17 años las causas se enmarcan por desinterés académico (17.9%) e inconvenientes económicos (28.0%) (ENAHO, 2007).

Cuadro 4: Niñas y niños indígenas fuera del sistema educativo

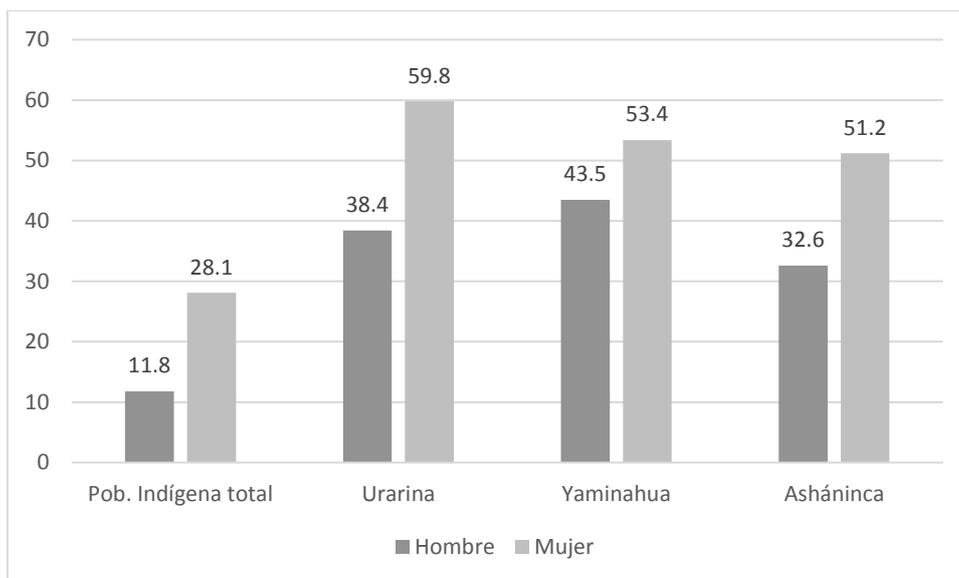
	3-5 años	6-11 años	12-16 años	Total
Quechua	55,355	11,937	30,356	97,358
Aimara	3,974	558	2,042	6,574
Asháninca	3,432	1,192	2,097	6,671
Aguaruna	4,585	1,461	1,354	7,400
Shipibo-Conibo	1,103	356	517	1,976
Otros	6,125	2,507	2,301	10,932
Total	74,573	18,011	38,356	130,901

Fuente: INEI, 2007 – Encuesta Nacional Continua, 2006.

Las condiciones de inequidad entre estudiantes los distancian de obtener las mismas capacidades intelectuales. En Perú, este hecho se ve reflejado a mayor escala entre los ciudadanos que habitan en zonas rurales y urbanas. Según el Segundo Estudio Regional Comparativo y Explicativo, Perú es uno de los países con menor rendimiento escolar en la región, a lo que se le agrega, además, ser el país con mayor diferencia en rendimiento académico entre las escuelas del ámbito rural (en donde pervive la mayoría de la población indígena) y urbano. De hecho, muestra de ello se enfatiza mediante los niveles de atraso escolar entre los estudiantes hispanohablantes e indígenas de primaria y secundaria. Hacia el año 2012, el atraso en el nivel primario en los estudiantes de habla castellana y nativa fue, respectivamente, 18,8% y 32,8% y, de forma análoga, el atraso en el nivel secundario entre quienes tenían al castellano como lengua materna y quienes poseían una lengua aborígen fue de 22,8% y 35,7%, respectivamente.

