

FACULTAD DE DERECHO

Escuela Académico Profesional de Derecho

Tesis

**El derecho fundamental a la consulta
previa y su valoración por parte del Estado
peruano**

Mauricio Alexander Rutti Arroyo

Para optar el Título Profesional de
Abogado

Huancayo, 2025

Repositorio Institucional Continental
Tesis digital



Esta obra está bajo una Licencia "Creative Commons Atribución 4.0 Internacional" .

INFORME DE CONFORMIDAD DE ORIGINALIDAD DE TRABAJO DE INVESTIGACIÓN

A : Decana de la Facultad de Derecho
DE : Martha Silvia Rivera Ricapa
Asesor de trabajo de investigación
ASUNTO : Remito resultado de evaluación de originalidad de trabajo de investigación
FECHA : 28 de Marzo de 2025

Con sumo agrado me dirijo a vuestro despacho para informar que, en mi condición de asesor del trabajo de investigación:

Título:

El Derecho Fundamental a la Consulta Previa y su valoración por parte del Estado Peruano

Autor:

Mauricio Alexander Rutti Arroyo – EAP. Derecho

Se procedió con la carga del documento a la plataforma "Turnitin" y se realizó la verificación completa de las coincidencias resaltadas por el software dando por resultado 20 % de similitud sin encontrarse hallazgos relacionados a plagio. Se utilizaron los siguientes filtros:

Filtro de exclusión de bibliografía SI NO

Filtro de exclusión de grupos de palabras menores SI NO
Nº de palabras excluidas (en caso de elegir "SI"): 25

Exclusión de fuente por trabajo anterior del mismo estudiante SI NO

En consecuencia, se determina que el trabajo de investigación constituye un documento original al presentar similitud de otros autores (citas) por debajo del porcentaje establecido por la Universidad Continental.

Recae toda responsabilidad del contenido del trabajo de investigación sobre el autor y asesor, en concordancia a los principios expresados en el Reglamento del Registro Nacional de Trabajos conducentes a Grados y Títulos – RENATI y en la normativa de la Universidad Continental.

Atentamente,



Asesor de trabajo de investigación

Dedicatoria

A mi familia, por ser la fuerza que impulsa cada uno de mis pasos y por motivarme constantemente a seguir adelante, con mucho amor y cariño les dedico todo mi esfuerzo.

Agradecimiento

Agradezco a Dios, por siempre estar presente en cada uno de los pasos que doy.

Agradezco a cada una de las personas que han sido parte de mi crecimiento, tanto en lo personal como en lo profesional.

Y un agradecimiento especial a mi asesora, Martha Rivera, quien me brindo su tiempo y conocimiento para poder llevar a cabo esta misión.

ÍNDICE

Dedicatoria.....	01
Agradecimiento.....	02
Índice.....	03
Resumen.....	07
Abstract.....	08

CAPÍTULO I

1.1. Planteamiento del problema de investigación	09
1.2. Problema general	10
1.3. Problemas específicos	10
1.4. Objetivo general.....	10
1.5. Objetivos específicos.....	10
1.6. Justificación.....	11
1.6.1. Justificación teórica.....	11
1.6.2. Justificación práctica	11
1.6.3. Justificación metodológica.....	12
1.6.4. Justificación social.....	12
1.6.5. Importancia.....	12
1.7. Estructura de la investigación.....	13
1.8. Alcances.....	13
1.9. Limitaciones.....	13

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO

2.1. Antecedentes del problema.....	14
2.1.1. Antecedentes internacionales.....	14
2.1.2. Antecedentes nacionales	16
2.2. La Organización Internacional del Trabajo (OIT).....	18
2.3. El Convenio 107 de la OIT.....	19
2.4. El Convenio 169 de la OIT.....	20
2.5. Los pueblos indígenas y sus derechos.....	20
2.6. Los pueblos indígenas para el Estado Peruano.....	21
2.7. Derechos de los pueblos indígenas como Derechos Humanos	25
2.8. Derechos Humanos individuales y colectivos.....	26
2.9. Autonomía de los pueblos originarios	28
2.10. Instrumentos legales que reconocen los derechos de los pueblos indígenas.....	29
2.10.1. Instrumentos legales internacionales.....	30
2.10.2. Instrumentos legales nacionales.....	31
2.11. Pronunciamiento de la CIDH sobre el Derecho a la Consulta Previa.....	33
2.12. Caso “Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador”	35
2.12.1. Antecedentes	35
2.12.2. Sentencia de la Corte Interamericana	36
2.12.3. Valoración del caso	37

2.13. Antecedentes sobre la protección de los pueblos indígenas del Perú	39
2.14. Propuestas legales para la regulación de la Consulta Previa.....	40
2.15. La Consulta Previa en la legislación peruana.....	43
2.16. Antecedentes posteriores a la aprobación de la Ley de Consulta Previa.....	44
2.17. Reglamento de la Ley de Consulta Previa.....	46
2.18. La importancia de la información oportuna en el Proceso de Consulta Previa con pueblos indígenas.....	47
2.19. La Consulta Previa y la certificación ambiental.....	49
2.20. Definición de términos básicos.....	52

CAPÍTULO III

HIPÓTESIS

3.1. Hipótesis general.....	54
3.2. Hipótesis específica.....	54
3.3. Categoría de análisis.....	54

CAPÍTULO IV

DISEÑO METODOLÓGICO

4.1. Enfoque de la investigación... ..	56
4.2. Tipo de investigación.....	56
4.3. Método de investigación.....	56
4.4. Selección de documentos para el análisis.....	57
4.4.1. Criterios de selección y exclusión de documentos.....	57
4.5. Procedimientos de recolección de datos.....	57
4.6. Técnica de análisis de datos.....	58

CAPÍTULO V

RESULTADOS Y DISCUSIÓN

5.1. Categoría de análisis.....	59
5.2. Lista de procesos de Consulta Previa... ..	59
5.3. Sector hidrocarburos.....	60
5.3.1. El caso del Lote 192.....	61
5.4. Sector minería.....	62
5.5. Áreas naturales protegidas.....	66
5.6. Medida nacional.....	69
5.6.1. Plan nacional de educación intercultural bilingüe.....	71
5.7. Sector infraestructura.....	72
5.7.1 Caso Proyecto Hidrovía Amazónica.....	73
5.8. Patrimonio cultural.....	75
5.8.1. Propuesta de declaratoria y delimitación del Bien Inmueble Prehispánico Llactaraccay.....	78
5.9. Generación eléctrica.....	80
5.10. Identificación de la medida por parte del Estado.....	81
5.11. Ministerio de Energía y Minas (MINEM).....	82
5.12. Ministerio de Cultura (MINCUL).....	84

5.13. Servicio Nacional de Áreas Naturales Protegidas por el Estado (SERNANP).....	86
5.14. Base de Datos de los Pueblos Indígenas u originarios (BDPI).....	88
5.15. Política Nacional de Pueblos Indígenas (PNPI).....	89
5.16. Guía metodológica para la facilitación de procesos de Consulta Previa.....	93
5.17. Registro nacional de intérpretes y traductores en lenguas indígenas u originarias.....	95
5.18. De la denominación del término “Pueblo” y “Comunidad”	97
5.19. Décimo quinta disposición complementaria del reglamento de la Ley de Consulta Previa	99
5.20. Sentencia Acción Popular N°29126-2018	101
5.21. Expediente 03066-2019-PA/TC	102
5.22. El Consentimiento de los Pueblos Indígenas en la Consulta Previa	104
5.23. Aplicación de la Consulta Previa en los estudios de impacto ambiental	106
5.24. Aplicación de la Consulta Previa en medidas emitidas por la Autoridad Nacional del Agua	108
5.24.1. El caso de la comunidad campesina de Maure	108
5.25. Deficiencias sociopolíticas	109
5.25.1. Caso 1: Proyecto de Exploración Minera Lourdes.....	110
5.25.2. Caso 2: Proyecto de Exploración Minera Los Perdidos II.....	111
5.25.3. Caso 3: Proyecto de Exploración Minera Austral Challhuani... ..	112
5.25.4. Caso 4: Proyecto de Exploración Minera Pucaloma.....	113
5.25.5. Caso 5: Proyecto de Exploración Minera Anama.....	114
5.26. Discusión.....	115
5.27. Objetivo general	115
5.28. Objetivo específico 1.....	117
5.29. Objetivo específico 2	119
5.29.1. Las deficiencias regulatorias	120
5.29.2. Las deficiencias de implementación.....	121
5.29.3. Las deficiencias sociopolíticas.....	122
5.30. Fortalezas y debilidades del estudio.....	123
5.31. Comparación con otros estudios y literatura vigente.....	124
5.32. Errores metodológicos y recomendaciones para futuras investigaciones.....	124

Conclusiones y/o recomendaciones

Conclusiones.....	125
Aporte al conocimiento.....	126
Recomendaciones.....	127
Bibliografía.....	128
Anexos.....	135

Índice de cuadros

Cuadro 1 Procesos de consulta en el sector Hidrocarburos.....	60
Cuadro 2 Procesos de consulta en el sector Minero	63
Cuadro 3 Procesos de consulta en Áreas Naturales Protegidas.....	66
Cuadro 4 Procesos de consulta en Medidas Nacionales	70
Cuadro 5 Procesos de consulta en el sector Infraestructura.....	72
Cuadro 6 Procesos de consulta en Patrimonio Cultural.....	76
Cuadro 7 Procesos de consulta en Generación Eléctrica	80

RESUMEN

En 1989, la Organización Internacional del Trabajo (OIT) adoptó el Convenio 169, reconociendo derechos fundamentales a los pueblos indígenas, siendo el Perú uno de los 24 países en ratificarlo. Históricamente, las tensiones entre los pueblos indígenas y la sociedad nacional han girado en torno al uso de los recursos naturales, destacando el conflicto de Bagua, ocurrido hace más de 15 años, donde fallecieron 33 personas y se visibilizaron desigualdades que han limitado las libertades indígenas. Posteriormente, en 2011, se promulgó la Ley de Consulta Previa, que establece procedimientos para aplicar un derecho reconocido en el marco legal desde 1995.

