

Opinión Técnica que sustenta que el dictamen del Proyecto de Ley N° 3518/2022-CR es de competencia de una Comisión Ordinaria Especializada en asuntos Indígenas

Elaborado por: Derecho, Ambiente y Recursos Naturales - DAR

Sumilla

El presente informe busca aportar, desde la sociedad civil, para sustentar las razones por las que el Proyecto de Ley N° 3518/2022-CR, que propone la modificación de la Ley N° 28736, Ley para la Protección de Pueblos Indígenas u Originarios en Situación de Aislamiento y en Situación de Contacto Inicial (Ley PIACI), compete, por razones de especialidad, a la Comisión de Pueblos Andinos, Amazónicos, Afroperuanos, Ambiente y Ecología (CPAAAAE), dado que se propone la modificatoria de una norma que impacta directamente en los derechos indígenas y un régimen especial transectorial orientado hacia su protección, aspecto incluido en el Plan de Trabajo Anual 2022-2023 de la CPAAAAE, y que, además, es conforme con un marco de obligaciones internacionales adoptadas por el Estado peruano como el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo.

1. Marco normativo aplicable.

- Constitución Política del Perú.
- Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo.
- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.
- Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.
- Convención Americana sobre Derechos Humanos.
- Declaración de las Naciones Unidas sobre Derechos de los Pueblos Indígenas.
- Directrices del Alto Comisionado de las Naciones Unidas. Directrices de protección para los Pueblos Indígenas en aislamiento y en contacto inicial de la región amazónica, el Gran Chaco y la región oriental de Paraguay.
- Ley N° 28736, Ley para la Protección de Pueblos Indígenas u Originarios en Situación de Aislamiento y en Situación de Contacto Inicial.
- Ley N° 29565, Ley de creación del Ministerio de Cultura y su modificatoria.
- Ley N° 29763, Ley Forestal y de Fauna Silvestre. - Decreto Ley N° 22175, Ley de Comunidades Nativas y de Desarrollo Agrario de la Selva y Ceja de Selva.
- Ley N° 27867, Ley Orgánica de Gobiernos Regionales.
- Ley N° 27783, Ley de Bases de la Descentralización.
- Decreto Legislativo N° 1360, que precisa funciones exclusivas del Ministerio de Cultura.
- Decreto Supremo N° 008-2007-MIMDES, aprueba el Reglamento de la Ley para la Protección de Pueblos Indígenas u Originarios en Situación de Aislamiento y en Situación de Contacto Inicial.
- Decreto Supremo N° 008-2016-MC, modifica Reglamento de la Ley N° 28736.

- Resolución Ministerial N° 027-2017-MC, que aprueba el Reglamento Interno de la Comisión Multisectorial creada y regulada por la Ley N° 28736, Ley PIACI.
- Resolución N° 240-2015-MC, que aprueba el “Protocolo de Actuación ante el hallazgo, avistamiento o contacto con Pueblos Indígenas en Aislamiento y para el relacionamiento con Pueblos Indígenas en Situación de Contacto Inicial”.

2. Caracterización de los PIACI: Conceptos clave.

- Pueblo indígena en situación de aislamiento (PIA): Pueblo indígena, o parte de él, que no desarrolla relaciones sociales sostenidas con los demás integrantes de la sociedad nacional o que, habiéndolo hecho, ha optado por discontinuarlas.
- Pueblo Indígena en situación de contacto inicial (PICI): Pueblo indígena, o parte de él, que en base a su decisión se encuentra dentro de un proceso de interrelación con los demás integrantes de la sociedad nacional.
- Reservas Indígenas: Tierras delimitadas por el Estado, a través de un Decreto Supremo, en favor de los PIACI, para proteger sus derechos, su hábitat y las condiciones que aseguren su existencia e integridad como pueblos. Las reservas indígenas gozan de intangibilidad transitoria en tanto continúe la situación de aislamiento y contacto inicial.
- Estimaciones de dónde habitan los PIACI en la región: Según entidades competentes en países de América Latina y el Caribe, así como organismos internacionales como la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), estos pueblos también habitan en Bolivia, Brasil, Colombia, Ecuador, Paraguay, y Venezuela; además, existen indicios de su presencia en Guyana y Surinam, en las zonas fronterizas con Brasil.
- Estimaciones de dónde habitan los PIACI en el Perú: En Perú existen 7 mil personas indígenas en situación de aislamiento y en situación de contacto inicial, en regiones como Cusco, Loreto, Ucayali, Huánuco y Madre de Dios. Las principales amenazas a su supervivencia se encuentran relacionadas con el contacto con agentes externos.
- Dimensiones de la vulnerabilidad PIACI: Los PIACI tienen una alta situación de vulnerabilidad, principalmente inmunológica, debido a que no cuentan con las defensas ante virus o enfermedades externas. Por ejemplo, durante la década de 1980', los Nahuas perdieron aproximadamente el 50% de su población debido a epidemias de gripe y tos ferina, adquiridas por el relacionamiento forzado con trabajadores de una empresa de hidrocarburos y madereros (Shepard 1999; Barclay y García, 2014). Por ello, su vulnerabilidad es también social, dado que se encuentran en una situación de desventaja en el relacionamiento con agentes externos, sobretodo quienes se encuentran en algún grado del contacto inicial, pero que no conocen los códigos o el idioma de los agentes externos. Finalmente, la vulnerabilidad también es política en la medida de que la garantía de los derechos de los PIACI se encuentra ausente en los

