

UNIVERSIDAD NACIONAL DEL SANTA
FACULTAD DE EDUCACIÓN Y HUMANIDADES
ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS



UNS
UNIVERSIDAD
NACIONAL DEL SANTA

“LA INCORPORACIÓN DE LA OBLIGATORIEDAD DEL CONSENTIMIENTO EN EL ARTÍCULO 15 SEGUNDO PÁRRAFO DE LA LEY DE CONSULTA PREVIA DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS Y SU REGLAMENTO, PARA LA PROTECCIÓN DE SUS RECURSOS NATURALES, AL AMPARO DEL CONVENIO 169 DE LA OIT”

TESIS PARA OBTENER EL TÍTULO PROFESIONAL DE ABOGADA

PRESENTADO POR:

Bach.: FLORES ALVAREZ YENNY DEL PILAR

Bach.: LUNA MIRANDA VANESSA ALEXANDRA

ASESORA:

Abg. PEÑA RODRIGUEZ MARIA

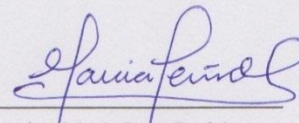
NUEVO CHIMBOTE – PERÚ

2021

HOJA DE CONFORMIDAD DEL ASESOR

HOJA DE AVAL DEL ASESOR

La presente tesis titulada “**LA INCORPORACIÓN DE LA OBLIGATORIEDAD DEL CONSENTIMIENTO EN EL ARTICULO 15 SEGUNDO PÁRRAFO DE LA LEY DE CONSULTA PREVIA DE LOS PUEBLOS INDIGENAS Y SU REGLAMENTO, PARA LA PROTECCIÓN DE SUS RECURSOS NATURALES, AL AMPARO DEL CONVENIO 169 DE LA OIT**”, ha sido elaborada de acuerdo al reglamento de Grados y Títulos aprobado por Resolución de Secretaria General N°492-2017-CU-R-UNS del 03 de julio del 2017 de la Universidad Nacional del Santa y las disposiciones normativas contenidas en el currículo de la Escuela Profesional de Derecho y Ciencias Políticas, para obtener el título profesional de Abogado, mediante modalidad de Tesis, por tal motivo firmo el presente trabajo en calidad de asesor, designada mediante Resolución Decanatural N° 208-2019-UNS-DFEH, de fecha 07 de octubre de 2019.



Abg. María Peña Rodríguez

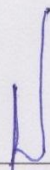
Asesora

HOJA DE CONFORMIDAD DEL JURADO EVALUADOR

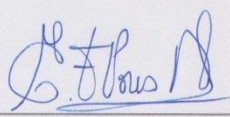
HOJA DE AVAL DEL JURADO EVALUADOR

Culminada la sustentación de tesis denominada titulada “**LA INCORPORACIÓN DE LA OBLIGATORIEDAD DEL CONSENTIMIENTO EN EL ARTICULO 15 SEGUNDO PÁRRAFO DE LA LEY DE CONSULTA PREVIA DE LOS PUEBLOS INDIGENAS Y SU REGLAMENTO, PARA LA PROTECCIÓN DE SUS RECURSOS NATURALES, AL AMPARO DEL CONVENIO 169 DE LA OIT**”. Se considera aprobado al Bachiller Yenny Del Pilar Flores Alvarez con código 0201035023 y a la Bachiller Vanessa Alexandra Luna Miranda con código 0201035045.

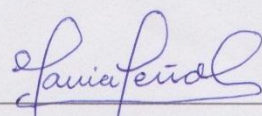
Revisado y aprobado, por el jurado evaluador designado mediante Resolución N° 428-2019-UNS-CFEH de fecha 24 de diciembre del 2019.


MS. EDUARDO MONTENEGRO VIVAR

Presidente


DRA. ELIZABETH YOLANDA FLORES DE LA CRUZ

Secretaria


ABG. MARÍA PEÑA RODRÍGUEZ

Integrante

ACTA DE CALIFICACIÓN DE LA SUSTENTACIÓN DE TESIS



UNIVERSIDAD NACIONAL DEL SANTA
FACULTAD DE EDUCACIÓN Y HUMANIDADES

ACTA DE CALIFICACIÓN DE LA SUSTENTACIÓN DE TESIS

En el distrito de Nuevo Chimbote, en el Aula Virtual mediante plataforma de Video conferencia Zoom, siendo las ocho horas del día veintidós de enero del año dos mil veintiuno, se reunió el Jurado Evaluador presidido por: MS. EDUARDO MONTENEGRO VIVAR, teniendo como integrantes a: la Dra. ELIZABETH YOLANDA FLORES DE LA CRUZ, y ABOGADA MARÍA PEÑA RODRÍGUEZ, para la sustentación de Tesis, a fin de optar el Título de ABOGADO, a la Bachiller en Derecho y Ciencias Políticas: FLORES ALVAREZ YENNY DEL PILAR, quien expuso y sustentó el trabajo intitulado:

“LA INCORPORACIÓN DE LA OBLIGATORIEDAD DEL CONSENTIMIENTO EN EL ARTÍCULO 15 SEGUNDO PÁRRAFO DE LA LEY DE CONSULTA PREVIA Y SU REGLAMENTO, PARA LA PROTECCIÓN DE SUS RECURSOS NATURALES, AL AMPARO DEL CONVENIO 169 DE LA OIT”

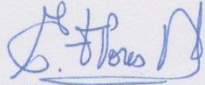
Terminada la sustentación, el graduado respondió las preguntas formuladas por los miembros del Jurado.

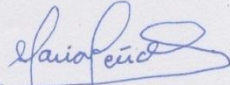
El Jurado después de deliberar sobre aspectos relacionados con el trabajo, contenido y sustentación del mismo y con las sugerencias pertinentes declara:
.....APROBADA.....; según el Art. 39° del Reglamento General para obtener de Grados y Títulos de la UNS (Resolución No. 492-2017-CU-R-UNS de 03.07.2017).

Siendo las diez horas del mismo día se da por terminado el acto de sustentación.

Nuevo Chimbote, 22 de enero de 2021

.....
MS. EDUARDO MONTENEGRO VIVAR
PRESIDENTE


DRA. ELIZABETH YOLANDA FLORES DE LA CRUZ SECRETARIO


ABG. MARÍA PEÑA RODRÍGUEZ INTEGRANTE



UNIVERSIDAD NACIONAL DEL SANTA
FACULTAD DE EDUCACIÓN Y HUMANIDADES

ACTA DE CALIFICACIÓN DE LA SUSTENTACIÓN DE TESIS

En el distrito de Nuevo Chimbote, en el Aula Virtual mediante plataforma de Video conferencia Zoom, siendo las ocho horas del día veintidós de enero del año dos mil veintiuno, se reunió el Jurado Evaluador presidido por: MS. EDUARDO MONTENEGRO VIVAR, teniendo como integrantes a: la Dra. ELIZABETH YOLANDA FLORES DE LA CRUZ, y ABOGADA MARÍA PEÑA RODRÍGUEZ, para la sustentación de Tesis, a fin de optar el Título de ABOGADO, a la Bachiller en Derecho y Ciencias Políticas: **LUNA MIRANDA VANESSA ALEXANDRA**, quien expuso y sustentó el trabajo intitulado:

“LA INCORPORACIÓN DE LA OBLIGATORIEDAD DEL CONSENTIMIENTO EN EL ARTÍCULO 15 SEGUNDO PÁRRAFO DE LA LEY DE CONSULTA PREVIA Y SU REGLAMENTO, PARA LA PROTECCIÓN DE SUS RECURSOS NATURALES, AL AMPARO DEL CONVENIO 169 DE LA OIT”

Terminada la sustentación, el graduado respondió las preguntas formuladas por los miembros del Jurado.

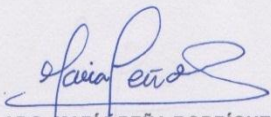
El Jurado después de deliberar sobre aspectos relacionados con el trabajo, contenido y sustentación del mismo y con las sugerencias pertinentes declara:**APROBADA**.....; según el Art. 39° del Reglamento General para obtener de Grados y Títulos de la UNS (Resolución No. 492-2017-CU-R-UNS de 03.07.2017).

Siendo las diez horas del mismo día se da por terminado el acto de sustentación.

Nuevo Chimbote, 22 de enero de 2021

.....
MS. EDUARDO MONTENEGRO VIVAR
PRESIDENTE


DRA. ELIZABETH YOLANDA FLORES DE LA CRUZ
SECRETARIO


ABG. MARÍA PEÑA RODRÍGUEZ
INTEGRANTE

DEDICATORIA

A mi padre Alejandro Alvarez Jimenez, quien me heredó su fuerza y orgullo, porque aunque haya partido de este mundo, volvería a elegirlo como mi padre una y mil veces más.

Pilar

A mis padres por ser mi apoyo a lo largo de toda mi carrera universitaria y a lo largo de mi vida.

Y de manera especial a mi tía Esther pues ella fue el principal cimiento para la construcción de mi vida profesional, sentó en mí las bases de responsabilidad y superación.

Vanessa

AGRADECIMIENTO

En agradecimiento a nuestra Alma mater Universidad Nacional Del Santa, docentes de la Escuela de Derecho que han sido nuestros forjadores para nuestro crecimiento personal y profesional, asimismo aquellos docentes y co asesores que contribuyeron durante el desarrollo de este trabajo de investigación y los aportes otorgados.

Los más sinceros agradecimientos a nuestra asesora de tesis, Abg. María Peña Rodríguez, por su apoyo, dedicación y compromiso en este proyecto.

PRESENTACIÓN

Señores miembros del jurado:

En cumplimiento de las disposiciones legales establecidas en el Reglamento General de Grados y Títulos, aprobado por la Resolución de Secretaria General N°492-2017-CU-R-UNS del 03 de julio del 2017 y las contenidas en el Currículo de la Escuela Profesional de Derecho y Ciencias Políticas adscrita a la Facultad de Educación y Humanidades, presentamos la tesis titulada: **“LA INCORPORACIÓN DE LA OBLIGATORIEDAD DEL CONSENTIMIENTO EN EL ARTÍCULO 15 SEGUNDO PARRAFO DE LA LEY DE CONSULTA PREVIA DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS Y SU REGLAMENTO, PARA LA PROTECCIÓN DE SUS RECURSOS NATURALES, AL AMPARO DEL CONVENIO 169 DE LA OIT”**, con el fin de que se nos otorgue el título profesional de Abogado. El presente trabajo de investigación versa sobre la necesidad implementar la “obligatoriedad” del consentimiento en la Ley de Consulta Previa y su reglamento, si es una medida posible y necesaria de protección de los recursos naturales de los pueblos indígenas del Perú, al amparo del convenio 169 de la OIT, debido a que en la actualidad a pesar del transcurso de los años desde la aprobación esta la ley, aun se suscitan conflictos entre el Estado y los Pueblos indígenas al no llevarse a cabo una consulta previa consensuada que permitan al país continuar en la senda del desarrollo, pero sin perder de vista que para que el crecimiento sea sostenible la prosperidad debe ser inclusiva. Es así que, la ley en mención requiere de ajustes importantes.

Las autoras.

RESUMEN

La presente investigación tiene como objetivo analizar la obligatoriedad del consentimiento previo de los pueblos indígenas, si es necesaria su implementación en la Ley de Consulta Previa y su reglamento para la protección de los recursos naturales de los pueblos indígenas del Perú, al amparo del convenio 169 de la OIT, con la finalidad de que no se vulnere los derechos de los pueblos indígenas como es el derecho a la autodeterminación. Para ello se empleó el método científico, método jurídico, ratio legis, sistemático, etnográfico y narrativo los cuales permitieron el entendimiento teórico y práctico de la consulta previa, con lo cual se elaboró una propuesta para la implementación de la obligatoriedad, que busca reguardar los derechos de los Pueblos Indígenas ante la afectación de sus los recursos naturales.

Palabras claves: Obligatoriedad, Consulta previa, OIT, Consentimiento, pueblos indígenas y Recursos naturales.

ABSTRACT

The objective of this research is to analyze the mandatory nature of the prior consent of indigenous peoples, if its implementation is necessary in the Prior Consultation Law and its regulations for the protection of natural resources of the indigenous peoples of Peru, under the protection of Convention 169 of the ILO, in order that the rights of indigenous peoples such as the right to self-determination are not violated. For this, the scientific method, legal method, ratio legis and systematic were used, which allowed the theoretical and practical understanding of the prior consultation, with which a proposal was prepared for the implementation of the obligation, which seeks to safeguard the rights of the Indigenous Peoples before the impact of their natural resources.

Keywords: Mandatory, Prior Consultation, OIT, Consent, Indigenous Peoples and Natural Resources.

ÍNDICE

CARATULA.....	I
HOJA DE CONFORMIDAD DEL ASESOR.....	II
HOJA DE CONFORMIDAD DEL JURADO EVALUADOR	III
ACTA DE CALIFICACIÓN DE LA SUSTENTACIÓN DE TESIS	IV
DEDICATORIA.....	VI
AGRADECIMIENTO.....	VII
PRESENTACIÓN	VIII
RESUMEN.....	IX
ABSTRACT.....	X
I. INTRODUCCIÓN	17
1.1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.....	17
1.1.1. DESCRIPCIÓN DE LA REALIDAD PROBLEMÁTICA.....	17
1.1.2. OBJETO DE LA INVESTIGACIÓN	20
1.1.3. ANTECEDENTES DEL PROBLEMA	21
1.2 ENUNCIADO DEL PROBLEMA.....	25
1.3 LOS OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN.....	25
1.3.1. OBJETIVO GENERAL.....	25
1.3.2 OBJETIVOS ESPECÍFICOS	26
2. FORMULACIÓN DE HIPÓTESIS	26
3. VARIABLES	27

3.1 <i>Variable Independiente:</i>	27
3.2. <i>Variable Dependiente:</i>	27
4. JUSTIFICACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN.....	27
5. ESTRUCTURA DEL TRABAJO.....	28
6. BREVE REFERENCIA DE LOS MÉTODOS EMPLEADOS, DEL TIPO DE INVESTIGACIÓN Y DEL DISEÑO DE INVESTIGACIÓN	29
7. BREVE DESCRIPCIÓN DE LA BIBLIOGRAFÍA EMPLEADA.....	30
II. MARCO TEÓRICO.....	31
CAPÍTULO I: PUEBLOS INDÍGENAS Y CONSULTA PREVIA	32
1.1. PUEBLOS INDÍGENAS EN EL PERÚ	32
1.2. COSMOVISIÓN AMAZÓNICA	33
1.3. ANÁLISIS DEL ARTÍCULO 89 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ..	36
1.4. LA CONSULTA PREVIA.....	37
1.5. LA INTERCULTURALIDAD Y SU APLICACIÓN AL PROCESO DE CONSULTA PREVIA DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS.....	37
1.6 DESARROLLO DE LA CONSULTA PREVIA EN LA LEGISLACIÓN COMPARADA	41
1.6.1. <i>EN MÉXICO</i>	41
1.6.2. <i>EN COLOMBIA</i>	41
1.6.3. <i>EN BOLIVIA</i>	42
1.6.4 <i>EN CANADÁ</i>	43

**CAPÍTULO II: INSTRUMENTOS JURÍDICOS INTERNACIONALES, DOCTRINA
CONSTITUCIONAL Y JURISPRUDENCIA SOBRE EL
CONSENTIMIENTO LIBRE, PREVIO E INFORMADO DE LOS
PUEBLOS INDÍGENAS DEL PERÚ. 46**

2.1. INSTRUMENTOS JURIDICOS INTERNACIONALES DEL CONSENTIMIENTO LIBRE, PREVIO E INFORMADO (CLPI).....	46
2.2. CONVENIO 169 DE LA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO (OIT).....	46
2.3. EL CONSENTIMIENTO LIBRE PREVIO E INFORMADO (CLPI)	52
2.4. DECLARACIÓN UNIVERSAL DE LAS NACIONES UNIDAS SOBRE LOS DERECHOS DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS	56
2.5. DOCTRINA CONSTITUCIONAL.....	58
2.6. CONSULTA PREVIA.....	59
2.6.1. <i>REGLAMENTACIÓN Y APLICACIÓN</i>	59
2.6.2. <i>ETAPAS DE LA CONSULTA PREVIA</i>	63
2.6.3. <i>ETAPA DE DECISIÓN</i>	64
2.7. PUEBLOS INDÍGENAS DEL PERÚ	65
2.8. JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.....	67
2.9. EL AVANCE DEL MARCO LEGAL DE LA CONSULTA PREVIA A PARTIR DE SENTENCIAS.....	69
2.9.1. <i>CASO N°1: Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, el caso Saramaka vs. Surinam</i>	69

2.9.2. CASO N°2: <i>Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku VS. Ecuador.</i>	71
2.9.3. CASO N°3: <i>Sentencia del Tribunal Constitucional del Perú EXP. N.° 02196-2014 PA/TC</i>	72
2.9.4. CASO N°4: <i>Sentencia de la Corte Superior de Justicia de Lima, EXPEDIENTE N° 32365-2014-0-1801-JR-CI-04.</i>	73
2.9.5. CASO N°5: <i>Sentencia del Tribunal Constitucional, EXP. N.° 0022-2009-PI/TC LIMA, Gonzalo Tuanama, en representación de más de 5000 ciudadanos contra el Decreto Legislativo N.° 1089, de fecha 09 de junio de 2010.</i>	74

CAPÍTULO III: LA LEY N° 29785, LEY DEL DERECHO A LA CONSULTA PREVIA A LOS PUEBLOS INDÍGENAS U ORIGINARIOS Y SU RESPECTIVO REGLAMENTO, EN CUANTO AL RECONOCIMIENTO, PROTECCIÓN Y GARANTÍA PLENA DEL DERECHO AL CONSENTIMIENTO PREVIO DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS DEL PERÚ.....

3.1. EFICACIA	76
3.2. RECONOCIMIENTO	76
3.3. ETAPAS DEL PROCESO DE CONSULTA.....	77
3.4. PROCESO DE CONSULTA PREVIA	78
3.5 CRITERIOS OBJETIVOS DE LA CONSULTA PREVIA	79
3.6. CRITERIO SUBJETIVO DE LA CONSULTA PREVIA	80
III. MATERIALES Y MÉTODOS	82
3.1. TIPO DE INVESTIGACIÓN	82

3.2. MÉTODOS DE INVESTIGACIÓN.....	82
3.2.1. MÉTODOS CIENTÍFICOS	82
3.2.2. MÉTODOS JURÍDICOS	83
3.3. DISEÑO DE INVESTIGACIÓN	86
3.4. POBLACIÓN MUESTRAL.....	88
3.5. TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS	90
3.5.1. TÉCNICAS...	90
3.5.2. INSTRUMENTOS.....	91
3.5.3 FUENTES PRIMARIAS.....	92
3.5.4. FUENTES SECUNDARIAS.....	92
3.6. TÉCNICAS DE PROCESAMIENTO Y ANÁLISIS DE DATOS	93
3.6.1. ANÁLISIS DE CONTENIDO.....	93
3.6.2. BITÁCORA DE ANÁLISIS	94
3.7. PROCEDIMIENTOS PARA LA RECOLECCIÓN DE DATOS	95
IV. RESULTADOS Y DISCUSIÓN DE RESULTADOS.....	97
RESULTADO N° 01	97
RESULTADO N° 02.....	102
RESULTADO N° 03	106
RESULTADO N° 04.....	110
RESULTADO N° 05.....	113
V. CONCLUSIONES	117
CONCLUSIÓN 1:	117
CONCLUSIÓN 2:	117

CONCLUSIÓN 3:	118
CONCLUSIÓN 4:	118
CONCLUSIÓN 5:	119
VI. RECOMENDACIONES.....	120
RECOMENDACIÓN 1:	120
RECOMENDACIÓN 2:	120
RECOMENDACIÓN 3:	120
RECOMENDACIÓN 4:	121
RECOMENDACIÓN 5:	121
VII. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS Y VIRTUALES	122
VIII. ANEXOS.....	129
ANEXO 1. MATRIZ DE CONSISTENCIA	129
ANEXO 2. GUÍA DE ANÁLISIS DOCUMENTAL	132
ANEXO 3: LISTA DE PUEBLOS INDIGENAS U ORIGINARIOS DE LA BASE DE DATOS DEL MINISTERIO DE CULTURA.....	138
ANEXO 4: NOTICIAS DE PORTALES WEB	140
ANEXO 5: PROYECTO DE LEY QUE MODIFICA EL SEGUNDO PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 15 DE LA LEY N° 29785	148
ANEXO 6: DEFENSORÍA DEL PUEBLO (2019): REPORTE DE CONFLICTOS SOCIALES N° 190.	152

I. INTRODUCCIÓN

1.1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

1.1.1. DESCRIPCIÓN DE LA REALIDAD PROBLEMÁTICA

El Convenio 169 de la OIT es un Acuerdo Internacional para la protección de los pueblos indígenas y tribales. Este convenio tiene la finalidad de integrar a los pueblos originarios, respetando sus derechos fundamentales, su cultura, costumbres y sus decisiones. Dentro de esos derechos que abarca el Convenio 169 se encuentran el Derecho a la Consulta Previa el cual se ha constituido en uno de los temas más importantes en cuanto a las relaciones de los Estados con los pueblos indígenas que los habitan, debido a los desafíos que implican y a sus complejas repercusiones jurídicas, sociales, ambientales y económicas que conllevan. Es por ello que en muchos países del mundo ya existen leyes o planteamientos similares, asimismo resaltamos que las experiencias con la consulta previa son más amplias en América Latina.

El Perú se encuentra adherido al Convenio 169 desde febrero de 1995, es por ello que en el marco de lo estipulado por este convenio, el Congreso de la República del Perú, aprueba la Ley N° 29785, Ley del Derecho a la Consulta Previa a los Pueblos Indígenas u Originarios, buscando proteger la integridad cultural, social y económica, así como garantizar el derecho a la participación de las colectividades en la toma de decisiones cuando se pretenda realizar proyectos, obras o actividades dentro de sus territorios, y que pueda afectarles directamente o a sus derechos colectivos. Lo cual envuelve que el incumplimiento de llevar a cabo un procedimiento de consulta previa, causa una grave indefensión y vulneración a los derechos constitucionales de los pueblos indígenas, de los cuales el Estado está obligado a respetar y proteger ello en el marco de lo establecido en el Convenio 169 de la OIT, la Declaración de

las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, así como jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la Constitución Política del Perú y la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional.

La Ley de Consulta Previa, regula y desarrolla los contenidos, procedimientos y principios de conformidad con el Convenio 169 de la OIT respecto a la protección de los derechos de los Pueblos Indígenas, en la cual estos deben ser consultados de manera previa, sobre las medidas que pueda adoptar el Estado, ya sean mediadas legislativas, programas, proyectos y como consecuencia de ello, afecten directamente sus derechos colectivos, su subsistencia física, identidad cultural, calidad de vida o desarrollo.

Asimismo, la ley incorpora los principios de la consulta y además de los principios que fueron desarrollados por el Tribunal Constitucional, incorporando la interculturalidad, el plazo razonable, la información oportuna y ausencia de coacción o condicionamiento.

En relación al proceso de la consulta previa, la ley establece siete etapas que además fueron desarrolladas por el Tribunal Constitucional, que son: la identificación de la medida a consultar, identificación de los pueblos indígenas u originarios a ser consultados, publicidad, información, evaluación interna, diálogo, y la decisión. Esta última etapa, es en la cual se ve reflejados los acuerdos adoptados y las decisiones sobre lo que fue consultado acorde al artículo 15 de la ley y el artículo 23 de su reglamento. Es aquí en donde surgen puntos controvertidos y donde existen discrepancias acerca de la toma de decisiones, pues la Ley de Consulta Previa, establece que la decisión final y ante no existir un acuerdo entre las poblaciones y el Estado sobre la aprobación de la medida consultada, le corresponde a la entidad estatal competente.

Lo señalado líneas arriba, entra en una forma de discrepancia, por cuanto la finalidad o el objeto del derecho a la consulta previa de los pueblos indígena de acuerdo al convenio, en el cual define que la finalidad de la consulta es llegar a un acuerdo o consentimiento de las medidas, ya que creemos pues, que la finalidad no está direccionada a obtener solo la aprobación de acuerdos, sino también que estos sean beneficiosos para las poblaciones indígenas y que garanticen la protección de sus derechos. El consentimiento previo es un elemento importante, más no esencial en la consulta y la ley la recoge en su artículo 3 acerca de la finalidad; por tanto, debemos entender que el consentimiento no es obligatorio en nuestro marco jurídico. Como si lo es para el Sistema Interamericano de Derechos Humanos que en su jurisprudencia viene desarrollando al Consentimiento Libre Previo e Informado como un “requisito” o “deber” de los Estados en los procesos de consulta previa, como una especie de mecanismo de salvaguarda reforzada hacia los Pueblos Indígenas.

En el Perú, uno de los casos más dramáticos de vulneración de los derechos de las comunidades autóctonas se produjo en el año 2009, cuando las comunidades indígenas protestaron por la regulación de materias que los afectaban, mediante decretos ejecutivos que no fueron consultados. A raíz de ello, se produjo un sangriento enfrentamiento en la ciudad de Bagua entre pueblos indígenas y efectivos de la Policía Nacional del Perú, con un saldo de 33 muertos. Siendo esta una de las consecuencias de tomar decisiones que afectan a los pueblos indígenas sin consultarlos previamente (DPFL-OXFAM, 2014, pág. 13). Ello enmarcaría la tendencia oficialista de los gobiernos de turno a calificar este derecho y los procesos para implementarlo como obstáculos para el desarrollo económico del país, siendo en realidad una oportunidad democrática para garantizar derechos y proteger el patrimonio natural y cultural del país. Siendo lo ideal que la explotación de los recursos naturales en los

territorios indígenas se lleve a cabo de forma compatible con la protección del Estado a la integridad social, cultural y económica de las comunidades indígenas.

Frente a ello, surge la presente investigación, que se centra en plantear mecanismos de protección, en los casos o situaciones, en la cual el consentimiento previo debe ser una condición *sine quanon* para la ejecución de planes, programas o proyectos de inversión, o desarrollo impulsados por el Estado; y principalmente relacionados con la explotación de los recursos naturales dentro del territorio donde se encuentran ubicadas las poblaciones indígenas; ya que ello puede conducir a graves afectaciones de sus derechos constitucionales; consideramos que, los pueblos indígenas antes de ser ignorados, merecen una especial protección y garantía de sus derechos, especialmente cuando son plausibles de afectación a su subsistencia.

1.1.2. OBJETO DE LA INVESTIGACIÓN

El objeto de la presente investigación es el estudio del Consentimiento Previo Libre e Informado a la luz del convenio 169 de la OIT, asimismo el análisis de la Ley de Consulta Previa y su reglamento respecto a la toma de decisión en el proceso de consulta, para lo cual se estudiará la doctrina y casuística que nos permita establecer si existe la necesidad de incorporar en la Ley de consulta previa la “obligatoriedad” del Estado a obtener el consentimiento previo de los pueblos indígenas del Perú para garantizar la protección de los recursos naturales amparando a los pueblos indígenas. en ese sentido, los beneficiarios principales de la presente investigación, son todas las poblaciones indígenas dentro del territorio nacional, quienes son los más vulnerables; asimismo consideramos que las instituciones estatales también serían beneficiadas fortaleciendo la multipartialidad y competencia de las mismas, toda vez que si se plasman mecanismos reguladores para la

obtención del consentimiento de los pueblos indígena fortalecería la relación entre todos los actores que forman parte de la consulta previa, evitándose que se produzcan posibles conflictos sociales.

1.1.3. ANTECEDENTES DEL PROBLEMA

El tema objeto de investigación aun cuando es novedoso ya se ha tratado en revistas jurídicas a nivel internacional y nacional.

a) A nivel internacional.

En el ámbito internacional la tesis de postgrado, Doctoral, en la Universidad Nacional de Colombia, realizada por Vela (2011) titulada “La consulta previa para la explotación de recursos naturales en territorios de los pueblos indígenas en el marco del convenio 169 OIT y su eficacia en los resguardos del gran pueblo de los pastos que habitan en el departamento de Nariño”, siendo una de sus principales conclusiones es que:

Se ha verificado el poco compromiso que existe en la práctica con el respeto por el derecho a la consulta previa, libre e informada y por los derechos relacionados con esta, tales como la participación, la autodeterminación y el territorio. (p.21)

b) A nivel nacional.