Esta investigación tiene como objetivo identificar la valoración del derecho a la Consulta Previa en los pueblos indígenas del Perú a partir de su implementación y desafíos. A través de una metodología cualitativa, se examinan los estándares de aplicación, el impacto del proceso y las percepciones de los actores involucrados para identificar lecciones aprendidas.

Los hallazgos revelan que, si bien la Consulta Previa ha institucionalizado un espacio de diálogo entre el Estado y los pueblos indígenas, permitiendo su participación en decisiones que afectan sus territorios, aún enfrenta desafíos significativos. Persisten vacíos regulatorios que generan incertidumbre sobre el proceso, limitando su eficacia y equidad. La falta de claridad normativa, la escasa capacitación de las instituciones y las condiciones de vulnerabilidad de los pueblos indígenas perpetúan asimetrías de poder y desconfianza. Se concluye que es esencial fortalecer el enfoque intercultural, mejorar los mecanismos de monitoreo y garantizar un seguimiento efectivo de los acuerdos para que este derecho se ejerza de manera inclusiva y respetuosa.

Palabras clave: OIT, Convenio 169, Pueblos Indígenas, medidas administrativas y legislativas, Consulta Previa.

ABSTRACT

In 1989, the International Labour Organization (ILO) adopted Convention 169, recognizing fundamental rights for indigenous peoples, with Peru being one of the 24 countries to ratify it. Historically, tensions between indigenous peoples and national society have revolved around the use of natural resources, with the Bagua conflict standing out. This event occurred more than 15 years ago, resulting in the deaths of 33 people and exposing inequalities that have restricted indigenous freedoms. Subsequently, in 2011, the Prior Consultation Law was enacted, establishing procedures to implement a right legally recognized since 1995.

This research aims to identify the assessment of the right to prior consultation among indigenous peoples in Peru, based on its implementation and challenges. Through a qualitative methodology, the study examines implementation standards, the impact of the process, and the perceptions of the actors involved to identify lessons learned.

The findings reveal that, although prior consultation has institutionalized a space for dialogue between the State and indigenous peoples allowing their participation in decisions affecting their territories it still faces significant challenges. Regulatory gaps persist, creating uncertainty in the process and limiting its effectiveness and fairness. The lack of regulatory clarity, inadequate institutional training, and the vulnerable conditions of indigenous peoples perpetuate power asymmetries and distrust. The study concludes that strengthening an intercultural approach, improving monitoring mechanisms, and ensuring effective follow-up on agreements are essential to guaranteeing that this right is exercised in an inclusive and respectful manner.

Keywords: ILO, Convention 169, Indigenous Peoples, administrative and legislative measures, Prior Consultation.

CAPÍTULO I

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

1.1. Planteamiento del problema de investigación

El Convenio 169 de la OIT, adoptado en 1989, constituye el principal marco internacional destinado a la protección de los derechos de los pueblos indígenas, este tratado establece que los Estados firmantes deben crear y aplicar leyes específicas que garanticen la defensa de estos pueblos en situaciones de vulnerabilidad, promoviendo su participación activa en decisiones que afecten su estilo de vida, territorio y desarrollo sostenible. En el Perú, luego de los lamentables acontecimientos ocurridos en Bagua el 2009, se emitió la Ley de Consulta Previa en 2011, que estableció procedimientos legales con el propósito de regular procedimientos que protejan los derechos colectivos de estos pueblos. Sin embargo, desde la entrada en vigor de la ley, han surgido numerosos desafíos en su implementación.

Según Lanegra (2016):

Garantizar la adecuada aplicación del derecho a la Consulta Previa, constituye uno de los mayores retos de la política indígena en el país y en toda América Latina, de acuerdo a lo establecido por el convenio 169, los Estados tienen la obligación de consultar a los pueblos indígenas mediante procesos adecuados, cuando se prevean medidas legislativas o administrativas que puedan afectarlos directa o indirectamente, fomentando de esta manera que los pueblos indígenas participen activamente en las decisiones que tengan un impacto en sus estilos de vida. (p.2)

Diversos estudios han analizado la implementación del Derecho de Consulta Previa en el Perú. Lanegra (2016) destaca que la principal dificultad radica en la falta de institucionalidad que garantice su aplicación efectiva. Por otro lado, estudios como los de Gamboa (2019) señalan que los conflictos sociales en torno a actividades extractivas han sido un factor determinante en la forma en que el Estado ha abordado la Consulta Previa.

A pesar de los avances normativos, persisten vacíos regulatorios que generan incertidumbre, como la exclusión de ciertas actividades por parte de instituciones estatales que emiten medidas legislativas y generan afectación a los derechos colectivos de los pueblos indígenas. Esto ha llevado a que algunas decisiones estatales, aunque bien intencionadas, tengan impactos no deseados en las comunidades indígenas debido a la ausencia de políticas diferenciadas o una evaluación adecuada del contexto. Además, sectores del gobierno

argumentan que no realizan consultas porque el Ministerio de Cultura no les ha proporcionado lineamientos claros, lo que evidencia una debilidad en la coordinación estatal.

El derecho a la Consulta Previa en el Perú enfrenta una baja prioridad legislativa y administrativa debido a factores históricos, económicos, sociales y políticos. Esto subraya la necesidad de analizar los avances logrados hasta la fecha, identificar las principales limitaciones en su implementación y proponer estrategias para fortalecer las capacidades institucionales. De esta forma, se busca garantizar el cumplimiento de las obligaciones establecidas en tratados internacionales como el Convenio 169, asegurando procesos claros, inclusivos y respetuosos de los derechos de los pueblos indígenas.

1.2. Problema general

¿Qué valoración puede hacerse del Derecho de Consulta Previa en los pueblos indígenas del Perú a partir de su implementación y desafíos?

1.3. Problemas específicos

- ¿Cómo se ha desarrollado y aplicado el Derecho de Consulta Previa en los pueblos indígenas del Perú?
- ¿Qué limitaciones normativas, procedimentales y sociopolíticas enfrentan los procesos de Consulta Previa en los pueblos indígenas del Perú?

1.4. Objetivo general

Identificar la valoración del Derecho de Consulta Previa en los Pueblos Indígenas del Perú a partir de su implementación y desafíos.

1.5. Objetivos específicos

- Analizar el desarrollo y aplicación que ha tenido el Derecho de Consulta Previa en los Pueblos Indígenas del Perú.
- Identificar las principales limitaciones normativas, procedimentales y sociopolíticas que enfrentan los procesos de Consulta Previa en los Pueblos Indígenas del Perú.

1.6. Justificación

El interés por abordar esta investigación surge de la necesidad de evaluar la efectividad de la Consulta Previa en el Perú, considerando los avances logrados y los desafíos pendientes. A más de una década de la promulgación de la Ley de Consulta Previa, es crucial analizar si este mecanismo ha permitido una participación efectiva de los pueblos indígenas y si ha contribuido a la reducción de conflictos socioambientales.

Para Sánchez, Reyes, & Mejía (2018), la justificación de una investigación está referida a la «calidad y fundamentación, dicho de otro modo, da respuesta a la cuestión porque y para que se estudia. Puede tener justificaciones legales o reglamentarias, justificación prácticas o teóricas» (p. 83).

1.6.1. Justificación teórica

El derecho de Consulta Previa a los pueblos indígenas u originarios está reconocido en el Convenio 169, el cual fue ratificado por el Perú, comprometiéndose a respetarlo y asegurar su aplicación. Este derecho busca proteger los intereses colectivos de estos pueblos frente a medidas legislativas, administrativas, planes, programas o proyectos que puedan afectar, directa o indirectamente, sus territorios y formas de vida. No obstante, en el Perú, su implementación enfrenta importantes desafíos. A menudo, se considera un impedimento para la realización de proyectos de inversión, lo que ha llevado a una interpretación limitada dentro de la normativa nacional y a una escasa priorización en su ejecución. Este estudio examina la relevancia del derecho a la Consulta Previa, analizando sus logros y obstáculos en la promoción de una participación activa de los pueblos indígenas en decisiones que influyen en su cultura, territorio y desarrollo.

1.6.2. Justificación práctica

La investigación es pertinente debido a su potencial para beneficiar directamente a los pueblos indígenas del Perú, al evidenciar tanto los avances como las principales deficiencias en la aplicación del derecho a la Consulta Previa. Además, se propone ofrecer soluciones que promuevan su cumplimiento efectivo, fortaleciendo así el respeto a los derechos colectivos. También resulta de utilidad para las entidades estatales responsables de formular y ejecutar políticas públicas, ya que proporciona un análisis crítico que puede guiar la mejora en los procedimientos de consulta. Asimismo, se espera que este estudio se convierta en un recurso

para investigadores y académicos interesados en derechos humanos, derecho constitucional y legislación indígena, fomentando el debate y la generación de nuevas propuestas académicas.

1.6.3. Justificación metodológica

La investigación emplea un enfoque metodológico integral que combina el análisis doctrinario, normativo y jurisprudencial para evaluar de manera crítica la implementación del derecho a la Consulta Previa en el Perú. Este enfoque permite una comprensión detallada tanto de los avances normativos como de los retrocesos jurisprudenciales desde la incorporación de este derecho en la legislación peruana. Además, se identificarán las principales barreras que obstaculizan su cumplimiento, ofreciendo una perspectiva interdisciplinaria que incluye aspectos jurídicos, sociales y políticos. Esta metodología garantiza un abordaje exhaustivo y riguroso del tema, asegurando que las propuestas derivadas sean viables y fundamentadas.

1.6.4. Justificación social

El impacto social de esta investigación radica en su capacidad para fortalecer los derechos esenciales de los pueblos indígenas, fomentando un equilibrio entre el progreso económico y la protección de sus derechos colectivos. Una correcta aplicación del derecho a la Consulta Previa aumenta la legitimidad del Estado peruano, tanto en el ámbito nacional como internacional, al demostrar su compromiso con los principios de derechos humanos. Asimismo, garantizar la intervención activa de los pueblos indígenas en las decisiones que influyen en sus territorios y formas de vida contribuye a la conservación de sus tradiciones y cultura, además de favorecer la construcción de un Estado más equitativo e inclusivo.