debates públicos, asumiendo en algunos casos su inexistencia o atribuyéndole a intereses ajenos al bienestar nacional.

3. Razones que sustentan qué comisión ordinaria del Congreso de la República es competente para dictaminar el Proyecto de Ley N° 3518-2022-CR.

El Proyecto de Ley N° 3518/2022-CR propone la modificación del literal a) y b) del artículo 3 de la Ley N° 28736, Ley PIACI, a fin de que los Gobiernos Regionales aprueben la creación de Reservas Indígenas; específicamente: reconocer la existencia de PIACI, como parte de los procesos de creación de Reservas Indígenas; y, de otro, crear, revisar y extinguir las Reservas Indígenas. Al respecto, es menester recordar que los procesos de reconocimiento y estudio para la creación de Reservas Indígenas son exclusivamente técnicos, y están previstos en la Ley N° 28736, su reglamento, y normas específicas como el Reglamento Interno de la Comisión Multisectorial PIACI, aprobado mediante la Resolución Ministerial N° 027-2017-MC.

Se vislumbra, en consecuencia, que el referido proyecto de ley afecta en el fondo una ley específica sobre derechos de los pueblos indígenas en situación de aislamiento y en situación de contacto inicial, que como hemos sustentado en el anterior apartado son “los más vulnerables, entre los más vulnerables”, y que deben su condición a episodios históricos relacionados con periodos de esclavitud como la época del boom cauchero, epidemias que mataron a la mitad de su población, y amenazas a su propia supervivencia causada por el desarrollo de actividades extractivas y economías ilícitas.

a. ¿Cuál es el asunto de fondo que pretende modificar el Proyecto de Ley 3518/2022-CR?

Un aspecto relevante es que el proyecto de ley bajo comentario modifica e incorpora literales en la Ley N° 27867, Ley Orgánica de Gobiernos Regionales que tiene por finalidad “fomentar el desarrollo regional integral sostenible, promoviendo la inversión pública y privada y el empleo y garantizar el ejercicio pleno de los derechos y la igualdad de oportunidades de sus habitantes, de acuerdo con los planes y programas nacionales, regionales y locales de desarrollo”. Modificación que, por concordancia, también afecta la Ley N° 27783, Ley de Bases de la Descentralización tiene por finalidad el desarrollo integral, armónico y sostenible del país, mediante la separación de competencias y funciones, y el equilibrado ejercicio del poder por los tres niveles de gobierno, en beneficio de la población el cual debe cumplir objetivos a nivel Político, Económico, Administrativo, Social y Ambiental.

De primer plano, es oportuno señalar que la propuesta de modificatoria de una ley orgánica (leyes N° 27867 y 27783) mediante una ley ordinaria (de aprobarse el Proyecto de Ley N° 3518/2022-CR) contravendría lo establecido por el Tribunal Constitucional que ha señalado que “las competencias regionales [y locales] sólo serán aquellas que explícitamente estén consagradas en la Constitución y en las leyes de desarrollo constitucional, de modo que lo que no esté expresamente señalado en ellas, será de competencia exclusiva del Gobierno Nacional” (Exp. N° 00014-2009-PI/TC, párr. 16).