La tesis realizada en la Pontificia Universidad Católica del Perú, para obtener el título profesional de abogado, titulada: “Naturaleza y alcance constitucional del consentimiento en el derecho a la consulta previa a los pueblos indígenas, en los casos de desplazamiento de territorio”, el autor Ángeles (2014) concluye:

En el marco de la consulta previa, se busca obtener el consentimiento después de la evaluación propia del pueblo consultado, pero este solo será posible si este es conocedor de los posibles riesgos ambientales sobre su territorio, así como de los beneficios a obtener. Se debe entender que los pueblos indígenas emitirán su respuesta en salvaguarda de su supervivencia y como respeto a sus derechos constitucionales, evidenciando que el derecho al consentimiento está ligado a esta respuesta final en los casos de desplazamiento territorial. (p. 88)

Así mismo en la tesis para obtener el título de magister, titulada: “Los derechos constitucionales de los pueblos indígenas en aislamiento voluntario y en contacto inicial en el sector de hidrocarburos en el Perú”, en la Universidad Mayor de San Marcos, el autor Carhuatocto (2013) concluye que:

El objeto de la consulta previa es permitir al Estado saber si los Pueblos Indígenas se ven afectados y en qué medida, de tal forma que se puedan corregir las situaciones que provocan el perjuicio a dichos Pueblos; asimismo señala que por su propia naturaleza la Consulta Previa debe ser continua, es decir empezar antes de aprobarse el programa o proyecto de hidrocarburos, antes de suscribir las autorizaciones y continuar en las etapas siguientes de esta actividad. (p. 4)

Otra tesis de pregrado, para obtener el título de abogada, titulada: “La Ley De Consulta Previa N°29785 y El Derecho De Los Pueblos Indígenas a la Consulta Previa, Vinculado con la Protección del Derecho a Gozar de un Ambiente Equilibrado y Adecuado para el Desarrollo de La Vida”, en la Universidad Privada Antenor Orrego, la autora Chuquiruna (2014), concluye que:

La “decisión final” estatal debe estar obligada a lograr el consentimiento libre, previo e informado de los pueblos indígenas interesados, sin afectar su derecho a gozar de un ambiente adecuado y equilibrado para el desarrollo de la vida. Y si no llegan a un consentimiento de los pueblos indígenas y estos fundamentan que dicha actividad va afectar su medioambiente, y sin embargo si existe una posible afectación al medio ambiente, entonces el Estado debe respetar la decisión de los pueblos indígenas y no afectar su derecho de gozar de un ambiente adecuado y equilibrado para el desarrollo de la vida. (p.145)

La tesis de posgrado, para la obtención el grado de magister en gerencia social en la mención de gerencia de programas y proyectos de desarrollo, titulada: “La consulta previa del reglamento de la ley forestal y fauna silvestre. un análisis de la participación de los pueblos indígenas en la toma de decisiones”, en la Pontificia Universidad Católica del Perú-Lima, los autores Moyano, Neira, & Remolino (2017) concluyen que:

En la que concluye que se ha presentado una ausencia de participación de las bases, debido a que la forma en que está estructurado el proceso limita su participación, las etapas de la consulta previa, publicidad e información de la medida, si bien buscan informar a la población respecto a la medida, son limitadas por el tiempo y el presupuesto de la entidad. (p.103)

En la tesis de posgrado, para obtener el grado de magister en Derechos Humanos y Democratización en América Latina y el Caribe, titulada: “La Ley de Consulta Previa en el Perú y su Reglamento: La problemática de las comunidades campesinas y nativas”, sustentada en la Universidad Nacional de San Martín, la autora Herrera, N. (2014), concluye:

El reconociendo el derecho de los Pueblos Indígenas a decidir y determinar asuntos de su interés es que se entiende que no solo deben participar en las decisiones que los afecten sino que además deben ser consultados y su consentimiento requerido toda decisión de carácter general por la que se afecten sus derechos fundamentales, asimismo la consulta previa debe entenderse como intrínsecamente ligada a otros derechos como la propiedad colectiva del territorio y el disfrute de los recursos naturales que se encuentran en su hábitat, la identidad y la cultura, la libre determinación, el derecho indígena, etc. (p.168)

c) A nivel regional

La tesis realizada en la Universidad San Pedro, para obtener el título profesional de abogado, titulada: “Fundamentos jurídicos dogmáticos de la inconstitucionalidad de la ley N° 29785 “de consulta previa a los pueblos indígenas u originarios” en el sistema jurídico peruano- 2018”, el autor Guanilo (2018) concluye:

El Estado adopta la decisión final, como regla general en confrontación de la normatividad nacional y lo desarrollado en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Justicia, dado que existe diferencia entre obtener el libre consentimiento de los pueblos indígenas en el proceso de consulta, y una decisión final unilateral por parte del Estado en caso de grave afectación de los pueblos indígenas, lo que contraviene el objeto y finalidad el proceso de consulta, vulnerando los derechos constitucionales colectivos de los pueblos indígenas. (p. 117)

Asimismo, en la tesis para obtener el título profesional, titulada: “El principio precautorio en relación a la protección del medio ambiente en el marco de la legislación

ambiental peruana”, en la Universidad Nacional de Ancash “Santiago Antúnez de Mayolo”, el autor Arraga (2014) concluye que:

Los defensores del medioambiente y la salud pública necesitan una herramienta de gran fuerza ética y rigor científico que facilite tanto la toma de decisiones como la acción. El principio precautorio, que se ha transformado en un aspecto fundamental de los acuerdos sobre medioambiente y del activismo ambiental en todo el mundo, ofrece al público y a quienes toman las decisiones una aproximación a los problemas del medioambiente y de la salud pública sólidamente basada en el sentido común. (p. 265)

1.2. ENUNCIADO DEL PROBLEMA

¿Existe la necesidad de incorporar la “obligatoriedad” del consentimiento previo de los pueblos indígenas en el artículo 15 del segundo párrafo de la Ley de Consulta Previa y su reglamento, como un mecanismo necesario para la protección de sus recursos naturales y su hábitat, al amparo del convenio 169 de La OIT?

1.3. LOS OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN

1.3.1 OBJETIVO GENERAL

Analizar si existe la necesidad de incorporar la “obligatoriedad” del consentimiento previo de los pueblos indígenas en la Ley de Consulta Previa y su reglamento, como un mecanismo para la protección de sus recursos naturales y su hábitat, al amparo del Convenio 169 de la OIT.

1.3.2 OBJETIVOS ESPECÍFICOS

- a. Examinar instrumentos jurídicos internacionales referentes a “la obligatoriedad” del consentimiento previo de los pueblos indígenas.
- b. Revisar el tratamiento, jurisprudencia y doctrina de la obligatoriedad del consentimiento previo de los pueblos indígenas.
- c. Establecer las implicancias y la necesidad que tendría incorporar la obligatoriedad del consentimiento en la Ley de Consulta previa y su reglamento.
- d. Proponer la incorporación de la obligatoriedad del consentimiento en la Ley N° 29785 del derecho a la consulta previa a los Pueblos Indígenas y su Reglamento, para proteger los recursos naturales y el hábitat de los pueblos indígenas.

2. FORMULACIÓN DE HIPÓTESIS

DADO QUE, si bien el consentimiento previo en nuestro marco jurídico reviste un elemento importante en la consulta previa; sin embargo, éste no es obligatorio ni esencial en la consulta - y la ley la recoge así, en su artículo 3 acerca de la finalidad -, como si lo es para el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, cuya jurisprudencia desarrolla al Consentimiento Libre Previo e Informado como un “requisito” o “deber” de los Estados en los procesos de consulta previa, y la salvaguarda reforzada hacia los Pueblos Indígenas. Entonces, ES PROBABLE QUE, la incorporación de la “obligatoriedad” del consentimiento previo de los Pueblos Indígenas, en el artículo 15 segundo párrafo de la Ley Consulta Previa y su reglamento, sería un mecanismo necesario de protección de los recursos naturales, y el hábitat de los pueblos originarios, al amparo del Convenio 169 de la OIT.

3. VARIABLES

3.1. Variable Independiente:

La obligatoriedad del consentimiento previo de los pueblos indígenas.

3.2. Variable Dependiente:

Ley 29785 de Consulta Previa y su reglamento

4. JUSTIFICACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN

En el Perú, durante los últimos años se ha venido promoviendo la inversión privada para el desarrollo de actividades extractivas de recursos naturales en zonas andinas y amazónicas donde habitan pueblos indígenas; asimismo, se realizaron procesos de consulta previa en muchos de los casos, sin embargo los conflictos sociales a nivel nacional persisten, aun cuando se lleva a cabo la consulta previa, esto porque, la población indígena no se halla conforme con las medidas o decisiones adoptadas por el Estado, ya que estas medidas causan gran afectación a sus derechos. Siendo que para justificar la presente investigación nos realizamos los siguientes cuestionamientos referido al trabajo: ¿Por qué?, ¿Para qué? y ¿Quiénes serían los beneficiados? de la investigación.

¿Por qué? : Consideramos que la legislación actual en materia de consulta previa esto es la Ley 29785 y su reglamento deben estar adecuados a los estándares previstos en el Convenio 169 de la OIT y la jurisprudencia de CIDH respecto al consentimiento libre previo e informado de las medidas que adopta el Estado y que pueden afectar el uso de recursos naturales que ancestralmente viene utilizando los pueblos indígenas, a fin de que se pueda

prever, prevenir y evitar conflictos sociales que en materia de poblaciones indígenas son muy recurrentes.

¿Para qué? Para evitar futuros conflictos sociales, para reducir la asimetría de poder entre el Estado y las poblaciones indígenas, con el fin de mejorar futuras consultas que garanticen a los pueblos indígenas a vivir en un ambiente equilibrado y adecuado para su desarrollo.

¿Quiénes se beneficiarían?: El presente trabajo de investigación busca sustentar una probable incorporación del carácter obligatorio de la obtención del consentimiento por parte del Estado peruano en la toma de decisiones, en cuanto a una posible afectación de los recursos naturales y el hábitat de los pueblos indígenas. En ese sentido, los beneficiarios principales son todas las poblaciones indígenas dentro del territorio nacional, quienes son los más vulnerables; asimismo consideramos que las instituciones estatales también serían beneficiadas fortaleciendo la multipartialidad y competencia de las mismas, toda vez que si se plasman mecanismos reguladores para la obtención del consentimiento de los pueblos indígenas, ellos no dudarían de la imparcialidad de las instituciones frente a la toma de medidas conjuntas y equitativas, por lo tanto la relación entre pueblos indígenas y el estado se fortalecería.

5. ESTRUCTURA DEL TRABAJO

El presente trabajo de investigación se desarrolla en tres capítulos, en el CAPÍTULO I se desarrolla aspectos generales que nos ayudan a conocer dos temas importantes en la presente investigación: “PUEBLOS INDÍGENAS Y CONSULTA PREVIA”, permitiendo

en este capítulo desarrollar conceptos y aspectos generales que definen la consulta previa y quienes tienen derecho a este.

En el CAPITULO II titulado” INSTRUMENTOS JURÍDICOS INTERNACIONALES, DOCTRINA CONSTITUCIONAL Y JURISPRUDENCIA SOBRE EL DERECHO FUNDAMENTAL AL CONSENTIMIENTO PREVIO DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS DEL PERÚ”, en el cual comprenderemos la experiencia a través de los casos más destacados.

En el CAPITULO III, llamado “LA LEY N° 29785, LEY DEL DERECHO A LA CONSULTA PREVIA A LOS PUEBLOS INDÍGENAS U ORIGINARIOS Y SU RESPECTIVO REGLAMENTO, EN CUANTO AL RECONOCIMIENTO, PROTECCIÓN Y GARANTÍA PLENA DEL DERECHO AL CONSENTIMIENTO PREVIO DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS DEL PERÚ”.

6. BREVE REFERENCIA DE LOS MÉTODOS EMPLEADOS, DEL TIPO DE INVESTIGACIÓN Y DEL DISEÑO DE INVESTIGACIÓN

La presente investigación tiene un enfoque cualitativo, según su aplicación es básica, y según su naturaleza es descriptiva, pues para llegar al planteamiento del problema y posteriormente desarrollarlo, así como obtener resultados y conclusiones ha sido necesario el constante predominio de la descripción del contexto, para lo cual se ha destacado la doctrina y jurisprudencia relativo a la obligatoriedad del consentimiento de los pueblos indígenas.

Específicamente, dentro de la investigación jurídica, el diseño de investigación que desarrollamos es el DESCRIPTIVO-PROPOSITIVO debido a que por un lado, tiende a

describir las partes y rasgos esenciales del consentimiento en la consulta previa de los pueblos indígenas y por otro lado, es propositivo porque se tiende a dar una propuesta de incorporar la obligatoriedad en la ley de consulta para mejorar el sistema jurídico, esto es, a proponer criterios que contribuyan a que el proceso de consulta previa de los pueblos indígenas sean justos y equitativos.

7. BREVE DESCRIPCIÓN DE LA BIBLIOGRAFÍA EMPLEADA

La información recabada para desarrollar la presente tesis fue extraída de libros físicos obtenidos de las bibliotecas de diversas universidades, como: la Universidad Nacional del Santa, la Universidad Privada San Pedro, en las bibliotecas de las instituciones: Colegio de Abogados del Santa, y el Centro de Estudios Constitucionales del Tribunal Constitucional. Además, obtuvimos información virtual de libros, revistas, artículos disponibles en la web (fuentes confiables), en beneficio de los conocimientos jurídicos de los estudiantes y profesionales interesados.

MARCO TEÓRICO

**CAPÍTULO I: PUEBLOS
INDÍGENAS Y CONSULTA
PREVIA**

II. MARCO TEÓRICO

CAPÍTULO I: PUEBLOS INDÍGENAS Y CONSULTA PREVIA

1.1. PUEBLOS INDÍGENAS EN EL PERÚ

Para comenzar, debemos de precisar que el concepto de pueblos indígenas en el Perú comprende fundamentalmente a la población que habita en las comunidades campesinas y nativas, así como a aquellos pueblos amazónicos en situación de aislamiento voluntario o contacto inicial. De otro lado, el Mapa Etnolingüística del Perú establece que coexisten en el territorio nacional más de 72 pueblos indígenas agrupados en 18 familias lingüísticas. Según datos del Ministerio de Agricultura (El PROYECTO ESPECIAL DE TITULACION DE TIERRAS Y CATASTRO RURAL PETT 2002) y de la Defensoría del Pueblo (2003), las Comunidades Nativas suman 1,345 y las Comunidades Campesinas suman 5,818. Como dijimos, no todos manejan las mismas cifras, el Grupo Allpa por ejemplo, maneja otras cifras sobre comunidades campesinas y comunidades nativas.

También se considera pueblos indígenas a aquellos descendientes de las poblaciones que habitaban el país o la región en la época de la conquista o colonización o del establecimiento de las actuales fronteras estatales y que, cualquiera que sea su situación jurídica, conservan todas sus propias instituciones sociales, económicas, culturales y políticas, o parte de ellas.

El Estudio del problema de la discriminación contra las poblaciones Indígenas (Estudio Martínez Cobo) propone una definición más práctica: Son comunidades, pueblos y naciones indígenas los que, teniendo una continuidad histórica con las sociedades anteriores a la invasión y pre coloniales que se desarrollaron en sus territorios, se consideran distintos

de otros sectores de las sociedades, que ahora prevalecen en esos territorios o en partes de ellos. Constituyen ahora sectores no dominantes de la sociedad y tienen la determinación de preservar, desarrollar y transmitir a futuras generaciones sus territorios ancestrales y su identidad étnica como base de su existencia continuada como pueblo, de acuerdo con sus propios patrones culturales, sus instituciones sociales y sus sistemas legales.

En consecuencia, se considera comunidades nativas a las organizaciones constituidas por conjuntos de familias vinculadas por idioma o dialecto, caracteres culturales y sociales, tenencia y usufructo común y permanente de un mismo territorio su fin se orienta al mejor aprovechamiento de su patrimonio, para beneficio general y equitativo de los comuneros, promoviendo su desarrollo integral.

1.2. COSMOVISIÓN AMAZÓNICA

Toda sociedad humana intenta explicar el mundo que le rodea. Las cosmovisiones son las concepciones que diferentes sociedades han desarrollado no sólo sobre su entorno ambiental y el mundo inmediato visible, sino también sobre los espacios que se extienden más allá de lo perceptible a través de los sentidos. Mientras que las concepciones del universo se basan en una única realidad, las cosmovisiones religiosas admiten la existencia de múltiples espacios de realidad con normas propias.

MAYOR (2007) argumenta que: “las poblaciones indígenas amazónicas no suelen pensar y crear conceptos en base a dicotomías, es decir, no tienden a contraponer conceptos como: lo universal ante lo particular, el objeto ante el sujeto, el cuerpo ante el espíritu, la animalidad ante la humanidad, que configuran la premisa occidental de la Naturaleza ante la Cultura”.

Existen muchos elementos y detalles analizables de forma comparativa entre las tradiciones cosmológicas de occidente y las amazónicas. Según VIVEIROS (2002), en el pensamiento amazónico las categorías de Naturaleza y Cultura no tienen los mismos contenidos, ni poseen el mismo *status* que en sus análogos occidentales. Éstas no señalan regiones del ser, sino configuraciones de relaciones, perspectivas cambiantes, es decir, puntos de vista. Aunque estéticamente puedan variar en función de los grupos étnicos, la característica común de todas estas cosmologías amazónicas consiste en no separar el universo de la Cultura de la Naturaleza. Esto supone no establecer ninguna distinción entre los seres humanos y el resto de animales y vegetales; más bien al contrario, crear un mundo continuado animado por principios unitarios y gobernados por un régimen idéntico de sociabilidad.

En palabras de Baer (1994), a propósito de la etnia *matsigena* (Madre de Dios, Perú): “El ser humano se ve a sí mismo como tal. Sin embargo, la luna, la serpiente, el jaguar y la madre de la viruela lo ven como un tapir o un pecarí, a quien ellos matan”. Es precisamente viendo a los humanos como no-humanos, como son realmente capaces de verse a sí mismos como humanos. Los animales son gente’, es decir, se ven como personas. Esto implica la idea de que la forma material (aparición) de cada especie es en realidad un simple envoltorio (cuerpo) que esconde la verdadera forma interna humana (esencia), visible únicamente a los ojos de la propia especie animal o de ciertos actores, como los chamanes. Esa forma interna es el espíritu del animal, es decir, una subjetividad formalmente idéntica a la conciencia humana, materializarle, por decirlo así, en un esquema corpóreo humano, oculta bajo la máscara (cuerpo) animal.

La cosmovisión amazónica es esencialmente animista y postula que todo material, objeto o sujeto, tiene una contraparte espiritual. Además, el mundo está lleno de seres etéreos denominados divinidades, espíritus benévolos y malévolos que pueden adquirir una apariencia material y hacerse visibles, pero cuya esencia es espiritual e invisible. La realidad es una máscara que oculta la verdadera realidad.

Como ya se dijo, el hombre amazónico concibe la realidad como una totalidad integrada por la naturaleza, la sociedad, la cultura, la economía, y la religiosidad. No establece las separaciones o rupturas dicotómicas de tipo ontológico y gnoseológico que establece el pensamiento occidental, separación que exacerba el pensamiento económico de corte neoliberal. El centro fundamental de la naturaleza es el territorio que se expresa concretamente en el Bosque, integrado por el agua, la flora, la fauna, la tierra, el aire. El ser que determina y justifica la existencia del hombre amazónico es el territorio libre, usufructuado solidaria y colectivamente.

Es en este contexto socio histórico y discursivo, que cobra sentido el análisis y exposición de la relación hombre y naturaleza que hemos encontrado en la Amazonia, en el sentido de que, a pesar del nivel de desarrollo en que se encuentra, el tipo, los modos diversos de relación que se dan entre ambos, constituyen modos paradigmáticos, dignos de tenerse en cuenta para contribuir a dar solución a los problemas ecológicos mundiales, dada la tremenda importancia que tiene la Amazonia en el mantenimiento del equilibrio ambiental mundial. Podemos empezar afirmando que el hombre amazónico es directamente un ser natural, como ser natural es material, corpóreo, sensible y es activo. Como tal realiza actividades económicas como la caza, la pesca, la horticultura, la agricultura de subsistencia para

satisfacer las necesidades familiares y las de su comunidad, sin que existan mediaciones comerciales, mercantiles o de otro tipo que se interpongan entre él y la naturaleza.

1.3. ANÁLISIS DEL ARTÍCULO 89 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ

La Constitución de 1993 reconoce textual el pluralismo cultural existente en nuestra sociedad, consagrando una serie de disposiciones, por ejemplo, en los artículos 2, inciso 19; 48; 88; 89; y 149; los cuales conforman el cuerpo jurídico constitucional indígena peruano; sin embargo, no alude explícitamente a los "pueblos indígenas u originarios". Así, el artículo 89 de la Constitución prescribe lo siguiente: "Las Comunidades Campesinas y las Nativas tienen existencia legal y son personas jurídicas. [...]"; siendo ello así, podríamos afirmar que la Constitución reconoce a las comunidades campesinas y nativas existencia legal y personería jurídica sin someter su existencia a inscripción o formalidad alguna, es decir, las reconoce como personas jurídicas.

Con respecto a ello, el Tribunal Constitucional Peruano, en la Sentencia 02196-2014-AA, estableció lo siguiente: "(...) el hecho de que la Constitución reconozca personería jurídica a las "comunidades campesinas y nativas", y no expresamente a los "pueblos indígenas u originarios", no significa que solo los pueblos indígenas u originarios organizados en forma de comunidades campesinas o nativas ostenten personería jurídica. Y es que, normativamente, la personería jurídica de los pueblos indígenas u originarios deriva de la ratificación por parte del Estado Peruano del Convenio 169 OIT que define el concepto, constituye el marco normativo que los regula y forma parte del ordenamiento jurídico nacional en una lógica de convencionalización del Derecho. Es así que, de conformidad con el artículo 55 y la Cuarta Disposición Final de la Constitución de la Constitución, los

"tratados internacionales sobre derechos humanos no sólo conforman nuestro ordenamiento, sino que, además, ostentan rango constitucional".

En ese sentido, podemos afirmar que si bien la constitución solo ha circunscrito un reconocimiento legal a las comunidades nativas; empero ello no signifique que no reconozca a los pueblos indígenas como tal, y como sujetos a derechos como la autodeterminación, identidad cultural entre otros, que se encuentran reconocidos en los tratados internacionales; ya que al Estado peruano al ratificar el Convenio 169 de la OIT, reconoce implícitamente el contenido del mismo, por lo que todo accionar con respecto a la identificación de pueblos indígenas, y consulta previa debe regirse en el marco de dicho convenio.

1.4. LA CONSULTA PREVIA

Ruíz (2014) la consulta previa, está planteada desde el derecho constitucional y la teoría de los derechos fundamentales, con la finalidad de sustentar la exigibilidad de los derechos de los pueblos indígenas ante las autoridades políticas primero, y luego la exigibilidad ante los tribunales, a través del litigio de procesos constitucionales, para incidir en los espacios de producción normativa y para ganar en la interpretación y el desarrollo de los derechos de los pueblos indígenas. (p. 16)

1.5. LA INTERCULTURALIDAD Y SU APLICACIÓN AL PROCESO DE CONSULTA PREVIA DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS

La interculturalidad no surge de modo espontáneo, sino que es parte de un proceso histórico dentro de la etapa de la modernidad, que comúnmente se asocia a partir del siglo XVI con el Renacimiento europeo y hasta la etapa actual con el capitalismo tardío.

La interculturalidad conduce a la coexistencia de las culturas en un plano de igualdad (Soriano, 2004). El término interculturalidad es polisémico, por lo que tiene múltiples interpretaciones, que dependen del contexto de quien lo usa. La interculturalidad es una herramienta de emancipación, de lucha por una igualdad real, o equidad real, en el sentido no solo cultural muy superficial sino también material. Esto resulta patente en la identidad de los pueblos indígenas, que nunca se identifican solamente por su origen sino también por su ocupación, campesina y obrera. Entonces, esas identidades son duales por lo menos en el sentido en el que unen la clase y la etnia (Marakan, 2012).

Según Araceli Mondragón (2010), el concepto de interculturalidad: surge un poco después del concepto de multiculturalidad y como una forma de complementarlo; el uso de ambos como categoría analítica de las realidades sociales y políticas se hace común y recurrente a finales del siglo XX. Así, si la propuesta multicultural se refiere a la coexistencia de distintas culturas dentro de un mismo territorio e incluso compartiendo un mismo marco jurídico, la interculturalidad apela a la relación simétrica y dialógica entre culturas diversas en un intento de conocimiento y aceptación, trascendiendo la simple tolerancia.

La interculturalidad va más allá de una dimensión conceptual, como lo hiciera la multiculturalidad, pues esta se define más como solo la descripción de la existencia de diversas culturas específicas en una realidad concreta, mientras que la interculturalidad implica una interacción de dichas culturas, desarrollar políticas y prácticas dentro de la sociedad y el mismo Estado, dejando de ser las culturas consideradas aisladas como lo hace el multiculturalismo.

La noción de interculturalidad que se viene desarrollando en Latinoamérica, se encuentra ligada íntimamente a las relaciones que se establecen entre los pueblos indígenas y el Estado, dada lo complejo que estas resultan ser; por ello busca y está orientado a lograr diálogos y consensos donde la uniformidad de las poblaciones es necesaria para que sus diversas realidades culturales pasen de ser considerados un problema a ser una oportunidad para el desarrollo del país.

La interculturalidad señala no se trata simplemente de reconocer, descubrir o tolerar al otro o a la diferencia en sí. Tampoco se trata de esencializar identidades o entenderlas como adscripciones étnicas inamovibles. Más bien se trata de impulsar activamente procesos de intercambio que, por medio de mediaciones sociales, políticas y comunicativas, permitan construir espacios de encuentro, dialogo, articulación y asociación entre seres y saberes, sentidos y prácticas, lógicas y racionalidades distintas (Walsh,2009, p.45).

El desafío planteado por la interculturalidad entrelaza intereses económicos, agendas políticas y además depende también de cómo se contemplan e integran los derechos culturales, pues históricamente el sentido de los derechos culturales es el de un mecanismo de defensa frente al Estado ante una transgresión de la continuidad de la cultura de los pueblos indígenas. Por tanto, el Estado no puede ser ajeno a ello, ya que cuando se niega a las poblaciones indígenas competencia para la toma de decisiones que pueden afectar sus derechos, si bien se refuerza el poder de un Estado, esto también podríamos considerarlo de cierta manera una postura absoluta que niega la posibilidad de que las poblaciones indígenas formen parte de la organización del Estado.

En general creemos que, dadas las condiciones actuales de la legislación sobre los pueblos indígenas y la consulta previa, es importante que el análisis para el desarrollo de los pueblos indígenas, sea desde una perspectiva de interculturalidad, que permitan superar prácticas de discriminación y desfavor hacia los pueblos indígenas, sabemos es una tarea difícil y larga, pero muy necesaria.

Necesidad del Diálogo intercultural

La existencia de una sociedad global emergente supone una sociedad desproblematizada y homogénea, pero la verdad es que dentro de ella superviven comunidades totalmente distintas y separadas, al igual que coexisten mayorías y minorías con derechos y responsabilidades diferenciados. Dicha heterogeneidad eleva las condiciones de confrontación, generando en el interior de la sociedad choques entre ciertas posiciones y formas de ver el mundo.

La fragmentación del mundo intercultural sugiere entonces la combinación de varios discursos: los discursos del pasado (caracterizados por ser generales y abstractos) deben comunicarse con los discursos singulares y particulares tan proclamados en la actualidad, esta combinación conlleva a la creación de sólidas propuestas interculturales soportadas en distintas filosofías. El reconocimiento de estos fenómenos en el marco de la mundialización es el primer paso para evocar la necesidad de un diálogo intercultural.

Sobre la necesidad del diálogo, Bartolomé (2008) señala que “la coexistencia de culturas diferenciadas requiere de estrategias de relación intercultural, por lo que el pluralismo o el multiculturalismo no es pensable sin el desarrollo de un diálogo intercultural” (p. 121). Al encontrarnos ante la consolidación de un Estado pluricultural global, la búsqueda

de la sensibilización, de la armonización cultural y de la cohesión social, sólo se produce si se establece un diálogo genuino y sincero que supere las líneas divisorias étnicas, raciales, religiosas, lingüísticas y nacionales.

1.6 DESARROLLO DE LA CONSULTA PREVIA EN LA LEGISLACIÓN COMPARADA

1.6.1. EN MÉXICO

México es parte del Convenio 169 de la OIT, por ello el Estado Mexicano tiene el deber de ceñirse a lo establecido en dicho convenio cuando se trata de llevar a cabo la consulta previa como derecho de los pueblos indígenas, incluso el artículo 2 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, reconoce a los pueblos indígenas como sujetos de derechos colectivos para llevar a cabo su libre determinación, dicho artículo también reconoce la obligación gubernamental de “consultar a los pueblos indígenas en la elaboración del Plan Nacional de Desarrollo y de los estatales y municipales y, en su caso, incorporar las recomendaciones y propuestas que realicen”; sin embargo, aún no existe aún una ley federal, que regule el ejercicio y el reclamo de la consulta previa; así también se carece de una programación ni una instrumentación de las medidas legislativas o administrativas para que se realice la consulta previa, considerando los estándares internacionales; siendo que el Estado Mexicano todavía otorgan a las empresas privadas permisos de explotación de los recursos naturales sin consulta previa.