1.6.5. Importancia

Esta investigación aborda un tema crucial para el fortalecimiento del Estado de derecho en el Perú, al evidenciar los retos y deficiencias en la implementación del derecho a la Consulta Previa y proponer soluciones viables. Su impacto trasciende lo académico, ya que busca influir en la formulación de políticas públicas y fomentar una mayor conciencia sobre la importancia de este derecho. Al contribuir al debate académico y jurídico, este estudio aspira a generar un cambio positivo que garantice que el derecho a la Consulta Previa sea plenamente valorado y respetado, consolidando el cumplimiento de los compromisos internacionales en materia de derechos humanos y promoviendo una sociedad más justa y equitativa.

1.7. Estructura de la investigación

El estudio se encuentra estructurado en cinco capítulos:

- Capítulo 1: Introducción, donde se expone el problema de investigación, los objetivos y la justificación.
- Capítulo 2: Marco teórico y normativo, donde se analizan los fundamentos del derecho a la Consulta Previa y su evolución en el Perú.
- Capítulo 3: Se plantea la hipótesis de investigación, estableciendo la relación entre las categorías de estudio y formulando las expectativas de los resultados en función de la literatura revisada y el contexto analizado.
- Capítulo 4: Se describe el enfoque metodológico de la investigación, detallando el tipo de estudio, las técnicas de recolección y análisis de datos, así como los criterios de selección de la muestra.
- Capítulo 5: Se presentan los hallazgos obtenidos en la investigación y se contrastan con los antecedentes teóricos y estudios previos, evaluando su impacto y significado en el contexto del derecho a la Consulta Previa en los pueblos indígenas del Perú.

1.8. Alcances

Este estudio se centra en el análisis del derecho a la Consulta Previa en el Perú, considerando su desarrollo normativo, su implementación práctica y los desafíos actuales. La investigación se enfocará en el período comprendido entre 2011 (año de promulgación de la Ley de Consulta Previa) y la actualidad.

1.9. Limitaciones

Entre las principales limitaciones de esta investigación se encuentra el acceso a información oficial sobre los procesos de Consulta Previa antes de la promulgación de la Ley 29785, el estudio se centra en el contexto peruano y en un período posterior a 2011, por lo que no analiza en profundidad experiencias de Consulta Previa anteriores.

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO

2.1. Antecedentes del problema

2.1.1. Internacionales

- Para Llano (2021), en su artículo titulado *Derecho Internacional y Constitucional sobre Consulta Previa en Proyectos Viales en Colombia*, publicado por la Universidad de Colombia, a través de un diseño de investigación cualitativo tuvo como objetivo el exponer el derecho fundamental a la Consulta Previa y su fundamento en el derecho internacional, consolidándose a través de la adopción y ratificación de tratados internacionales de derechos humanos que promueven el reconocimiento de la diversidad cultural en el ámbito global, finalmente concluyó señalando que

«Los debates actuales sobre el derecho de consulta hacia los pueblos originarios están divididos entre aquellos que sugieren restringirlo y alinearse con los intereses de las entidades gubernamentales, las empresas que desarrollan proyectos de inversión en territorios ancestrales, y quienes consideran ampliar este derecho de acuerdo a los estándares internacionales impulsando el dialogo intercultural, esto ha adquirido una gran relevancia, ya que las comunidades han pasado a ser modelos en la conservación del medio ambiente, en el caso de Colombia, estas comunidades se encuentran en áreas de páramo y reservas naturales, donde nacen los cuerpos de agua, un recurso vital para la supervivencia humana. Además, estas regiones albergan una gran variedad de flora y fauna que requiere protección para conservar su biodiversidad. Por ello, asegurar el derecho a la Consulta Previa no solo protegerá a los pueblos, sino también los recursos naturales que los rodean.» (p. 377).

Este antecedente es importante, pues señala el origen de este derecho y su evolución en los últimos años. Asimismo, explica por qué se ha intentado asegurar dicho derecho en ciertas situaciones, como la realización de proyectos de inversión en comunidades nativas, siendo uno de ellos la infraestructura vial. En la legislación colombiana, los procesos de consulta pueden suspender la ejecución de proyectos de inversión si estos afectan a una comunidad indígena. Además, se ha extendido su aplicación para cubrir sitios que se consideren sagrados o de valor espiritual, incluso si están fuera del territorio de dichas comunidades.

- Figueroa y Ortiz (2019), en su artículo titulado *El derecho a la Consulta Previa a los pueblos indígenas en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. Casos de estudio: Ecuador*

y *Colombia*, publicado por la Universidad Autónoma San Luis de Potosí de México y el Instituto de Altos Estudios Nacionales de Ecuador, a través de una investigación cualitativa tuvieron como objetivo el analizar las contribuciones del Convenio N°169 de la OIT en relación con el derecho a la Consulta Previa, considerando su papel como un mecanismo esencial para garantizar la protección de los derechos de los pueblos indígenas dentro del Sistema IDH, finalmente concluyeron en que:

«El proceso de consulta según lo establecido por el Convenio 169 no está limitado únicamente a proyectos de inversión, sino que también abarca asuntos tratados en el ejercicio del gobierno, el objetivo principal es promover la intervención activa de los pueblos indígenas. En el caso de los proyectos de gran envergadura, la importancia radica en su impacto, que promueve la supervivencia de estos grupos y en la protección de las minorías. Este enfoque asegura que las comunidades indígenas tengan voz en decisiones que afectan directamente sus vidas y territorios, fortaleciendo así sus derechos y preservando su cultura y medios de vida» (p. 61).

Este antecedente es significativo porque revela la realidad y la evolución del impulso por el progreso económico en todos los gobiernos, destacando su importancia para el avance social de toda la población. No obstante, desde una perspectiva legal, también muestra una discrepancia entre los compromisos asumidos a nivel internacional y las legislaciones nacionales, especialmente en lo que respecta a los procesos de consulta.

- Rodríguez (2023), en su tesis titulada *El rol del Estado Colombiano en los procesos de Consulta Previa de los proyectos de infraestructura de la Nación*, presentada para optar al grado académico de maestro en Derechos Humanos y Democratización en la Universidad de Colombia, a través de una investigación cualitativa tuvo como objetivo analizar la cuarta función que tiene el Estado colombiano de participar activamente en la Consulta Previa y acuerdos, debido a la tercerización de los procesos de consulta a los particulares, finalmente concluyó en que:

«Los proyectos de infraestructura de transporte de la nación el Estado debe asegurarse de que se identifiquen la presencia de comunidades nativas y cuenten con el desarrollo de los procesos de consulta para poder obtener la licencia ambiental e iniciar con la ejecución» (p. 6).

Este antecedente es significativo porque analiza cómo el marco jurídico colombiano asigna a los particulares la responsabilidad de ejecutar los procesos de consulta como un compromiso contractual, los resultados de estos procesos se integran en los estudios para las certificaciones ambientales de los proyectos de inversión relacionados con el transporte,

lo que permite obtener las licencias ambientales necesarias. Esta delegación no solo garantiza el cumplimiento de las obligaciones legales, sino que también asegura que las comunidades afectadas sean consultadas y sus preocupaciones sean consideradas en la planificación y ejecución de los proyectos. Además, este enfoque puede mejorar la transparencia y la eficiencia en la obtención de licencias, asegurando que los proyectos sean más sostenibles y socialmente responsables.

2.1.2. Nacionales

- Holguín y Belizario (2021), en su tesis titulada *Incorporación de los pueblos migrantes en la ley 29785, relacionado con la Consulta Previa, para la ejecución de proyectos de inversión*, presentada para optar al título profesional de abogado en la Universidad César Vallejo, a través de una investigación cualitativa tuvo como objetivo evaluar la importancia de incluir la denominación de “pueblos migrantes” en la Ley 29785, que regula el derecho a la Consulta Previa, con el propósito de garantizar su participación en los procesos vinculados a la ejecución de proyectos de inversión, finalmente concluyeron en que:

«Las medidas administrativas complementarias pueden afectar significativamente la vida de las comunidades indígenas, por lo tanto, es crucial que se les consulte previamente si se planea extender una concesión o transferir un derecho administrativo a una entidad con un historial cuestionable. Siendo así, cualquier modificación al estudio de impacto ambiental no solo debe incluir los puntos de vista y aportaciones de las comunidades involucradas, sino también su consentimiento» (p. 33).

Este antecedente desarrolla y analiza la viabilidad de incorporar a la población migrante del Valle de Tambo en la ley 29785 frente al inicio de un proyecto de inversión. Asimismo, en el caso expuesto por los autores, se excluyó el proceso de consulta porque estas comunidades fueron consideradas como campesinas, lo que derivó en violaciones a los derechos colectivos de la población, generando manifestaciones sociales que trajeron como consecuencia la pérdida de vidas humanas. Finalmente, los autores señalan que la regulación por parte del Estado, en base a lo estipulado en el Convenio 169, no se estaría cumpliendo, pues existe una desprotección de muchos pueblos indígenas que no se encuentran dentro del marco de la ley.

- Gutiérrez (2022), en su tesis titulada *Incumplimiento de la Consulta Previa y el derecho a la identidad cultural en los pobladores del pueblo originario de San Francisco, Pucallpa – 2021*, presentada para optar al título profesional de abogado en la Universidad de Huánuco, a través de una investigación cualitativa tuvo como objetivo analizar el incumplimiento del

derecho a la Consulta Previa en la construcción de la carretera que conecta Yarinacocha con San Francisco, en Pucallpa, y su impacto negativo en la identidad, historia, costumbres, normas y lengua de la comunidad Shipibo-Conibo, finalmente concluyó en que:

«El daño causado por el incumplimiento de los procesos de consulta, a pesar de las solicitudes presentadas al gobierno y las autoridades competentes, perjudica la historia, las tradiciones y costumbres de las comunidades involucradas» (p. 57).

Este antecedente es importante, ya que el autor analiza un caso particular en el que se planea el levantamiento de una carretera, pese a que el 83% de los habitantes solicitó la implementación del proceso de consulta, respaldados en sus derechos como pueblo originario. Según el estudio, la influencia privada y externa de los responsables de la infraestructura afecta negativamente el desarrollo natural de la comunidad. Este caso subraya la importancia de respetar y aplicar los procesos de consulta establecidos, para garantizar que las decisiones de desarrollo sean inclusivas y consideren las necesidades y preocupaciones de estas comunidades. Además, destaca que tanto la influencia externa como la falta de Consulta Previa ponen en riesgo la conservación de la identidad cultural y el bienestar de los pueblos.