Una eventual aprobación del Proyecto de Ley N° 3518/2022-CR no superaría el test de competencia establecido por el Tribunal Constitucional, que bajo una serie de criterios o principios orientadores permite determinar si una competencia puede ser exclusiva, compartida o delegable (Exp. N° 0020-2005-PI/TC, Fj. 32 y ss.). De este modo, si bien en el artículo 106 de la Constitución se da cuenta de una reserva de ley orgánica para regular la estructura y funcionamiento de las entidades del Estado, “ello no impide que, en concordancia con tales normas, se desarrolle lo referente a determinadas actividades, funciones o servicios públicos mediante otras normas jurídicas, que pasan a formar parte del bloque de constitucionalidad aplicable al caso”. No obstante, esto puede darse siempre y cuando sea compatible con la Constitución y las disposiciones de desarrollo que integran el bloque de constitucionalidad.

En el caso concreto tenemos que el citado Proyecto de Ley propone modificar la Ley PIACI que crea un Régimen Especial Transectorial de competencia exclusiva del Viceministerio de Interculturalidad del Ministerio de Cultura, en coordinación con los sectores de Salud, Agricultura y Riego, Interior, y Ambiente, con el propósito de que el Estado garantice la protección y sobrevivencia de los pueblos en situación de aislamiento o contacto inicial, conforme lo prevé el Reglamento de la Ley PIACI (Decreto Supremo N° 008-2016-MC). Aspecto, específicamente atribuido al Ministerio de Cultura, representado por el Viceministerio de Interculturalidad, de conformidad con el objeto de la Ley N° 28736, Ley PIACI.

Asimismo, tomando en consideración la finalidad de las Leyes N° 27867 y 27783. El Proyecto de Ley N° 3518/2022-CR, no busca el desarrollo integral armónico y sostenible, más bien, de fondo se orienta hacia la eliminación de las Reservas Indígenas creadas, y con ello la desprotección de PIACI, pudiendo llevarlos a su exterminio todo lo contrario a beneficio de la población objetivo, en este caso los PIACI. Además, incumple los objetivos económicos de la descentralización, puesto que no incluye mejora de la cobertura de abastecimiento de servicios, disposición de infraestructura para promover inversión, las Reservas Indígenas no son áreas destinadas para el aprovechamiento de recursos, si no, para la protección de derechos. Incumple los objetivos administrativos, puesto que no corresponde a un proceso de modernización y eficiencia del Estado y simplificación de trámites. Incumple con los objetivos sociales, puesto que no está orientada a forjar capital humano, tampoco busca generar condiciones de vida de la población objetivo (PIACI) para la superación de la pobreza. Incumple los objetivos ambientales, no busca la gestión sostenible de los recursos naturales ni mucho menos cuenta con enfoque de sostenibilidad del desarrollo.

Bajo lo antedicho, queda claro que el tema de fondo recaído en el Proyecto de Ley N° 3518-2022-CR no versa sobre asuntos de descentralización concordantes con la constitución ni la jurisprudencia del máximo órgano de control de la constitucionalidad, tampoco se alinea con los objetivos y finalidad establecida en las leyes N° 27867, Ley Orgánica de Gobiernos Regionales, ni la Ley N° 27783, Ley de Bases de la Descentralización. Precisamente, porque se trata de un tema específico, sobre derechos de los PIACI.

b. ¿Qué comisión ordinaria es competente para dictaminar el Proyecto de Ley N° 3518/2022-CR?

Un tema tan específico requiere tener como comisión dictaminadora principal a una comisión que tenga dicha especialidad, como es el caso de la Comisión de Pueblos Andinos, Amazónicos, Afroperuanos, Ambiente y Ecología (CPAAAAE), en la línea de lo previsto por los artículos 34 y 77 del Reglamento del Congreso de la República. Así, el artículo 34 refiere que “Las Comisiones son grupos de trabajo especializado de congresistas [...] [L]es compete el estudio y dictamen de los proyectos de ley y la absolución de consultas, en los asuntos que son **puestos en su conocimiento de acuerdo con su especialidad o la materia [...]**”. Mientras que el artículo 77, establece que “[...] En la remisión de las proposiciones a Comisiones se aplica el criterio de especialización.”

El Plan de Trabajo Anual 2022-2023 de la CPAAAAE refiere que: “En la función legislativa, la Comisión de Pueblos Andinos, Amazónicos y Afroperuanos, Ambiente y Ecología (CPAAAAE) se encuentra encargada del estudio, debate y dictamen de los proyectos de ley referidos al sector de Ambiente, a los **derechos de los pueblos andinos, amazónicos** y afroperuanos, y de todo lo referente a su competencia en el procedimiento legislativo.”