1.6.2. EN COLOMBIA

El caso colombiano, podría ser el de mayor avance en América latina, al reconocer constitucionalmente y a nivel legislativo, los derechos humanos de los pueblos indígenas.

Por otro lado, la implementación del derecho a la consulta se ha dado a través de distintos cuerpos legales y mediante instrumentos jurídicos de rango infra legal, sin que exista hasta el momento una ley general. Desde 1993 se incluyeron ciertas disposiciones en el ordenamiento, como el artículo 76 de la Ley N° 99 de 1993, Ley General Ambiental, que establece que la explotación de recursos naturales deberá hacerse previa consulta con los representantes de las comunidades indígenas y afrodescendientes. En ese mismo contexto, la Corte Constitucional Colombiana ha admitido por medio de sus sentencias, aspectos de vital importancia como el derecho del consentimiento libre, previo e informado cuando el impacto sea de tal magnitud que ponga en riesgo la supervivencia misma del pueblo y en el caso de la protección del derecho en las medidas legislativas, la Corte también ha hecho una jurisprudencia importante como declarar inconstitucionales leyes que no tomaron en cuenta a los pueblos y que sí podían afectarles directamente.

1.6.3. EN BOLIVIA

El Convenio 169 de la OIT fue incorporado al ordenamiento jurídico de Bolivia con la Ley 1257 de 1991. Bolivia cuenta además con la Ley 3760 de 2007 que reconoce los derechos humanos de los pueblos Indígenas, siendo el primer país del mundo en convertirlo en una norma nacional; también se implementó la Ley N° 535 del año 2014, el mismo que contempla el derecho a la consulta previa a los pueblos indígena, originarios campesinos, comunidades interculturales y pueblo afro boliviano, en el ámbito de minería; por otro lado la Ley de N° 3058 establece que el proceso de consulta debe realizarse en dos momentos, primero previo a la licitación, autorización, contratación, convocatoria y aprobación de las medidas, obras o proyectos hidrocarburíferos, y segundo previo a la aprobación de los estudios de evaluación de impacto ambiental. Actualmente Bolivia no cuenta hasta el

momento con una ley general de consulta previa, aunque existe un anteproyecto ante la Asamblea Legislativa Plurinacional.

1.6.4 EN CANADÁ

El caso de Canadá, es uno de los más particulares, ello en razón de la aplicación de la Ley de Consulta Previa demostró ser un mecanismo que lejos de perjudicar a la inversión la fortalece; es así que cada año se realizan numerosas consultas a los pueblos nativos sobre diversos proyectos extractivos y medioambientales, sin afectar el flujo de inversiones; por el contrario las empresas han incorporado la consulta previa a su proceso regular de inversión, porque se ha entendido que tener una buena relación con la comunidad indígena, es garantía de que el proyecto no será detenido, con la pérdida económica que ello implica. En forma previa a la adopción de la Declaración de los Derechos de los pueblos indígenas de la ONU en el 2010, la Ley canadiense relacionada al tema de la consulta previa que se referenciaba en Canadá como el “deber de consultar” estaba ya establecida, de hecho, las Cortes canadienses continúan proporcionando guía sobre la consulta a través de fallos judiciales a muchos niveles, y esto ha llevado a tener claridad y mejoras sustanciales en la implementación de consultas a través de todo el país, siendo incluso dichos fallos mucho más claro con respecto a las consultas que el propio tratado de OIT 169. Ellas también proporcionan una avenida directa para el resarcimiento legal sobre temas relacionados a consulta.

El derecho consuetudinario canadiense que emana de la Corte Suprema del Canadá instruye a todos los gobiernos a consultar con los pueblos indígenas cuando las decisiones que están tomando tienen el potencial de afectar de forma adversa a los derechos indígenas. En Canadá, los derechos indígenas están reconocidos en la Constitución. Dado que la

consulta indígena ya está establecida en la ley no hay necesidad de crear legislación específica o normativa sobre el tema de consulta.

**CAPÍTULO II: INSTRUMENTOS
JURÍDICOS INTERNACIONALES,
DOCTRINA CONSTITUCIONAL Y
JURISPRUDENCIA SOBRE EL
CONSENTIMIENTO LIBRE, PREVIO E
INFORMADO DE LOS PUEBLOS
INDÍGENAS DEL PERÚ.**

CAPÍTULO II: INSTRUMENTOS JURÍDICOS INTERNACIONALES, DOCTRINA CONSTITUCIONAL Y JURISPRUDENCIA SOBRE EL CONSENTIMIENTO LIBRE, PREVIO E INFORMADO DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS DEL PERÚ.

2.1. INSTRUMENTOS JURIDICOS INTERNACIONALES DEL CONSENTIMIENTO LIBRE, PREVIO E INFORMADO (CLPI)

Dentro del bagaje normativo internacional que fundamenta la consulta previa y el consentimiento, encontramos documentos claves que son:

- El Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre los derechos de los pueblos indígenas y tribales en países independientes (1989)
- La Declaración Universal De Las Naciones Unidas Sobre Los Derechos De Los Pueblos Indígenas (2007)
- Sistema Interamericano de Derechos Humanos y la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Estos documentos son las bases jurídicas internacionales donde se concretan los derechos de consulta previa y el consentimiento determinan la aplicabilidad de su desarrollo.

2.2. CONVENIO 169 DE LA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO (OIT)

El Convenio 169 de la OIT (Organización Internacional del Trabajo) sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, es un tratado internacional adoptado por la Conferencia Internacional del Trabajo en Ginebra, el 27 de junio de 1989, reflejando en él, el consenso de los mandantes tripartitos (representantes de gobiernos, empleadores y trabajadores), de la OIT sobre los derechos de los pueblos indígenas y tribales dentro de los

Estados-nación en los que viven y las responsabilidades de los gobiernos de proteger estos derechos.

El Convenio núm. 169 está orientado a promover la conservación y el fortalecimiento de la cultura, forma de vida de los pueblos indígena; y además el proteger su participación de manera efectiva como un derecho ante situaciones en las cuales, la toma de medidas o decisiones en la medida que puedan afectar sus vidas, creencias, etc. Estos son los fundamentos primordiales que constituyen la base sobre la cual deben interpretarse este Convenio.

Así pues, la Organización Internacional del Trabajo estableció la condición de “indígena” como criterio fundamental para detallar a quienes sería aplicable dicho convenio 169, y son:

- A los pueblos tribales en países independientes, cuyas condiciones sociales, culturales y económicas les distinguen de otros sectores de la colectividad nacional, y que estén regidos total o parcialmente por sus propias costumbres o tradiciones o por una legislación especial; y
- A los pueblos en países independientes, considerados indígenas por el hecho de descender de poblaciones que habitaban en el país o en una región geográfica a la que pertenece el país en la época de la conquista o la colonización o del establecimiento de las actuales fronteras estatales y que, cualquiera que sea su situación jurídica, conservan todas sus propias instituciones sociales, económicas, culturales y políticas, o parte de ellas (OIT, 1989).

YRIGOYEN (2009) señala que: el Convenio núm. 169 en su artículo 1 utiliza criterios objetivos y subjetivos para la identificación de los pueblos indígenas y, por lo tanto, titulares de derechos indígenas.

En cuanto a los criterios objetivos,

- a) Se trata de pueblos que descienden de poblaciones que existían en la época de la Conquista, colonización o antes de la demarcación de las fronteras nacionales actuales. (Es decir, de pueblos que pre-existen a los estados actuales) b) Y que conservan, en todo o en parte, sus propias instituciones sociales, económicas, culturales o políticas. (Por ejemplo, ciertas formas de organización, idiomas, etc.) c) Cualquiera que sea su situación jurídica (reconocidos, registrados, titulados o no).

El criterio subjetivo es que tales pueblos se autoidentifiquen como indígenas. Es decir, que ellos mismos consideren que: (a) descienden de pueblos originarios y (b) que tienen una identidad e instituciones propias, al margen del nombre o estatuto jurídico que tengan”.(p.2)

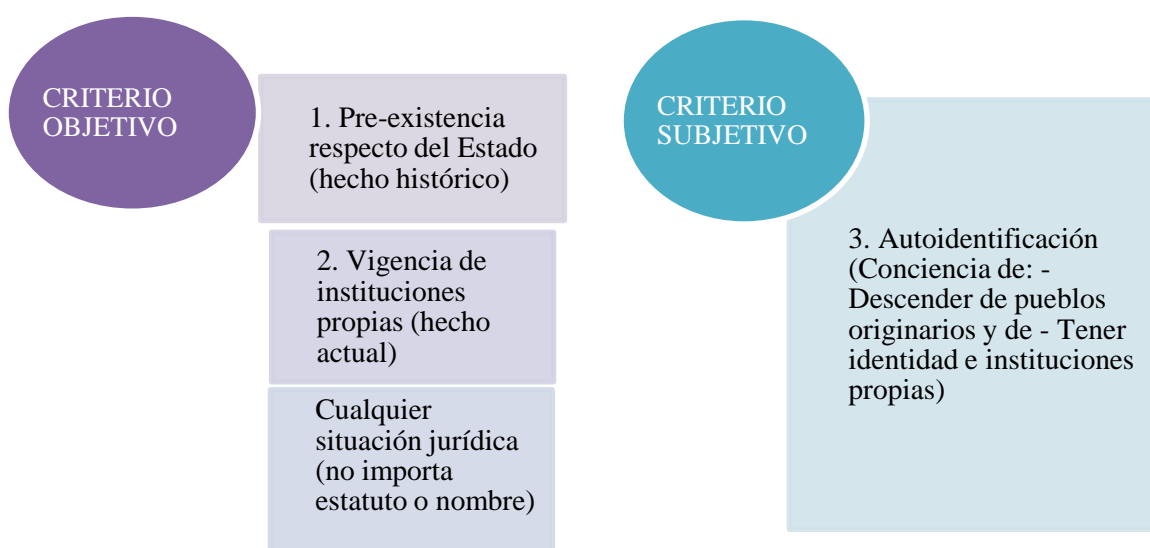


Figura 1: Criterios que usa el Convenio 169 para identificar pueblos indígenas. YRIGOYEN (2009).

Este convenio 169 se fundamenta en el respeto a las culturas y las formas de vida de los pueblos indígenas y reconoce sus derechos sobre las tierras y los recursos naturales, así como el derecho a decidir sus propias prioridades en lo cuanto al proceso de desarrollo, teniendo como propósito superar las prácticas discriminatorias que afectan a estos pueblos y hacer posible que participen en la adopción de decisiones que afectan a sus vidas, por lo que los principios fundamentales de consulta previa y participación constituyen su piedra angular.

En el Perú se aprobó el convenio mediante Resolución Legislativa N° 26253 el 2 de diciembre de 1993, en vigencia recién el 2 de febrero de 1995. De la misma manera, el gobierno asume la responsabilidad de integrar la participación de los pueblos interesados, una acción coordinada y sistemática con miras a proteger los derechos de estos pueblos y a garantizar el respeto de sus derechos. Cabe recalcar que, al amparo de este Convenio, no es un requisito que pueblos indígenas estén registrados o reconocidos por el Estado para que se les apliquen los derechos; dado el caso que el Estado incumpliera con reconocer los derechos de los pueblos indígenas que cumplen con los criterios señalados líneas arriba, estaría contraviniendo a lo establecido en el Convenio.

Hecha la precisión anterior, debemos mencionar que tenemos en el Perú, según la Base de Datos de Pueblos Indígenas del Perú 55 pueblos indígenas u originarios que han sido identificados a la fecha por el Ministerio de Cultura del Perú. (**Ver Anexo 3**)

De todos los derechos que establece el Convenio 169 de la OIT, nos centraremos en el derecho de la consulta previa y al CLPI.

La Consulta previa

Entonces la consulta previa es un derecho de los pueblos indígenas reconocido en el Convenio 169 de la OIT, mediante el cual se lleva a cabo un proceso de diálogo intercultural para que los pueblos indígenas puedan escuchar al Estado, sobre los proyectos o medidas que tiene pensado realizar y que estos generen cambios, beneficios u/o perjuicios sobre su vida y cultura, de esta forma se busca lograr acuerdos basados en el análisis y estudio de los posibles efectos.

La consulta previa es un proceso previsto para hacer efectivo el derecho a la participación de los pueblos indígenas en todos los asuntos que puedan afectar a sus personas, a sus bienes o a sus derechos individuales y colectivos. Se trata de una consulta independiente de otras a las que los ciudadanos indígenas puedan tener derecho como ciudadanos (participación en consultas para estudios de impacto ambiental, etc.). (Clavero,2012, p.1)

Respecto a la consulta previa se llevó a cabo una Observación General sobre el Convenio 169, en la cual finalmente se establece que “en relación a las consultas, la Comisión toma nota de dos desafíos fundamentales: Garantizar que se realicen consultas apropiadas antes de adoptar todas las medidas legislativas y administrativas susceptibles de afectar directamente a pueblos indígenas y tribales; E incluir disposiciones en la legislación que requieran consultas previas como parte del proceso en el que se determina si se otorgarán concesiones para la explotación y exploración de recursos naturales (Clavero,2012). Los mecanismos de consulta, por tanto, deben asegurar la plena expresión de los pueblos indígenas para que se pueda llegar a un consenso y de equidad para las partes que participan

de ella; si se cumplieran de manera eficaz con las exigencias señaladas, los procesos de consultan serían un instrumento valioso para la prevención y resolución de conflictos.

El artículo 6.1 del Convenio 169 señala:

Al aplicar las disposiciones del presente Convenio, los gobiernos deberán:

a) consultar a los pueblos interesados, mediante procedimientos apropiados y en particular a través de sus instituciones representativas, cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente; b) establecer los medios a través de los cuales los pueblos interesados puedan participar libremente, por lo menos en la misma medida que otros sectores de la población, y a todos los niveles en la adopción de decisiones en instituciones electivas y organismos administrativos y de otra índole responsables de políticas y programas que les conciernan; c) establecer los medios para el pleno desarrollo de las instituciones e iniciativas de esos pueblos, y en los casos apropiados proporcionar los recursos necesarios para este fin. 2. Las consultas llevadas a cabo en aplicación de este Convenio deberán efectuarse de buena fe y de una manera apropiada a las circunstancias, **con la finalidad de llegar a un acuerdo o lograr el consentimiento acerca de las medidas propuestas.**

Asimismo, el artículo 15.2. señala:

En caso de que pertenezca al Estado la propiedad de los minerales o de los recursos del subsuelo, o tenga derechos sobre otros **recursos existentes en las tierras, los gobiernos deberán establecer o mantener procedimientos con miras a consultar a los pueblos interesados**, a fin de determinar si los intereses de esos pueblos serían perjudicados, y en qué medida, antes de emprender o autorizar cualquier programa de prospección o explotación de

los recursos existentes en sus tierras. Los pueblos interesados deberán participar siempre que sea posible en los beneficios que reporten tales actividades, y percibir una indemnización equitativa por cualquier daño que puedan sufrir como resultado de esas actividades.

CONVENIO 169 DE LA OIT EN EL PERÚ	
Principios fundamentales del Convenio	La consulta previa a medidas legislativas y administrativas que puedan afectar a los pueblos indígenas.
	Participación de los pueblos indígenas
Los beneficiarios del Convenio	Son los pueblos indígenas y tribales, en tanto colectivos, y sus miembros, en tanto individuos.
Sujetos obligados a cumplir el Convenio	El Estado, que debe adoptar las medidas para proteger los derechos de los pueblos indígenas.
	Empresa o particulares, que tienen el deber de respetar los derechos de los pueblos indígenas.
Ratificación	La responsabilidad de aplicar este convenio es de los Estados ratificantes, quienes deben adoptar medidas planificadas y coordinadas en cooperación con los pueblos indígenas.
	En el Perú, la ratificación del Convenio núm. 169 fue aprobada por el Congreso Constituyente Democrático mediante la Resolución Legislativa No 26253 del 26 noviembre de 1993, el Estado peruano hizo el registro internacional en la OIT el 02 de febrero de 1994, fecha desde la que opera la ratificación internacional.
Vigencia y obligatoriedad	Actualmente, el Convenio está vigente y es completamente exigible.
	Luego de ratificado el Convenio núm. 169 por el Estado, éste está obligado a aplicarlo, debiendo para ello sumar esfuerzos para la incorporación de normativas e instituciones necesarias.

Grafico 2: Elaboración propia

2.3. EL CONSENTIMIENTO LIBRE PREVIO E INFORMADO (CLPI)

En 2007, la Asamblea General de las Naciones Unidas aprobó la Declaración sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, en la cual se estableció por primera vez el concepto de consentimiento libre, previo e informado, entendido como un mecanismo importante de

participación para la protección de los pueblos indígenas y tribales. En la legislación del Perú se hizo una justificación al derecho del consentimiento que limita el derecho al veto.

El Consentimiento libre, previo e informado podría definirse como un derecho que garantiza la finalidad de lograr un consenso o consentimiento de los pueblos indígenas, bajo un proceso de consulta acorde a las normas internacionales y sus principios.

Al respecto Clavero (2012) Afirma:

Según su concreción en el derecho internacional podemos considerarlo como un derecho "finalidad" de un proceso de consulta, o como un derecho "requisito" para que el Estado tome una decisión. El consentimiento como finalidad del proceso de consulta significa que el Estado debe organizar los procedimientos de tal modo que estén orientados al logro del consentimiento o acuerdo. Sin embargo, si aún instaurados dichos procedimientos de buena fe, no se logra dicho consentimiento o acuerdo, la consulta sigue siendo válida y el Estado está facultado a tomar una decisión. En cambio, hay otras situaciones en las que el consentimiento no es sólo el horizonte o finalidad de un procedimiento, sino que dicho consentimiento es un requisito para que el Estado tome una decisión. Este es el caso de situaciones en las que se puede poner en riesgo la integridad de un pueblo, como ocurre en los traslados poblacionales o casos afines.

Por otro lado, señala que en cuanto a la forma de procedimiento, el CLPI es un proceso administrativo que brinda la oportunidad para que tanto los pueblos indígenas afectados como el/los proponentes(s) del proyecto, puedan plantear sus preocupaciones e identificar las soluciones a los problemas antes de que los pueblos indígenas afectados decidan si otorgar o no su consentimiento. (p.2)

El consentimiento libre, previo e informado va más allá de una simple consulta, pues dada la finalidad que tiene la consulta, los Estados tendrían la obligación de obtener ese consentimiento previo a la “adopción de medidas legislativas o administrativas que afecten a los pueblos indígenas” (Convenio 169 de la OIT, artículo 19). Y previo al “inicio de cualquier proyecto que afecte a sus tierras o territorios y otros recursos, incluyendo la minería y la utilización o explotación de otros recursos” (artículo 32).

En determinadas circunstancias, existe la obligación de obtener el consentimiento de los pueblos indígenas interesados, más allá de la obligación general de hacer del consentimiento el objetivo de las consultas. Por ejemplo, la Declaración exige de manera explícita que los Estados obtengan el consentimiento de los pueblos indígenas en caso de: • El traslado de los pueblos indígenas fuera de sus tierras o territorios (artículo 10). • El almacenamiento o la eliminación de materiales peligrosos en sus tierras o territorios (artículo 29)

Para entender correctamente el Consentimiento Libre Previo e Informado, como su mismo nombre indica presenta 4 elementos que lo conforman: **Consentimiento** significa la expresión de un acuerdo claro y firme, afín con la toma de decisiones de los Pueblos Indígenas que incluye los procesos tradicionales de deliberación. **Libre** significa la ausencia de fuerza intimidación, coerción o presión por parte de cualquier gobierno, empresa y de presiones exteriores, entre ellas los incentivos económicos antes del acuerdo. **Previo** significa que se permite tiempo adecuado y suficiente para obtener toda la información necesaria, de modo que se pueda llevar a cabo un dialogo productivo que disipe dudas o desconfianzas. No deberá existir ninguna presión para tomar la decisión con prisa, ni ninguna limitación temporal. **Informado** significa disponibilidad de toda la información

relevante, donde se refleje las posturas de los participantes para que puedan tomar la decisión de expresar su acuerdo o de negarlo.

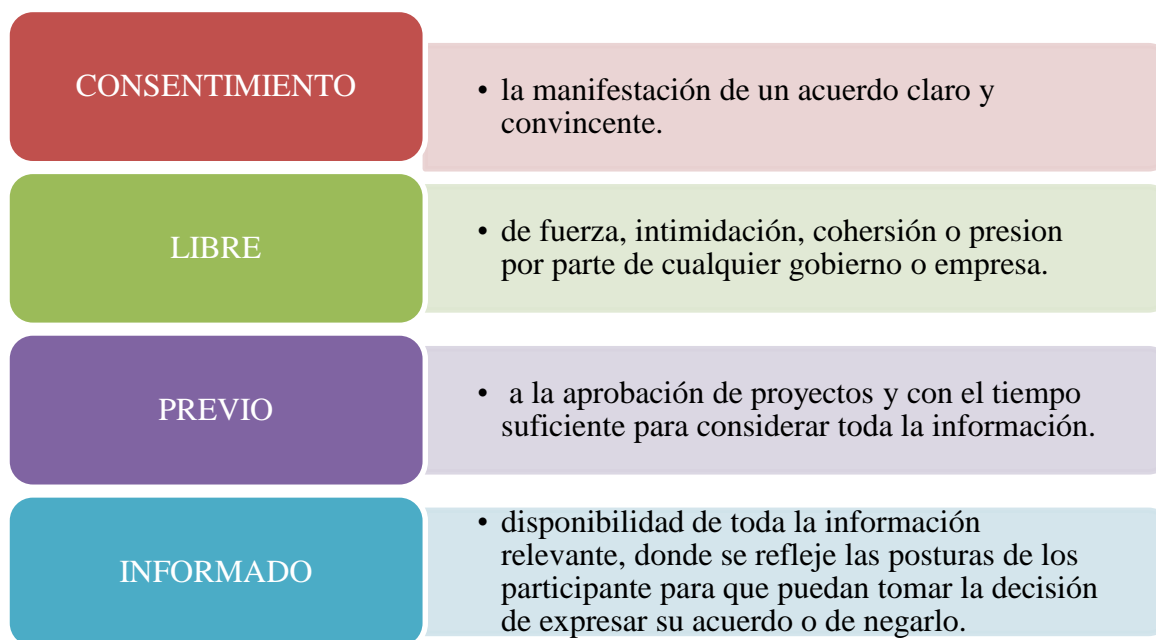


Grafico 3: Elaboración propia

El CLPI se puede definir de manera sencilla como: El derecho a participar en la toma de decisiones y a dar, modificar, negar o retirar el consentimiento a una actividad que afecte al titular de este derecho. El consentimiento debe otorgarse libremente, debe obtenerse antes de la ejecución de tales actividades, y debe basarse en una comprensión de todo el conjunto de aspectos que implica la actividad o decisión en cuestión; de ahí su formulación: consentimiento libre, previo e informado (Colchester y MacKay, 2004).

Ahora un punto importante a analizar hasta qué punto el CPLI es vinculante a los Estados, pues existe un grado de subjetividad a la interpretación de la aplicabilidad de este derecho, Al respecto, el Tribunal Constitucional peruano ha señalado en su amplia jurisprudencia y de manera clara que el Convenio 169 de la OIT se encuentra vigente en el

Perú desde 1995, el mismo es auto aplicativo; y por tanto es exigible en sede judicial. Es importante señalar que implantar marcos generales sobre la regulación CLPI representa un gran reto y tiene un alto grado de complejidad, para su implementación en el Perú sería necesaria tomar la experiencia de casos y hacer una revisión adecuada, con el fin de determinar en casos aplicarse la obtención del consentimiento. Eso teniendo en cuenta que el Estado no reconoce un derecho a veto.

2.4. DECLARACIÓN UNIVERSAL DE LAS NACIONES UNIDAS SOBRE LOS DERECHOS DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS

El 13 de setiembre de 2007, se aprueba por la Asamblea General de las Naciones Unidas la Declaración de Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, la cual trascendió reforzando al Convenio núm. 169. Con esta adopción, predominó un proceso de más de dos décadas que había estado promovido por las organizaciones representativas de los pueblos indígenas.

La Declaración está conformada por 46 artículos en los que se establecen los estándares mínimos de respeto a los derechos de los pueblos indígenas, entre los que se encuentran los recursos naturales de sus territorios, la protección de sus territorios, la autodeterminación y la consulta previa. Esta Declaración también reconoce los derechos individuales y colectivos con relación a la educación, el empleo, la salud entre otros. Por lo que viene a ser un referente elemental de protección para pueblos indígenas ante vulneración de sus derechos; asimismo, se refuerzan recíprocamente con el Convenio 169.

Esta Declaración contiene disposiciones diversas, en las que se afirma el derecho de los pueblos indígenas a participar en la adopción de decisiones del Estado, así como otros derechos de los cuales hemos creído importante resaltar mediante el presente gráfico:

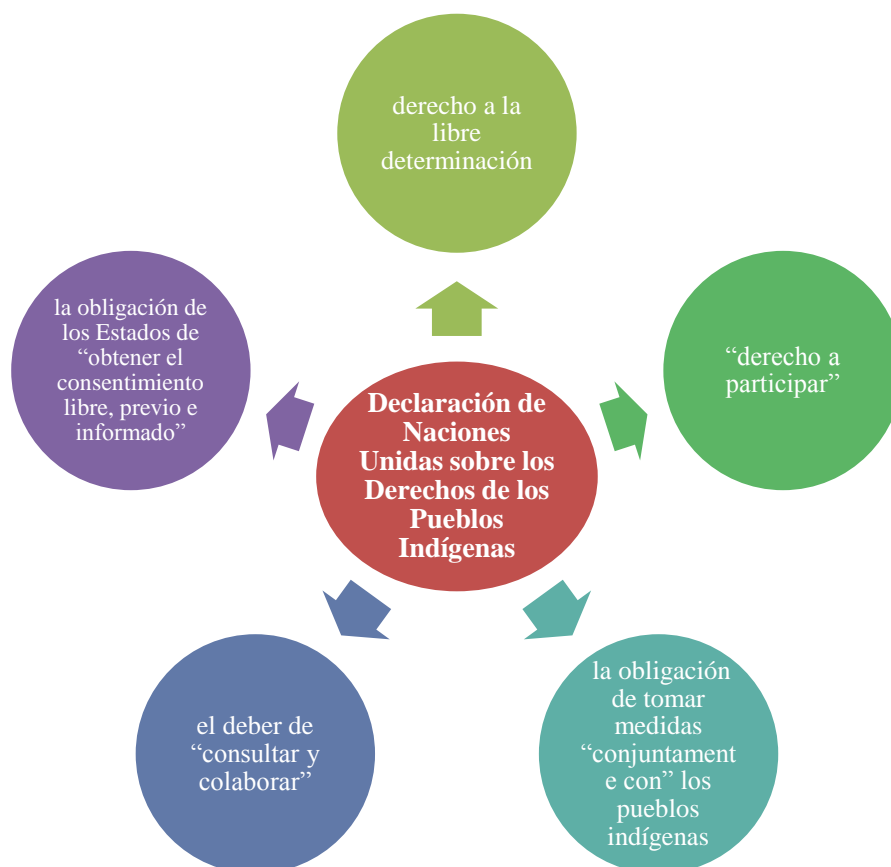


Grafico 4: Elaboración propia, con datos de la Declaración de Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos indígenas.

Respecto al derecho de participación, la declaración en sus artículos 18 y 19 se desprende que “los pueblos indígenas tienen el derecho a participar en la adopción de decisiones en las cuestiones que afecten a sus derechos, por conducto de representantes elegidos por ellos de conformidad con sus propios procedimientos, así como a mantener y desarrollar sus propias instituciones de adopción de decisiones”. Por ello, se requiere a los

Estados consulten y con los pueblos indígenas a través de sus representantes, respetando los principios como la buena fe, igualdad de oportunidades, transparencia entre otros, con el fin de poder obtener su consentimiento libre, previo e informado, antes de adoptar y aplicar medidas legislativas o administrativas que les afecten.

El Mecanismo de expertos ha abordado la relación entre el derecho a la libre determinación y la participación de los pueblos indígenas en la adopción de decisiones, haciendo hincapié en que la libre determinación es un proceso permanente, que garantiza que los pueblos indígenas sigan participando en la adopción de decisiones y mantengan el control de sus destinos. Esto significa que las instituciones de adopción de decisiones deben concebirse de modo que les permitan a los pueblos indígenas adoptar decisiones en relación con sus asuntos internos y locales, y además participar colectivamente en los procesos externos de toma de decisiones, de conformidad con los criterios de derechos humanos pertinentes.

2.5. DOCTRINA CONSTITUCIONAL

La Constitución Política del Perú, actualmente recoge principios propios de un Estado Social y Democrático de Derecho, en el que las actividades y decisiones del Estado deben tomar en cuenta los intereses tanto de las mayorías como de las minorías, ubicando dentro de estas últimas a los pueblos indígenas y aborígenes. Asimismo, la política de un Estado Democrático implica el derecho de los ciudadanos a participar en aquellos asuntos que le son concernientes dado su carácter general o colectivo, este derecho se manifiesta en aspectos como el referéndum o las iniciativas legislativas, empero, también se refleja en el tema del derecho a la consulta previa, ya que este instrumento hace posible que la opinión de los

pueblos indígenas adquiera relevancia en los asuntos relativos a la modificación o disposición de sus recursos naturales.