Añadido a ello, los altísimos índices de analfabetismo dificultan en cuantía las labores originadas a partir de la PSEIB, en especial en cuanto los padres de familia son los encargados de reforzar los conocimientos de los menores aprehendidos en la escuela. Aun cuando los programas sociales de erradicación del analfabetismo han calado en la realidad social de buena parte de la población incipiente de la lectura y escritura del castellano, la brecha de analfabetismo sexo y pueblos indígenas es todavía relevante. Al año 2007, en general, 1 de cada 10 varones y 3 de cada 10 mujeres indígenas mayores de 15 años eran analfabetas (ver gráfico 18). Estas condiciones, sin embargo, se agravan en las comunidades urarina, yaminahua y asháninca, pueblos en los que los niveles de analfabetismo masculino superan el 30% y el de las mujeres el 50%. A esto, cabe acotar que las tasas de analfabetismo se diferencian también por regiones, siendo la altoandina (11,2%) la que encabeza la lista frente a la costa (3,2%) y selva (7,2%) (ENAHO, 2013).

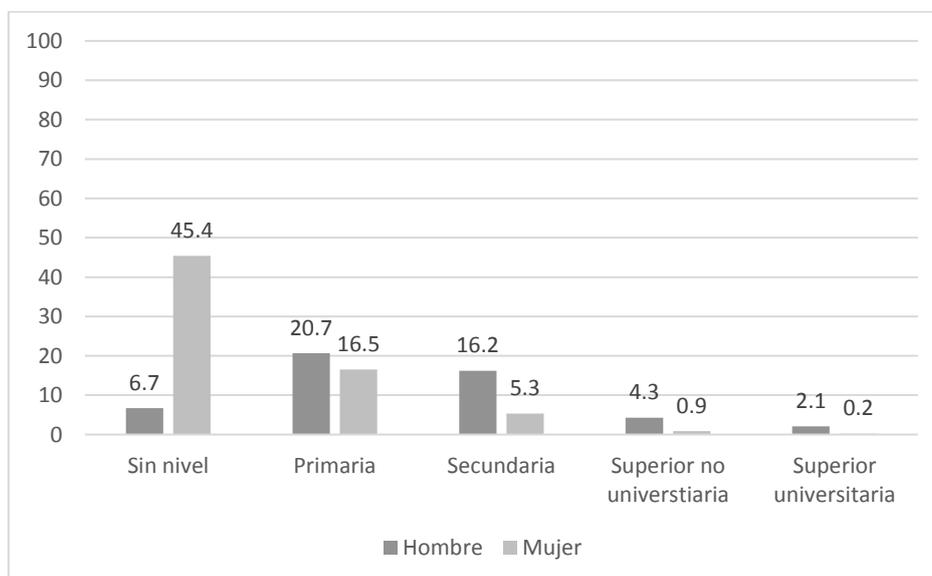
Gráfico 19. Pueblos indígenas con mayores tasas de analfabetismo por sexo, 2007



Fuente: Elaboración propia en base a INEI, II Censo de Comunidades Indígenas de la Amazonía Peruana 2007

Asimismo, el nivel académico que buena parte de la población mayor de 15 años ha apreendido es sumamente precario. De los hombres quechua, aymara, entre otros, aproximadamente 1 de cada 5 logró culminar la educación primaria; 1 de cada 4 terminó la secundaria; y 1 de cada 100 logró completar la educación superior. De forma más crítica aun, de las mujeres quechua, aimara, entre otras, 4 de cada 10 no alcanzó siquiera a matricularse en instituciones educativas; 2 de cada 10 completó la primaria; 5 de cada 100 terminó la secundaria y 1 de cada 200 logra culminar estudios superiores. (Ver gráfico 19). En ese mismo sentido, de los niños y adolescentes que hacia el 2009 se encontraban en calidad de estudiante, solo el 4,3% proveniente del amazonas, 27% aimara y 10% quechua lograron culminar sus estudios secundarios (Vásquez *et al*, 2009, pág. 21)

Gráfico 20. Porcentaje de población indígena mayor de 15 años por nivel educativo alcanzado



Fuente: Elaboración propia en base a INEI, II Censo de Comunidades Indígenas de la Amazonía Peruana 2007.