- Armas (2023), en su trabajo de suficiencia profesional titulado *Informe jurídico sobre la Sentencia A.P. N°29126-2018 LIMA (Inaplicación de Consulta Previa)*, presentado para optar al título profesional de abogado en la Pontificia Universidad Católica del Perú, a través de una investigación cualitativa, se buscó determinar la pertinencia de excluir el proceso de Consulta Previa en la planificación y ejecución de proyectos vinculados a la construcción y mantenimiento de infraestructura en sectores como salud, educación y otros servicios públicos dirigidos al beneficio de las comunidades indígenas. Finalmente, se concluyó que: «Omitir el proceso de consulta en la implementación de proyectos relacionados con la construcción y saneamiento de infraestructura como colegios, hospitales y otros servicios públicos no es adecuado, debido a que esta omisión contraviene la normativa legal y causa un perjuicio directo a los derechos colectivos de los pueblos afectados. El proceso de consulta es fundamental para asegurar que las voces y necesidades de las comunidades indígenas sean escuchadas y consideradas, garantizando que los proyectos de inversión sean dados de forma inclusiva y respetuosa con sus derechos. Ignorar este proceso no solo viola sus derechos legales, sino que también puede generar conflictos y resistencias que dificultan la implementación de los proyectos y afectan negativamente el bienestar de las comunidades» (p. 26).

Este antecedente es relevante porque examina si sería apropiado no aplicar el derecho a la Consulta Previa en proyectos como la construcción y saneamiento de servicios públicos en beneficio de la población. Sin embargo, esto contravendría el artículo 6 del Convenio 169, que exige la aplicación del proceso de consulta siempre que se vean afectados los derechos colectivos de la población indígena. Por lo tanto, la disposición complementaria del reglamento, que establecía excepciones, quedaría eliminada del ordenamiento jurídico. Esta eliminación refuerza la obligación de realizar consultas previas en todos los proyectos que tengan un impacto en los pueblos indígenas, garantizando así la protección de sus derechos y promoviendo un desarrollo inclusivo y respetuoso con sus tradiciones y necesidades.

Marco conceptual

2.2. La Organización Internacional del Trabajo (OIT)

La OIT es una agencia especializada del Sistema de Naciones Unidas, es la agencia más antigua, que inclusive fue creada antes de las naciones unidas como parte del tratado de Versalles en 1919, su fin es promover la justicia social, y es la única agencia que cuenta con una composición tripartita, lo que significa; que la OIT no solamente está compuesta por gobiernos, sino también está compuesta por sindicatos y por empleadores, quienes a través de un mecanismo que se conoce como el dialogo social, adopta una serie de convenios o recomendaciones, los convenios son vinculantes para los países que lo ratifican, siendo este el caso del convenio 169, y las recomendaciones son orientaciones que no necesitan ser ratificadas pero que guían determinados temas.

A lo largo de la historia de la OIT, se han adoptado 190 convenios, desde el convenio N°01 sobre las 8 horas laborales y el convenio N°190 sobre la protección en los temas de violencia, acoso sexual en el mundo del trabajo, de esos 190 convenios, el convenio vigente en materia de pueblos indígenas es el convenio 169, la OIT a diferencia del resto de agencias de naciones unidas, tiene como función principal una función normativa, lo que hace la OIT es adoptar convenios y tiene un sistema de normas propias, que cuando los gobiernos deciden soberanamente ratificar un instrumento, no solamente ratifican el instrumento sino que se obligan a una serie de mecanismos de supervisión y seguimiento sobre las responsabilidades que tienen vinculadas con el convenio, si una persona siente que algún mecanismo está siendo vulnerado, existen mecanismos dentro de la OIT para presentar una declaración o una queja ante los gobiernos por determinado incumplimiento del convenio.

El convenio hace parte de las normas internacionales del trabajo, los gobiernos cuando ratifican el convenio vinculado a la OIT, se someten al control y supervisión de sus normas, por otro lado, es tarea de la OIT brindar asistencia a los gobiernos, pero también a los empleadores y sindicatos apoyándolos en la implementación.

Los indígenas no forman parte de la OIT, lo que realiza la oficina es promover alianzas de colaboración, y es ahí donde las organizaciones indígenas participan debido a que también tienen alianzas de colaboración, por ejemplo en su mayoría con sindicatos, y a través de los sindicatos presentan memorias, informes, reclamaciones sobre el cumplimiento del convenio 169, si bien las organizaciones indígenas no hacen parte de la estructura de la OIT, en la práctica no implica una limitación para que se puedan poner en marcha determinados mecanismos de supervisión y cumplimiento del convenio.

2.3. El convenio 107 de la OIT

En el año de 1920 la OIT comienza a examinar lo que en ese momento eran conocidos para los demás países como poblaciones nativas, aborígenes, indígenas u originarios, que habían sido colonias anteriormente y esa situación generó que mucha de la población indígenas o tribal sea objeto de esclavitud, trabajo forzoso, etc.

En 1950 la OIT adopta un convenio en representación de las naciones unidas que es el convenio 107, antecedente del convenio 169, el convenio 107 tenía un enfoque integracionista, en aquella época se tenía la idea de que los indígenas iban a desaparecer, y lo mejor que podía ocurrirles a ellos era integrarlos al resto de la sociedad nacional, y para esta integración se adopta un convenio con un enfoque integracionista, el término que se utilizaba era el de Poblaciones Indígenas porque en ese momento no se reconocía como tal la condición de derechos colectivos para pueblos indígenas, este enfoque integracionista fue cuestionado posteriormente debido a que los indígenas no desaparecieron, sino que al contrario comenzaron a participar en más espacios internacionales, es por ello que en el año de 1980 se inició una revisión del convenio 107, y en el año de 1989 se adoptó el convenio 169. Al día de hoy el convenio 107 todavía se encuentra vigente en algunos países, pero no es posible su ratificación, es en esos países donde la OIT alienta para que ratifiquen el convenio 169, un ejemplo de ello es Panamá, El Salvador, República Dominicana, entre otros quienes tienen vigente el convenio 107.

2.4. El convenio 169 de la OIT

El convenio 169 parte de una lógica distinta, desde un enfoque inclusivo ya no menciona “Poblaciones Indígenas” sino “Pueblos Indígenas”, ahí se genera un cambio en la historia, porque el término “Pueblo” si tiene una connotación jurídica, si bien no se reconoce la categoría de Estado porque el convenio es claro al señalar eso, si se reconoce que el término “Pueblo” implica una serie de condiciones de alcance de derechos colectivos, es decir ya no se protege solamente al individuo, sino se protege al colectivo, es por ello entonces que el convenio 169 básicamente es un catálogo de derechos colectivos, siendo este el gran cambio en el campo de los derechos indígenas.

Cuando se abordan las cuestiones indígenas debe ser desde la lógica de “Pueblo” no de “Población”, porque cuando hablamos de poblaciones estamos hablando de una cuestión demográfica, de una cuestión individual en algunos casos se utiliza, pero cuando se trata de derechos el término adecuado es “Pueblo” porque en ese momento lo que se está reconociendo es que existe una identidad colectiva vinculada a un pueblo o muchos pueblos en un país y que por lo tanto se confiere una serie de derechos de alcance colectivo.

2.5. Los pueblos indígenas y sus derechos

Los pueblos indígenas u originarios son herederos de las comunidades que habitaban una determinada región o país antes del período colonial o de la delimitación de las fronteras actuales. Estos pueblos conservan, total o parcialmente, sus propias estructuras sociales, culturales, económicas y políticas. Además, poseen un vínculo espiritual y cultural profundo con sus territorios ancestrales, lo que se manifiesta en sus creencias, prácticas tradicionales y en la preservación de su idioma y conocimientos ancestrales, aspectos esenciales para su identidad y continuidad. A pesar de las adversidades y las presiones externas, muchas de estas comunidades continúan luchando por su autodeterminación y el reconocimiento de sus derechos colectivos, como el acceso a la tierra, su participación en la toma de decisiones y la protección de sus recursos naturales.

Los pueblos indígenas en el Perú poseen una gran diversidad cultural y una profunda conexión con sus territorios ancestrales, se distinguen por su variedad étnica al ser más de 50 grupos étnicos indígenas, cada uno con su propia lengua, cultura y tradiciones. Así mismo existen aproximadamente 47 lenguas indígenas reconocidas oficialmente, siendo el quechua y el aimara las más conocidas, pero también existen otras lenguas como el asháninka, shipibokonibo y awajún.

El Grupo Internacional de Trabajo sobre asuntos indígenas, señaló que:

«(...) en el Perú, además de los más de seis millones de indígenas quechuas y aimaras de la sierra andina, habitan en la Amazonía peruana aproximadamente cincuenta pueblos indígenas, cada uno con su propia lengua, estas lenguas se dividen en más de una quincena de familias lingüísticas, cada uno de estos pueblos también tiene su propio territorio, una manera única de vivir en sociedad y una filosofía de vida particular. A pesar de las diferencias lingüísticas y culturales, estos pueblos comparten muchas características comunes, resultado de sus orígenes compartidos y los intensos intercambios culturales que mantienen.» (IWGIA, 2017)

La historia de los pueblos indígenas peruanos se remonta a miles de años, con la llegada del poder colonial se obligó a estos pueblos a enfrentar reiterados intentos de conquista territorial, un problema que persiste hasta hoy en día en forma de frentes extractivos que, como en el caso del caucho, han traído consecuencias ecológicas y humanitarias negativas, sin embargo, mientras que los pueblos andinos fueron incorporados al poder colonial, los pueblos de la selva nunca fueron conquistados, y quizás debido a este espíritu de resistencia, están presentes en nueve departamentos peruanos.

2.6. Los pueblos indígenas para el Estado Peruano

Las normas peruanas ofrecen una definición específica de los pueblos indígenas, basándose en criterios históricos, culturales y sociales, aun cuando son llamados con diferentes denominaciones, sin embargo, esto no cambia su naturaleza como pueblos indígenas, ni sus derechos reconocidos nacional e internacionalmente.