De igual modo, se afirma que las raíces del derecho a la consulta previa se encuentran en la Constitución Política de 1993, debido a que es en este texto que se define a la dignidad del hombre como el fin supremo del Estado y la sociedad, norma fundamental que se hará posible mediante la creación de instrumentos que tengan como fin la abolición de la discriminación de los pueblos indígenas y el respeto de sus derechos en igualdad de condiciones.

2.6. CONSULTA PREVIA

2.6.1. REGLAMENTACIÓN Y APLICACIÓN

La norma general que regula el derecho a la consulta es el artículo 6 del Convenio 169 de la OIT. Esta norma establece las pautas generales y los principios generales de la consulta.

«Artículo 6:1. Al aplicar las disposiciones del presente Convenio, los gobiernos deberán: a) consultar a los pueblos interesados, mediante procedimientos apropiados y en particular a través de sus instituciones representativas, cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente; b) establecer los medios a través de los cuales los pueblos interesados puedan participar libremente, por lo menos en la misma medida que otros sectores de la población, y a todos los niveles en la adopción de decisiones en instituciones electivas y organismos administrativos y de otra índole responsables de

políticas y programas que les conciernan: c) establecer los medios para el pleno desarrollo de las instituciones e iniciativas de esos pueblos, y en los casos apropiados proporcionar los recursos necesarios para este fin. 2. Las consultas llevadas a cabo en aplicación de este Convenio deberán efectuarse de buena fe y de una manera apropiada a las circunstancias, con la finalidad de llegar a un acuerdo o lograr el consentimiento acerca de las medidas propuestas» **(Organización Internacional del Trabajo, Convenio N° 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales En Países Independientes, Costa Rica, 1989) (p.24)**

Esta norma es clara, reconoce instituciones y mecanismos de consulta, la obligación del Estado de proveer los recursos necesarios, la promoción de mecanismos e instituciones de consulta adecuados, y exige buena fe y proceder de acuerdo a las circunstancias para lograr el desarrollo y la consulta. Sin embargo, un aspecto que merece ser destacado es que no se trata de una formalidad a superar. El objetivo de este es llegar a un acuerdo; en consecuencia, hay que orientar los esfuerzos hacia esa finalidad. Al lado de esta norma general, existen otras normas conexas que deben ser consultadas porque en conjunto forman parte de ese ámbito normativo que delimita el contenido constitucional protegido del derecho a la consulta. Ellas, al igual que el artículo 6, son de naturaleza vinculante.

Una segunda norma es el numeral 1 del artículo 7 del Convenio 169 de la OIT. Si bien esta norma no está referida de forma expresa al derecho a la consulta, ella hace mención del derecho a la participación de los pueblos indígenas en la determinación de las prioridades del desarrollo en sus localidades. Otra norma también importante es el artículo 13 del Convenio 169 referido a la tierra y los territorios. La importancia de ella es que constituye

un criterio de interpretación de las demás normas cuando está en juego el derecho de los pueblos indígenas sobre las tierras. Si bien no hay ninguna referencia de forma expresa al derecho a la consulta, esta norma reconoce la importancia de las tierras y los territorios para los pueblos indígenas. Asimismo, el artículo 15 del Convenio hace referencia a la protección especial que el Estado debe prestarle a los recursos naturales. Esta norma establece el derecho de los pueblos indígenas a participar en la utilización, administración y conservación de los recursos naturales.

También reconoce que los Estados tienen la obligación de consultar a los pueblos indígenas sobre la explotación de los recursos naturales en sus tierras o territorios, antes de la prospección o explotación de los recursos naturales en sus tierras. Finalmente, se reconoce el derecho de los pueblos indígenas a participar de los beneficios de la explotación, así como a recibir una indemnización.

Tenemos el artículo 16 del Convenio 169 de la OIT, que obliga al Estado a obtener el consentimiento cada vez que se prevea el desplazamiento de sus tierras de los pueblos indígenas.

Finalmente, tenemos el artículo 17 del Convenio 169 de la OIT. Esta disposición es también importante pues está referida en su primer numeral al uso de tierras, y en concreto exige respeto a usos y costumbres en prácticas de transmisión de tierras. En su segundo numeral exige se consulte a los pueblos interesados, siempre que esté de por medio la disposición de las tierras de los mismos.

Es por ello, que también se puede realizar un análisis los 5 títulos que la conforman:

- Título I

Donde se recogen los aspectos generales del instrumento legislativo, así, se presenta una definición del derecho a la consulta previa, su finalidad y los principios a tener en cuenta para su aplicación, que son los mismos que recoge el Convenio 169 de la OIT, y por medio de los cuales se busca asegurar la protección integra y razonable de dicho derecho.

- Título II

Donde se determina cuáles son los sujetos del derecho a la consulta, así se plasman los criterios a tener en cuenta para la definición de los pueblos indígenas u originarios, cerrando así el círculo de los grupos humanos a los cuales es aplicable esta normativa, este rasgo es también un reflejo del artículo 2 del Convenio 169 de la OIT.

- Título III

Donde se determinan las etapas del proceso de consulta: la identificación y publicidad de la medida legislativa o administrativa objeto de consulta; la evaluación de la misma al interior del grupo indígena posiblemente afectado; diálogo entre las entidades estatales y el pueblo indígena; y la decisión final.

- Título IV

En el que se prescriben las obligaciones de las entidades estatales respecto al proceso de consulta, dentro de las cuales destaca la existencia de un órgano técnico especializado en materia indígena, el mismo que estará encargado del asesoramiento y conducción del proceso de consulta.

- Disposiciones complementarias y finales

En las que se define al Viceministerio de Interculturalidad del Ministerio de Cultura como órgano técnico especializado en materia indígena del Poder Ejecutivo; y

contradictoriamente, señala también que la ley no deroga ni modifica las normas sobre el derecho a participación ciudadana, tampoco deja sin efecto las medidas administrativas dictadas con anterioridad a su vigencia. Esta última disposición es un punto débil en la búsqueda de la protección de las poblaciones indígenas y la democratización de la sociedad.

2.6.2. ETAPAS DE LA CONSULTA PREVIA

La consulta previa es considerada como la potestad que tienen los pueblos indígenas y los demás grupos étnicos a ser informados y consultados cuando se toman medidas (legislativas y administrativas) o cuando se vayan a realizar proyectos, obras o actividades dentro de sus territorios, buscando de esta manera proteger su integridad cultural, social y económica y garantizar el derecho a la participación. Podríamos decir entonces, que la consulta previa es el dialogo entre el Estado y los pueblos indígenas, cuya finalidad es llegar a un acuerdo sobre una medida que pueda afectar alguno de los derechos de esta población.

El proceso de consulta previa consta de siete etapas, siendo las siguientes:

- 1) Etapa la de identificación de la medida, que está referida a la identificación de la propuesta de medida administrativa o legislativa que se va a consultar, cuando se podría producir una afectación directa a sus derechos colectivos, es decir, cuando puedan cambiar sus vidas de manera positiva o negativa.
- 2) Identificación de los pueblos indígenas u originarios; para ello tenemos que utilizar los criterios señalados en el Convenio N°169 de la OIT sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes, es así que el Artículo 1 del Convenio 169, establece que los pueblos son considerados indígenas porque: 1.- Descienden de poblaciones que habitaban en el país o en una región geográfica a

la que pertenece el país en la época de la conquista o la colonización o el establecimiento de las actuales fronteras estatales. 2.- Cualquiera sea su situación jurídica, conservan todas sus propias instituciones sociales, económicas, culturales y políticas, o parte de ellas. 3.- La conciencia de su identidad indígena deberá considerarse un criterio fundamental para determinar los grupos a los que se aplican las disposiciones del presente Convenio.

- 3) Publicidad, se trata de un acto en el que las entidades promotoras (Estado) entregan a los representantes de los pueblos indígenas u originarios el plan de consulta y la propuesta de medida que se va a consultar.
- 4) Información, en la etapa de información las entidades promotoras tienen que informar a los pueblos indígenas u originarios acerca de la medida que se consultará.
- 5) Evaluación Interna, en esta etapa los pueblos indígenas u originarios revisan la propuesta de medida del Estado y analizan de qué manera pueden afectarse sus derechos colectivos.
- 6) Dialogo, consiste en una conversación intercultural entre las entidades promotoras y los/as representantes del pueblo indígena.
- 7) Decisión, en esta etapa el estado aprueba la medida consultada (ley, ordenanza, plan, proyecto, etc.).

2.6.3. ETAPA DE DECISIÓN

Los pueblos indígenas, en el ordenamiento interno no gozan del derecho a veto, por cuanto la consulta previa “se da dentro del marco del diálogo intercultural, que tiene como

fundamento el principio de buena fe”. CONDE (sf.), además refiere que el Estado tiene la postura de que el Convenio 169 no ampara a los pueblos indígenas un derecho a veto.

Esta última etapa que es la decisión, ha dejado manifestado en los grupos consultados su descontento ya sea porque sus intereses y necesidades son tomados en consideración, o porque la consulta se realizó de manera irregular. Por ello muchos pueblos ven a la Consulta Previa como un proceso carente de contenido, pasando a ser un mero formalismo.

2.7. PUEBLOS INDÍGENAS DEL PERÚ

Se considera pueblos indígenas a aquellos descendientes de las poblaciones que habitaban el país o la región en la época de la conquista o colonización o del establecimiento de las actuales fronteras estatales y que, cualquiera que sea su situación jurídica, conservan todas sus propias instituciones sociales, económicas, culturales y políticas, o parte de ellas.

Como lo reconoce la OIT no existe una definición precisa de «pueblos indígenas “en el derecho internacional, y la posición prevaleciente indica que dicha definición no es necesaria para efectos de proteger sus derechos humanos. En ese mismo sentido, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) se ha pronunciado; para ella, dada la inmensa diversidad de los pueblos indígenas de las Américas y del resto del mundo, una definición estricta y cerrada siempre correrá el riesgo de ser demasiado amplia o demasiado restrictiva. El Derecho Internacional sí proporciona algunos criterios útiles para determinar cuándo un determinado grupo humano se puede considerar como «pueblo indígena», los cuales se encuentran en el Convenio 169 de la OIT.

Para que se aplique el Convenio 169 de la OIT deberán reunirse los requisitos subjetivos y objetivos contenidos en el artículo 1 del Convenio 169 de la OIT:

“Artículo 1. El presente Convenio se aplica: A) a los pueblos tribales en países independientes, cuyas condiciones sociales culturales y económicas les distingan de otros sectores de la colectividad nacional, y que estén regidos total o parcialmente por sus propias costumbres o tradiciones o por una legislación especial;

b) a los pueblos en países independientes, considerados indígenas por el hecho de descender de poblaciones que habitaban en el país o en una región geográfica a la que pertenece el país en la época de la conquista o la colonización o del establecimiento de las actuales fronteras estatales y que, cualquiera que sea su situación jurídica, conserven todas sus propias instituciones sociales, económicas, culturales y políticas, o parte de ellas.

2. La conciencia de su identidad o tribal deberá considerarse un criterio fundamental para determinar los grupos a los que se aplican las disposiciones del presente Convenio”. (p.19)

En el Perú están registrados actualmente 55 pueblos indígenas u originarios. De ellos, 51 son originarios de la Amazonía y 4 de los Andes, Según la Base de datos de Pueblos indígenas del Ministerio de Cultura (BDPI) (<https://bdpi.cultura.gob.pe/pueblos-indigenas>) Esta base es referencial y no otorga ningún tipo de derecho a los pueblos indígenas. Por esta razón, el número de pueblos incorporados a la base podría incrementarse y variar con el tiempo. **(Ver Anexo 3)**

2.8. JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Principio de prevención

“Este principio garantiza que se tomen las medidas necesarias a fin de evitar que los daños al ambiente se generen o que, en caso se lleguen a producir, la afectación sea mínima. Es decir que, frente a un posible daño ambiental, se deben adoptar las medidas destinadas a prevenir afectaciones al ambiente. Y es que esta es una de las formas a través de las que se plantea preservar el derecho bajo análisis.

De ahí que la "cristalización de este principio se encuentra en la acción que el Estado debe adoptar para prevenir un daño al medio ambiente que, en la actualidad, es potencial (...)". Por su parte, se puede apreciar concretizaciones de este principio en diversas disposiciones del ordenamiento jurídico nacional referidas al medio ambiente. Así, el ya derogado Código del Medio Ambiente y los Recursos Naturales, Decreto Legislativo N.º 613, establecía en su artículo 5.º: "Observar fundamentalmente el principio de la prevención, entendiéndose que la protección ambiental no se limita a la restauración de daños existentes ni a la defensa contra peligros inminentes, sino a la eliminación de posibles daños ambientales". (p. 4)

Principio precautorio y Principio de prevención

“En cuanto al vínculo existente entre la producción económica y el derecho a un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de la vida, la jurisprudencia constitucional ha considerado que este se materializa en función de los siguientes principios:

a) *el principio de desarrollo sostenible o sustentable (que merecerá luego un análisis);*

b) *el principio de conservación, en cuyo mérito se busca mantener en estado óptimo los bienes ambientales;*

c) *el principio de prevención, que supone resguardar los bienes ambientales de cualquier peligro”. (p. 3)*

Recursos naturales

“1. La Constitución de 1993 (artículos 3° y 43°) establece que la República del Perú es Social y Democrática de Derecho, superando de este modo la concepción de un Estado Liberal de Derecho. El tránsito de uno a otro modelo no es sólo una cuestión semántica o de términos, sino que comporta el redimensionamiento de la función del propio Estado.

En efecto, si bien es cierto que los valores básicos del Estado liberal eran, precisamente, la libertad, la propiedad individual, la igualdad, la seguridad jurídica y la participación, en todo ámbito, de los ciudadanos en la formación de la voluntad estatal, también lo es que “(…) el Estado social democrático y libre no sólo no niega estos valores, sino que pretende hacerlos más efectivos dándoles una base y un contenido material y partiendo del supuesto de que individuo y sociedad no son categorías aisladas y contradictorias, sino dos términos en implicación recíproca de tal modo que no puede realizarse el uno "Sin el otro”.

2. El Tribunal Constitucional con frecuencia debe hacer frente a conflictos de la más alta trascendencia social y política. Esto supone, muchas veces, que las decisiones

jurisdiccionales que adopte, tengan un impacto en los medios académicos y de comunicación social. No obstante, el reconocimiento del Estado Social y Democrático de Derecho como un espacio plural para la convivencia, hace posible que la labor del máximo intérprete de la Constitución sea la de un auténtico componedor de conflictos sociales, función que se canaliza, en forma institucional, a través de los procesos constitucionales” (p. 8)

2.9. EL AVANCE DEL MARCO LEGAL DE LA CONSULTA PREVIA A PARTIR DE SENTENCIAS

2.9.1. CASO N°1: Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, el caso *Saramaka vs. Surinam*

Los hechos del presente caso se relacionan con el pueblo Saramaka que se encuentran en la república de Surinam, este viene siendo un pueblo tribal con características culturales específicas, con una compleja relación entre la tierra y estructuras familiares; en este contexto, entendiéndose que es la República de Surinam el propietario de los recursos y territorios ocupados por el pueblo de Saramaka, se otorga concesiones forestales y mineras en la zona del río Surinam superior en el territorio del pueblo Saramaka; empero, estas concesiones habrían dañado el medio ambiente perjudicando al pueblo de Saramaka. En ese contexto, el pueblo de Saramaka presenta ante la comisión Interamericana de Derechos la petición para la revisión del caso, argumentando el presunto agravio del artículo 21° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (derecho a la propiedad privada); 25° (protección judicial, personal), y el artículo 3° (derecho al reconocimiento de personalidad jurídica).

La CIDH concluyó que las concesiones estatales otorgadas para exploración y explotación de recursos naturales en territorio indígena deben cumplir con las siguientes

garantías; siendo la primera que el Estado de Surinam debe asegurar la participación efectiva de los miembros del pueblo Saramaka, de conformidad con sus costumbres y tradiciones, en relación con todo plan de desarrollo, inversión, exploración o extracción que se lleve a cabo dentro del territorio Saramaka; segundo que el Estado debe garantizar que los miembros del pueblo Saramaka se beneficien razonablemente del plan que se lleve a cabo dentro de su territorio; y, tercero que el estado debe garantizar que no se emitirá ninguna concesión dentro del territorio Saramaka a menos y hasta que entidades independientes y técnicamente capaces, bajo la supervisión del Estado, realicen un estudio previo de impacto social y ambiental.

Asimismo, la corte impuso ciertas garantías para la participación efectiva y participación en los beneficios de los proyectos, estableciendo que en caso de que el Estado tenga derechos sobre recursos existentes en tierras indígenas, los gobiernos deben mantener procedimientos con miras a consultar a los pueblos interesados, a fin de determinar si los intereses de estos serían perjudicados y en qué medida, antes de emprender cualquier programa de prospección o explotación, a su vez, los pueblos interesados deberán participar siempre que fuera posible en los beneficios que reporten tales actividades y percibir una indemnización equitativa por cualquier daño que pudieran recibir como resultado de esas actividades; estableciendo que cuando se trate de una inversión a gran escala que tendrían mayor impacto dentro del territorio Saramaka, el Estado tenía la obligación, no sólo de consultar con los Saramaka, sino también debió obtener el consentimiento libre, previo e informado de estos, según sus costumbres y tradiciones

2.9.2. CASO N°2: Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku VS. Ecuador.

En el presente caso, el Estado Ecuatoriano otorgo un permiso de exploración y explotación petrolera en la zona del Amazonas ecuatoriano dentro del territorio del Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku; el mismo que subsiste básicamente gracias a la agricultura familiar colectiva, la caza, la pesca y la recolección dentro de su territorio y de acuerdo a sus costumbres y tradiciones ancestrales. Con fecha 26 de julio de 1996 fue suscrito un contrato de participación de exploración de hidrocarburos y la explotación de petróleo crudo; sin embargo, el espacio territorial otorgado para el efecto del contrato comprendía una superficie de 200.000 hectáreas en las que habitaban varias asociaciones, comunidades y pueblos indígenas aparte del Pueblo Kichwa de Sarayaku, es por ello que la empresa de la Compañía General de Combustibles S.A. (en adelante “CGC) ofreció a los pobladores cierta cantidad de dinero para obras de desarrollo, oferta que fue rechazada por dichos pueblos; empero sin importar la negativa, la empresa petrolera empezó con los trabajos y avance hasta un tercio del territorio de los Sarayaku, a raíz de ello los miembros de Sarayaku se adentraron en la selva para llegar hasta campamentos establecidos en los linderos del territorio a fin de resguardar los límites de este, mientras dicha reubicación duró, los miembros vivieron en la selva, los cultivos se agotaron y las familias vivieron de los recursos del bosque, por lo que dicha controversia fue llevada ante la CIDH.

La Corte concluyó que el Estado Ecuatoriano delegó inadecuadamente a una empresa privada su obligación de consulta, incumpliendo así el referido principio de buena fe y su obligación de garantizar el derecho de participación del Pueblo Sarayaku, sino que propicio la vulneración de los derechos colectivos de la comunidad al favorecer la ejecución de un

contrato de exploración petrolera; también se determinó que la búsqueda de un “entendimiento” con el pueblo Sarayaku, llevado a cabo por la misma empresa CGC, no puede ser entendida como una consulta de buena fe en la medida que no consistió en un dialogo genuino como parte del proceso de participación con miras a alcanzar un acuerdo.

2.9.3. CASO N°3: Sentencia del Tribunal Constitucional del Perú EXP. N.° 02196-2014 PA/TC

En el presente caso, la problemática se suscita porque el poblado originario de Maray, habría venido ocupando un territorio adyacente al río Sisa, en cuya rivera se encuentran las canteras de material de acarreo, los mismos que habrían venido siendo explotadas por terceros, ello sin previamente haber sido consultados sobre la explotación de dichos recursos; por su parte la Municipalidad Provincial de El Dorado contesta la demanda alegando que no ha identificado ni determinado el ámbito territorial del poblado indígena Maray, siendo que el mismo no se encontraría registrado en la base de datos del órgano técnico especializado en materia indígena del Gobierno, de acuerdo con el artículo 20 de la Ley 29785, Ley de Derecho a la Consulta Previa a los Pueblos Indígenas u Originarios, reconocido en el Convenio 169 de la OIT.

Al respecto, el Tribunal Constitucional considero que la emplazada (Municipalidad de El Dorado), no cumplido con identificar la medida administrativa, identificar los pueblos indígenas u originarios asentados en el territorio en el que se ejecutará, así como el carácter y nivel de incidencia que generará dicha ejecución sobre los derechos de los referidos pueblos, tampoco se advierte que se haya analizado el impacto de dicha medida en los pueblos indígenas u originarios ahí asentados, y/o notificación de la medida administrativa que debiera ser objeto de consulta; así también, el Tribunal Constitucional considera que la

Municipalidad Provincial de El Dorado incumplió con el procedimiento de consulta previa a la comunidad Maray, por lo que ordeno que se realice su materialización conforme al Convenio 169 OIT.

2.9.4. CASO N°4: Sentencia de la Corte Superior de Justicia de Lima, EXPEDIENTE N° 32365-2014-0-1801-JR-CI-04.

Este es un caso resuelto por la sala de apelaciones del cote superior de justicia de lima, mediante el cual se vislumbra la problemática del lote 116, los mismo que fueron adjudicados sin consulta previa durante el gobierno de Alan García (diciembre 2006),

El proceso de incidencia política que vienen impulsando las organizaciones Awajún y Wampis, resulta emblemático porque se trata de un lote que fue adjudicado sin consulta, cuando ya estaba vigente el Convenio 169 de la OIT y antes de la aprobación de la Ley de Consulta (N° 29785).

Desde julio de 2013, representados por ORPIAN, FISH y otras organizaciones indígenas, los Pueblos Awajún y Wampis solicitaron vía su derecho de petición que se realice la consulta previa del Lote 116. Sin embargo, el 15 de octubre de 2013, el Ministerio de Energía y Minas denegó el pedido de consulta, argumentando que el Decreto Supremo 066-2006-EM que aprobó la firma de contrato de licencia para la exploración y explotación del lote 116 es del año 2006, mucho antes que la ley de consulta previa entrara en vigencia (año 2011)

Es así, que el 03 de diciembre de 2013, las organizaciones CIAP y FISH interpusieron un recurso de apelación para que se eleve el expediente al Viceministerio de Interculturalidad; sin embargo, el Viceministerio denegó lo solicitado (la consulta)

argumentando que no es posible consultar medidas ya aprobadas, como es el Decreto Supremo 066-2006-EM.

2.9.5 CASO N°5: Sentencia del Tribunal Constitucional, EXP. N.° 0022-2009-PI/TC LIMA, Gonzalo Tuanama, en representación de más de 5000 ciudadanos contra el Decreto Legislativo N.° 1089, de fecha 09 de junio de 2010.

En este caso en concreto se advirtió que la misma es una demanda de inconstitucionalidad dirigida contra el Decreto Legislativo N°1089 (que establece el Régimen Temporal Extraordinario de Formalización y Titulación de Predios Rurales), la misma que habría sido promulgada sin efectuar ninguna consulta previa e informada a los pueblos indígenas, tal como lo ordena el Convenio 169 de la Organización Internacional de Trabajo (OIT), afectándose con ello los derechos fundamentales de los pueblos indígenas, como el derecho a la consulta previa y el derecho colectivo al territorio ancestral.

Al respecto, el tribunal constitucional declaró infundada la demanda interpuesta, ello en mérito a que el Decreto Supremo 032-2008-VIVIENDA que reglamenta la norma cuestionada-, en el artículo 3, numeral 1, establece el ámbito de aplicación de la norma, no siendo aplicables los procedimientos establecidos a los territorios de comunidades campesinas y nativas. De igual forma, se aprecia, que el reglamento específico que el presente decreto legislativo no es aplicable al ámbito de los territorios de los pueblos indígenas. Esta exclusión debe entenderse que alcanza a los territorios de los pueblos indígenas que cuenten con o sin reconocimiento.

**CAPÍTULO III: LA LEY N° 29785,
LEY DEL DERECHO A LA CONSULTA
PREVIA A LOS PUEBLOS INDÍGENAS U
ORIGINARIOS Y SU RESPECTIVO
REGLAMENTO, EN CUANTO AL
RECONOCIMIENTO, PROTECCIÓN Y
GARANTÍA PLENA DEL DERECHO AL
CONSENTIMIENTO PREVIO DE LOS
PUEBLOS INDÍGENAS DEL PERÚ.**

CAPÍTULO III: LA LEY N° 29785, LEY DEL DERECHO A LA CONSULTA PREVIA A LOS PUEBLOS INDÍGENAS U ORIGINARIOS Y SU RESPECTIVO REGLAMENTO, EN CUANTO AL RECONOCIMIENTO, PROTECCIÓN Y GARANTÍA PLENA DEL DERECHO AL CONSENTIMIENTO PREVIO DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS DEL PERÚ.

3.1. EFICACIA

El término eficacia en el caso particular se encuentra referido únicamente al sentido normativo, es decir, la aplicación real de la norma de nuestro ordenamiento jurídico, en el caso particular del Convenio 169 OIT, respecto de la aplicación misma del artículo 15 de la Ley de Consulta Previa. A decir de Navarro y Moreso (2013), “La idea central de la eficacia de las normas reside en que las normas son eficaces solo si existe una determinada relación de correspondencia R entre las normas y las acciones humanas. Una vez que identificamos adecuadamente una norma N y una acción A, la eficacia de N puede determinarse durante la verificación de la relación de correspondencia R entre N y A. La explicación de la naturaleza de la relación R tal vez sea el tema más ampliamente analizado en la literatura de la eficacia del derecho.”

3.2. RECONOCIMIENTO

El reconocimiento se define como el acto unilateral y discrecional mediante el cual, el Estado toma postura ante un hecho en el cual no ha participado, pero en el cual toma responsabilidad.

En el Perú, la implementación de la consulta previa se llevó cabo en el siguiente orden cronológico.

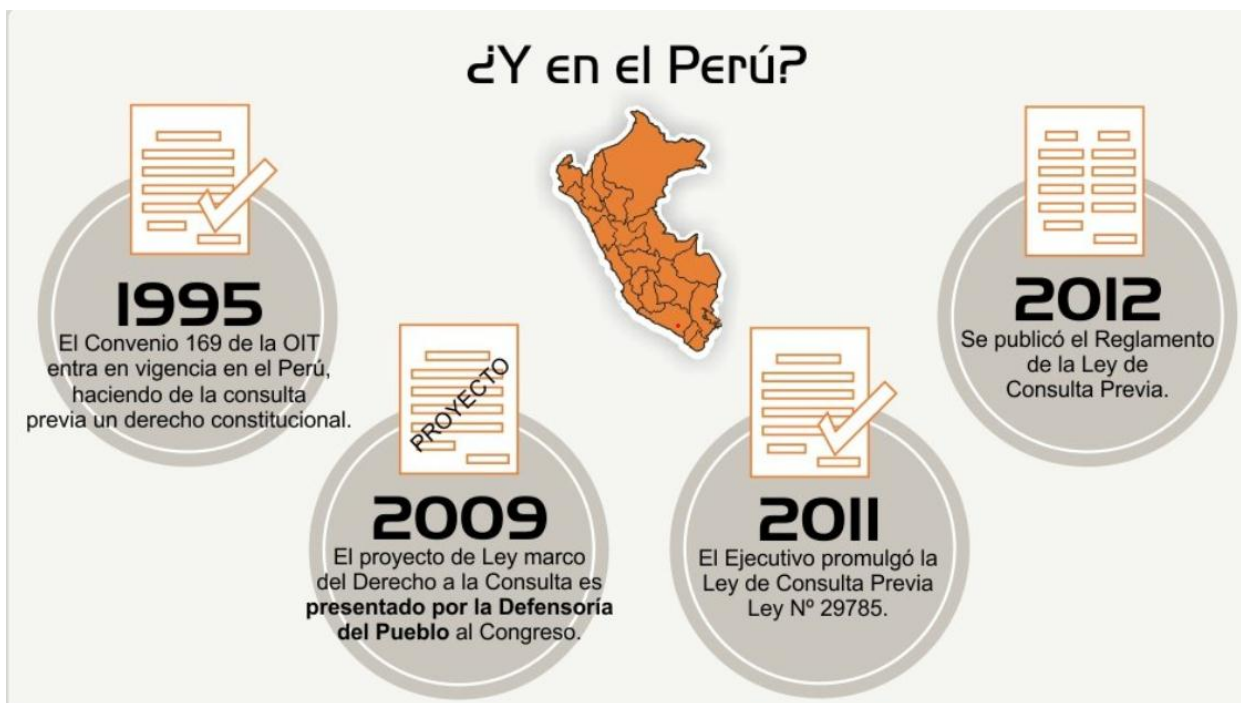


Gráfico 5: Defensoría del pueblo, infografía recuperada de: <https://www.actualidadambiental.pe/infografia-ley-de-consulta-previa-avances-y-retos/>

3.3. ETAPAS DEL PROCESO DE CONSULTA

Las entidades estatales promotoras de la medida legislativa o administrativa deben cumplir las siguientes etapas mínimas del proceso de consulta:

- a) Identificación de la medida legislativa o administrativa que debe ser objeto de consulta.
- b) Identificación de los pueblos indígenas u originarios a ser consultados.
- c) Publicidad de la medida legislativa o administrativa.
- d) Información sobre la medida legislativa o administrativa.