Pese a los resultados mostrados, es destacable la labor del Ministerio de Educación en cuanto promover políticas de formación docente EIB. El Informe Defensorial N.º 152. identificó que en el periodo 2007-2009, solo 16 estudiantes habían optado por seguir una carrera profesional relacionada a la interculturalidad y bilingüismo en los Institutos Superiores Pedagógicos (ISP). Ante este contexto, el Ministerio de Educación actuó de forma rauda y eficiente en pro de elevar el porcentaje de ingresantes a los ISP. La estrategia de la entidad estuvo bifurcada, inicialmente, en disminuir el mínimo de nota aprobatoria para los exámenes de admisión y, en segundo lugar, elevar el número de convocatorias anuales para la postulación de 1 a 2 veces. Este hecho trajo como resultado la multiplicación explosiva de los ingresantes a los ISP: se registró el ingreso de 79 estudiantes en el año 2010; 283, en el año 2011; y 695, en el año 2012. En total fueron 1073 ingresantes en el lapso de los años 2007-2012.

Plan Nacional de Educación Intercultural y Bilingüe 2016-2021

El Plan Nacional EIB se configura como la directriz principal de metas y objetivos de políticas EIB en Perú. Tiene como objetivo general mejorar todas las etapas, niveles y modalidades del sistema educativo nacional y garantizar el acceso de niñas, niños, adolescentes, jóvenes y adultos miembros de los pueblos originarios a instancias educativas que sean acordes a sus raíces. Se articula a partir de cuatro objetivos: i) incrementar el acceso, permanencia y culminación oportuna de los estudiantes indígenas; ii) formular –junto a las comunidades– currículos y propuestas pedagógicas EIB adecuadas al sistema de vida de los pueblos indígenas; iii) formar docentes que ejerzan su profesión según las políticas EIB en las instituciones educativas y Centros de Educación Básica Alternativa; y iv) promover la gestión participativa y descentralizada de la implementación de sus estrategias.

No obstante los retos de Perú para reforzar las virtudes de los programas EIB, cabe distinguir el esfuerzo del Ministerio de Educación por poner a disposición de los ciudadanos una herramienta informática de investigación de más detallada y útil: el portal de Estadística de la Calidad Educativa (ESCALE) (ver más en <http://escale.minedu.gob.pe/web/inicio/padron-de-ieee>). Se plantea como una iniciativa de vanguardia en la que es posible monitorear el avance de la gestión educativa en instituciones cuya lengua nativa es el castellano u otra originaria. Además, incluye variables tales como la tasa de matrículas escolares, localidad departamental, provincial o distrital, ubicación geográfica, programa educativo empleado, número de docentes, entre otros.

CONSIDERACIONES FINALES SOBRE EDUCACIÓN INTERCULTURAL.

Los principales hitos educativos que enmarca el C169 (participación de los pueblos indígenas en la formulación de sus currículos y creación de sus instituciones educativas, la erradicación del analfabetismo y promoción del bilingüismo, entre otros) se han implementado, aunque en distintas escalas y formatos, en los 6 países

estudiados. Evidentemente, cada uno de éstos ha articulado en sus instituciones distintos matices orgánicos y funcionales de participación indígena –que conlleva a la gestación de currículos educativos y sistemas de selección docente propios– al interior de sus aparatos administrativos. Frente a todos los países, **Bolivia**, Estado que presenta el más alto porcentaje indígena en su territorio, es el único cuyo viceministerio (de Educación Regular) ejecuta y supervisa directamente las políticas EIB y, además, enfatiza los enfoques intra, inter y pluricultural en todos sus niveles escolares. Si bien es el país que mejor ha integrado el componente intercultural y bilingüe a su sistema educativo, la sub-representación indígena es todavía latente: solo un cuarto de comunidades tienen representación en los CEPOs, lo que podría dificultar la formación de planes de estudio que sean propios a cada comunidad. Además, queda pendiente aún la reunión del Consejo Educativo Plurinacional (encargado de evaluar cumplimiento de las políticas EIB), programada, según ley, al año 2015. En **Brasil** yace la particularidad de que las políticas EIB, antes que engendrarse unisectorialmente (como en el resto de países estudiados), tienen carácter intersectorial: por un lado, el Comité Nacional de Educación Indígena, anexa al Ministerio de Educación, incluye la sociedad civil, universidades, representantes indígenas y funcionarios del Ministerio; por el otro, FUNAI se configura como un órgano de presión y defensa indígena en el Ministerio de Justicia. Mientras que **Venezuela**, a pesar de las proyecciones en su Ley Orgánica de Educación (2009) en términos prácticos ha sido poco el avance, denotándose inclusive cierta deficiencia en la comunicación de sus planes de trabajo y logros concretos.