Además de que en el mismo plan se encuentra incluida la referencia a la implementación de tratados como el Convenio 169 de la OIT que incluye disposiciones sobre pueblos nómadas, conforme su artículo 14, inc. 1, que es una referencia, en otros términos, a los pueblos indígenas en situación de aislamiento. El mismo que debe interpretarse de conformidad con el marco internacional como la Declaración de las Naciones Unidas sobre Derechos de los Pueblos Indígenas y las Directrices del Chaco, que sí hacen referencia expresa a la necesidad de garantizar los derechos territoriales y autodeterminación de los PIACI, respetando su derecho de definir su modo de desarrollo y relacionamiento, aspecto que además ha sido desarrollado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en casos fundamentales sobre derechos de pueblos indígenas como son “Saramaka vs. Surinam” (2007), o en más recientes como “Maya Kaqchikel de Sumpango y otros vs. Guatemala” (2021).

Comparando el Plan de la CPAAAAE con el de la Comisión de Descentralización es notorio que no es competencia de esta segunda los asuntos indígenas. De hecho, los temas principales abordados por la Comisión de Descentralización son aquellos fijados en sus objetivos¹:

- *Propiciar el debate y la aprobación de dictámenes de proyectos de Ley que coadyuven al fortalecimiento de la gestión descentralizada, la modernización del Estado y la articulación de los tres niveles de gobierno, en sus diferentes aspectos, respaldado en análisis de la evidencia y la opinión técnica de los actores involucrados.*
- *Generar espacios para la identificación de prioridades y la elaboración de iniciativas legislativas en el ámbito de competencia de la Comisión, promoviendo la participación de los diferentes actores involucrados.*

¹ Véase Comisión de Descentralización, Regionalización, Gobiernos Locales y Modernización de la Gestión del Estado. Plan de Trabajo. Periodo Anual de Sesiones 2022-2023. Disponible en: [https://www2.congreso.gob.pe/Sicr/ApovComisiones/comision2011.nsf/PlanesTrabajo/528104727A8091DD052588D10065EFA3/\\$FILE/Descentralizacion-RU-946379.pdf](https://www2.congreso.gob.pe/Sicr/ApovComisiones/comision2011.nsf/PlanesTrabajo/528104727A8091DD052588D10065EFA3/$FILE/Descentralizacion-RU-946379.pdf)

- Realizar el seguimiento y fiscalización del cumplimiento de la normatividad y actos relacionados con los procesos de descentralización y de modernización del Estado.

Es notorio que los asuntos indígenas no son parte de su especialidad, ni de su prioridad. Situación que también ocurrió con la Comisión de Cultura y Patrimonio Cultural, que en razón de lo mismo, en sesión del lunes 13 de marzo de 2023 aprobó por mayoría un dictamen de inhibición para dictaminar el PL 3518 (8 votos a favor, 2 en contra y 1 inhibición).

El referido dictamen, en su apartado 3.6 señala que “[E]sta Comisión es de la opinión que la propuesta bajo análisis debe ser decretada a la Comisión de Pueblos Andinos, Amazónicos y Afroperuanos, Ambiente y Ecología, por corresponder a su ámbito de competencia” (sombreado añadido). Añade, tras la lectura del Plan de Trabajo anual de la referida comisión que “[...] entre sus objetivos específicos, en el acápite 2.1: Pueblos indígenas/originarios del mismo documento, se tiene que se encuentra en el ámbito de su competencia la "Protección de los Pueblos Indígenas en situación de Aislamiento y de Contacto Inicial (PIACI) y monitoreo especialmente en zonas de frontera”².

Finalmente, es oportuno recordar que en diciembre de 2022, la organización indígena nacional AIDSESP, sostuvo una reunión con el presidente del Congreso de la República, José Williams; la presidenta de la CPAAAAE, Elizabeth Taípe, en donde se acordó que la comisión de pueblos sea incluida como comisión dictaminadora principal del PL 3518. Promesa incumplida hasta la fecha.