- e) Evaluación interna en las instituciones y organizaciones de los pueblos indígenas u originarios sobre la medida legislativa o administrativa que les afecten directamente.
- f) Proceso de diálogo entre representantes del Estado y representantes de los pueblos indígenas u originarios.
- g) Decisión.

3.4. PROCESO DE CONSULTA PREVIA

- Inicio del proceso: Se inicia mediante la identificación de la medida a consultar y del o los pueblos indígenas.
- Reuniones preparatorias: Esta etapa tiene la finalidad de informar la propuesta del Plan de Consulta a las respectivas organizaciones de los pueblos indígenas.
- Plan de consulta: Durante esta etapa se deberá identificar el pueblo indígena a evaluar, el plazo estipulado para la consulta, así como la metodología a utilizarse y los mecanismos de transparencia.
- Publicidad: Posteriormente a las etapas ya mencionadas, se deberá informar a las organizaciones representativas.
- Información: Durante esta etapa se debe brindar la información a los pueblos sobre el inicio del proceso de consulta, los motivos, implicancias, impactos y consecuencias de la medida legislativa o administrativa.
- Evaluación interna: realizar un análisis sobre los alcances e incidencias de la medida legislativa o administrativa y sobre la relación directa entre sus contenidos y la afectación de sus derechos colectivos. Luego de ello, se deberá entregar un

documento mediante el cual presentar su propuesta acerca de lo que es materia de consulta.

- **Diálogo:** La etapa en mención se realiza en la sede de la entidad promotora, salvo que las partes elijan una sede distinta, la cual debe contar con las facilidades que permitan el adecuado desarrollo del proceso, la cual consta en alcanzar acuerdos sobre la medida objeto de consulta. Así mismo que la entidad promotora deberá cubrir los costos de los traslados, alimentación y alojamiento de los o las representantes de los pueblos indígenas.
- **Suspensión y abandono del proceso de diálogo:** Esto sucederá en caso de se produjeran actos o hechos ajenos a las partes que perturbaran el proceso de diálogo, la entidad promotora suspenderá el mismo hasta que se den las condiciones requeridas, sin perjuicio de que las autoridades gubernamentales competentes adopten las medidas previstas en la legislación, esta estará sustentada en un informe motivado sobre los actos o hecho. Así mismo, los pueblos indígenas pueden desistirse o abandonar el proceso de consulta, siempre y cuando se hayan agotado todos los medios posibles previstos en la Ley y el Reglamento para generar escenarios de diálogo.

3.5 CRITERIOS OBJETIVOS DE LA CONSULTA PREVIA

- **La continuidad histórica.** Se exige ser descendientes de pueblos originarios. En palabras de la propia OIT «son sociedades anteriores a la conquista o la colonización».

- **La conexión territorial.** Se exige vivir en el mismo territorio que vivieron sus ancestros. En palabras de la OIT, “sus ancestros habitaban el país o la región”, salvo claro está que hayan sido expulsados violentamente.
- **Identidad cultural.** Conservar total o parcialmente las instituciones políticas, culturales, económicas y sociales distintivas. En palabras de la OIT, “retienen algunas o todas sus instituciones propias”.

3.6. CRITERIO SUBJETIVO DE LA CONSULTA PREVIA

La auto identificación. Debe percibirse como miembro de un pueblo distinto a las demás culturas o a las culturas predominantes. Para la OIT el artículo 1 inciso 2 del Convenio reconoce la “auto identificación” de los pueblos indígenas o tribales como “un criterio fundamental”. Según éste, se “asigna una importancia fundamental a si un pueblo determinado se considera indígena o tribal bajo el Convenio y a si una persona se identifica como perteneciente a ese pueblo”.

Es importante agregar un par de detalles. El primero es que las sociedades no son estáticas, antes bien, evolucionan, se adaptan a las nuevas circunstancias. Si bien un elemento clave para la determinación de cuándo un determinado grupo se puede considerar como indígena o tribal es la continuidad histórica de su presencia en un determinado territorio, y su vinculación ancestral con las sociedades que preexistían a un período de colonización o conquista, ello no implica, “sin embargo, que los pueblos indígenas o tribales sean sociedades estáticas que permanecen idénticas a sus antecesores”.

Por el contrario, “en tanto colectividades humanas, los pueblos indígenas y tribales tienen su propia trayectoria social, que se adapta al cambio de los tiempos, manteniendo en

todo o en parte el legado cultural de sus ancestros. Las culturas indígenas evolucionan con el tiempo”. Añade la CIDH, que la “historia de los pueblos indígenas y sus adaptaciones culturales a lo largo del tiempo, en tanto elementos constitutivos de su configuración estructural contemporánea, son consistentes con la preservación de una relación fundamental con su territorio, protegida por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos”.

III. MATERIALES Y MÉTODOS

3.1. TIPO DE INVESTIGACIÓN

La presente investigación tiene un enfoque cualitativo, según su aplicación es básica, debido a que las tesis realizan una propuesta de modificación a la ley en el ordenamiento jurídico peruano. De acuerdo a su naturaleza o profundidad es descriptiva pues para llegar al planteamiento del problema y posteriormente desarrollarlo, así como obtener resultados y conclusiones ha sido necesario el constante predominio de la descripción del contexto para lo cual se ha destacado todo lo relativo al consentimiento de los pueblos indígenas.

3.2. MÉTODOS DE INVESTIGACIÓN

3.2.1. MÉTODOS CIENTÍFICOS

A) Método Inductivo.

En la presente investigación se hará uso del método inductivo, método que es característico de las investigaciones cualitativas.

Así en este tipo de investigaciones en lugar de iniciar con una teoría particular y luego voltear al mundo empírico para confirmar si esta es apoyada por los hechos, el investigador comienza examinando el mundo social y en este proceso desarrolla una teoría coherente con los datos, de acuerdo con lo que observa, frecuentemente denominada teoría fundamentada. (Hernández, Fernández y Baptista 2010, p.9)

A través de este método, investigaremos, describiremos y analizaremos la realidad para llegar a la obtención de conclusiones y criterios que consideran las fuentes del derecho

para la protección de los derechos fundamentales de los pueblos indígenas y el consentimiento en los procesos de consulta previa.

3.2.2. MÉTODOS JURÍDICOS

A) Dogmático.

Este método, va a permitir que en la presente investigación se pueda recurrir a las fuentes formales del derecho; como doctrina nacional, derecho comparado acerca del análisis y tratamiento que se da al consentimiento dentro de la ley de consulta previa y sus posibles soluciones. Como lo manifiesta Ramos (2007):

Se inscribe en el ámbito de pensamiento que ubica al Derecho como una ciencia o técnica formal y, por consiguiente, como una variable independiente de la sociedad, dotada de autosuficiencia metodológica y técnica (...) una tesis de grado que se inspira en el método dogmático visualizará el problema jurídico solo a la luz de las fuentes formales. (p. 112)

B) Funcional.

Se utilizará el presente método porque la investigación se realizará a partir de la jurisprudencia de casos concretos para generalizar en la creación de criterios que permitan regular el problema de los procesos de consulta previa en el ordenamiento jurídico peruano.

Las tesis funcionales nacen de una fuente o base empírica, teniendo como objeto la realidad social de un comportamiento individual o colectivo relevante. Se preocupan en describir en descubrir la trama de intereses políticos, económicos o ideológicos que subyacen a la formulación, interpretación y aplicación de las instituciones y normas de un ordenamiento jurídico. (Ramos, 2007, p.115)

Este método nos ayudará a tener contacto directo con la realidad a través de la jurisprudencia.

C) Ratio Legis

El método ratio legis, busca otorgar a los dispositivos legales, el significado que refleje de desentrañar la finalidad de su existencia, apoyándonos en el texto del dispositivo a interpretar o en los dispositivos vinculados a éste. Busca esclarecer la norma en base a lo que se estudia.

D) Sistemático

El Dr. Marcial Rubio Correa señala:

El método sistemático por comparación con otras normas consiste en extender a la norma bajo interpretación los principios o conceptos que fluyen claramente del contenido de otras normas y que, en la interpretada, no son ostensibles. Para que el método pueda ser válidamente aplicado es necesario, primero, que tales principios y conceptos sean claros, y que sean los mismos en las normas a comparar, lo que no ocurre en todos los casos; y, que el método se aplique tomando en cuenta las eventuales diferencias que existan entre los conjuntos y sub-conjuntos a los que pertenecen las normas utilizadas. (RUBIO, 2001, p. 269)

E) Sociológico Jurídico:

Se realiza la comparación del fenómeno jurídico como parte de una red de condicionantes socio histórica y cultural en las que está inmerso. (VILLABELLA, 2015, p.940)

Este método fue utilizado en la presente investigación al analizar la cosmovisión histórica de los pueblos indígenas.

F) Histórico Jurídico:

En este tipo de investigaciones lo que se intenta es reconstruir históricamente un evento o tema relevante para el derecho. Este método fue utilizado en la presente investigación al estructurar a través del tiempo la historia y surgimiento de los pueblos indígenas.

G) La teoría fundamentada:

Exige identificar categorías teóricas que son derivadas de los datos mediante la utilización de un *método comparativo constante*. El objetivo de esta teoría es el descubrimiento de una teoría explicativa comprensiva de un fenómeno en particular.

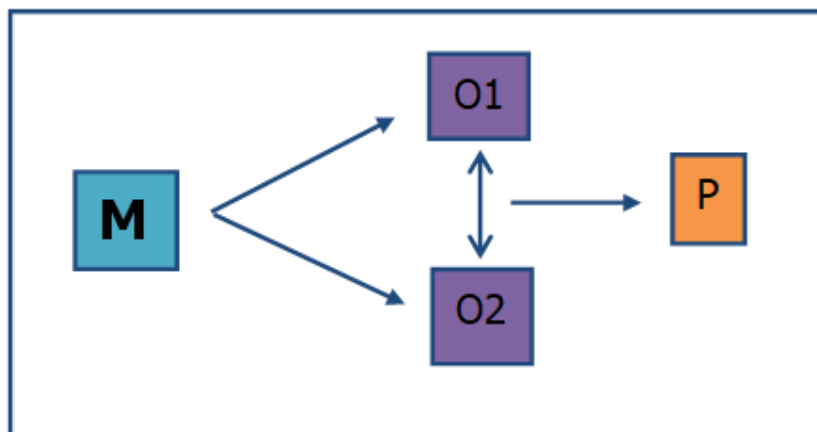
H) Etnográfico

Salas (2019) refiere que tiene particular utilidad para los estudios que se orientan a interpretar significados relacionados con formas de convivencia de grupos y comunidades (sn). También Rojas (2002) plantea que “La etnografía es un proceso, una forma de estudiar la vida humana.” (p. 49).

I) Narrativo

Tiene como objetivo lograr la construcción de una historia individual o grupal y el fenomenológico, operación mediante la cual se retienen sólo las notas esenciales de una vivencia o de su objeto. (Zenteno y Osorno, 2015, pag.121)

3.3. DISEÑO DE INVESTIGACIÓN



El diseño de investigación que emplearemos en el presente proceso de investigación será principalmente el Diseño Descriptivo-Propositivo; siendo la que más se adecua a sus fines, por cuanto a partir del estudio de instrumentos jurídicos internacionales como el Convenio 169 de la OIT, Doctrina Constitucional, así como Jurisprudencia del Tribunal Constitucional de la República del Perú, que sustentan la esfera del Derecho Fundamental al Consentimiento Previo de los Pueblos Indígenas, se podrá establecer si la Ley del Derecho a la Consulta previa a los Pueblos Indígenas u Originarios y su reglamento, garantizan el reconocimiento y protección Consentimiento Previo de los pueblos indígenas del Perú, y luego de ello, arribar a una propuesta de dispositivos de ser el caso, para incluir en la ley de consulta previa y en su reglamento la “obligatoriedad” del consentimiento para garantizarla protección de los recursos naturales de los pueblos indígenas u originarios del Perú.

Cazau (2006) argumenta sobre la Investigación Descriptiva de la siguiente manera:

“En un estudio descriptivo se seleccionan una serie de cuestiones, conceptos o variables y se mide cada una de ellas independientemente de las otras, con el fin,

precisamente, de describirlas. Estos estudios buscan especificar las propiedades importantes de personas, grupos, comunidades o cualquier otro fenómeno” (p. 27).

Según Tamayo y Tamayo (citado en Méndez, 2017) el enfoque descriptivo sustenta:

La investigación descriptiva comprende la descripción, registro, análisis e interpretación de la naturaleza actual, y la composición o proceso de los fenómenos. El enfoque se hace sobre conclusiones dominantes o sobre grupo de personas, grupo o cosas, se conduce o funciona en presente (p. 154).

El diseño descriptivo en la presente investigación se aplicará siguiendo los siguientes procedimientos: a) Recopilación de información relacionada a instrumentos jurídicos internacionales como el Convenio 169 de la OIT, Doctrina Constitucional, así como Jurisprudencia del Tribunal Constitucional de la República del Perú, que sustentan la esfera del Derecho Fundamental al Consentimiento Previo de los Pueblos Indígenas; b) Analizar casos de consulta previa, en los cuales se haya determinado la obligación del Estado a obtener el consentimiento de la población indígena, para llevar a cabo un plan de inversión que fuera a causar una afectación directa en los recursos naturales de la población indígena.

Tantaleán (2015) detalla sobre la Investigación Prescriptiva o Propositiva:

Su nombre mismo indica que el investigador se dedica a la construcción de una propuesta que mejore las relaciones sociales a través de la regulación jurídica que se funda. Por tanto, no basta en este tipo de estudios con recomendar la propuesta, sino que es menester generar y argumentar contundentemente sobre la conveniencia de la propuesta elaborada (p. 16).

Para Aranzamendi (citado en Méndez, 2017) expone sobre el enfoque propositivo:

Está dado por la indagación de la falta o deficiencia de un enfoque teórico para resolver un problema jurídico, o en otros casos, ocurre cuando se evidencia un vacío o lagunas de una norma o varias normas jurídicas o se cuestionan las existentes, determinando sus límites y deficiencias para proponer una nueva, la reforma o su derogatoria. Generalmente, se culmina con propuestas teóricas o legislativas (pp. 154-155).

El diseño propositivo en la presente investigación se aplicará siguiendo los siguientes procedimientos: a) Establecer si nos encontramos ante un ordenamiento jurídico favorable a la protección de los recursos naturales de los pueblos indígenas, c) Elaboración de propuesta de incluir en la ley del Derecho a la Consulta Previa y su reglamento, un dispositivo legal garantice la “obligatoriedad” del consentimiento previo de los pueblos indígenas u originarios del Perú.

3.4. POBLACIÓN MUESTRAL

Al respecto Mejía (sf.) menciona que: “Una población puede ser entendida como el conjunto de individuos o elementos sobre los cuales serán realizadas observaciones”. Así mismo, Wigodski (2010) menciona que la muestra: “(...) es un subconjunto fielmente representativo de la población”.

Así mismo, se debe tener en cuenta que el tema de la obligatoriedad de conseguir el consentimiento de pueblos indígenas libre, previo e informado, en la consulta previa, es relativamente novedoso en nuestro país, por ello hemos destacado para el desarrollo de nuestra investigación los siguientes casos:

CASO N°1: Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, el caso Saramaka vs. Surinam

CASO N°2: Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku VS. Ecuador, de fecha 27 de junio de 2012.

CASO N°3: Sentencia del Tribunal Constitucional EXP. N.° 02196-2014-PA/TC

CASO N°4: Sentencia del Tribunal Constitucional EXP. N.° 0022-2009-PI/TC LIMA, Gonzalo Tuanama Tuanama, en representación de más de 5000 ciudadanos contra el Decreto Legislativo N.° 1089, de fecha 09 de junio de 2010.

CASO N°5: Sentencia de la Corte Superior de Justicia de Lima, EXPEDIENTE N° 32365-2014-0-1801-JR-CI-04, de fecha 03 de marzo de 2018.

Estos pronunciamientos judiciales tanto nacionales como internacionales nos dan a conocer la problemática y nos ayuda en entablar una solución a la misma, ello nos permitirá establecer los criterios que justifiquen la regulación de un dispositivo que otorgue el carácter obligatorio sobre el consentimiento previo de los pueblos indígenas en la explotación de recursos naturales, al amparo del convenio 169 de la OIT.

3.5.TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS

3.5.1. TÉCNICAS

a) Técnicas de fichaje.

Esta técnica permitirá obtener la información necesaria (libros, revistas jurídicas, artículos online) para el desarrollo del marco teórico. “Documento donde el investigador recopila, con criterio selectivo y siguiendo ciertas normas técnicas, toda información sustancial referida a un tema específico, que luego le sirva para la sustentación teórica” (Rojas, 2002, p. 29). Esta técnica será utilizada en el presente proyecto a través de la recolección de la información que permitirá almacenar la información (marco teórico, marco conceptual y datos de sentencias judiciales relevantes).

b) Estudio de casos.

Será utilizada en el análisis de la jurisprudencia nacional esto es las casaciones de la Corte Suprema de Justicia del estado peruano, así como la jurisprudencia internacional. “Hay quienes sostienen que el estudio de casos más que un método o técnica, es un diseño o estrategia de investigación. En cualquiera de los dilemas, el estudio de casos permite la investigación en profundidad de una situación dada” (Aranzamendi, 2013, p.122). Los tesisistas lo hemos considerado como una técnica para el presente proyecto de investigación, con la finalidad de cumplir nuestro propósito.

3.5.2. INSTRUMENTOS

a) *Fichas bibliográficas.*

Utilizada para la localización de la fuente bibliográfica, contienen los datos de identificación de un libro o de algún documento escrito sobre el objeto de estudio. se hacen para todos los libros o artículos que pueden ser útiles a la investigación.

b) *Fichas de resumen.*

Empleada para realizar las síntesis de las ideas o conceptos básicos que se consideran de mayor importancia para la investigación, se extrae mayormente de un texto extenso. Se consignan mediante nuestras propias palabras, las ideas, datos que nos proporciona el autor.

c) *Fichas textuales.*

Son aquellas que transcriben literalmente o al pie de la letra una parte del contenido de una obra, artículo o trabajo consultado; van entre comillas. Utilizadas en sus dos formas (menos y más de 40 palabras), respetando las normas APA sexta edición 2018.

d) *Guía de análisis de contenido o estudio de casos.*

Empleada para identificar de los casos: el problema, los objetivos, los resultados, discusión de resultados y conclusiones. Este instrumento nos permitirá realizar la extracción de información relevante contenida en la jurisprudencia de forma ordenada a fin de ser trasladados a nuestro trabajo de investigación para su posterior análisis.

e) Diario o Bitácora de Campo.

Es común que las anotaciones se registren en este medio, que tal como explica Hernández, Fernández y Baptista (2010) es una especie de diario personal donde podemos incluir mapas gráficos, diagramas, cuadros, esquemas, secuencias de hechos, líneas cronológicas, vinculaciones entre conceptos, aspectos del desarrollo de la investigación, como el avance o lo que falta para concluir, etc. En el presente trabajo de investigación hemos hecho uso de un cuaderno que sirvió para registrar nuestras anotaciones, interpretativas, temáticas y personales que surgían durante la recolección de datos.

3.5.3. FUENTES PRIMARIAS

a) Realidad social.

A través de la jurisprudencia nacional e internacional, donde se manifiestan los casos de afectación de los derechos de los pueblos indígenas en el proceso de consulta previa.

b) Observación Indirecta.

Se obtiene información de las noticias nacionales, internacionales, legislación y doctrina comparada.

3.5.4. FUENTES SECUNDARIAS

Documentos

3.6. TÉCNICAS DE PROCESAMIENTO Y ANÁLISIS DE DATOS

3.6.1. ANÁLISIS DE CONTENIDO

Courrier (como se citó en Clauso, 1993) considera el análisis documental como la esencia de la función de la documentación, ya que es el análisis el que pone en contacto al documento con el usuario por medio de una serie de operaciones intelectuales complejas cuyo resultado es la representación del documento de una manera condensada y distinta al original.

Esta técnica coadyuvará a consolidar los puntos principales que forjan el desarrollo del presente trabajo de investigación; aplicándolo de la siguiente manera: Realizamos acopio de información, respecto a los temas de del consentimiento en los procesos de consulta previa a los pueblos indígenas; por lo que recurrimos a diversos medios para obtener la bibliografía necesaria, tales como libros, noticias, legislación comparada y doctrina comparada, en modalidad física y virtual.

Posteriormente a la recolección de la información realizamos el estudio de los mismos, ya que a través de ellos podremos interpretar los conceptos para conferir coherencia a nuestros temas para orientarlos y explicarlos en función de nuestra problemática.

Por último, se realizará un análisis, del contenido textual y legal de los temas referentes al consentimiento dentro de los procedimientos de consulta previa de los pueblos indígenas, de la legislación, doctrina nacional y comparada, jurisprudencia nacional e internacional; así como de las noticias a nivel nacional y de alcance internacional. Por consiguiente, se confirma la utilidad de esta técnica que en concordancia con Gómez (como se cito en Monje, 2011) manifiesta que esta técnica de investigación tiene como fin

interpretarlas para la descripción objetiva y sistemática del contenido manifiesto de las comunicaciones.

3.6.2. BITÁCORA DE ANÁLISIS

Hernández, Fernández y Baptista (2010): “Esta técnica tiene la función de documentar el procedimiento de análisis y las reacciones del investigador al proceso” (p.425). Por tal nos permitirá la codificación de los datos en cuestión para luego organizar los procedimientos analíticos a fin de obtener nuestros objetivos y plasmarlo adecuadamente. Es así que en la presente investigación se realizó lo siguiente: A raíz de la demanda social que aqueja a nuestra sociedad decidimos abarcar el presente tema de investigación, y al realizar la búsqueda de bibliografía entre otras para sustentar con una base compacta a nuestra propuesta, tuvimos la dificultad que no hay existe abundantes investigaciones sobre el derecho al consentimiento previo libre e informado de los pueblos indígenas, y el carácter de obligatoriedad de obtener ello por parte del Estado, así mismo en nuestra localidad no hay trabajos sobre el tema, por lo que recurrimos a investigaciones realizadas en universidades de otras localidades así también acogimos la legislación y doctrina comparada, la jurisprudencia tanto nacional como comparada para poder fundar las bases teóricas y fundamentales de nuestro proyecto. Asimismo, se evidenció que pese a tener una ley y reglamento sobre consulta previa en el Perú, sin embargo, en los últimos años los conflictos sociales se han visto agudizados.

Por tanto, a través de la información recolectada vamos a identificar los temas que se plasman en nuestro trabajo, los cuales serán desarrollados en tres capítulos establecidos en relación a los aspectos generales, la problemática planteada y la propuesta de solución de la misma; y de ser el caso proponer insertar en Ley de Consulta Previa y su reglamento de un

dispositivo que garantice la “obligatoriedad” del consentimiento previo de los pueblos indígenas en el marco del Convenio 169 de la OIT.

3.7. PROCEDIMIENTOS PARA LA RECOLECCIÓN DE DATOS

Como primer paso se revisará la bibliografía correspondiente, como libros de las bibliotecas de las universidades públicas y privadas de la localidad, así como en bibliotecas virtuales. Como siguiente paso se seleccionará la información de forma exhaustiva con la finalidad de elaborar el marco teórico del proyecto de investigación, haciendo para ello el uso de técnicas como el fichaje y las anotaciones, ya que esa manera se podrá entender cada término empleado en la investigación y reconocer cada institución jurídica y psicológica a la que haremos referencia.

Así mismo, haciendo uso de la guía de análisis de contenido o de estudio de casos se procederá a recopilar la información de los casos emblemáticos emitidos a nivel nacional e internacional, con respecto al consentimiento de los pueblos indígenas en el marco de la consulta previa.

Por otro lado, se seleccionará y recopilará la información contenida en las leyes actuales en la materia, como La ley de Consulta Previa N° 29785 y su reglamento, así como el Convenio 169 de la OIT, a fin de analizar, explorar las ventajas y desventajas, soluciones contenidas en las normas para la cuestión. Y luego en base a la información analizada proponer la incorporación de un dispositivo que otorgue el carácter obligatorio sobre el consentimiento previo de las comunidades nativas en la explotación de recursos naturales.

Finalmente, a fin de enriquecer la información y hacer sostenibles nuestros argumentos para la propuesta de incorporación, se aplicará una encuesta a distintos abogados

constitucionalistas acerca de la propuesta de incorporación, así mismo se obtendrá información de reportes periodísticos sobre la materia y revistas actuales de investigación, con ayuda de las anotaciones. Esto con el propósito de sistematizarlas junto a la información obtenida, para elaborar una propuesta viable, con fundamentos sólidos que permitan regular el carácter obligatorio para la obtención del consentimiento previo libre e informado de los pueblos indígenas.

IV. RESULTADOS Y DISCUSIÓN DE RESULTADOS

RESULTADO N° 01

La necesidad de incorporar la obligatoriedad del consentimiento previo de los pueblos indígenas en la Ley de consulta previa y su reglamento.

DISCUSIÓN

Al analizar si la implementación de la “obligatoriedad” del consentimiento en la Ley de Consulta Previa y su reglamento, es necesaria de protección de los recursos naturales de los pueblos indígenas del Perú, al amparo del convenio 169 de la OIT. La incorporación de la obligatoriedad es posible y necesaria, tomando en cuenta los reportes sobre Conflictos Sociales que emite la Defensoría del Pueblo, en el último reporte N° 190 publicado en diciembre de 2019 (**Ver anexo 6**), en el cual la Defensoría señala que existen durante el mes 133 casos activos y se evidencia que, por su tipo son en mayoría conflictos socio ambientales según el reporte estos representan el 71.4 % por actividades realizadas por la minería, hidrocarburos entre otros. Asimismo, a la revisión de este documento observamos que en muchos de los conflictos señalados no existe se ha logrado aún establecer un dialogo con las partes, lo que visibiliza que los pueblos indígenas enfrentan dificultades para ejercer el derecho a la participación y ello puede ser debido a que el Estados o las instituciones no han adoptado medias eficaces para garantizar una consulta adecuada.

Vemos pues que hay un escaso ejercicio de los deberes y derechos de los pueblos indígenas pues la poca participación que se evidencia del análisis de casos, poner a las poblaciones en una desventaja e indefensos frente a los grupos económicos de inversión, por ello consideramos que antes las dificultades visibles en el proceso de consulta previa, el

rescatar un mecanismo como es la “obligatoriedad” del consentimiento previo libre e informado para la toma de decisiones, sería una buena oportunidad para equipar la asimetría de poder entre los pueblos indígenas y el Estado.

Las pueblos indígenas a través de los años y luego de constantes luchas, han conseguido el reconocimiento de sus múltiples derechos, los mismos que se encuentran plasmados en tratados y convenios internacionales, siendo el más completo, el Convenio 169 de la OIT, que sirvió de directriz para que cada país implementara dentro de su jurisdicción mecanismos para llevar a cabo los procesos de consulta previa; estando a ello, en el año 2011 se promulga en nuestro país La ley de Consulta Previa de los pueblos indígenas y originarios N°29785, en el marco del Convenio 169 de la OIT y un año después se promulgaría el Reglamento de la Ley de Consulta Previa. Dichos instrumentos legales, no solo buscaban la protección de los pueblos indígenas, si no también, se buscaba con ello evitar futuros conflictos sociales con los pueblos indígenas, recordemos que ambos instrumentos legales fueron promulgados luego del conflicto de Bagua en el año 2009.

Dicho esto, podríamos pensar que tanto la Ley de Consulta previa y su reglamento, fue capaz de fortalecer la relación entre Estado, empresa privada y Pueblos Indígenas; sin embargo, ello no fue así; pues al analizar la ley de la consulta previa al amparo del Convenio 169 de la OIT, pudimos advertir que, existe la necesidad de incorporar la obligatoriedad del consentimiento previo de los pueblos indígenas, y ello resultaría necesario porque el Estado no estaría facultado para imponer una decisión final, cuando no se haya llegado a ningún acuerdo previo.

Al respecto, al revisar la Tesis del autor Herrera Rodríguez, podemos advertir que el reconocimiento del derecho de los Pueblos Indígenas a decidir y determinar asuntos de su interés, no solo implica que los mismos deban participar en las decisiones que los afecten, sino que además deben ser consultados y su consentimiento requerido toda decisión de carácter general.