Para el estado peruano los pueblos indígenas pueden ser:

- **Ley general de comunidades campesinas (Ley 24656)**

Al referirse a las comunidades campesinas o nativas, no necesariamente se está hablando de pueblos indígenas u originarios, aunque en algunos casos las comunidades campesinas forman parte de estos pueblos, en otros pueden no estar vinculadas a ellos, por lo que resulta fundamental establecer una clara diferenciación entre ambos conceptos.

Para la ley 24656 son comunidades campesinas aquellas conformadas por familias que residen y administran áreas específicas, unidas por lazos ancestrales, sociales, económicos y culturales, estos vínculos se reflejan en la propiedad colectiva de la tierra, el trabajo

comunitario, la cooperación mutua, la gobernanza democrática y la realización de diversas actividades con el objetivo de alcanzar el bienestar completo de sus integrantes y del país.

La diversidad étnica y cultural expresa su manifestación tanto en las comunidades campesinas como en las indígenas, según Zambrano (2021):

«(...) se debe a su forma interna de organización y la autonomía que las caracteriza. En Perú, después de una serie de procesos políticos y un extenso proceso de reforma agraria, varios pueblos indígenas pasaron a formar parte de comunidades campesinas. Posteriormente se establecieron marcos legales que regulan a estas comunidades como sujetos de derecho agrícola. Este marco legal reconoce y protege las particularidades culturales y organizativas de las comunidades, asegurando su autonomía y fomentando su desarrollo sostenible. Además, esta integración ha permitido a las comunidades indígenas y campesinas fortalecer su capacidad de gestión de tierras y recursos, promoviendo un enfoque más inclusivo y equitativo en la política agraria del país».

Las comunidades campesinas y los pueblos indígenas tienen características y roles distintos dentro de la sociedad, aunque ambas son fundamentales para el desarrollo socioeconómico y cultural de sus respectivas regiones, ambos tipos de comunidades son cruciales para la diversidad y sostenibilidad de las regiones en las que habitan. Sus conocimientos, prácticas y formas de organización ofrecen modelos alternativos de desarrollo y convivencia con el entorno, enriqueciendo la sociedad en su conjunto.

- **Ley de comunidades nativas y de desarrollo agrario de la selva y ceja de selva (Decreto Ley 22175)**

Esta normativa ha constituido un marco legal clave para la protección de los pueblos nativos y la promoción del desarrollo sostenible en las regiones de selva y ceja de selva del Perú. Define como comunidades nativas a aquellas originadas a partir de grupos tribales que habitan en estos territorios, conformadas por familias que mantienen vínculos a través de elementos fundamentales como el idioma o dialecto, sus características culturales y sociales, así como la propiedad y el uso común y sostenido de un territorio compartido, ya sea en asentamientos dispersos o concentrados.

Estas comunidades no solo destacan por su origen y conexión ancestral, sino también por su organización social y territorial única, su estructura está basada en la cooperación y el apoyo mutuo, lo que les permite gestionar de manera sostenible sus recursos naturales. Además, su

conocimiento tradicional y prácticas culturales contribuyen a la preservación de la biodiversidad y al equilibrio ecológico de sus entornos. La autonomía en la toma de decisiones y la gobernanza interna fortalecen su cohesión y resiliencia frente a desafíos externos, asegurando la continuidad de sus modos de vida ancestrales.

- **Ley para la protección de pueblos indígenas u originarios en situación de aislamiento y situación de contacto inicial (Ley 28736)**

Esta ley, promulgada el 19 de mayo de 2006, tiene como propósito garantizar los derechos fundamentales de los pueblos indígenas en situación de aislamiento y contacto inicial. Establece un marco legal orientado a su protección, considerando su especial vulnerabilidad debido a su aislamiento voluntario y la escasa o reciente interacción que mantienen con el mundo exterior.

La normativa establece que los pueblos indígenas en situación de aislamiento son aquellos grupos, o fracciones de ellos, que no mantienen vínculos continuos con la sociedad nacional, o que, habiéndolos tenido anteriormente, han optado por suspenderlos. Del mismo modo, se considera que se encuentran en situación de contacto inicial aquellos pueblos, o sectores de los mismos, que han empezado recientemente un proceso de relación con el resto de la sociedad del país.

La ley también contempla la creación de una base de datos de pueblos indígenas en aislamiento y contacto inicial, para facilitar la identificación y protección de estos grupos. Además, se promueve la cooperación internacional para reforzar las estrategias de protección, dado que algunos de estos pueblos se encuentran en áreas fronterizas compartidas con países vecinos, la Ley N°28736 es una legislación fundamental en el Perú que busca proteger a algunos de los grupos más vulnerables del país, asegurando su derecho a vivir en aislamiento y en condiciones que respeten su cultura y forma de vida.

- **Ley que establece el régimen de protección de los conocimientos colectivos de los pueblos indígenas vinculados a los recursos biológicos (Ley 27811)**

Promulgada el 24 de julio de 2002, esta normativa se centra en salvaguardar y reconocer el acervo de conocimientos colectivos de las comunidades indígenas relacionados con los recursos biológicos. Su objetivo es asegurar el respeto por estos saberes y garantizar que las comunidades indígenas reciban una participación justa y equitativa en los beneficios que se deriven de su utilización.

La normativa establece que se consideran pueblos originarios aquellos cuyos derechos existían antes de la formación del Estado peruano y que han conservado su cultura, territorio e identidad colectiva. Esta definición comprende tanto a las comunidades que eligen el aislamiento o que aún no han sido contactadas, como a los grupos campesinos y nativos. Asimismo, se aclara que el término "indígenas" tiene un significado amplio y puede usarse de manera intercambiable con expresiones como "originarios", "tradicionales", "étnicos", "ancestrales" o "nativos".

La aplicación de la Ley 27811 ha enfrentado múltiples desafíos, entre ellos, la dificultad de documentar y registrar los conocimientos colectivos, la necesidad de fortalecer las capacidades de los pueblos indígenas para negociar acuerdos de licencia y la influencia de intereses comerciales. No obstante, también se han conseguido avances significativos en el reconocimiento y la salvaguarda de los derechos de los pueblos indígenas sobre sus saberes tradicionales.

Así mismo, fomenta la investigación y el desarrollo en áreas relacionadas con los conocimientos colectivos, promoviendo el respeto y la valoración de estos conocimientos en el ámbito académico y científico, además busca la cooperación internacional para fortalecer los mecanismos de protección y asegurar que los derechos de los pueblos indígenas sean respetados a nivel global.

Ante la variedad de definiciones legales sobre los pueblos indígenas presentes en el marco normativo peruano, surge una pregunta clave: ¿quién tiene la facultad de determinar quiénes conforman estos pueblos? Para responder a ello, es fundamental acudir a lo dispuesto en el Convenio 169 de la OIT, el cual señala en su artículo primero lo siguiente:

«Para ser considerado un pueblo indígena, es necesario cumplir con tres requisitos: tener ascendencia de pueblos originarios, mantener total o parcialmente sus costumbres y autoidentificarse como un grupo distinto de los demás.»

En ningún momento se requiere que la comunidad esté registrada en una base de datos de pueblos indígenas; Así mismo respecto de la autoidentificación como indígena, Ruiz y Castillo (2022) señalaron:

«(...) se presume que es un pueblo indígena, si el Estado desea cuestionar esta identificación y argumentar que dicho colectivo no está sujeto al Convenio 169 de la OIT, deberá probar que no cumple con los dos requisitos objetivos: descendencia de

pueblos originarios y la preservación total o parcial de sus costumbres, este proceso de cuestionamiento no solo debe basarse en pruebas sólidas y verificables, sino que también debe respetar los principios de Consulta Previa y participación activa de los pueblos indígenas involucrados, la carga de la prueba recae en el Estado, quien debe demostrar de manera irrefutable que el grupo no cumple con los criterios establecidos».

De este modo, el reconocimiento de un pueblo indígena no está condicionado a su inscripción en un registro oficial, sino que se fundamenta en su identidad y continuidad cultural. La autoidentificación constituye un derecho fundamental respaldado por diversos instrumentos internacionales, como la declaración de la ONU sobre los derechos de los pueblos indígenas, esta presunción de identidad tiene como propósito resguardar a estos pueblos de trámites burocráticos y administrativos que podrían poner en riesgo el reconocimiento de su existencia y derechos.

El Convenio 169 se presenta como una herramienta fundamental para proteger los derechos de los pueblos indígenas, garantizando su participación en las decisiones que impactan sus vidas, territorios y culturas. Rechazar su aplicación sin razones sólidas podría derivar en violaciones a los derechos humanos y en la marginación de comunidades que han sufrido históricamente vulneraciones.

La autoidentificación como pueblo indígena genera una presunción legal de pertenencia que solo puede ser refutada por el Estado mediante pruebas contundentes de no cumplimiento de los criterios objetivos, garantizando así la protección de los derechos y la identidad de los pueblos indígenas.

2.7. Derechos de los pueblos indígenas como Derechos Humanos

En las últimas décadas, los derechos de los pueblos indígenas se han convertido en un pilar fundamental del derecho y las políticas internacionales, este progreso ha sido estimulado por un movimiento global que involucra a los propios pueblos indígenas, la sociedad civil, mecanismos internacionales y diversos Estados, actuando en niveles nacional, regional e internacional. El Sistema de Derechos Humanos de las Naciones Unidas ha jugado un rol crucial en este avance, respaldando estos esfuerzos mediante sus mecanismos, normativas y políticas. Además, organismos como el Grupo de Trabajo sobre Pueblos Indígenas han implementado funciones innovadoras que han sido posteriormente adoptadas por el Consejo de Derechos Humanos y sus mecanismos, trabajando en conjunto con otras entidades clave como el Foro Permanente de la ONU para las Cuestiones Indígenas.

La Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, adoptada en 2007, representó un avance significativo al establecer un marco que protege sus derechos, destacando la importancia de la autodeterminación y el reconocimiento de sus territorios, tierras y recursos. Este instrumento se complementa con otros acuerdos internacionales, como el Convenio 169, que también aborda las garantías para los pueblos indígenas u originarios en países independientes. La colaboración continua entre estos organismos y mecanismos es esencial para asegurar el respeto y la promoción global de sus derechos.