Ecuador, al igual que Bolivia, es uno de los países que mejor ha integrado el componente intercultural y bilingüe a su sistema educativo al enmarcarlos en todos los niveles de la AEN. No obstante, cabe distinguir que su marco jurídico no ofrece un panorama detallado sobre qué órganos de representación participan de la gestación de currículos EIB (como sí ocurre en el Estado Plurinacional de Bolivia). Por otro lado, en **Perú**, las políticas referentes a lo indígena y rural, íntimamente ligados en su territorio, se condensan en la Dirección General de Educación Intercultural Bilingüe y Rural. Si bien en su legislación se promueve el involucramiento indígena en el diseño de los currículos EIB, no existe reglamento que norme espacios, canales o prerrogativas de participación de instituciones indígenas en tal menester, lo que deja entrever un importante vacío institucional imperante a subsanar. Finalmente, en **Colombia** las políticas EIB son llevadas a cabo por la Oficina Asesora de Atención Educativa a Grupos Étnicos y, al igual que en Perú, establecen Defensorías del Pueblo sumamente activas. De hecho, Colombia es el único país de todos los analizados que ha fundado una entidad Defensorial especial para pueblos indígenas, la Defensoría Delegada para los Indígenas y Minorías Étnicas. Esta constituye una iniciativa de vanguardia en tanto que se compone como un ente estatal ajeno a la implementación de políticas EIB capaz de fiscalizar y hacer seguimiento continuo al cumplimiento de los derechos fundamentales de las comunidades indígenas.

Aterrizando en el impacto de las políticas EIB de los países en cuestión, las estadísticas nos ofrecen un panorama similar para cada uno estos (cabe especificar que la data a la que ha tenido acceso esta investigación es de carácter oficial y, en consecuencia, puede no estar actualizada, tal como en el caso de Ecuador [2006], Perú y Bolivia [2007]). Tal como fue enfatizado en párrafos anteriores, se hacen visibles no pocos patrones de inequidad que se repiten en la realidad de los pueblos indígenas y que, al mismo tiempo, acechan de forma especial contra la educación de las niñas, niños y adolescentes. Encontramos que el sexo, edad, zona de residencia, condición étnica y

grupo étnico se configuran como las variables por las que la desigualdad social se hace más o menos perceptible. En ese sentido, ser mujer, tener entre 12 y 17 años de edad, residir en áreas rurales, ser indígena y, dentro de ello, pertenecer a un grupo minoritario, son los principales factores por los que hay mayor probabilidad de no acceder a servicios educativos de calidad (o simplemente no acceder).

Si bien todos los países estudiados han planteado medidas para acrecentar la tasa de acceso indígena a escuelas EIB, en general, la capacidad y oportunidad del estudiantado indígena en seguir adelante en todas las etapas que apremia la escuela es crítica. El Estado que presenta mejores indicadores de acceso escolar indígena es Bolivia (90% de matrículas en primaria y 70% en secundaria [55% según UNICEF] hacia el año 2007). Esto, sin embargo, se debe a que gran parte de su población se autodenomina como indígena (aproximadamente el 40% según el Censo del año 2012) y su sistema escolar integra a buena parte de estos en escuelas homogéneas y universales (no necesariamente en colegios EIB). En los casos restantes, los índices de acceso y deserción escolar es (casi) la misma. El nivel primario suele presentar una tasa neta de 50% de matrículas, mientras que el nivel medio o secundario lo completa, preocupantemente, solo 1 de cada 10 adolescentes. Esta cruda realidad no solo afecta a su desempeño académico de corto plazo, sino que los condiciona a ser menos productivos económicamente a mediano y largo plazo, hecho que se condice con la restricción de mejores salarios y condiciones de vida para ellos y sus familias en años venideros.