Para Grueso (2009), en su publicación hace mención del caso específico del poblado de U'wa, en el cual se plantea la existencia de una contradicción en cuanto a la consulta previa y la extracción de recursos naturales, en los cuales se priorizan los intereses económicos por parte del Estado ante la ley de la consulta previa, considerando que esta última resguarda los derechos de los pobladores. Es por ello, que se expone la búsqueda de una propuesta de conciliación que beneficie al poblado de U'wa, ya que estos consideran a los recursos como “la sangre de la madre tierra” y por ello es parte de su cultura, concluyendo de esa manera en la necesidad de una conciliación de los derechos de esos pueblos en la explotación de los recursos naturales y de los intereses económicos de las empresas inversoras.

La incorporación de la obligatoriedad del consentimiento previo en la Ley de consulta previa, resultaría necesaria, para afrontar conflictos sociales actuales y futuros, así como fortalecer el diálogo entre los actores, lo que implicaría el fortalecimiento de la confianza de los pueblos indígenas en el Estado; un claro ejemplo de ello es Canadá, cuyos procesos de consulta previo son un ejemplo a seguir en Latinoamérica, que lejos de perjudicar a la inversión, representa un audaz mecanismo en donde ambas partes se ven beneficiados, fortaleciendo lazos con las comunidades indígenas, siendo las mismas pueblos indígenas que sin necesidad de que el Estado tome la decisión; se integran a los proyectos de desarrollo; de

tal manera que ya los inversionistas y el propio estado canadiense saben que tienen que conseguir el consentimiento libre previo e informado, y que mejor manera que integrándolos en el plan de desarrollo.

La fórmula canadiense si bien dio grandes resultados en su territorio, sin necesidad de aumentar la rigurosidad de su normativa; empero, dicho modelo no podría aplicarse del todo en nuestro país, toda vez que existe aún en nuestro país asimetría entre los actores de la consulta previa, el mismo que se ha visto reflejado en la propia ley y su reglamento, al haberse establecido que de no llegar a un acuerdo es el Estado a través de sus instituciones quienes tomaran la decisión final; por tanto intrínsecamente, al no estar regulado que la obligatoriedad del consentimiento de los pueblos indígenas cuando se traten de afectaciones a los recursos naturales de los que dependan, estaríamos posibilitando al Estado a que de no llegarse a un acuerdo, sea quien decida; lo que a todas luces vulneraría la finalidad del Convenio 169 de la OIT.

Ángeles (2014) refiere:

“En el marco de la consulta previa, se busca obtener el consentimiento después de la evaluación propia del pueblo consultado, pero este solo será posible si este es conocedor de los posibles riesgos ambientales sobre su territorio, así como de los beneficios a obtener. Se debe entender que los pueblos indígenas emitirán su respuesta en salvaguarda de su supervivencia y como respeto a sus derechos constitucionales, evidenciando que el derecho al consentimiento está ligado a esta respuesta final en los casos de desplazamiento territorial”.

(p. 88)

En esa misma línea, la autora Chuquiruna (2014), ha referido:

“La “decisión final” estatal debe estar obligada a lograr el consentimiento libre, previo e informado de los pueblos indígenas interesados, sin afectar su derecho a gozar de un ambiente adecuado y equilibrado para el desarrollo de la vida. Y si no llegan a un consentimiento de los pueblos indígenas y estos fundamentan que dicha actividad va afectar su medioambiente, y sin embargo si existe una posible afectación al medio ambiente, entonces el Estado debe respetar la decisión de los pueblos indígenas y no afectar su derecho de gozar de un ambiente adecuado y equilibrado para el desarrollo de la vida”. (p.145)

Esta postura ha sido, desde nuestro entender la más acertada, al establecerse que, como estado democrático, se debe asumir e implementar mecanismos viables no solo para la participación sino también para la integración de los pueblos indígenas con la finalidad de obtener el consentimiento, toda vez que injerencia en su habitad y recursos naturales, podría significar un potencial riesgo para su sustancia; es por ello que surge la necesidad de regular la obligatoriedad del consentimiento.

Privar a los pueblos indígenas de los recursos naturales de sus tierras, implica despojarlos de una parte vital significativa de su libre determinación y desarrollo. En muchos casos medidas adoptadas sin el consentimiento han ocasionado daños irreparables, privándolos además de su cultura y el ejercicio de sus derechos humanos, a falta del acceso a los medios para su subsistencia como el agua, alimentos, etc. Las limitaciones que pone el Estado para estas minorías están orientadas por la incapacidad de reconocer a estas poblaciones condiciones jurídicas adecuadas para uso y disfrute pleno de sus derechos reconocidos en el Convenio 169 y demás fuentes internacionales.

En efecto, creemos que incorporar la obligatoriedad del consentimiento previo de los pueblos indígenas en la ley de consulta previa y su reglamento, resultaría ser un mecanismo propicio para la protección de sus recursos naturales y su habitad, al amparo del convenio 169 de la OIT.

RESULTADO N° 02

El Consentimiento libre, previo e informado se encuentra fundamentado en marco internacional de protección de los derechos de los pueblos indígenas.

DISCUSIÓN

Es la Declaración sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, la primera disposición que estableció el concepto de Consentimiento libre, previo e informado, fundamentado en la participación de los pueblos indígenas y tribales, para que estos pudieran ser parte y conocer asuntos que puedan afectar a sus integrantes y sus derechos colectivos.

En la legislación del Perú se hizo una justificación al derecho del consentimiento que limita el derecho al veto.

Clavero (2012) Afirma:

Según su concreción en el derecho internacional podemos considerarlo como un derecho "finalidad" de un proceso de consulta, o como un derecho "requisito" para que el Estado tome una decisión. El consentimiento como finalidad del proceso de consulta significa que el Estado debe organizar los procedimientos de tal modo que estén orientados al logro del consentimiento o acuerdo. Sin embargo, si aún instaurados dichos procedimientos de buena fe, no se logra dicho consentimiento o

acuerdo, la consulta sigue siendo válida y el Estado está facultado a tomar una decisión. En cambio, hay otras situaciones en las que el consentimiento no es sólo el horizonte o finalidad de un procedimiento, sino que dicho consentimiento es un requisito para que el Estado tome una decisión. Este es el caso de situaciones en las que se puede poner en riesgo la integridad de un pueblo, como ocurre en los traslados poblacionales o casos afines.

Por otro lado, señala que, en cuanto a la forma de procedimiento, el CLPI es un proceso administrativo que brinda la oportunidad para que tanto los pueblos indígenas afectados como el/los proponentes(s) del proyecto, puedan plantear sus preocupaciones e identificar las soluciones a los problemas antes de que los pueblos indígenas afectados decidan si otorgar o no su consentimiento. (p.2)

Bajo esta postura tendríamos que los Estados tendrían la obligación de obtener ese consentimiento previo a la “adopción de medidas legislativas o administrativas que afecten a los pueblos indígenas” (Convenio 169 de la OIT, artículo 19). Y previo al “inicio de cualquier proyecto que afecte a sus tierras o territorios y otros recursos, incluyendo la minería y la utilización o explotación de otros recursos” (artículo 32).

ELGUERA en su tesis sobre El Derecho al Consentimiento Previo, Libre E Informado de los Pueblos Indígenas ante proyectos de “Desarrollo o Inversión” señala que:

En Sus Territorios señala que: En el Derecho Internacional existen dos enfoques en torno a la obligatoriedad de obtener el consentimiento de los pueblos indígenas. En el primer enfoque, el consentimiento implica una obligación excepcional y limitada de los Estados en supuestos específicos, dentro del cual se encuentran los proyectos

de “desarrollo o inversión” (por ejemplo, aquellos a gran escala). Mientras que, en el segundo, el consentimiento contiene una obligación general y no excepcional del Estado ante todo proyecto de “desarrollo o inversión”. En ese último enfoque, el –DCPLI es considerado como la “regla general”, y no la excepción, a todo proyecto de “desarrollo o inversión” que busque realizarse en territorio indígena. (HELGERA,2016, p.77)

En determinadas circunstancias, existe la obligación de obtener el consentimiento de los pueblos indígenas interesados, más allá de la obligación general de hacer del consentimiento el objetivo de las consultas. Por ejemplo, la Declaración exige de manera explícita que los Estados obtengan el consentimiento de los pueblos indígenas en determinados casos de los cuales realizamos los siguiente:

- El Estado debe efectuar la consulta antes de emprender o autorizar cualquier programa de prospección o **explotación de los recursos existentes en sus tierras**; con el fin de conseguir el acuerdo o consentimiento de la población, determinar si los intereses de estos pueblos resultarían perjudicados y establecer la medida de perjuicio (artículo 15.2).
- Los desplazamientos o las reubicaciones de los pueblos indígenas solo pueden darse si son necesarios y siempre que estos expresen su consentimiento libre e informado, obtenido a través de un proceso de consulta previa (artículo 16.2).

El consentimiento tiene 4 elementos que la Declaración de Naciones unidas las define:

- Libre: No debe existir coerción, intimidación ni manipulación.

- Previo: Significa que la obtención del consentimiento se ha conseguido con suficiente antelación a cualquier autorización o comienzo de actividades a través de la consulta.
- Informado: Implica que la información suministrada debe abarcar un conjunto de aspectos relacionados directamente a la medida que se desea implementar.

Por otro lado, la Corte Interamericana de los Derechos Humanos ha indicado que, para que la consulta se realice de forma efectiva, debe darse con miras a que los Estados busquen obtener el Consentimiento libre, previo e informado de los pueblos.

Al entender el consentimiento como finalidad de la consulta previa, conforme a lo establecido en el Convenio 169 de la OIT, entra a un aspecto controversial en las posturas que asumen los Estados, por cuanto ellos no reconocen un derecho a veto; y consideramos que ello no debe entenderse de esa forma, sino más bien, y compartiendo la opinión dada por el Relator Especial para los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales de los Pueblos Indígenas de la ONU, James Anaya, que indica en el Informe A/HRC/12/34, que la consulta no implica un derecho de veto, aun cuando la finalidad de la consulta sea el consentimiento. Entonces el consentimiento es un derecho que nace y está orientado a buscar solucionar conflictos a través de diálogos interculturales y consensos entre las partes.

Es importante mencionar que como ya hemos señalado en el presente trabajo de investigación, el Estado que ratifica el Convenio núm. 169 de la OIT, según su art. 33, se obliga hacerlo efectivo asegurándose de hacer una adecuación normativa interna, así como una implementación institucional a través de las medidas correspondientes, en cooperación con los pueblos indígenas. Es decir, luego de ratificado el Convenio núm. 169 por el Estado,

éste está obligado a aplicarlo, no pudiendo justificar la no regulación en las normas internas. Alegando deficiencias institucionales para incumplir el Convenio. La peculiaridad de este Convenio es que en los procedimientos de implementación del mismo deben contar participar los pueblos indígenas.

En definitiva, el consentimiento libre, previo e informado se encuentra fundamentado plenamente en el derecho internacional, asimismo, el Perú al ser un país ratificante del Convenio 169, por tanto, tiene a su alcance estos mecanismos de protección y debe buscar concretizarlos en el derecho interno, ya que el no hacerlo implica una violación de los derechos humanos de los pueblos indígenas.

RESULTADO N° 03

Posturas adoptadas sobre la obligatoriedad del Consentimiento Previo de los pueblos indígenas realizadas en casos jurisprudenciales.

DISCUSIÓN

A lo largo de los años se han suscitados diferentes controversias en torno a los derechos y facultades de las comunidades indígenas; las mismas que han sido objeto de análisis por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la misma que dentro de su análisis ha desarrollado de manera explícita criterios que dotan de cierta protección a los pueblos indígenas.

La posición asumida por la CIDH, con respecto a la consulta previa de los pueblos indígenas se ha mantenido incólume durante años, habiéndose casi siempre pronunciado en

una misma línea, al amparo del convenio 169 de la OIT; es así que, con respecto a la obligatoriedad, en el caso Saramaka vs. Surinam, la corte señaló textualmente:

“(…) los pueblos interesados deberán participar siempre que fuera posible en los beneficios que reporten tales actividades y percibir una indemnización equitativa por cualquier daño que pudieran recibir como resultado de esas actividades; estableciendo que cuando se trate de una inversión a gran escala que tendrían mayor impacto dentro del territorio Saramaka, el Estado tenía la obligación, no sólo de consultar con los Saramaka, sino también debió obtener el consentimiento libre, previo e informado de estos, según sus costumbres y tradiciones (…)”.

En este contexto, en la sentencia Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku VS. Ecuador, la corte estableció entre otras cosas que la consulta previa debía ser realizada con carácter previo (principio precautorio), de buena fe y la finalidad de llegar a un acuerdo; así como el deber del estado de adoptar de derecho interno en salvaguarda de los derechos de los pueblos indígenas; empero aunque no haya un pronunciamiento explícito sobre la obligatoriedad del consentimiento; ello no significa que se desconoció tal prerrogativa, por el contrario dicha sentencia ha señalado que a pesar de que el Estado estaba en la obligación de consultar al Pueblo Sarayaku, no le consta a la Corte que hasta el 9 de diciembre de 2002 el Estado contara con un Reglamento detallado sobre consulta previa en el cual se establecieran claramente, el momento en que debe hacerse la consulta, el objeto de la misma, los sujetos de la consulta, las fases del desarrollo de actividades en las que procede el proceso de consulta previa de ejecución, la formalización de resoluciones en la consulta o las compensaciones por los perjuicios socio ambientales que se causen en el desarrollo de actividades de explotación de recursos naturales, en particular, hidrocarbúferos.

Así también, en la sentencia del Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku VS. Ecuador, la corte ha señalado textualmente: “(...) la consulta no debe agotarse en un mero trámite formal, sino que debe concebirse como "un verdadero instrumento de participación”, “que debe responder al objetivo último de establecer un diálogo entre las partes basado en principios de confianza y respeto mutuos, y con miras a alcanzar un consenso entre las mismas". En ese sentido, es inherente a toda consulta con comunidades indígenas, el establecimiento de “un clima de confianza mutua” y la buena fe exige la ausencia de cualquier tipo de coerción por parte del Estado o de agentes o terceros que actúan con su autorización o aquiescencia (...)”. Pronunciamiento, que se dio luego que la CIDH corroboró que el Estado Ecuatoriano había cedido la concesión de territorio a una empresa privada, sin que el pueblo de Kicwa de Sarayaku preste su consentimiento para las actividades extractivas concedidas por el Estado Ecuatoriano.

Por tanto, se colige que la CIDH a puesto énfasis en la participación activa de los pueblos indígenas, esto se enarbola el principio de participación de los pueblos indígenas en todos los asuntos que puedan afectar a su persona, a sus bienes o a sus derechos individuales y colectivos.

Creemos que la conclusión a la que arribo la corte en ambas sentencias fue la correcta, puesto que el estado debe prever todos los supuestos que pudiesen acontecer en un proceso de consulta previa; garantizando la participación de los pueblos indígenas y adoptar los mecanismos necesarios para obtener su consentimiento, entendida no como un supuesto de mero trámite, si no como una obligación del estado por obtener dicho consentimiento en aras de garantizar la cosmovisión de los pueblos indígenas, su propiedad y sus derechos colectivos.

Ante estas posiciones, el máximo intérprete de la constitución en nuestro país, el Tribunal Constitucional, se pronunció en la Sentencia del Tribunal Constitucional del Perú EXP. N.º 02196-2014 PA/TC, que la consulta debía ser siempre llevada a cabo de forma previa, y es que la idea esencial de la consulta es que los pueblos indígenas puedan plantear sus perspectivas culturales, a fin de que puedan ser tomadas en cuenta; mientras que en EXP. N.º 0022-2009-PI/TC LIMA, en dicha sentencia el Tribunal Constitucional cita directamente el art. 18 del Convenio N.º 169 de la OIT para dejar claro que nadie puede ingresar en un territorio indígena sin su consentimiento, en este sentido, el TC recuerda a las autoridades administrativas del Ejecutivo y de los gobiernos regionales y locales su deber de consultar.

Así, también en la Sentencia de la Corte Superior de Justicia de Lima, EXPEDIENTE N.º 32365-2014-0-1801-JR-CI-04, la primera demanda de amparo por omisión de consulta en materia de hidrocarburos admitida por el Poder Judicial, siendo el primer caso peruano en el que se detiene legalmente un proyecto petrolero por omisión de consulta previa antes de la aprobación de la Ley de Consulta Previa en el 2011, subrayándose que se ordene la consulta previa del Estudio de Impacto Ambiental, el cual es uno de los puntos más debatibles hoy por hoy en materia de Derecho Ambiental y Derecho de Pueblos Indígenas, siendo esta una herramienta fundamental a la hora de prever los posibles impactos de un proyecto extractivo en territorio indígena.

Las posiciones manifiestas en las sentencias de la CIDH, del Tribunal Constitucional y de la Corte de Justicia del Perú, han puesto en manifiesto ciertas deficiencias de los Estados al llevar a cabo los procesos de consulta en los que no se ha garantizado los derechos colectivos de los mismos, y la protección de sus recursos naturales, habiendo sido necesario

el pronunciamiento de dichos órganos, por tanto, podemos decir que existe la necesidad de implementar la obligatoriedad del consentimiento en la ley de consulta previa.

RESULTADO N° 04

Implicancias De Incorporar la obligatoriedad del Consentimiento en la Ley de Consulta Previa y Su Reglamento.

DISCUSIÓN

La incorporación de la obligatoriedad del consentimiento en la ley de consulta previa y su reglamento, permitiría que el Estado Peruano, no solo tenga la consigna de consultar sino tenga la obligación de obtener el consentimiento libre previo e informado de los pueblos indígenas, tal como se ha manifestado en el pronunciamiento de la Sentencia del caso Saramaka contra Surinam (2007), en aras de proteger su habitad.

El autor Carhuatocto (2013):

“(…) El objeto de la consulta previa es permitir al Estado saber si los Pueblos Indígenas se ven afectados y en qué medida, de tal forma que se puedan corregir las situaciones que provocan el perjuicio a dichos Pueblos; asimismo señala que por su propia naturaleza la Consulta Previa debe ser continua, es decir empezar antes de aprobarse el programa o proyecto de hidrocarburos, antes de suscribir las autorizaciones y continuar en las etapas siguientes de esta actividad”. (p. 4)

Mientras que, Rodrigo, Peña y Huapaya (2011) en su publicación “Debate en torno a la Ley de Consulta Previa” hace referencia a que el Estado suele velar por los intereses

públicos, dejando de lado la consulta previa propuesta, así mismo los autores señalan que si se implementa un dialogo en el que se tenga como fin la obtener el consentimiento de los pueblos indígenas dicha acción conlleva beneficios como los que presenta Canadá, en el cual hacen mención de la situación similar que enfrentaba y como esta cambió cuando decidieron realizar la consulta previa en determinadas ocasiones. Por ello, desde el punto de vista de los autores esto significa el crecimiento de los países en base a sus recursos naturales. Por lo que el artículo concluye que el Estado debe priorizar el interés público, lo cual se vio apoyado en un ejemplo dado por Canadá, mencionando debido a que hacen referencia a que solo en algunos casos esporádicos realizan la consulta correspondiente a los pueblos.

Por último, se encuentra la publicación “Estudio de caso sobre una experiencia desarrollada o en desarrollo en materia de Consulta Previa, Libre e Informada en Perú” de Requena (2015) quien hace mención con respecto a los reglamentos dado en el convenio 169 y de la Ley 29785, en el primero resalta la importancia de que el Estado realice la consulta previa mediante instituciones representativas, así como que dicho convenio tiene como finalidad lograr un acuerdo entre el Estado y los pueblos indígenas sin el atropello de sus derechos. Así mismo, se concluye que, si bien en ambas herramientas se hace mención de la protección los derechos de los pueblos indígenas tanto a nivel de identificación como ante su desarrollo, el Convenio 169 menciona de manera puntual que se debe considerar la protección de sus derechos en todas sus etapas, sin embargo, en la Ley 29785 no se hace mención en concreto de ello.

Postura con la que concordamos, puesto que en el supuesto factico de no ser posible llegar a un acuerdo en la etapa final, sobre las concesiones que pudiesen afectar sus recursos naturales y su habitad, la decisión final la toma el Estado; vulnerando a vivas luces la

finalidad del convenio 169 de la OIT, al no garantizarse la obtención de su consentimiento, situación que provocaría a vivas luces el estallido de conflictos sociales.

Paredes y Sanborn (2014) en su publicación “Consulta previa: Perú” hace referencia a los diversos factores que existen para la obstaculización de la aplicación de Consulta Previa, entre ellas se menciona los intereses por parte del Estado entre los que se encuentran el crecimiento económico y la inversión privada con respecto a minerales. Así mismo, se encuentran las ONG quienes les resulta insuficiente las leyes peruanas, debido a que no sienten una real protección para los pueblos indígenas. Por último, se considera a las élites políticas y sectores sociales, quienes no quieren reconocer a los pueblos indígenas como minorías, esto con la finalidad de no someter a consulta los diferentes proyectos en los cuales estén de por medio los recursos naturales. Concluyendo de esa manera, que entre los diferentes obstáculos para la aplicación de la Consulta Previa se encuentran, encontrando en ellos los intereses creados por parte del Estado, los reclamos por parte de las ONG que, si bien tienen la razón, genera cierta demora o aplicación al momento de la Consulta Previa, luego de ello, se encuentra a los grupos de poder, quienes no forman parte del Estado, pero igualmente tienen intereses, sobre todo en cuanto a recursos naturales.

Bajo esta premisa podríamos arribar a que si no implementara la obligatoriedad del consentimiento, seguiríamos en el supuesto que de no llegarse a un acuerdo con las comunidades indígenas, sería el estado a través de sus instituciones quienes tomarían la decisión final; situación que a vivas luces merma la finalidad del convenio 169 de la OIT, pues nada garantiza que el estado tenga la capacidad para tomar la decisión más acertada, tomando en consideración el amplio historial de conflictos propiciados por el mismo, en torno a concesiones dentro de territorio indígena, siendo algunos el conflicto las Bambas, la

toma de la Estación 1 del Oleoducto Norperuano en Iquitos o el más público, el conflicto de Bagua, demostrando que aunque tenemos una ley y un reglamento sobre consulta previa, es el propio Estado quien no propicia el dialogo menos aún procura protección para estos pueblos; aun cuando ratificamos el convenio 169 de la OIT, y adoptamos la doctrina de la CIDH.

RESULTADO N° 05

La incorporación de la obligatoriedad del consentimiento en la Ley N° 29785 del derecho a la consulta previa a los Pueblos Indígenas y su Reglamento, para proteger los recursos naturales y el hábitat de los pueblos indígenas.

DISCUSION:

Una de las deficiencias encontradas en el estudio de los pueblos indígenas y que no ampara la Ley de consulta previa es que, existe una asimetría de poder de los pueblos indígenas, a las instituciones estatales y las empresas inversionistas, esto dificulta el dialogo ya que los grupos minoritarios no pueden hacer oír sus necesidades, por lo cual se generan los conflictos sociales. Ante ello, es importante que se adopten medidas para equiparar y lograr una consulta transparente, equitativa y con igualdad de oportunidad a participar, acortando la brecha de discriminación de la que aún son parte los pueblos indígenas.

Si bien el consentimiento previo en nuestro marco jurídico reviste un elemento importante en la consulta previa; sin embargo, éste no es obligatorio ni esencial en la consulta - y la ley la recoge así, en su artículo 3 acerca de la finalidad de la consulta-, como si lo es para el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, cuya jurisprudencia desarrolla al Consentimiento Libre Previo e Informado como un “requisito” o “deber” de los Estados en

los procesos de consulta previa, y la salvaguarda reforzada hacia los Pueblos Indígenas. En ese sentido corresponde al Estado superar aquellos obstáculos burocráticos inmersos en las estructuras institucionales de la administración pública, eliminar el autoritarismo de parte del Estado en la toma de decisiones para garantizar la protección de los recursos naturales y habitad de los pueblos indígenas.

En lo que se refiere a mecanismos de protección de los recursos naturales de los pueblos indígenas, es regla que el Estado implemente en la consulta procedimientos que busquen alcanzar el consentimiento. Pues si bien el Convenio 169 no señala supuestos en los que el consentimiento es obligatorio e indispensable; por su parte en la jurisprudencia de la Corte Interamericana si lo hace, cuando se tratan de planes de desarrollo o de inversión a “gran escala” que pudieran ocasionar un gran impacto en los pueblos indígenas, como lo fue el caso Saramaka, en donde no solo se ordenó llevar a cabo la consulta, sino que, además, se obligó al Estado a obtener el consentimiento. Por ello resaltamos que hay dos puntos clave para determinar cuándo es la obligatoriedad del consentimiento es viable y es: i) cuando existe una medida de gran escala; y ii) genere un impacto mayor o profundo a los derechos de sus tierras y recursos naturales.

Dadas estas supuestos, corresponde ver si La ley y su reglamento amparan estas situaciones, de ellas se deduce que estos no están recogidos expresamente; asimismo, la Ley de Consulta previa en su artículo 15 refiere que “corresponde a las entidades estatales adoptar todas las medidas que resulten necesarias para garantizar los derechos colectivos de los pueblos indígenas u originarios”. El reglamento precisa que “el contenido de la medida legislativa o administrativa que se acuerde o promulgue (...) debe cumplir con la legislación ambiental y preservar la supervivencia de los pueblos indígenas. Aunque para algunos

estudiosos esto bastaría para garantizar la protección de los derechos colectivos de los pueblos indígenas; sin embargo nuestra postura es discrepante, ya que como vemos el no agotar esfuerzos e interés por mejorar e incorporar mecanismo en la Ley y el reglamento, se ven reflejados en los conflictos sociales activos de las poblaciones indígenas que exigen el respeto y reconocimientos de sus derechos, del derecho a uso de sus recursos naturales que son afectados irreparablemente por las actividades extractivas que se llevan a cabo en sus territorios. En muchos casos, los pueblos indígenas pueden verse privados de sus culturas y del ejercicio de otros derechos humanos a causa de la pobreza extrema y de la falta de acceso a los medios de subsistencia.

Ahora bien, algunos autores se refieren al artículo 66 de la Constitución peruana vigente, en la cual se señala que los recursos naturales son patrimonio de la Nación, y por tanto, el Estado es soberano en su aprovechamiento; no obstante, las comunidades campesinas y nativas reclaman y consideran que estos recursos les pertenecen porque están en sus territorios y porque además, han venido utilizando a lo largo del tiempo, inclusive podríamos decir que mucho antes de la creación del Estado en sí, lamentablemente la posición de los gobiernos ha sido incompatible con ellos y ante la inexistencia de mecanismos eficaces de diálogo para lograr consensos, es que se han ido generando conflictos sociales en aumento. Además, la percepción que tienen los pueblos indígenas es que junto a la vulneración de sus derechos y a la afectación medio que les rodea, así como sus recursos naturales, las grandes empresas han venido sacando provecho de su indefensión e indiferencia por parte del Estado. Por lo tanto, creemos pues que el reclamo de las poblaciones indígenas es principalmente porque quieren ser escuchados y tomados en cuenta en aras del desarrollo no solo para Estado y terceros, sino también para sus comunidades. En

este sentido, mantenemos la postura de que con una consulta previa planteada de manera seria y con buena fe se puede lograr y salvaguardar la paz social, la democracia y la gobernabilidad.

Finalmente, concluimos que la incorporación de la obligatoriedad del consentimiento en la Ley y su reglamento debe ser vista no como una traba al desarrollo, sino como una oportunidad de reconciliar a los pueblos con el Estado, poder mejorar el dialogo intercultural, alturado y en respeto a los derechos humanos.

Sin lugar a duda el tema de debate es muy amplio respecto a los derechos de los pueblos indígenas, sin embargo, no se debe de dejar de impulsarse propuestas, espacios de diálogo, recalando la importancia del planteamiento de la interculturalidad, que reconoce la existencia de diferentes perspectivas, intereses y valores a los que comúnmente tenemos. Los cambios legislativos sin lugar a duda implican retos complejos; pero a ves los más difícil es transformar ideologías, que han venido siendo orientadas a lo largo del tiempo en menosprecio por las minorías, así pues, la necesidad de un cambio, buscar la empatía por el otro, ponerse en el lugar de terceros, en este caso, otros grupos culturales para tratar de apreciar y comprender desde su visión particular. La interculturalidad apuesta por un proyecto en el cual existan tomas de decisiones compartidas, que las minorías puedan incrementar su participación para el resguardo de sus derechos.