Los derechos humanos son esenciales porque garantizan que todas las personas puedan convivir en armonía, asegurando el respeto mutuo y previniendo abusos de poder que puedan perjudicar a otros, estos derechos incluyen la protección contra la discriminación, la violencia y la injusticia, y aseguran el acceso a servicios básicos como la educación, la salud y la vivienda. En este sentido, los derechos humanos, incluidos los derechos de los pueblos indígenas, están limitados únicamente por los derechos de otras personas (derechos fundamentales establecidos en las leyes nacionales y reconocidos internacionalmente) y, en ocasiones, por normas de orden público. Además, la implementación efectiva de estos derechos requiere el compromiso de los Estados, la vigilancia de organizaciones internacionales y la participación activa de la sociedad civil para garantizar que todos los individuos puedan vivir con dignidad y seguridad.

2.8. Derechos Humanos individuales y colectivos

Los derechos humanos (DH) pueden dividirse en dos categorías principales: Derechos Individuales (DHI) y Derechos Colectivos (DHC), ambos tipos de derechos son fundamentales para la dignidad y el bienestar de los seres humanos, pero se enfocan en diferentes aspectos de la vida y las necesidades humanas.

Los DHI son aquellos que protegen a cada persona a nivel individual, estos derechos están diseñados para garantizar la libertad, la igualdad y la dignidad de cada individuo, algunos ejemplos clave incluyen:

- Derecho a la vida: Protección contra la privación arbitraria de la vida.
- Derecho a la libertad y la seguridad personal: Se asegura la protección contra detenciones arbitrarias y el derecho a un proceso judicial justo.

- Derecho a la libertad de expresión: Se consagra la posibilidad de buscar, recibir y difundir ideas e información libremente.
- Derecho a la privacidad: Se protege la vida privada, familiar, el hogar y la correspondencia contra intromisiones injustificadas.
- Derecho a la libertad de pensamiento, conciencia y religión: Derecho a adoptar y practicar una religión o creencia de su elección.
- Derecho a la igualdad ante la ley: Se garantiza la protección contra la discriminación y el acceso a una protección legal equitativa.

Los DHC son aquellos que protegen a grupos de personas, especialmente aquellos que comparten una identidad cultural, étnica, religiosa o lingüística, estos derechos reconocen que ciertos colectivos tienen necesidades y características especiales que deben ser protegidas y promovidas, algunos ejemplos clave incluyen:

- Derecho a la autodeterminación: Los pueblos cuentan con el derecho fundamental de definir de manera independiente su situación política y de fomentar su desarrollo económico, social y cultural.
- Derecho a la cultura: Se protege la identidad cultural, las tradiciones, las lenguas y las costumbres que caracterizan a cada grupo.
- Derecho a las tierras, territorios y recursos: Este derecho es especialmente importante para los pueblos indígenas, ya que les permite poseer, administrar, desarrollar y utilizar las tierras y recursos que han ocupado y utilizado de forma tradicional.
- Derecho a la participación y consulta: Garantiza que los grupos sean consultados y puedan participar activamente en las decisiones que afecten sus intereses, en particular aquellas relacionadas con sus tierras y recursos.
- Derecho a la paz y seguridad: Asegura la protección contra la violencia y los conflictos que puedan impactar a comunidades enteras.

Los derechos individuales y colectivos están interrelacionados y no deben verse en oposición, por ejemplo, el derecho colectivo a la autodeterminación puede facilitar el ejercicio de los derechos individuales dentro de una comunidad, sin embargo existen desafíos en la implementación y protección de estos derechos, especialmente en contextos donde los intereses individuales y colectivos pueden entrar en conflicto, es crucial que los Estados, las organizaciones internacionales y la sociedad civil trabajen juntos para asegurar que ambos tipos de derechos sean respetados y promovidos de manera equilibrada y justa.

2.9. Autonomía de los pueblos originarios

Los derechos fundamentales han de interpretarse de acuerdo con los tratados internacionales que Perú ha ratificado, directriz reflejada en la Constitución Política (CP) del país (cuarta disposición) y en el Código Procesal Constitucional (art. 5 del título preliminar).

La alineación con los tratados internacionales asegura que los estándares globales respecto de los derechos fundamentales se integren en la legislación y práctica judicial peruana, este enfoque no solo fortalece la protección de estos derechos, sino también promueve una coherencia normativa que facilita el cumplimiento de las obligaciones que tiene el país internacionalmente.

La CP del Perú protege los derechos colectivos de los pueblos indígenas dentro del "Régimen agrario de las comunidades campesinas y nativas". En concreto, el artículo 88 resguarda los derechos relacionados con la propiedad comunal de las tierras, mientras que el artículo 89 reconoce su personalidad jurídica, autonomía organizativa y la facultad para gestionar sus territorios. Además, este último artículo subraya la importancia de respetar su identidad cultural y otros derechos fundamentales.

La garantía de los derechos colectivos de los pueblos indígenas debe estar respaldada por el cumplimiento de lo estipulado en el Convenio 169, así como en los estándares internacionales en materia de derechos indígenas. Estos instrumentos jurídicos resultan esenciales para que el Estado delimite de manera adecuada el contenido constitucional de tales derechos, asegurando su plena protección y correcta implementación.

Si bien el derecho de consulta hacia los pueblos indígenas no se encuentra reconocido de manera expresa en la constitución, el TC, expreso en el Exp.3343-2007-PA que:

«(...) la autodeterminación que los pueblos indígenas tienen sobre la tierra sirve de sustento para la aplicación del derecho a la Consulta Previa, este derecho es la concretización del artículo 2. 17 de la constitución, y se encuentra también en los artículos 6 y 7 del convenio 169 de la OIT señalando que cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles a afectar directamente a los pueblos indígenas, el gobierno deberá consultar previamente, mediante los procedimientos apropiados a través de sus instituciones representativas.» (Fundamento 33)

El tribunal indicó que este derecho se materializa en el marco del derecho a la participación, tanto individual como colectiva, en los ámbitos político, económico y cultural

de la nación, tal como lo reconoce la constitución, e incluye también el derecho de los pueblos indígenas a la autodeterminación.

2.10. Instrumentos legales que reconocen los derechos de los pueblos indígenas

El marco normativo es el conjunto de normas, leyes, regulaciones y principios que regulan el funcionamiento de una sociedad, organización o sistema, este marco proporciona las bases legales y reglamentarias necesarias para asegurar el orden, la justicia y el cumplimiento de los derechos y deberes de los individuos y entidades dentro de un determinado contexto.

Para Camero y Gonzales (2018), en las comunidades indígenas:

«(...) los pueblos originarios toman decisiones y actúan de acuerdo con las normas aprendidas de sus antepasados y ancianos, en algunos casos estas reglas han sido formalizadas en documentos escritos, conocidos como reglamentos internos o estatutos. Sin embargo, otras comunidades prefieren mantener estas tradiciones de manera oral, transmitiéndolas de generación en generación, tanto las reglas escritas como las orales han contribuido a mantener la armonía dentro de la comunidad y con las comunidades vecinas, de manera similar, la vida en las diversas sociedades se regula mediante normas establecidas.» (p.23)

Además de mantener la paz y la cohesión social, estas reglas tradicionales en las comunidades indígenas suelen abarcar aspectos importantes como la gestión de recursos naturales, la resolución de conflictos internos, y la preservación de su cultura y lenguas, en muchas ocasiones estas normas tradicionales son más efectivas que las leyes estatales en el contexto de sus comunidades, ya que están profundamente arraigadas en la identidad cultural y en la comprensión del entorno local, la participación activa de los ancianos en la transmisión de estas normas también asegura que las decisiones y acciones comunitarias estén basadas en la sabiduría acumulada a lo largo de generaciones, por otro lado, la adaptación de estas reglas a documentos escritos ha permitido a algunas comunidades defender mejor sus derechos ante autoridades externas y organizaciones gubernamentales.

El marco normativo es establecido por diversas instituciones, existen dos tipos principales de marcos normativos: el internacional y el nacional, el marco normativo internacional es desarrollado por organismos internacionales como la ONU, la OIT y la OEA, mientras que el marco normativo nacional es formulado por los Estados a través de sus propias instituciones.

Las organizaciones internacionales que crean normas y regulaciones (incluyendo instrumentos legales y jurisprudenciales) son entidades especializadas que operan bajo sistemas universales o regionales, estas instituciones agrupan a múltiples países con el propósito de colaborar en la consecución de objetivos comunes, se enfoca en cuestiones globales como los derechos humanos, el comercio internacional, la protección del medio ambiente, la paz y seguridad globales. por su parte, el marco normativo nacional se ocupa de aspectos específicos de cada país, adaptándose a sus contextos históricos, culturales y sociales particulares, la interacción entre los marcos normativos internacionales y nacionales es crucial para abordar problemas que trascienden las fronteras y requieren cooperación global. Además, la existencia de estos marcos permite establecer estándares y prácticas comunes, facilitando la colaboración y el entendimiento entre naciones.

2.10.1. Instrumentos legales internacionales sobre derechos de los pueblos indígenas

Existen varios instrumentos internacionales que reconocen y protegen los derechos de los pueblos indígenas, Algunos de los más destacados son:

- Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas (2007): Representa un avance crucial en la protección de los derechos indígenas, al establecer garantías esenciales como el derecho a la autodeterminación, la conservación de su identidad cultural, la protección de sus territorios y recursos, y la exigencia del consentimiento libre, previo e informado en decisiones que puedan afectar sus vidas y entornos.
- Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes (1989): Este acuerdo, de carácter obligatorio para los Estados que lo han ratificado, establece responsabilidades claras para los gobiernos en la protección de los derechos de los pueblos indígenas. Entre sus disposiciones se encuentran el derecho al acceso a la tierra, el aseguramiento de condiciones laborales justas, el fomento de una educación intercultural y la provisión de servicios de salud adecuados, todo ello garantizando su participación en las decisiones que les afectan.
- Convenio 107 de la OIT sobre Poblaciones Indígenas y Tribales (1957): Aunque el Convenio 169 ha sustituido en gran medida a este instrumento, el Convenio 107 sigue siendo relevante para aquellos países que lo ratificaron y no han adoptado el Convenio 169. Su enfoque principal es la integración y protección de los pueblos indígenas.

- Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial (1965): Aunque su enfoque no es exclusivo para los pueblos indígenas, esta convención impone a los Estados la obligación de erradicar la discriminación racial. Asimismo, se puede utilizar como herramienta para proteger los derechos de los pueblos indígenas frente a prácticas discriminatorias.
- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966) y Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (1966): Ambos tratados incluyen disposiciones fundamentales para la protección de los derechos de los pueblos indígenas. Resaltan el derecho a la libre determinación, que les permite decidir su propio desarrollo político, económico y social, y garantizan la preservación y el respeto de sus tradiciones, lenguas y formas de vida.
- Convención sobre la Protección y Promoción de la Diversidad de las Expresiones Culturales (2005) de la UNESCO: Este instrumento subraya el valor de la diversidad cultural y enfatiza la importancia de proteger y fomentar las expresiones culturales de los pueblos indígenas.
- Convención sobre los Derechos del Niño (1989): Este instrumento contiene disposiciones específicas que reconocen la importancia de proteger los derechos de los niños indígenas, garantizando su acceso a la educación, el reconocimiento de su identidad y el respeto a su cultura.

Estos instrumentos internacionales constituyen un marco sólido para la protección y promoción de los derechos de los pueblos indígenas, sirviendo como cimiento para el desarrollo de leyes y políticas a nivel nacional.

2.10.2. Instrumentos legales nacionales sobre derechos de los pueblos indígenas

En Perú, existe una amplia gama de instrumentos legales nacionales que reconocen y protegen los derechos de los pueblos indígenas, la Constitución es el punto de partida, estableciendo una base sólida para el reconocimiento de estos derechos, además, hay normas específicas, como la Ley de Consulta Previa, que asegura la participación de los pueblos indígenas en decisiones que los afectan directamente.

Existen diversas leyes que regulan las tierras y los recursos naturales, reconociendo o definiendo los derechos de los pueblos indígenas. Entre ellas destacan la Ley Forestal y de Fauna Silvestre y la Ley de Áreas Naturales Protegidas, las cuales aseguran la conservación y el uso sostenible de los recursos naturales en los territorios indígenas. Asimismo, el MC, a través del Viceministerio de Interculturalidad, tiene la responsabilidad de diseñar y supervisar

políticas públicas orientadas a proteger y promover los derechos culturales y territoriales de los pueblos indígenas. Algunos de los instrumentos más relevantes son:

- Constitución Política del Perú

Artículo 89: Reconoce legalmente a las comunidades campesinas y nativas, garantizando su autonomía, el derecho a organizarse y la propiedad de sus tierras.

- Ley N°28736

Ley para la Protección de Pueblos Indígenas u Originarios en Situación de Aislamiento y en Situación de Contacto Inicial: Esta normativa asegura la protección de los pueblos indígenas que se encuentran en aislamiento o en etapas iniciales de contacto, estableciendo medidas especiales para resguardar su integridad, derechos y territorios. Su propósito es prevenir cualquier forma de vulneración o interferencia que pueda comprometer su supervivencia y autonomía.

- Decreto Supremo N°008-2016-MC

Modificación al reglamento de la Ley de Consulta Previa: Esta modificación especifica de manera detallada el procedimiento para implementar el derecho a la Consulta Previa a los pueblos indígenas en situación de aislamiento y contacto inicial.

- Decreto Legislativo N°1360

Decreto Legislativo que Aprueba la Ley de Protección de los Conocimientos Colectivos de los Pueblos Indígenas Vinculados a los Recursos Biológicos: Decreto Legislativo que ratifica la ley para proteger los conocimientos colectivos de los pueblos indígenas vinculados a los recursos biológicos: Esta normativa tiene como fin salvaguardar el acervo tradicional de estas comunidades, promoviendo su reconocimiento, aplicación y preservación. Asimismo, define mecanismos que aseguran una distribución justa de los beneficios obtenidos a partir de su uso, garantizando la protección de la propiedad intelectual y el derecho a la autodeterminación sobre dichos saberes.

- Ley N°27811

Norma que establece un sistema para proteger los saberes colectivos de las comunidades indígenas asociados a los recursos biológicos: Esta disposición legal resguarda el acervo cultural relacionado con estos recursos, garantizando su reconocimiento y una compensación equitativa por su utilización.

- Ley N°29785

Norma que garantiza el derecho a la Consulta Previa para los pueblos indígenas y originarios, conforme al Convenio 169: Esta legislación refuerza este derecho fundamental y define los mecanismos necesarios para asegurar su efectiva aplicación.

- Decreto Supremo N°001-2012-MC

Reglamento de la Ley de Consulta Previa: Detalla los procesos y herramientas necesarios para realizar la Consulta Previa, garantizando que los pueblos indígenas participen activamente en las decisiones que les afectan.

- Ministerio de Cultura

Viceministerio de Interculturalidad: Es el organismo encargado de elaborar, coordinar y supervisar la ejecución de políticas públicas destinadas a proteger y promover los derechos de los pueblos indígenas. Asimismo, se ocupa de asegurar el reconocimiento y respeto de su identidad cultural, garantizando su participación activa en los procesos decisorios que les afectan.

Otros instrumentos y normativas

- Ley de Comunidades Nativas y de Desarrollo Agrario de la Selva y Ceja de Selva (Decreto Ley N°22175): Reconoce y protege a las comunidades nativas de la Amazonía y de la selva alta.
- Decreto Supremo N°103-97-PCM: Establece la creación del Registro de Comunidades Indígenas del Perú.

Estos instrumentos jurídicos conforman el marco normativo que protege los derechos de los pueblos indígenas en el Perú, abarcando garantías fundamentales como el derecho a la tierra, la Consulta Previa, la autodeterminación y la conservación de su patrimonio cultural y saberes tradicionales.

2.11. Pronunciamiento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre el Derecho a la Consulta Previa

El Sistema Interamericano de Derechos Humanos (SIDH) reconocido como el principal mecanismo en el continente para la promoción y salvaguarda de los derechos fundamentales. Es visto como la última instancia legal a la que se puede recurrir para tratar las violaciones de estos derechos dentro de la jurisdicción de un Estado. Conformado por la Comisión y la Corte

Interamericana de Derechos Humanos, este sistema actúa como un recurso esencial para las víctimas de abusos, permitiéndoles denunciar y examinar las transgresiones cuando los mecanismos nacionales resultan insuficientes. Además, su influencia se refleja en la creación de estándares y en el desarrollo de una jurisprudencia que guía las políticas y prácticas de los Estados miembros, fortaleciendo así el respeto y la protección de los derechos fundamentales en la región.

Según el Ministerio de Cultura (MC), el sistema de peticiones se ha transformado en el espacio donde la CIDH ha formulado criterios esenciales para la protección de los pueblos indígenas. La condición de pertenecer a un pueblo indígena ha sido determinante en la resolución de numerosos casos, incluyendo masacres, desapariciones forzadas y ejecuciones de líderes. No obstante, la protección de los territorios indígenas es el tema que ha recibido mayor énfasis, este enfoque reconoce tanto el valor cultural y espiritual de la tierra para estas comunidades como su importancia vital para garantizar su supervivencia y promover un desarrollo sostenible. La jurisprudencia de la Corte ha establecido precedentes relevantes, obligando a los Estados a respetar y proteger los derechos territoriales de los pueblos indígenas, lo que fortalece un marco de justicia y equidad en la región.

En el derecho internacional, no existe un concepto preciso sobre los pueblos indígenas u originarios, se ha consensuado que una definición formal no es necesaria, ya que la enorme diversidad de pueblos indígenas haría que una interpretación estricta resultara demasiado limitante, pero esto no significa que no deba existir una regulación pues el convenio 169 contiene una serie de criterios que permite determinar cuándo se está ante una comunidad indígena o pueblo originario.

Vismara (2012), interpretando lo señalado por la CIDH, indicó que;

«(...) el término "persona" debe ser interpretado no solo de manera individual, sino también colectivamente, esto se debe a que las cláusulas de la convención no pueden ser interpretadas únicamente según lo que sus redactores señalaron hace más de 40 años. La evolución y transformación social de los tiempos modernos requieren una interpretación dinámica que refleje las realidades actuales, este enfoque inclusivo permite que los derechos fundamentales sean aplicados tanto a individuos como a comunidades, asegurando que las protecciones y garantías contempladas en la convención se extiendan también a los grupos colectivos, especialmente a aquellos

como los pueblos indígenas, cuyas identidades y derechos están intrínsecamente ligados a su carácter comunitario.» (p.79)

La CIDH a través de la jurisprudencia señaló que los estados deben tener en cuenta los derechos estos pueblos y sus territorios, siendo que están relacionados con el derecho a la subsistencia como pueblo organizado, y mantienen una tradición colectiva sobre su territorio.

Cada Estado miembro tiene la obligación de promover y garantizar los derechos de todas las personas dentro de su jurisdicción. En este sentido, la CIDH expresó su preocupación respecto a la sentencia 3066-2019-PA/TC, en la que se determinó que el derecho a la Consulta Previa de los pueblos indígenas no constituía un derecho fundamental. El SIDH argumentó que la Consulta Previa es un principio general del derecho internacional, lo que obliga a los Estados a implementar procesos especiales cuando las decisiones puedan afectar los intereses de comunidades y pueblos indígenas. Este deber de consulta es esencial para asegurar que cualquier medida con un impacto considerable en sus territorios y modos de vida se adopte contando con su participación activa y su consentimiento.

2.12. Caso "Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador"

El caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador (2012) constituye un referente clave en la jurisprudencia de la CIDH sobre el derecho a la Consulta Previa. En este proceso, la comunidad Kichwa de Sarayaku, asentada en la Amazonía ecuatoriana, interpuso una demanda para exigir su derecho a ser consultada antes de la implementación de proyectos de exploración y explotación petrolera en su territorio. El fallo de la Corte representó un punto de inflexión al reforzar los estándares internacionales que salvaguardan la consulta libre, previa e informada, estableciendo la obligación de los Estados de garantizar la participación efectiva de los pueblos indígenas en decisiones que puedan impactar sus tierras, su identidad cultural y sus formas de sustento.

2.12.1. Antecedentes

La comunidad Kichwa de Sarayaku habita la región amazónica en Ecuador, y su territorio fue afectado por la construcción de una carretera y la actividad de exploración petrolera. En 1996, la empresa Petroamazonas, con el respaldo del gobierno ecuatoriano, comenzó a realizar trabajos de exploración en su zona, dentro del territorio ancestral de los Kichwa, sin haber realizado una Consulta Previa a las comunidades indígenas, tal como lo exigen las normativas internacionales.