NOTA. Este último párrafo lo digo en base a esto:

Bolivia. Hacia el año 2007, solo el 70% (55% según UNICEF) de los adolescentes se matriculaban en secundaria (mientras que más del 90% lo hacían en primaria).

En Brasil, año 2013, más del 88% de menores indígena ya están matriculados en escuelas EIB. Sin embargo, solo el 7,5% de quienes terminan primaria ingresan a secundaria.

En Colombia, hacia el año 2013 ya están matriculados 426 000 niños indígenas. El 43,3 ingresa a primaria y el 11,3 a secundaria (año 2005). HAY 717 748 (DANE 2012)
En Ecuador, el 50% de niños indígenas terminan primaria y el 11% secundaria (año 2006)

En Perú, 9% de menores indígenas no están matriculados en escuelas. El 27,3 aimara; 10 quechua y 4,7 amazónico han terminado la secundaria.

A lo largo de nuestro análisis, hemos encontrado ciertos factores que podrían permitirnos aclarar este fenómeno. Así, es menor la probabilidad de que los menores pertenecientes a comunidades indígenas ingresen a escuelas EIB a partir de que i) las familias consideran que el sistema de educación no indígena es mejor que la indígena, ii) la infraestructura de las escuelas de enseñanza media indígena o las rutas para llegar a éstas son inadecuadas o inexistentes, iii) las relaciones clientelares de las autoridades con los docentes desmotivan a las familias a matricular a sus hijos en escuelas EIB, iv) las tradiciones, normas y roles sociales de los miembros de las familias indígenas conciben a sus adolescentes como individuos capaces y responsables de hacerse cargo de la carga económico-familiar, y/o v) ante las

condiciones hostiles que rodean a sus familias, los adolescentes indígenas se ven obligados a trabajar y, paulatinamente, abandonar sus estudios. Los testimonios de los menores, sin embargo, apuntan principalmente hacia este último punto: miles de jóvenes se ven forzados a trabajar en ambientes riesgosos y deplorables ante las condiciones de pobreza y pobreza extrema en el que se desenvuelven sus familias.

Ante este contexto, los docentes encuentran un papel protagónico en la implementación de las políticas EIB. Ante la escasez de docentes que conozcan la idiosincrasia y cosmovisión de los estudiantes provenientes de comunidades indígenas, los Estados han promovido la inserción de ciudadanos indígenas con vocación de servicio pedagógico a puestos de trabajo docente en escuelas EIB. No obstante, estas labores no alcanzan su real potencial a partir de que no han atravesado una formación profesional rigurosa que los equipe de las técnicas, herramientas y metodologías pedagógicas adecuadas para llevar a cabo tal menester. En consecuencia, en el año 2002, Brasil dispuso por vez primera un marco jurídico específico para la formación de docentes EIB. Más tarde, países como Perú, Bolivia y Ecuador replicaron esa fórmula y diseñaron instituciones especializadas de formación superior en EIB. Hacia el año 2003, Bolivia encabezó la formación de docentes, alcanzando a capacitar profesionalmente a más de 11 mil docentes (quechua, guaraní y aimara), siguiéndoles Brasil con 10,000 (año 2009), Ecuador con 6,000 (año 2011) y Colombia con 3,770 (año 2013). En Perú, por otro lado, no obstante los remarcables esfuerzos de los ISP, es el país que menos educadores EIB ha formado (1,073 hacia el año 2009) respecto su gran masa poblacional indígena.