V. CONCLUSIONES

CONCLUSIÓN 1:

Se concluye en base al análisis documental desde diversos puntos de vista que, existe una necesidad imperante de implementar el principio de obligatoriedad esto debido a que existen vacíos legales dentro de la ley N° 29785, como lo es la protección en la etapa final del proceso de consulta, las cuales sí se encuentran indicadas en el convenio 169 de la OIT ante la afectación directa a la que se encuentran los pueblos indígenas cuando se quiere implementar una medida que limite el uso y disfrute de sus recursos naturales que puedan afectar la subsistencia de los pueblos indígenas. El derecho debe interpretarse como un instrumento integrador que haga posible la convivencia entre diferentes grupos culturales; y la vía de la interculturalidad precisamente busca reforzar los mecanismos legales existentes dentro de un ordenamiento jurídico, para así enfrentar nuevos desafíos.

CONCLUSIÓN 2:

Se concluye que uno de los instrumentos internacionales marco en la regulación de la consulta previa, es el tratado de la OIT del convenio 169; el cual que establece que las consultas llevadas a cabo en aplicación de este Convenio deberán efectuarse a través del diálogo intercultural fundado en el principio de buena fe y participación de los pueblos indígenas, asimismo si bien la consulta no implica un derecho de veto, aun cuando la finalidad de la consulta sea el consentimiento. La postura adoptada es el determinar al consentimiento como un derecho que nace orientado a buscar la solución conflictos a través del diálogo entre las partes, buscar consensos que sean beneficiosos entre las partes y que contribuyan al estado a su desarrollo. Por ello consideramos que el Estado debe garantizar

este derecho de lograr el consentimiento de los pueblos indígenas sobre las medidas propuestas que pudieran afectar sus derechos.

CONCLUSIÓN 3:

Se concluye que nuestra Constitución Política del Perú actualmente, recoge principios propios de un Estado Social y Democrático de Derecho, en el que las actividades y decisiones del Estado deben tomar en cuenta los intereses tanto de las mayorías como de las minorías, ubicando dentro de estas últimas a los pueblos indígenas y aborígenes, posición asumida por el Tribunal Constitucional, al desarrollar tanto en el EXP. N.º 02196-2014 PA/TC y EXP. N.º 0022-2009-PI/TC LIMA, en las que se aprecia la notoria asimetría que existe en los procesos de consulta previa, por lo cual el TC ha optado por una postura de protección de los recursos naturales, desarrollando temas como prevención, recursos naturales y medios precautorios.

CONCLUSIÓN 4:

Se concluye que incluir la obligatoriedad del consentimiento previo, evitará que se desarrollen en nuestro país más conflictos sociales, los mismos que acarrearán pérdidas económicas e inseguridad en el tema de inversiones, por tanto, si se estableciera la obligatoriedad del consentimiento, ello implicaría que tanto el Estado y las empresas privadas adoptarán mecanismos eficaces, para lograr un consenso entre ambas partes; además abre una brecha a recuperar la confianza de los pueblos indígenas. Asimismo, consideramos que una de las implicancias de incluir la obligatoriedad del consentimiento en la ley sería asegurar el cumplimiento del mismo.

CONCLUSIÓN 5:

Se concluye que incluir el término “obligatoriedad” en el artículo 15 de la Ley de consulta previa, afianzará el diálogo y la confianza perdida en el Estado, exigiendo al ente Estatal preocuparse y realizar esfuerzos por implementar mecanismos adecuados para obtener dicho consentimiento libre previo e informado, disminuyendo el riesgo de posibles conflictos sociales. Las comunidades deben sentir la tranquilidad de decir sobre las medidas adoptadas en el desarrollo de un proyecto o medida administrativa en sus territorios, con el tiempo suficiente para entender los impactos que se estas puedan ocasionar.

VI. RECOMENDACIONES

RECOMENDACIÓN 1:

Se recomienda que la obligatoriedad como principio, debiera estar contemplado en la etapa final del proceso de consulta previa, por ser de vital necesidad. Entendiéndose que el proceso de consulta previa es relativamente nuevo en nuestro ordenamiento jurídico por lo que a lo largo de su ejecución (etapas del proceso de consulta), no se ha llegado a un consenso uniforme entre los actores, desatándose de esa manera conflictos sociales entre la población, el estado y los privados, por lo que al regir el principio de obligatoriedad del consentimiento, el Estado y los privados deberán adoptar medidas no solo de diálogo intercultural sino también se deberá adoptar políticas de Estado transparentes y un abordaje multisectorial con el único objetivo de lograr el consentimiento previo libre e informado de las poblaciones indígenas.

RECOMENDACIÓN 2:

Se recomienda obtener en todos los procesos de consulta previa que implique riesgo de afectación a las poblaciones indígenas, se obtenga el consentimiento, previo, libre e informado; debiendo esta ser de obligatoriedad para las partes intervinientes; en aras de salvaguardar el espíritu normativo del convenio 169 de la OIT. Así, teniendo en cuenta que el Estado peruano ha ratificado el convenio, este debería incorporar a su ordenamiento jurídico, no sólo de manera declarativa y general, sino en su aplicación práctica.

RECOMENDACIÓN 3:

Se recomienda implementar políticas de Estado para la participación activa de las minorías étnicas de nuestro país, implementando procesos transparentes con enfoque

participativo que permitan el entendimiento, beneficios y como resultado el consentimiento de los pueblos indígenas, todo ello en cumplimiento de lo establecido en la Constitución Política vigente en el Perú, que recoge principios propios de un Estado Social y Democrático de Derecho, en el que las actividades y decisiones del Estado deben tomar en cuenta los intereses tanto de las mayorías como de las minorías.

RECOMENDACIÓN 4:

Para garantizar que el índice de conflictos sociales no se acreciente pudiendo terminar incluso con consecuencias lesivas a los derechos humanos, pérdidas económicas e inseguridad en el tema de inversiones, es necesario garantizar el derecho del consentimiento libre, previo e informado; además, mejorar el acceso eficaz a los derechos y a la justicia para una protección efectiva de los derechos de los pueblos indígenas.

RECOMENDACIÓN 5:

Se recomienda la incorporación de la “obligatoriedad” en el artículo 15 de la Ley de Consulta Previa, regulado por la propuesta de ley que se plantea, mediante el cual se garantizará la adecuación de mecanismos adecuados para tener dicho consentimiento libre previo e informado disminuyendo el riesgo de posibles conflictos sociales, para lo cual desarrollamos un proyecto de ley (**Ver anexo 5**).

VII. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS Y VIRTUALES

LIBROS FISICOS

Aylwin, J. (2011). *Derechos territoriales de pueblos indígenas en América Latina: situación jurídica y políticas públicas*. Temuco, Chile: Observatorio Ciudadano de Chile.

Del Álamo, O. (2006). *El regreso de las identidades perdidas: movimientos indígenas en países centro andinos*. Barcelona España: Universidad Pompeu Fabra.

Núñez, Pedro. (1996). *Derecho y Comunidades Campesinas en el Perú 1969 – 1988*. Centro de Estudios Regionales Andinos “Bartolomé de las Casas”, Cuzco, Perú: Centro de Educación ocupacional “Jesús Obrero”.

Rubio, M. & Bernal, E. (1981). *Perú, Constitución y sociedad política*. Lima, Perú: DESCO.

Salmón, E., Bregaglio, R., Olivera, J., & Ocampo, D. (2012). *La consulta previa, libre e informada en el Perú: hacia la inclusión del interés indígena en el mundo de los derechos humanos*. Lima, Perú: Instituto de Democracia y Derechos Humanos de la Pontificia Universidad Católica del Perú.

Bokser, Judith (2010): “Multiculturalismo”, en Interculturalidad. Historias, experiencias y utopías, Araceli Mondragón y Francisco Monroy (coords.), México, Universidad Intercultural del Estado de México / Plaza y Valdés.

Marakan, G. (2012): *En Diálogo de los pueblos. Interculturalidad, concepto y práctica*, México, Sederec.

Soriano, Ramón (2004): *Interculturalismo. Entre liberalismo y comunitarismo*, Andalucía, Almuzara.

LIBROS ELECTRÓNICOS

Cazau, P. (2006). *Introducción a la Investigación en Ciencias Sociales*. Recuperado de <http://alcazaba.unex.es/asg/400758/MATERIALES/INTRODUCCI%C3%93N%20A%20LA%20INVESTIGACI%C3%93N%20EN%20CC.SS..pdf>

Paredes, A. y Sanborn, C. (2014), *Consulta previa: Perú*. Lima, Perú: Americas Quarterly. Recuperado de: <https://www.as-coa.org/sites/default/files/ConsultaPreviaPeru.pdf>

Requena, J. (2015). *Estudio de caso sobre una experiencia desarrollada o en desarrollo en materia de Consulta Previa, Libre e Informada en Perú*. Organización Latinoamericana de Energía. <http://www.olade.org/wp-content/uploads/2015/09/EAP-Peru2015-2.pdf>

Zenteno, T. y Osorno S. (2015). *Elementos para el diseño de investigaciones jurídicas. Una perspectiva multidimensional*. Recuperado de http://cmas.siu.buap.mx/portal_pprd/work/sites/fdcs/resources/PDFContent/1379/Libro%20DIG%20-

*%20Elementos%20para%20el%20dise%C3%B1o%20de%20investigacione
s%20jur%C3%ADdicas.pdf*

PUBLICACIONES PERIÓDICAS FORMATO IMPRESO

Figallo, G. (1987) Las comunidades campesinas y nativas en la Constitución Política, en Socialismo y Participación. N° 39.

Handersson, V. (s.f.). Informe Consulta Previa: Derecho Fundamental de los Pueblos Indígenas e Instrumento de Gestión Estatal para el Fortalecimiento de la Democracia –Comisión Multipartidaria encargada de estudiar y recomendar la solución a la problemática de los pueblos indígenas – Periodo Legislativo 2008 – 2009.

Correa, N. & Roopnaraine, T. (2013) Pueblos Indígenas & Programas De Transferencias Condicionadas.

Charters, C & Stavenhagen, R. (2010) El desafío de la Declaración: historia y futuro de la declaración de la ONU sobre los pueblos indígenas (págs. 210-227). Copenhague: Grupo Internacional de Trabajo sobre Asuntos Indígenas.

Rodrigo, L., Peña, A. y Huapaya, R. (2011). Debate en torno a la Ley de Consulta Previa. *Ius et veritas*, 43, 402 – 416.

PUBLICACIONES PERIÓDICAS ONLINE

Comunidades Nativas y Conservación de los bosques amazónicos presentado por:

Encalada Arámbulo, Any Gutiérrez Pasapera, Melissa. Ramos Salazar (s.f.).

Recuperado de <http://www.slideshare.net/haydeesr/comunidades-nativas>

Comunidades Nativas Indígenas. (s.f.). Recuperado de

<http://www.oas.org/dsd/publications/unit/oea81s/ch12.htm#5>.

Comunidades nativas. (2009). Recuperado de [http://www.allpa.org.pe/content/datos-](http://www.allpa.org.pe/content/datos-nacionales-de-comunidades-nativas)

[nacionales-de-comunidades-nativas](http://www.allpa.org.pe/content/datos-nacionales-de-comunidades-nativas).

Consulta Previa y Convenio N° 169 de la OIT. (s.f.). Oficinal Subregional de la OIT

para los países andinos. Recuperado de

http://www.muqui.org/adjuntos/OIT_040510.pdf

DPFL-OXFAM. (2014). El derecho a la consulta previa, libre e informada de los

pueblos indígenas - La situación de Bolivia, Colombia, Ecuador y Perú.

Recuperado de <http://www.dplf.org/sites/default/files/1301596126.pdf>

Grueso, L. (2009). *El derecho de los Pueblos Indígenas a la Consulta Previa, Libre e Informada. Una guía de información y reflexión para su aplicación desde*

la perspectiva de los Derechos Humanos. Oficina en Colombia del Alto

Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos.

<https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/Publicaciones/2011/7602.pdf>

Ministerio de Cultura - Perú. (2012). Consulta a los Pueblos Indígenas - Guía metodológica. Recuperado de <https://www.ilo.org/dyn/natlex/docs/ELECTRONIC/90577/108172/F-1993885983/PER90577.pdf>

Colchester, M. y MacKay, F. (2004). In Search of Middle Ground: Indigenous Peoples, Collective Representation and the Right to Free, Prior and Informed Consent. Ponencia presentada en la 10.^a Conferencia de la Asociación Internacional para el Estudio de la Propiedad Común, Oaxaca. Forest Peoples Programme. Disponible en: <http://www.forestpeoples.org/sites/fpp/files/publication/2010/08/fpicipsaug04eng.pdf>

Yrigoyen (2009). El Convenio Núm. 169 de la OIT y su aplicación en Perú. Recuperado de: <https://www.dar.org.pe/documentos/RYF-Convenio169OIT%20suaplicacionenPeru-2009.pdf>

TESIS DE GRADO

Ángeles, G. (2014). *Naturaleza y alcance constitucional del consentimiento en el derecho a la consulta previa a los pueblos indígenas, en los casos de desplazamiento de territorio*. (Tesis de Postgrado). Pontificia Universidad Católica Del Perú, Lima.

Arraga, S. (2014). *El principio precautorio en relación a la protección del medio ambiente en el marco de la legislación ambiental peruana*. (Tesis de Pregrado). Universidad Nacional de Ancash “Santiago Antúnez de Mayolo”, Ancash.

Blanco, C. (2013). *Proyecto Conga Desde Los Estándares Del Sistema Interamericano De Derechos Humanos*. (Tesis de Postgrado). Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima.

Carhuatocto, H. (2013). *Los derechos constitucionales de los pueblos indígenas en aislamiento voluntario y en contacto inicial en el sector de hidrocarburos en el Perú*. (Tesis de Posgrado). Universidad Nacional Mayor De San Marcos, Lima, Perú.

Chuquiruna, L. (2014). *La ley de consulta previa n°29785 y el derecho de los pueblos indígenas a la consulta previa, vinculado con la protección del derecho a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la vida*. (Tesis de Pregrado). Universidad Privada Antenor Orrego, Trujillo, Perú.

Guanilo, C. (2018). *Fundamentos jurídicos dogmáticos de la inconstitucionalidad de la ley N° 29785 “de consulta previa a los pueblos indígenas u originarios” en el sistema jurídico peruano- 2018*. (Tesis de Pregrado). Universidad de San Pedro, Huaraz.

Moyano, M., Neira, C.& Remolino, L. (2017). *La consulta previa del reglamento de la ley forestal y fauna silvestre. un análisis de la participación de los pueblos*

indígenas en la toma de decisiones. (Tesis de Posgrado). Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima.

TESIS DE GRADO ONLINE

Vela, C. (2011). *La Consulta Previa para la Explotación de Recursos Naturales en Territorios de los Pueblos Indígenas en el Marco del Convenio 169 OIT y su Eficacia en los Resguardos del Gran Pueblo de los Pastos que habitan en departamento de Nariño.* (Tesis de Posgrado). Universidad Nacional de Colombia, Bogotá.

Herrera, N. (2014). *La Ley de Consulta Previa en el Perú y su Reglamento: La problemática de las comunidades campesinas y nativas.* (Tesis de Posgrado). Universidad de San Martín de Buenos Aires, Argentina.

INSTRUMENTOS JURÍDICOS INTERNACIONALES

Declaración Universal de Derechos Humanos.

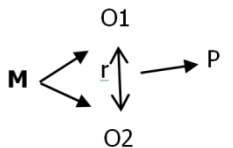
Suprema Corte de Justicia de la Nación. (2014). *Convención Americana sobre Derechos Humanos Comentada.* México D. F., México: Fundación Konrad Adenauer.

Convenio N° 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes.

VIII. ANEXOS

Anexo 1. Matriz de consistencia

TÍTULO:	LA INCORPORACIÓN DE LA OBLIGATORIEDAD DEL CONSENTIMIENTO EN EL ARTÍCULO 15 SEGUNDO PÁRRAFO DE LA LEY DE CONSULTA PREVIA Y SU REGLAMENTO, PARA LA PROTECCIÓN DE SUS RECURSOS NATURALES, AL AMPARO DEL CONVENIO 169 DE LA OIT.				
PROBLEMA	OBJETIVOS	HIPÓTESIS	VARIABLES	DIMENSIONES	METODOLOGÍA
¿Existe la necesidad de incorporar la “obligatoriedad” del consentimiento previo de los pueblos indígenas en el artículo 15 del segundo párrafo de la Ley de Consulta Previa y su reglamento, como un mecanismo necesario para la protección de sus recursos naturales y su hábitat, al	General Analizar si existe la necesidad de incorporar la “obligatoriedad” del consentimiento previo de los pueblos indígenas en la Ley de Consulta Previa y su reglamento, como un mecanismo para la protección de sus recursos naturales y su hábitat, al amparo del Convenio 169 de la OIT.	DADO QUE, si bien el consentimiento previo en nuestro marco jurídico reviste un elemento importante en la consulta previa; sin embargo, éste no es obligatorio ni esencial en la consulta - y la ley la recoge así, en su artículo 3 acerca de la finalidad -, como si lo es para el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, cuya jurisprudencia desarrolla al Consentimiento Libre Previo e Informado como un “requisito” o “deber” de los Estados en los procesos de	V. Independiente La obligatoriedad del consentimiento previo de los pueblos indígenas.	La incorporación de la obligatoriedad del consentimiento previo de los pueblos indígenas. Indicadores: principio prevención principio precautorio recursos naturales	Diseños de investigación: Descriptivo-Propositivo. El método es dogmático jurídico, sociológico jurídico, histórico jurídico. teoría fundamentada, etnográfico, narrativo, fenomenológico.

<p>amparo del convenio 169 de La OIT?</p>	<p>Específico 1</p> <p>Examinar instrumentos jurídicos internacionales referentes a “la obligatoriedad” del Consentimiento Previo de los Pueblos Indígenas.</p> <p>Específico 2</p> <p>Revisar el tratamiento, jurisprudencia y doctrina de la obligatoriedad del consentimiento previo de los pueblos indígenas.</p> <p>Específico 3</p> <p>Establecer las implicancias que tendría incorporar la obligatoriedad del consentimiento en la Ley de Consulta previa y su reglamento.</p> <p>Específico 4</p> <p>Proponer la incorporación de la obligatoriedad del consentimiento en la Ley N° 29785 del Derecho a la Consulta Previa a los Pueblos Indígenas y su Reglamento,</p>	<p>consulta previa, y la salvaguarda reforzada hacia los Pueblos Indígenas. Entonces, ES PROBABLE QUE, la incorporación de la “obligatoriedad” del consentimiento previo de los Pueblos Indígenas, en el artículo 15 segundo párrafo de la Ley Consulta Previa y su reglamento, sería un mecanismo necesario de protección de los recursos naturales, y el hábitat de los pueblos originarios, al amparo del Convenio 169 de la OIT.</p>	<p>V. Dependiente Ley 29785 de Consulta Previa y su reglamento.</p>	<p>Internacional</p> <p>Indicadores:</p> <p>-En el convenio 169 de la OIT</p> <p>-En el Sistema Interamericano de Derechos Humanos - CIDH.</p> <p>-En la Ley 29785 y su reglamento.</p> <p>Nacional</p> <p>Indicadores:</p> <p>- Jurisprudencia</p> <p>- Ley 29875 y reglamento</p> <p>Desarrollo de casos</p> <p>Indicador: - Análisis de casos</p>	<p>Esquema del diseño:</p>  <p>M: 5 sentencias</p> <p>O1: Variable independiente La obligatoriedad del consentimiento previo de los pueblos indígenas.</p> <p>O2: Variable dependiente Ley 29785 de Consulta Previa y su reglamento.</p> <p>r: correlación entre variables.</p> <p>P: Propuesta elaborada</p> <p>M: muestra de estudio</p> <p>Técnicas e instrumentos:</p>
---	--	--	---	---	---

	para proteger los recursos naturales y el hábitat de los pueblos indígenas.				-Fichaje -Estudio de casos
--	---	--	--	--	-----------------------------------

Anexo 2. Guía de análisis documental

GUÍA DE ANÁLISIS DE FUENTE DOCUMENTAL

Título: LA INCORPORACIÓN DE LA OBLIGATORIEDAD DEL CONSENTIMIENTO EN EL ARTÍCULO 15 SEGUNDO PARRAFO DE LA LEY DE CONSULTA PREVIA Y SU REGLAMENTO, PARA LA PROTECCIÓN DE SUS RECURSOS NATURALES, AL AMPARO DEL CONVENIO 169 DE LA OIT.

Objetivo General: Analizar si existe la necesidad de incorporar la “obligatoriedad” del consentimiento previo de los pueblos indígenas en la Ley de Consulta Previa y su reglamento, como un mecanismo para la protección de sus recursos naturales y su hábitat, al amparo del Convenio 169 de la OIT.

FUENTE DOCUMENTAL	CONTENIDO DE LA FUENTE A ANALIZAR	ANÁLISIS DEL CONTENIDO	CONCLUSIÓN
<p>Grueso, L. (2009). <i>El derecho de los Pueblos Indígenas a la Consulta Previa, Libre e Informada. Una guía de información y reflexión para su aplicación desde la perspectiva de los Derechos Humanos.</i> Oficina en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/Publicaciones/2011/7602.pdf</p>	<p>Los casos que han afectado al pueblo U’wa – en distintos momentos y lugares por proyectos de exploración petrolera– dieron lugar a un debate en torno a la trascendencia de los procesos de consulta previa a los pueblos indígenas por exploración o explotación de recursos naturales que afectan de manera directa el territorio y la vida de dichos pueblos. En la discusión se plantearon interrogantes sobre el alcance real del derecho a la autonomía de los pueblos indígenas mientras que el pueblo U’wa no contempla en su cosmovisión la extracción del petróleo considerado</p>	<p>La publicación hace mención del caso específico del poblado de U’wa, en el cual se plantea la existencia de una contradicción en cuanto a la consulta previa y la extracción de recursos naturales, en los cuales se priorizan los intereses económicos por parte del Estado ante la ley de la consulta previa, considerando que esta última resguarda los derechos de los pobladores. Es por ello, que se expone la búsqueda de una conciliación que beneficie al poblado de</p>	<p>La publicación concluye en la necesidad de una conciliación de los derechos de esos pueblos en la explotación de los recursos naturales y de los intereses económicos de las empresas inversoras.</p>

	<p>por ellos “la sangre de la madre tierra”, en tanto que su explotación es considerada una prioridad por parte de gremios económicos y sectores de gobierno que califican éste como el interés general de la nación. Esta tensión entre el declarado interés general, y los derechos y las libertades fundamentales de los pueblos indígenas, es una de las más importantes contradicciones aún no resuelta en torno a los procesos de consulta previa.</p>	<p>U’wa, ya que estos consideran a los recursos como “la sangre de la madre tierra” y por ello es parte de su cultura,</p>	
--	--	--	--

GUÍA DE ANÁLISIS DE FUENTE DOCUMENTAL

Título: LA INCORPORACIÓN DE LA OBLIGATORIEDAD DEL CONSENTIMIENTO EN EL ARTÍCULO 15 SEGUNDO PARRAFO DE LA LEY DE CONSULTA PREVIA Y SU REGLAMENTO, PARA LA PROTECCIÓN DE SUS RECURSOS NATURALES, AL AMPARO DEL CONVENIO 169 DE LA OIT.

Objetivo Específico 1: Revisar el tratamiento, jurisprudencia y doctrina de la obligatoriedad del consentimiento previo de los pueblos indígenas.

FUENTE DOCUMENTAL	CONTENIDO DE LA FUENTE A ANALIZAR	ANÁLISIS DEL CONTENIDO	CONCLUSIÓN
<p style="text-align: center;">Paredes, A. y Sanborn, C. (2014), Consulta previa: Perú. Lima, Perú: Americas Quarterly. Recuperado de: https://www.ascoa.org/sites/default/files/ConsultaPreviaPeru.pdf</p>	<p style="text-align: center;">Uno de estos retos involucra la resistencia de aquellos que desde dentro del gobierno están más preocupados por mantener el crecimiento macroeconómico y la promoción de nuevas inversiones en los importantes sectores de minería e hidrocarburos...</p> <p style="text-align: center;">Por otro lado, existen ONG y movimientos sociales en el Perú que se oponen prácticamente a toda la actividad extractiva a gran escala, por razones ambientales o sociales o de derechos humanos, y han criticado la ley peruana por ser demasiado débil. Sus demandas incluyen la provisión a las comunidades de un mecanismo para otorgar el consentimiento o vetar los proyectos de inversión, así como la realización de consultas retroactivas sobre</p>	<p>La publicación hace referencia a los diversos factores que existen para la obstaculización de la aplicación de Consulta Previa, entre ellas se menciona los intereses por parte del Estado entre los que se encuentran el crecimiento económico y la inversión privada con respecto a minerales. Así mismo, se encuentran las ONG quienes les resulta insuficiente las leyes peruanas, debido a que no sienten una real protección para los pueblos indígenas. Por último, se considera a las élites políticas y sectores sociales, quienes no quieren reconocer a los pueblos indígenas como</p>	<p style="text-align: center;">La publicación concluye en los diferentes obstáculos que se encuentran para la aplicación de la Consulta Previa, encontrando en ellos los intereses creados por parte del Estado, los reclamos por parte de las ONG que, si bien tienen la razón, genera cierta demora o aplicación al momento de la Consulta Previa, luego de ello, se</p>

	<p>cualquier medida tomada desde 1995...</p> <p>Más allá de estos factores inmediatos está la incapacidad subyacente del Estado peruano, de las élites políticas y de otros sectores de la sociedad, de reconocer a los pueblos indígenas como ciudadanos con pleno derecho —y, al mismo tiempo, para reconocerlos como diferentes de la mayoría. Esto incluye no solo la lengua y las costumbres, sino también su relación con la tierra y el uso de los recursos naturales...</p>	<p>minorías, esto con la finalidad de no someter a consulta los diferentes proyectos en los cuales estén de por medio los recursos naturales.</p>	<p>encuentra a los grupos de poder, quienes no forman parte del Estado, pero igualmente tienen intereses, sobre todo en cuanto a recursos naturales.</p>
--	---	---	--

GUÍA DE ANÁLISIS DE FUENTE DOCUMENTAL

Título: LA INCORPORACIÓN DE LA OBLIGATORIEDAD DEL CONSENTIMIENTO EN EL ARTÍCULO 15 SEGUNDO PARRAFO DE LA LEY DE CONSULTA PREVIA Y SU REGLAMENTO, PARA LA PROTECCIÓN DE SUS RECURSOS NATURALES, AL AMPARO DEL CONVENIO 169 DE LA OIT.

Objetivo Específico 2: Revisar el tratamiento, jurisprudencia y doctrina de la obligatoriedad del consentimiento previo de los pueblos indígenas.