4. Razones sustantivas referidas a la especial vulnerabilidad PIACI.

Como se ha mencionado en los anteriores apartados, el nivel de relacionamiento de los PIACI es el “resultado de la adaptación a los procesos históricos, políticos y económicos”³. Es por ello que las obligaciones derivadas del marco internacional están orientadas a la protección de estos pueblos, como es el caso del Convenio 169 de la OIT, cuyos artículos 13 al 18 dan cuenta de la importancia de garantizar el territorio indígena, así como evitar condiciones que acarreen situaciones que impliquen el desplazamiento forzado, o la intrusión no autorizada en los territorios, o todo uso no autorizado por los terceros ajenos a los mismos. Estas obligaciones han sido reforzadas en el marco del Sistema Interamericano, en particular por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CoIDH) y la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH).

Así, la CoIDH, en reiterada jurisprudencia ha desarrollado el artículo 21 de la Convención Americana, y ha establecido que el territorio es una condición necesaria para la reproducción de la cultura, el desarrollo propio y de los planes de vida de los pueblos indígenas (sentencia *Yakye Axa v. Paraguay*, párr. 146). En el caso *Saramaka v. Surinam*, la CoIDH añadió que la garantía del derecho al territorio tiene que ver con la propia supervivencia de estos pueblos

² Ver dictamen de la comisión de Cultura y Patrimonio Cultural:
[https://wb2server.congreso.gob.pe/spley-portal-service/archivo/uuid/4014fdb2-1d5f-4f9e-998b-d0773904ca04/PL%203518%20\(MAY\)](https://wb2server.congreso.gob.pe/spley-portal-service/archivo/uuid/4014fdb2-1d5f-4f9e-998b-d0773904ca04/PL%203518%20(MAY))

³ Soria Dall'Orso, Carlos Antonio Martín (2018). “La política pública de no contacto de los pueblos indígenas en aislamiento y contacto inicial”. *Tipiti: Journal of the Society for the Anthropology of Lowland South America*. Vol. 16, N° 1, pág. 23.

(párr. 121). Por su parte, la CIDH ha establecido que la elección de un pueblo indígena de permanecer en aislamiento debe ser entendida como una manifestación de su libre determinación. Y ha subrayado que las situaciones que implican amenazas a la supervivencia física y cultural de los PIACI tienen como causa común el contacto, sea directo o indirecto, con personas ajenas al pueblo. Esto ha sido reiterado en la presentación que realizó la Comisión ante la CoIDH en el caso Tagaeri Taromenane v. el Estado de Ecuador en octubre de 2020, donde destaca la contradicción entre reconocer la protección del territorio de los pueblos en aislamiento y el otorgamiento de concesiones petroleras que se superponen a su territorio.

5. Conclusiones.

El presente reporte tiene como finalidad ser un aporte desde la sociedad civil, para sustentar las razones por las que el Compete, por razones de especialidad, a la Comisión de Pueblos Andinos, Amazónicos, Afroperuanos, Ambiente y Ecología (CPAAAAE) ser la comisión dictaminadora principal del Proyecto de Ley N° 3518/2022-CR, que propone la modificación de la Ley N° 28736, Ley para la Protección de los PIACI, dado que se propone la modificatoria de una norma que impacta en los derechos indígenas, aspecto incluido en el Plan de Trabajo Anual 2022-2023 de la CPAAAAE, y que además es conforme con un marco de obligaciones internacionales adoptadas por el Estado peruano como el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo.

En ese mismo sentido, resulta contradictorio que el Proyecto de Ley N° 3518/2022-CR, disponga en su artículo 9 que anualmente el Ministerio de Cultura informará ante la CPAAAAE, y la Comisión de Cultura y Patrimonio Cultural del Congreso de la República, sobre los objetivos y logros de su gestión en esta materia. Y que, sin embargo, no haya sido redirigido a la citada CPAAAAE como comisión dictaminadora para la evaluación de la propuesta normativa. **Por razón de especialidad, y atendiendo a la especial condición de vulnerabilidad de los PIACI, la CPAAAAE es la llamada a ser la comisión dictaminadora principal, encargada de evaluar y dictaminar el citado proyecto de ley.**

Esto, además, es conforme con las obligaciones internacionales a las que el Estado peruano se encuentra sujeto, especialmente sobre la prohibición de regresividad en materia de derechos humanos, toda vez que se identifica una voluntad tendente a eliminar las Reservas Indígenas, bajo argumentos que niegan la existencia de población PIACI, y que atribuye su existencia a grupos que buscan el estancamiento del desarrollo regional y nacional.