Adicionalmente, a primera vista, analizando a nivel macro los resultados de las políticas de erradicación del analfabetismo en comunidades indígenas, los 5 países analizados comparten resultados similares (en promedio, de 20% a 30% de su población es analfabeta). No obstante, a medida que nos acercamos a estudiar los matices de las características que acompañan a esta población, se hace factible avizorar generalidades en su dinámica. Es notable que la inequidad de género y la zona de residencia son variables cruciales a la hora de analizar los factores que determinan el analfabetismo en pueblos indígenas. Los hombres presentan entre 30% a 50% más probabilidades que las mujeres de aprender a leer y escribir en el idioma oficial del país en el que habitan. Del mismo modo, quienes residen en tierras no indígenas tienen, aproximadamente, 25% más oportunidad de ser alfabetizada. En ese sentido, la necesidad de acrecentar la cobertura de programas de alfabetización con énfasis en mujeres y en tierras rurales o indígenas es sumamente apremiante.

La desactualización de las estadísticas ofrecidas por los Estados o, en su defecto, su restricción a funcionarios estatales –no permitiendo su acceso a la sociedad civil u órganos externos– restringe la posibilidad de analizar fehacientemente el impacto de las políticas EIB en sus administraciones hacia el presente año. Por ejemplo, Brasil es el país que presenta indicadores de acceso a servicios educativos más actualizados (2013), siguiéndole Colombia (2012), Perú y Ecuador (2007) y Bolivia (2006), suceso que se repite también en los censos demográficos o tasas de población analfabeta. Sin embargo, teniendo en cuenta la data presentada, afirmaremos que a pesar de que los Estados analizados presentan enormes desafíos para lograr la totalidad del acceso a pueblos indígenas a sistemas educativos propios y autónomos, es meritorio resaltar los esfuerzos particulares de los países en pro de brindar a las comunidades indígenas más y mejores servicios educativos y que, de hecho, habrían de ser replicados. Dejando de lado las estadísticas ya estudiadas, en este último punto, vale finalizar y

resaltar la labor del Ministerio de Educación de Perú, entidad que ha desplegado en buena parte del territorio un sistema de monitoreo educativo de más eficaz y efectivo, SIRTOD, a disposición del público en general para su análisis. A partir de experiencias como estas, los Estados, la academia y la sociedad civil podremos sumar esfuerzos y ser partícipes estratégicos de la erradicación de las abismales inequidades sociales que agobian a nuestra región.

Bibliografía

Referencias Consulta

Centro de Derechos Económicos y Sociales. (2016). *La consulta previa, libre e informada en el Ecuador*. Quito. Págs. 5-6.

Centro de Derechos Humanos de la Facultad de Jurisprudencia de la Pontificia Universidad Católica de Ecuador. (2015). *El buen vivir y su tutela jurídica en la jurisprudencia de la Corte Constitucional Ecuatoriana*. Serie de Investigación No. 5. Quito.

Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. 49º período de sesiones (2012). *Observaciones finales del Comité sobre el tercer informe periódico de Ecuador*. Obtenido de <http://docstore.ohchr.org/SelfServices/FilesHandler.ashx?enc=4slQ6QSmIBEDzFEovLCuW20%2bcOfdvJEUdqkza02UbxYrVWRGWI2wh%2fMelMaF4e5qjeC4I5s7ZEKHX80qBDHboj6beJevQIzfc%2fV20UDF8P8UJ3HDWWBAmCUIG6wven%2f2>

Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones. (2012). *Observación* (CEACR) - Adopción: 2012, Publicación: 102ª reunión CIT (2013).

Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones. Búsqueda por país. Disponible en http://www.ilo.org/dyn/natlex/natlex4.listResults?p_lang=es&p_country=BRA&p_count=1261&p_classification=21&p_classcount=22

Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial. 81 Período de Sesiones (2012). Ecuador, CERD/C/ECU/CO/20-22. Obtenido de: http://www2.ohchr.org/english/bodies/cerd/docs/CERD.C.ECU.CO.20-22_sp.pdf

Defensoría del Pueblo. (2009). *Actuaciones Humanitarias realizadas por la Defensoría del Pueblo con ocasión de los hechos ocurridos el 5 de junio de 2009, en las provincias de Utcubamba y Bagua, Región Amazonas, en el contexto del paro amazónico*. Informe de Adjuntía No. 006-2009-DP/ADHPD. Lima.