FUENTE DOCUMENTAL	CONTENIDO DE LA FUENTE A ANALIZAR	ANÁLISIS DEL CONTENIDO	CONCLUSIÓN
<p>Rodrigo, L., Peña, A. y Huapaya, R. (2011). Debate en torno a la Ley de Consulta Previa. <i>Ius et veritas</i>, 43, 402 – 416.</p>	<p>Una vez que se ha producido la consulta y se ha escuchado la opinión, la posición de los pueblos que pueden tener este derecho especial y excepcional a ser consultados por esta vía, el Estado tiene que tomar una decisión; la cual tiene que ser soberana que busque el interés público o mayor. Y en algunos casos, efectivamente, la decisión puede ser que no se vaya a adelante con el proyecto de inversión o el proyecto sobre el que se esté consultando. Pero tiene que ser de una decisión del Estado y no derivada de un veto de las comunidades o poblaciones afectadas...</p> <p>Canadá, es un ejemplo de ello, han logrado en muy poco tiempo revertir la situación de emergencia que era muy parecida a la peruana. Estuvo hace poco tiempo con la encargada sobre los temas de consulta en una región de Canadá. Y ella me decía: “nosotros</p>	<p>En el artículo se hace referencia a que el Estado suele velar por los intereses públicos, dejando de lado la consulta previa propuesta, así mismo los autores señalan que dicha acción conlleva beneficios como los que presenta Canadá, en el cual hacen mención de la situación similar que enfrentaba y como esta cambió cuando decidieron realizar la consulta previa en determinadas ocasiones. Por ello, desde el punto de vista de los autores esto significa el crecimiento de los países en base a sus recursos naturales.</p>	<p>El artículo mencionado concluye que el Estado debe priorizar el interés público, lo cual se vio apoyado en un ejemplo dado por Canadá, mencionando debido a que hacen referencia a que solo en algunos casos esporádicos realizan la consulta correspondiente a los pueblos.</p>

	<p>consultamos solo en determinados casos. Esa decisión de cuándo se consulta y cuándo no, la toma el Estado. Y de los miles de casos que yo he manejado durante los doce años teniendo a cargo este tema, menos del 2% de las veces, hemos dicho que un proyecto no va para adelante”. Creo que es una experiencia muy interesante y justamente para evitar caer en dogmatismos políticos, conceptuales excesivos, por lo menos; deberíamos más bien aprovechar la experiencia de países que han logrado aprovechar sus recursos naturales para impulsar el desarrollo como Nación: Canadá es uno de ellos.</p>		
--	--	--	--

Anexo 3: LISTA DE PUEBLOS INDIGENAS U ORIGINARIOS DE LA BASE DE DATOS DEL MINISTERIO DE CULTURA



Lista de Pueblos Indígenas u Originarios

N°	Pueblo	Otras denominaciones	Lengua	Familia Lingüística	Ámbito del Pueblo Indígena u Originario	Presencia en Departamentos*
1	Achuar	Achual, Achuare, Achuale	Achuar	Jibaro	Amazonico	Loreto
2	Aimara	Aymara, Aru	Aimara	Aru	Andino	Moquegua, Puno, Tacna
3	Amahuaca	Amunvaka	Amahuaca	Pano	Amazonico	Madre de Dios, Ucayali
4	Arebela	Tapueyocuca, Chiripuno	Arebela	Zápero	Amazonico	Loreto
5	Asheninka	Asháninka	Asheninka	Arawek	Amazonico	Ayacucho, Cusco, Huánuco, Junín, Loreto, Madre de Dios, Pasco, Ucayali
6	Asheninka	Asheninka del Gran Pajonal	Asheninka	Arawek	Amazonico	Loreto, Pasco, Ucayali
7	Awajún	Aguanuna, Aents	Awajún	Jibaro	Amazonico	Amazonas, Cajamarca, Loreto, San Martín, Ucayali
8	Bora	Boorea, Miamuna, Mirenha, Miranya, Miraña-Carapafia-Tapuyo	Bora	Bora	Amazonico	Loreto
9	Cashinahuá	Huni Kúin, Caxinahuá, Kachinahuá	Cashinahuá	Pano	Amazonico	Ucayali
10	Chemucuro	Cemikódo, Chemicolos	Chemucuro	Arawek	Amazonico	Loreto
11	Chapra	Shapra	Kandozi-Chapra	Kandozi	Amazonico	Loreto
12	Chitonahuá	Murunahuá	Yaminahuá	Pano	Amazonico	Ucayali
13	Ese Eja	Ese'eja, Huarayo, Tialinagua	Ese Eja	Tacana	Amazonico	Madre de Dios
14	Harekbut	Amarekaeri, Qachipeeri, Aresseri, Kisamberi, Pukineri, Toyoeni, Sapiteni	Harekbut	Harekbut	Amazonico	Cusco, Madre de Dios
15	Ikita	Ikito, Iquito, Amacocore, Quturan	Ikita	Zápero	Amazonico	Loreto
16	Iñepari	Inepari, Inamani, Kushiñeni	Iñepari	Arawek	Amazonico	Madre de Dios
17	Iskonewa	Iskobekebo	Iskonewa	Pano	Amazonico	Ucayali
18	Jaqaru	Aimara Tupino, Aimara central, Aru	Jaqaru	Aru	Andino	Lima
19	Jibaro	Jibaro del río Comientes, Shiwar, Siwero	Achuar	Jibaro	Amazonico	Loreto
20	Kakataibo	Cashibo-Cacataibo, Uni, Unibo	Kakataibo	Pano	Amazonico	Huánuco, Ucayali
21	Kakinte	Campa Cequinle, Poyenisati	Kakinte	Arawek	Amazonico	Cusco, Junín
22	Kandozi	Candoshi, Chapra, Chepara, Murelo	Kandozi-Chapra	Kandozi	Amazonico	Loreto
23	Kapanewa	Nuquenciaibo, Buskipari	Kapanewa	Pano	Amazonico	Loreto
24	Kichwa	Quichua, Inga, Lemas, Ullcush, Santarosaninos Kichwaruna, Kichwa del Napo, Quechuas del Pastaza	Quechua	Quechua	Amazonico	Cusco, Huánuco, Loreto, Madre de Dios, San Martín, Ucayali
25	Kukama Kukamiria	Cocama Cocamilla, Xibitona	Kukama	Tupi-guaraní	Amazonico	Loreto, Ucayali
26	Medija	Culina, Mediha, Kolina	Medija	Arawek	Amazonico	Ucayali
27	Mejuna	Orejón, Mejiki	Mejiki	Tucano	Amazonico	Loreto
28	Marinhuá	Onocoin	Sharanahuá	Pano	Amazonico	Ucayali
29	Mashco Piro	Mashco, Piro Mashco	Yine	Arawek	Amazonico	Madre de Dios, Ucayali
30	Matsigenahuá	Matsenahuá	Sharanahuá	Pano	Amazonico	Ucayali
31	Metsés	Mezoruna	Metsés	Pano	Amazonico	Loreto

N°	Pueblo	Otras denominaciones	Lengua	Familia Lingüística	Ámbito del Pueblo Indígena u Originario	Presencia en Departamentos*
32	Metsigenka	Machiguenga, Metsiguenga, Mechiganga, Metsigenga	Metsigenka	Arawak	Amazonico	Cusco, Madre de Dios, Ucayali
33	Muniche	Munichi	Munichi	Muniche	Amazonico	Loreto
34	Muru-Muinani	Huiloto	Muru-Muinani	Huiloto	Amazonico	Loreto
35	Nahua	Yora	Nahua	Pano	Amazonico	Ucayali
36	Nanti	Metsigenka	Nanti	Arawak	Amazonico	Cusco
37	Nomatsigenga	Atini, Nomachiguenga	Nomatsigenga	Arawak	Amazonico	Junin
38	Ocaina	Dukaia, Dyo'xaiya	Ocaina	Huiloto	Amazonico	Loreto
39	Omagua	Omagua Yeté, Ariana, Pariana, Umawa	Omagua	Tupi-guaraní	Amazonico	Loreto
40	Quechuas	Los pueblos quechuas no tienen otras denominaciones, más si un conjunto de identidades, entre las que se encuentran: Chopocos, Huancas, Chanikas, Huaylas, O'eros, Cañaris, Kana	Quechua	Quechua	Andino	Amazonas, Ancash, Apurimac, Arequipa, Ayacucho, Cajamarca, Cusco, Huancavelica, Huánuco, Ica, Junin, La Libertad, Lambayeque, Lima, Moquegua, Pasco, Puno
41	Resigero	Resigero	Resigero	Arawak	Amazonico	Loreto
42	Secoya	Aido Pai	Secoya	Tucano	Amazonico	Loreto
43	Sherenahua	Oicoin	Sherenahua	Pano	Amazonico	Ucayali
44	Shawi	Chaywila, Campo-Piyapi, Tshahui	Shawi	Cahupena	Amazonico	Loreto, San Martín
45	Shipibo-Konibo	Shipibo, Joni, Chioeo-Conivo	Shipibo-konibo	Pano	Amazonico	Huánuco, Loreto, Madre de Dios, Ucayali
46	Shiwilu	Jebero, Xebero, Shiwila	Shiwilu	Cahupena	Amazonico	Loreto
47	Ticuna	Duuxugu	Ticuna	Ticuna	Amazonico	Loreto
48	Urerina	Iluceli, Kacha Edze, Ilukale	Urerina	Shimaco	Amazonico	Loreto
49	Uro	Uru	Uro (lengua extinta)	Aru	Andino	Puno
50	Vacecocha	Aushini, A'éwa, Awshira, Abijira, Abishira	Awshira (lengua extinta)	Zápero	Amazonico	Loreto
51	Wampis	Huambiza, Maina, Shuer-Huampis	Wampis	Jibero	Amazonico	Amazonas, Loreto
52	Yagua	Nihamwo, Nihamwo, Yihamwo	Yagua	Peba-yagua	Amazonico	Loreto
53	Yaminahua	Yuminahua, Jemimawa	Yaminahua	Pano	Amazonico	San Martín, Ucayali
54	Yanesha	Amuesha, Amaga, Amuexia, Omega	Yanesha	Arawak	Amazonico	Huánuco, Junin, Pasco
55	Yine	Piro, Pira, Simirinche, Chotequiro	Yine	Arawak	Amazonico	Cusco, Loreto, Madre de Dios, Ucayali

* Corresponde a la información de los espacios geográficos en donde los pueblos indígenas habitan y/o ejercen sus derechos colectivos, sea en propiedad o en razón de otros derechos reconocidos por el Estado o que use u ocupen tradicionalmente.

Anexo 4: NOTICIAS DE PORTALES WEB

BBC NEWS Mundo

Noticias América Latina Internacional EE.UU. 2020 ¿Hablas español? Más

PUBLICIDAD

Perú: continúa conflicto entre comunidades indígenas y empresa argentina Pluspetrol

25 febrero 2015



La comunidad de Nuevo Jerusalem, paralizó las operaciones de al menos seis pozos desde el domingo, exigiendo compensaciones por un derrame petrolero registrado el año pasado.

https://www.bbc.com/mundo/ultimas_noticias/2015/02/150225_ultnot_peru_indigenas_pluspetrol_conflicto_egn

1/6

Medios peruanos informaron este miércoles que comunidades indígenas pusieron fin a la ocupación de 14 pozos petroleros operados por la empresa argentina Pluspetrol, pero otra comunidad mantiene el control de otros seis.

La comunidad de Pampa Hermosa entregó 14 pozos que mantenía ocupados desde hacía un mes, mientras que la de Nuevo Andoas, se retiró del pequeño aeródromo ubicado en la zona, a unos 1.200 kilómetros al noreste de Lima, el cual mantenían bajo su control desde hacía cinco días.

La entrega de las instalaciones se produjo luego que estas comunidades y representantes de la empresa Pluspetrol retomaran las conversaciones sobre indemnizaciones y pagos por el uso de las tierras.

Sin embargo, la comunidad de Nuevo Jerusalem, paralizó las operaciones de al menos seis pozos desde el domingo, exigiendo compensaciones por un derrame petrolero registrado el año pasado.

PUBLICIDAD

La empresa señaló que esta acción desconocía acuerdos a los cuales se habían llegado previamente.

Masacre en la Amazonía indígena peruana

Ago 10, 2020

Noticias Ser

Columnista invitado

Noticias
SER.PE

Un chequeo preventivo puede hacer la diferencia, cuida tu salud

Banco Palobella VISA



El pueblo Kukama Kukamiria, que se puede traducir al castellano como “*Chacra pequeña amamantada*”, es un pueblo pacífico de grandes pescadores; aproximadamente suma 37 mil miembros reunidos en comunidades entre las cuencas del río Marañón, Tigre, Urituyacu y río Huallaga. Allí, un grupo de ellos convive desde hace décadas con lotes de explotación petrolera (Lote 95, Lote 8) superpuestos en sus territorios de la Amazonía.

El 9 de agosto en la madrugada (en pleno Día internacional de los pueblos indígenas), según los testigos, aproximadamente 70 indígenas que venían protestando de manera pacífica desde el miércoles 5, fueron reprimidos por las fuerzas policiales que custodiaban la empresa PetroTal, asesinando a 3 indígenas Kukamas, dejando a otros 4 heridos de gravedad y a 7 heridos leves; ellos venían intentando un diálogo con representantes de la petrolera.

El mismo día en que el mundo celebra y conmemora la diversidad cultural, en el Perú se recordará también la agresión y el olvido del Estado hacia los pueblos indígenas; que desde hace mucho tiempo considera insignificante una fecha como ésta. Si revisamos en retrospectiva, año tras año, llegaremos a la tragedia del Baguazo, donde luego de 11 años de promesas incumplidas, nada ha cambiado. Tres gobiernos y la misma escena escalofriante de masacres anunciadas, siempre al borde de producirse, como una maldición atávica sin que ningún gobierno haga nada.

Desde García a Humala, pasando por Kuczynski y Vizcarra, ninguno se ha tomado en serio los problemas y posibilidades de los pueblos indígenas. Lo indignante y dramático es que en medio de la pandemia del covid-19 el Estado peruano se ha consagrado como el perpetrador de una nueva masacre, en el mismo día internacional de los pueblos indígenas.

Explotación naturalizada, convivencia tóxica

La Amazonía peruana, desde hace mucho, viene sufriendo una gran presión, amenazas, conflictos y violencia sobre su territorio; el 12% de la cuenca amazónica está concesionado a los hidrocarburos, veintiséis lotes de hidrocarburos en etapa de explotación y exploración se superponen de manera parcial o total a 412 comunidades (IBC, 2019). Los conflictos socioambientales a junio del 2020 son el 70% del total, donde el 17% están relacionados a la actividad de hidrocarburos[1].

[El Lote 95 está administrado por la empresa canadiense PetroTal Corp.](#) que desde hace 15 años viene operando en 11 pozos en el campo Bretaña. Allí viene produciendo, según los reportes, más de 280 000 barriles de crudo desde el 2018; con ingresos netos solo ese año de casi \$ 10 millones. Para este año 2020 se estaba empezando a extraer 10 mil barriles diarios y haciendo pruebas para incrementar las reservas probables a probadas.

Por su parte, el Estado peruano, en base a la Ley 30977, Ley de Promoción de la Amazonía Sostenible, estuvo diseñando desde finales de 2019 un Plan de Cierre de Brechas, [anunciados por la PCM en febrero del 2020](#). En su primer año impulsaría 146 proyectos de infraestructura y servicios básicos; con la promesa de invertir 5 292 millones de soles entre el 2020 y 2025 en la región de Loreto. Un plan que solo comprende las zonas donde se realizan actividades petroleras, con la finalidad de prevenir conflictos. Un plan con enfoque reducido, con limitada articulación con otras políticas; una visión fragmentada y cortoplacista que sigue presente en el Estado para atender a los pueblos indígenas.

Defensa de la Amazonía

[El Lote 95 está superpuesto en territorios de comunidades nativas Kukama Kukamiria; parte de ellas organizadas en la Asociación Indígena de Desarrollo y Conservación del Bajo Puinahua \(AIDECOBAP\) que, hace un año atrás, en marzo del 2019, formaron parte de las protestas y la toma de instalaciones del mismo lote. En aquella ocasión, el premier Salvador del Solar llegó a un acuerdo para levantar la protesta. Se acordó revisar la ley de canon, promover una declaración de emergencia del Oleoducto Norperuano, además de atender la falta de energía eléctrica, instalación de agua y desagüe y construir un pequeño hospital equipado; es decir, atender con servicios básicos a estas zonas petroleras, lo que después se transformaría en el denominado Plan de Cierre de Brechas.](#)

políticas; una visión fragmentada y cortoplacista que sigue presente en el Estado para atender a los pueblos indígenas.

Defensa de la Amazonía

El Lote 95 está superpuesto en territorios de comunidades nativas Kukama Kukamiria; parte de ellas organizadas en la Asociación Indígena de Desarrollo y Conservación del Bajo Puinahua (AIDECOBAP) que, hace un año atrás, en marzo del 2019, formaron parte de las protestas y la toma de instalaciones del mismo lote. En aquella ocasión, el premier Salvador del Solar llegó a un acuerdo para levantar la protesta. Se acordó revisar la ley de canon, promover una declaración de emergencia del Oleoducto Norperuano, además de atender la falta de energía eléctrica, instalación de agua y desagüe y construir un pequeño hospital equipado; es decir, atender con servicios básicos a estas zonas petroleras, lo que después se transformaría en el denominado Plan de Cierre de Brechas.

Desde el anuncio de este Plan, no se supo nada y, tras 5 meses de pandemia, la falta de reacción del Estado y de implementación de normas aprobadas para la prevención de contagio, atención a infectados y acciones de mitigación para dichos pueblos; empezó a generar desesperación en las comunidades indígenas. Ese fue uno de los impulsos, el abandono del Estado en esta pandemia y, al mismo tiempo, tener al frente una petrolera que no ha detenido sus actividades en lo que va de la crisis sanitaria; extrayendo petróleo y generando recursos económicos que nunca llegan a las comunidades.

Y la misma historia se vuelve a repetir: los pobladores se organizan, ejercen su derecho a la protesta ante la única presencia relacionada con el Estado, en este caso, la empresa PetroTal. La respuesta es represión, abuso de la fuerza policial con un desenlace trágico que ya conocemos. Es probable que, si el Estado peruano no hace algo urgente en este contexto, esto se siga repitiendo. La pandemia COVID19 no ha hecho más que ser el detonante de los problemas estructurales que existen con relación a los pueblos indígenas.

Autor

Luis Hallazi. Abogado y politólogo, investigador en derechos humanos (luis.hallazi@gmail.com), Publicado en Noticias Ser.

[1] Revisar Reporte de Conflictos Sociales N° 126 Defensoría del Pueblo.

Perú: tres indígenas kukama mueren durante protesta en lote petrolero

por Vanessa Romo, Yvette Sierra Praeli en 9 agosto 2020



- El sábado 8 de agosto, alrededor de 70 indígenas acudieron a las instalaciones de la empresa PetroTal para reclamar por la instalación de servicios básicos y mejores condiciones de salud ante el COVID-19.
- Tras la frustrada reunión se produjo un enfrentamiento entre la población kukama y la Policía. Líderes indígenas que participaron en la protesta narran lo ocurrido a Mongabay Latam.

Tres indígenas de la etnia Kukama Kukamiria murieron por heridas de bala la noche del sábado 8 de agosto en Loreto. Este fue el desenlace violento de una protesta que empezó el último miércoles, cuando 70 indígenas partieron desde la comunidad de Bretaña, provincia de Requena, rumbo a las instalaciones del Lote petrolero 95, administrado por la empresa PetroTal, para presentar sus reclamos.

James Rodríguez, expresidente de la Asociación de Comunidades Nativas Kukama Kukamiria (ACONAKKU), narró a Mongabay Latam lo sucedido. "Estuve en el grupo que se acercó anoche a conversar con los representantes de la petrolera. Nos dijeron que no podían conversar, que no tenían ninguna autorización, así que los hermanos decidimos tomar las instalaciones. Nos preparamos con las lanzas, no con armas de fuego. Fue cuando estábamos unidos que nos apagaron las luces y empezó una ráfaga de fuego. No dispararon al aire, sino a matar", asegura el líder indígena.



NUESTRA MISION

Mongabay pretende aumentar el interés y la apreciación por la tierra salvaje y la vida silvestre a la vez que examina los efectos de las tendencias emergentes en el clima, la tecnología, la economía y las finanzas en la conservación y el desarrollo.

Oportunidades

Mongabay Latam busca contar con una red de colaboradores en Latinoamérica que quiera sensibilizar e informar sobre temas ambientales relevantes. [Más](#)

COLABORA CON NOSOTROS

Mongabay Latam busca contar con una red de colaboradores en Latinoamérica que quiera sensibilizar e informar sobre temas ambientales relevantes.

Suscribirse





A once años del "Baguazo", [Convoca](#) entrevistó a los líderes indígenas de los pueblos awajún y wampís de la región Amazonas, quienes adelantaron que ante el abandono del Estado, decidieron aislarse en sus comunidades y recurrir a la medicina ancestral para prevenir los contagios de COVID-19. También está la incertidumbre por la situación legal de un grupo de indígenas awajún que son procesados por el caso 'Estación 6', juicio que lleva tres años y que ha sido paralizado ante el estado de emergencia. Los dirigentes anunciaron además que hoy cada comunidad recordará de forma interna e íntima a las víctimas de aquel conflicto social.

Un día como hoy, hace 11 años, el país fue testigo de uno de los **conflictos sociales más violentos y sangrientos**. El denominado '**Baguazo**' se inició como una protesta legítima de indígenas awajún y wampís movilizadas en la región Amazonas, para exigir la derogatoria de dos decretos emitidos por el gobierno del entonces presidente **Alan García** y que, según los pueblos indígenas, vulneraba su derecho a la consulta previa, dejando que solo el Estado Peruano decida si aprueba o no las inversiones petroleras y mineras dentro de sus territorios.

Como se recuerda, el gobierno aprista dispuso el traslado de 360 policías para frenar las protestas y desalojar a más de 2 mil indígenas, quienes habían tomado durante 53 días la zona denominada la "**Curva del Diablo**", ubicada entre los caseríos Siempre Viva y el Reposo en Bagua en la región Amazonas. Este desalojo dejó como saldo la muerte de 33 personas, incluidos 23 policías, y se registraron graves violaciones a los derechos humanos. En febrero de 2020 ese caso fue archivado y los indígenas fueron absueltos de los cargos.



“AÑO DE LA UNIVERSALIZACIÓN DE LA SALUD”

PROYECTO DE LEY N°.....

**PROYECTO DE LEY QUE INCLUYE LA
OBLIGATORIEDAD, EN EL ARTÍCULO 15
SEGUNDO PÁRRAFO DE LA LEY N°29785, LEY
DEL DERECHO A LA CONSULTA PREVIA A
LOS PUEBLOS INDÍGENAS U ORIGINARIOS**

1) FÓRMULA LEGAL:

El Congreso de la República ha dado la siguiente Ley: LEY QUE INCORPORA LA OBLIGATORIEDAD” DEL CONSENTIMIENTO DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS, EN EL ARTÍCULO 15 SEGUNDO PÁRRAFO DE LA LEY CONSULTA PREVIA Y SU REGLAMENTO SERÍA UN MECANISMO NECESARIO DE PROTECCIÓN DE LOS RECURSOS NATURALES, AL AMPARO DEL CONVENIO 169 DE LA OIT.

CAPITULO I

Artículo 1°.- Objeto de la Ley

La presente iniciativa de inclusión de la “obligatoriedad” del consentimiento en la Ley de Consulta Previa y su reglamento, tiene como objetivo que se regule de qué manera se lleva a cabo la Consulta Previa para mejorar no solo la calidad de vida de los pueblos indígenas;

sino también, salvaguardar su integridad y sus derechos fundamentales, los cuales se encuentran relacionados con el uso los recursos naturales en sus territorios. Es así que al amparo del Convenio 169 de la OIT, el cual reconoce a los recursos naturales más allá de una fuente de subsistencia, sino también el derecho que tienen sobre tierras, territorios y recursos debido a que han sido poseedores tradicionales de ellos.

Artículo 2°.- Controversia cuando no se obtiene el consentimiento.

Comprende todos aquellos casos en los que no se alcance acuerdo, entre los pueblos indígenas y la entidad, a fin de que el estado se vea obligado de obtener el consentimiento del pueblo indígena, como medio que garantice que ninguna decisión será tomada mientras el mismo no sea obtenido.

CAPITULO II

LA OBLIGATORIEDAD” DEL CONSENTIMIENTO DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS, EN EL ARTÍCULO 15 SEGUNDO PÁRRAFO DE LA LEY CONSULTA PREVIA, en los términos siguientes:

Artículo 3°. - Incorporación del término obligatoriedad en el segundo párrafo del artículo 15 de la Ley de Consulta Previa, en los términos siguientes:

Artículo 15. Decisión La decisión final (...).

El acuerdo entre el Estado y los pueblos indígenas u originarios, como resultado del proceso de consulta, es de carácter obligatorio para ambas partes. En caso de que no se alcance un acuerdo, corresponde a las entidades estatales la obligatoriedad de obtener

el consentimiento de las comunidades indígenas, adoptando medidas que resulten necesarias para garantizar los derechos colectivos de los pueblos indígenas u originarios y los derechos a la vida, integridad y pleno desarrollo. (...)

DISPOSICIONES TRANSITORIAS

PRIMERO. - La presente Ley entrara en vigor al día siguiente de su publicación en el Diario Oficial “El Peruano”.

SEGUNDO. - A partir de la entrada en vigor de la presente Ley, se derogan las demás disposiciones que contravengan al mismo.

TERCERO. - Publíquese la presente Ley en el Diario Oficial Peruano para su mayor difusión.

Comunicase al señor Presidente de la República para su promulgación.

Presidente del Congreso de la República.

Primer Vicepresidente del Congreso de la República.

AL SEÑOR PRESIDENTE CONSTITUCIONAL DE LA REPÚBLICA, POR TANTO:

Mando se publique y cumpla.

Dado en la Casa de Gobierno, en Lima, a los..... días del mes de.....del dos mil veinte.

2) EXPOSICIÓN DE MOTIVOS:

El presente proyecto de ley, tiene por objeto evitar conflictos sociales en el marco de los procedimientos de consulta previa, de tal manera que al incorporarse el término “obligatoriedad en la obtención de consentimiento”, el estado peruano implemente políticas para que obtener el consentimiento de las poblaciones indígenas, las mismas que pudieran devenir en mejoras en su calidad de vida, educación entre otros, de tal manera que no se pueda ejecutar ninguna acción de exploración o explotación dentro del territorio indígena si no se obtiene el consentimiento de dichos pueblos o se haya llegado a un acuerdo.

3) COSTO-BENEFICIO

La aprobación de esta iniciativa legislativa generará un impacto positivo en nuestro ordenamiento jurídico y en la población en general, pues significa un mecanismo que evitará conflictos sociales con las poblaciones indígenas dentro del territorio nacional, en el marco de lo establecido en el tratado 169 de la OIT.

Anexo 6: Defensoría del Pueblo (2019): Reporte de conflictos sociales N° 190.



Portal web:
http://www.defensoria.gob.pe/areas_tematicas/paz-social-y-prevencion-de-conflictos/
Correo electrónico:
conflictos@defensoria.gob.pe

ÍNDICE

INFORMACIÓN CONCEPTUAL
(Pág. 2)
INFORMACIÓN ESTADÍSTICA
(Pág. 5)
ALERTAS TEMPRANAS
(Pág. 10)
DETALLE DE LOS CONFLICTOS
SOCIALES ACTIVOS (Pág. 22)
ACTUACIONES
DEFENSORIALES (Pág. 106)

SURGIERON DOS CONFLICTOS SOCIALES NUEVOS EN EL MES DE DICIEMBRE

- Se da cuenta de 184 conflictos sociales: 133 activos y 51 latentes **(Pág. 5)**.
- Casos nuevos: dos **(Pág. 8)**.
- Se resolvieron dos conflictos sociales **(Pág. 9)**.
- La mayor cantidad de conflictos sociales que se desarrollan en una sola región se ubican en los departamentos de Áncash (21 casos), Cusco (19 casos) y Loreto (15 casos) **(Pág. 11)**.
- Casos en proceso de diálogo: 89 casos **(Pág. 15)**.
- Acciones colectivas de protesta: 139 **(Pág. 97)**.
- No se registró heridos ni fallecidos **(Pág. 105)**.

Jr. Ucayali N.º 388

Lima 01 - Perú

Central Telefónica: (51-1) 311-0300

Línea Gratuita: 0-800-15170

INFORMACIÓN CONCEPTUAL

INTERVENCIÓN DE LA DEFENSORÍA DEL PUEBLO EN CONFLICTOS SOCIALES

JUSTIFICACIÓN DE LA INTERVENCIÓN DEFENSORIAL EN CONFLICTOS SOCIALES

- Están en riesgo o se vulneran los derechos de las personas.
- La confrontación violenta afecta la gobernabilidad local, regional y nacional.
- Se desfavorece las condiciones para el desarrollo.
- Se desestimula una cultura de diálogo y paz.

La Defensoría del Pueblo, a través de la Adjuntía para la Prevención de Conflictos Sociales y la Gobernabilidad, y en coordinación con las Oficinas Defensoriales y Módulos de Atención Defensorial en todo el país, orienta la intervención defensorial para proteger derechos fundamentales y legitimar los procedimientos democráticos basados en la legalidad y el diálogo.

Frente a los conflictos sociales, la Defensoría del Pueblo despliega sus facultades de defensa y supervisión para prevenir e intermediar a fin de evitar situaciones que puedan amenazar o violar derechos fundamentales, así como abrir el camino a procesos de diálogo que ayuden a solucionar un conflicto social.

INTERVENCIÓN DEFENSORIALES SEGÚN MODALIDAD

Supervisión preventiva	Facilitaciones para acceso a la información
	Visitas de inspección
	Entrevistas con actores / Reuniones / Talleres de trabajo
	Alertas tempranas
	Amicus curiae
Intermediación	Interposición de buenos oficios
	Presencia en Mesas de Diálogo
	Presencia en Comisiones de Alto Nivel
Acciones humanitarias	Atención de heridos
	Verificación de fallecidos
Acciones de defensa legal	Verificación de la situación de los detenidos
	Supervisión de la función policial, fiscal y judicial

¿QUÉ ES EL REPORTE DE CONFLICTOS SOCIALES?

Es un instrumento de monitoreo cuyo objetivo es informar mensualmente acerca de los actores, los problemas y el desarrollo de los conflictos sociales registrados por la Defensoría del Pueblo a nivel nacional.

La información divulgada constituye una señal de alerta dirigida al Estado, las empresas, las dirigencias de las organizaciones sociales, los medios de comunicación y la sociedad en general a fin de que se tomen decisiones orientadas a conducir el conflicto por la vía de la ley y el diálogo, y se eviten los desenlaces violentos.

El documento recoge la información proporcionada por los actores intervinientes en los conflictos sociales, a través de las 28 oficinas defensoriales y los 10 módulos de atención al público que tiene la institución, complementada y contrastada con otras fuentes.

*La Defensoría del Pueblo **INFORMA Y ADVIERTE** sobre los riesgos de no atender y conducir oportunamente el conflicto social, y **BUSCA ESTABLECER** condiciones favorables para el **DIÁLOGO**. La Defensoría del Pueblo **NO RESUELVE** los conflictos sociales: **COLABORA, INTERMEDIA, INCIDE, DEFIENDE**.*