Due Process of Law Foundation. (2015). *Derecho a la consulta y al consentimiento previo, libre e informado en América Latina: Avances y desafíos para su implementación en Bolivia, Brasil, Chile, Colombia, Guatemala y Perú*. Págs. 21-22.

Grupo Internacional de Trabajo sobre Asuntos Indígenas - IWGIA. (2015). *El mundo indígena 2015*. Copenhague.

Referencias Tierra y Territorio

Centro de Derechos Económicos y Sociales. (2016). *La consulta previa, libre e informada en el Ecuador*. Quito.

Comisión Económica para América Latina y el Caribe - CEPAL. (2014). *Los pueblos indígenas en América Latina: avances en el último decenio y retos pendientes para la garantía de sus derechos*. Santiago de Chile. Pág. 127.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2013). *Pueblos Indígenas en Aislamiento. Voluntario y Contacto Inicial en las Américas: Recomendaciones para el pleno respeto a los derechos humanos*. Obtenido de <http://www.oas.org/es/cidh/indigenas/docs/pdf/informe-pueblos-indigenas-aislamiento-voluntario.pdf> (OEA/Ser.L/V/II. Doc 47/13).

Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones. Búsqueda por país. Disponible en http://www.ilo.org/dyn/natlex/natlex4.listResults?p_lang=es&p_country=BRA&p_count=1261&p_classification=21&p_classcount=22

Due Process of Law Foundation. (2015). *Derecho a la consulta y al consentimiento previo, libre e informado en América Latina: Avances y desafíos para su implementación en Bolivia, Brasil, Chile, Colombia, Guatemala y Perú*. Págs. 21-22.

Earth Economics. (2011). *Estudio ecológico de la región de Intag, Ecuador: Impactos ambientales y recompensas potenciales de la minería*. Estados Unidos. Obtenido de http://www.earthconomics.org/FileLibrary/file/Reports/Latin%20America/Final%20Estudio%20de%20Intag_bajo_res.pdf

Grupo Internacional de Trabajo sobre Asuntos Indígenas -IWGIA (2007). *Pueblos Indígenas en aislamiento voluntario y contacto inicial en la Amazonía y el Gran Chaco*. Copenhague. Obtenido de http://intranet.oit.org.pe/WDMS/bib/virtual/coleccion_tem/pueblo_indigena/indigenas_aislamiento_voluntario.pdf

Grupo Internacional de Trabajo sobre Asuntos Indígenas - IWGIA. (2015). *El mundo indígena 2015*. Copenhague.

Referencias Salud Intercultural

AA.VV. (2012). El derecho a la consulta previa de los pueblos indígenas en América Latina. La Paz: KAS. Disponible en: http://www.kas.de/wf/doc/kas_33592-1522-4-30.pdf?130221162840

Adital, Noticias de América Latina y el Caribe. (2004, marzo 31). Nueva política de salud de FUNASA puede perjudicar salud indígena. Recuperado el 18 de febrero de 2016, a partir de <http://www.adital.com.br/site/noticia2.asp?lang=ES&cod=11564>

Campos, A. (2012). *Situación notificación al SIVIGILA UPGD Indígenas, 2011-2012*. Presentación presentado en Reunión nacional de vigilancia y control de salud indígena, Bogotá. Recuperado a partir de <http://www.ins.gov.co/Noticias/Memorias%20Reunin%20Nacional%20de%20Vigilancia%20y%20Control%20e/3%20-%205%20indigenas.pdf>

Coa, R., & Ochoa, L. (2009). *Bolivia: Encuesta Nacional de Demografía y Salud 2008* (Documento de trabajo). La Paz: Instituto Nacional de Estadística. Recuperado a partir de <http://www.dhsprogram.com/pubs/pdf/FR228/FR228%5B08Feb2010%5D.pdf>

Comisión Indigenista Misionera. (2015, enero 15). A escondidas, el gobierno de Dilma sigue con la privatización de la salud indígena. Recuperado el 22 de marzo de 2016, a partir de <http://cimi.org.br/site/pt-br/?system=news&action=read&id=7952>

Díaz, A., Arana, A., Vargas-Machuca, R., & Antiporta, D. (2015). Situación de salud y nutrición de niños indígenas y niños no indígenas de la Amazonia peruana. *US1.1*. Recuperado a partir de <http://iris.paho.org/xmlui/handle/123456789/10008>

Facultad Nacional de Salud Pública (Ed.). (2012). *IV CONVERSATORIO SOBRE SALUD INDÍGENA: Avances y retos en los Sistemas de Salud Interculturales* (p. 13). Medellín: Universidad de Antioquia.

Fundação Nacional de Saúde. (2010). *Vigilância em Saúde Indígena. Síntese dos Indicadores 2010*. Brasília: Fundação Nacional de Saúde.

Grupo Banco Mundial. (2014). *Los Pueblos Indígenas en América Latina. Balance político, económico y social al término del Segundo Decenio Internacional de los Pueblos Indígenas en el Mundo* (Borrador) (p. 88). Washington: Banco Mundial. Recuperado a partir de <http://raisg.socioambiental.org/system/files/Documento%20Los%20Pueblos%20Indigenas%20en%20Am%C3%A9rica%20Latina.pdf>

INEI. (2015, abril de). Encuesta Demográfica y de Salud Familiar-ENDES (2014). Recuperado a partir de https://www.inei.gov.pe/media/MenuRecursivo/publicaciones_digitales/Est/Lib1211/pdf/Libro.pdf

Izquierdo, B., & Seikuinduwa, A. (2007). *Políticas públicas en salud para los pueblos indígenas en Colombia* (Tesis de maestría). Escuela Superior de Administración Pública, Bogotá. Recuperado a partir de <http://cdim.esap.edu.co/BancoMedios/Documentos%20PDF/pol%C3%ADticas%20p%C3%ABlicas%20en%20salud%20para%20los%20pueblos%20ind%C3%ADgnas%20en%20colombia.pdf>

Juárez, G. F. (2004). *Salud e interculturalidad en América Latina: perspectivas antropológicas*. Quito: Editorial Abya Yala.

Langdon, E. J., & Diehl, E. E. (2007). Participation and autonomy in the intercultural contexts of Indian Health: reflections from southern Brazil. *Saúde e Sociedade*, 16(2), 19–36. <http://doi.org/10.1590/S0104-12902007000200004>

Moura-Pontes, D., & Garnelo, L. (2014). La formación y el trabajo del agente indígena de salud en el Subsistema de Salud Indígena en Brasil. *Salud Pública de México*, 56(4), 386–392.

Nureña, C. R. (2009). Incorporation of an intercultural approach in the Peruvian health care system: the vertical birth method. *Revista Panamericana de Salud Pública*, 26(4), 368–376. <http://doi.org/10.1590/S1020-49892009001000013>

Parellada, A. (2007). *Pueblos indígenas en aislamiento voluntario y contacto inicial en la Amazonía y el Gran Chaco: actas del seminario regional de Santa Cruz de la Sierra, 20 - 22 de noviembre de 2006*. Lima: Tarea.

Parodi, S. (2006). *Evaluando los efectos del Seguro Integral de Salud (SIS) sobre la equidad en la salud materna en el contexto de barreras no económicas al acceso a los servicios*. Lima: GRADE.

Programa de las Américas. (2009, julio 20). Pueblos indígenas en Brasil: el desafío de la autonomía. Recuperado a partir de <http://www.cipamericas.org/es/archives/1774>

SERVINDI. (2014, mayo 5). Universidad Indígena del Cauca inicia maestría internacional en Comunicación Intercultural | Servindi - Servicios de Comunicación Intercultural [Noticias]. Recuperado el 23 de marzo de 2016, a partir de <http://www.servindi.org/actualidad/104911>

Wade, P. (2006). Etnicidad, multiculturalismo y políticas sociales en Latinoamérica: poblaciones afrolatinas (e indígenas). *Tabula Rasa, enero-junio*, 59-81.

Referencias Educación Intercultural

Ávarez, L. (2008). *La educación intercultural bilingüe*. Buenos Aires: Fundación de Políticas Públicas.