En 2002, las autoridades de Ecuador dieron permiso a la empresa petrolera para llevar a cabo actividades de perforación sísmica y otras tareas en el área de Sarayaku. Estos trabajos incluyeron la colocación de explosivos en el subsuelo, sin que la comunidad fuera consultada. Ante esta situación, los Kichwa de Sarayaku presentaron una demanda ante la Corte Interamericana, argumentando que el Estado ecuatoriano había vulnerado sus derechos humanos al no llevar a cabo una consulta adecuada ni obtener su consentimiento previo, libre e informado, como lo exigen los estándares internacionales, antes de permitir estas actividades en su territorio.

La comunidad Kichwa de Sarayaku sostuvo que el Estado ecuatoriano había infringido varios derechos reconocidos en la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH). Entre estos, destacó el derecho a la Propiedad Colectiva (artículo 21 de la CADH), al haberse realizado actividades petroleras en su territorio sin su consentimiento. Además, denunciaron la transgresión del Derecho a la Consulta Previa, conforme al artículo 6 del Convenio 169, ratificado por Ecuador, que estipula la obligación de consultar a los pueblos indígenas antes de adoptar medidas que puedan afectarlos. Asimismo, reclamaron la vulneración de su Derecho a la Participación y al Consentimiento Libre e Informado, del Derecho a un Medio Ambiente Sano vinculado a la responsabilidad del Estado de prevenir daños ambientales a las comunidades y, finalmente, del Derecho a la Vida y a la Integridad Personal.

2.12.2. Sentencia de la Corte Interamericana

En 2012, la CIDH emitió una sentencia en la que concluyó que Ecuador había vulnerado los derechos humanos de la comunidad Kichwa de Sarayaku. En su fallo, se destacaron varios puntos fundamentales:

- **Vulneración del derecho a la Consulta Previa:** La Corte concluyó que el Estado ecuatoriano no implementó un proceso de consulta adecuado antes de autorizar la explotación petrolera en el territorio de Sarayaku. Este procedimiento no se realizó de forma libre, previa ni informada con la comunidad indígena, ni garantizó una participación efectiva en las decisiones relacionadas con su territorio.
- **Vulneración del derecho a la propiedad territorial:** La Corte determinó que las actividades de exploración petrolera infringieron el derecho colectivo de la comunidad a poseer su territorio, ya que no se respetaron sus prerrogativas sobre la tierra. Esto afectó de manera significativa tanto sus medios de subsistencia como su identidad cultural.

- **Obligación del Estado de Ecuador:** La Corte instó al Estado a implementar medidas correctivas para subsanar las violaciones identificadas, haciendo hincapié en la realización de consultas previas y en asegurar el consentimiento libre, informado y previo para cualquier proyecto futuro que afecte a la comunidad Kichwa de Sarayaku.
- **Reparación a la comunidad:** La Corte ordenó que Ecuador adoptara medidas para enmendar los daños ocasionados, incluyendo la restitución de los derechos territoriales, la implementación de un proceso de consulta conforme a estándares internacionales y el otorgamiento de una compensación por los perjuicios materiales y no materiales sufridos por la comunidad.

2.12.3. Valoración del caso

El caso "Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador" marcó un hito en la evolución de la jurisprudencia de la CIDH, consolidando el reconocimiento del derecho de Consulta Previa para los pueblos indígenas. Este fallo no solo reforzó la interpretación de dicho derecho, sino que también representó un avance crucial en la protección de los derechos territoriales y culturales de los pueblos indígenas, especialmente frente a proyectos extractivos y otras iniciativas que afectan sus territorios. En este contexto, la Corte estableció:

- **Reafirmación de los derechos colectivos de los pueblos indígenas:** La CIDH destacó que los derechos territoriales de los pueblos indígenas son colectivos, y no únicamente individuales, lo que obliga a los Estados a respetarlos, protegerlos y garantizar su ejercicio. En este sentido, la sentencia ratifica que los pueblos indígenas tienen la potestad de decidir sobre sus tierras y recursos naturales, incluyendo el derecho a ser consultados previamente antes de la realización de cualquier actividad que pueda afectar su territorio o forma de vida. Así, este caso reafirma el derecho de estos pueblos a influir activamente en su futuro y en la gestión de sus territorios.
- **Condición fundamental de la Consulta Previa:** La CIDH destacó que la Consulta Previa debe ser un proceso genuino, efectivo y libre, no un mero trámite administrativo. Esto significa que debe haber un diálogo real entre las autoridades estatales y los pueblos indígenas, permitiendo que estas expresen sus inquietudes, negocien condiciones y alcancen acuerdos. Además, la Corte enfatizó que obtener un consentimiento libre, previo e informado es crucial, garantizando que los pueblos tengan la capacidad de tomar decisiones fundamentadas sobre proyectos que puedan afectar sus territorios.

- Impacto ambiental y social: La CIDH destacó los efectos negativos que las actividades extractivas, como la exploración petrolera, pueden tener sobre los medios de subsistencia, la cultura y la identidad de los pueblos indígenas. En su fallo, subrayó el derecho de estos pueblos a preservar sus formas de vida tradicionales y su conexión especial con el territorio. Además, enfatizó que cualquier intervención en sus tierras debe llevarse a cabo tras una Consulta Previa, a fin de prevenir daños irreparables.

Avances representados en la protección del derecho a la Consulta Previa

- Ampliación y definición del concepto de consulta: Este caso representó un avance fundamental al expandir la interpretación del derecho a la Consulta Previa. La CIDH reafirmó que dicha consulta debe realizarse antes de la implementación de proyectos que impacten a los pueblos indígenas y estableció que debe regirse por principios como el acceso a la información, la buena fe, la transparencia y la participación efectiva. Asimismo, dejó en claro que la consulta no puede reducirse a una simple formalidad o trámite superficial, sino que debe constituir un mecanismo real y sustantivo que garantice la participación activa de las comunidades en decisiones que afectan su vida y territorio.
- Consolidación del derecho al consentimiento: Uno de los aspectos más innovadores de la sentencia fue la consolidación del derecho al consentimiento. La CIDH aclaró que, aunque la consulta está vinculada al derecho de los pueblos indígenas a dar su consentimiento libre, este no debe entenderse de manera absoluta como un derecho de veto. En cambio, debe considerarse como un derecho a negociar condiciones y alcanzar acuerdos mutuos. Este enfoque ha sido esencial para darle flexibilidad al proceso de consulta y a la relación con el consentimiento en casos concretos.
- Reparación y supervisión judicial: La CIDH no solo condenó la omisión de la consulta, sino que también ordenó medidas de reparación integral. Estas incluyeron la obligación de Ecuador de asegurar que cualquier futuro proyecto en el territorio de los Kichwa de Sarayaku cumpla con los estándares de Consulta Previa, además de establecer una supervisión judicial para garantizar el respeto a los derechos de los pueblos indígenas en proyectos de desarrollo. Este enfoque implicó un avance en la protección activa de los derechos de los pueblos indígenas.
- Precedente clave para otros casos: La sentencia del caso Sarayaku vs. Ecuador se convirtió en un referente fundamental para otros pueblos indígenas en América Latina y a nivel global que enfrentan situaciones similares. Los estándares fijados por la CIDH en este fallo han sido citados en diversas decisiones judiciales, fortaleciendo el derecho de los pueblos

indígenas a ser consultados antes de la implementación de proyectos que impacten sus territorios, ya sea en el ámbito de las actividades extractivas u otras iniciativas de desarrollo.

- Refuerzo de la participación y el diálogo: Más allá de las decisiones jurídicas, el caso promovió un diálogo más inclusivo entre el Estado y los pueblos indígenas, reconociendo no solo sus derechos territoriales, sino también su rol activo en la toma de decisiones sobre proyectos que impactan sus tierras y cultura. La sentencia subrayó que la consulta debe ser un proceso de construcción colectiva, donde el Estado respete a los pueblos, evitando que se trate de un proceso unilateral.

2.13. Antecedentes sobre la protección de los pueblos indígenas en el Perú.

Aunque la Constitución peruana reconoció a los pueblos indígenas en 1920 a través del artículo 58, en ese momento no existía una entidad especializada para evaluar su situación y proteger sus derechos. No fue sino hasta 2005 que, mediante la Ley N°28495, se estableció el Instituto Nacional de Desarrollo de Pueblos Andinos, Amazónicos y Afroperuanos (INDEPA). Esta institución se constituyó como la primera entidad estatal destinada a fomentar la participación indígena y promover políticas interculturales, encargándose de asegurar el cumplimiento de estas políticas y de supervisar que todas las acciones y programas estatales se alineen con dichos lineamientos, según Pinto y Ramón (2012):

«(...) el INDEPA nunca operó a su máxima capacidad, a pesar de haber sido constituido por el presidente Toledo, incluyendo el nombramiento de representantes indígenas y afroperuanos en su directorio, la institución nunca contó con el personal ni el presupuesto adecuado para cumplir sus funciones, además fue completamente ignorado por los ministerios y otras autoridades estatales». (p.78)

Posteriormente en el gobierno del presidente Alan García, el INDEPA no fue tomado con seriedad, inicialmente fue convertido en una oficina dentro del Ministerio de la Mujer y Desarrollo Social (MIMDES), y sus funciones se redirigieron hacia labores asistencialistas y de alivio a la pobreza, características de este ministerio, más tarde el Congreso restableció su autonomía, aunque siguió adscrito al MIMDES, luego fue transferido a la Presidencia del Consejo de Ministros (PCM) el sector al que pertenecía originalmente, y se transformó en un órgano técnico especializado.

Posteriormente, el INDEPA fue adscrito al Ministerio de Cultura (MC) conforme a la ley que creó este ministerio, como resultado todas las funciones y competencias se distribuyeron dentro de la estructura organizacional del MC, quedando la mayoría bajo la jurisdicción del Viceministerio de Interculturalidad, esta integración implicó la desaparición de la entidad jurídica de derecho público INDEPA.

El INDEPA enfrentó diversas críticas durante su existencia, algunas de las principales fueron:

1. Falta de autonomía: A pesar de que el INDEPA fue concebido como un organismo autónomo para defender los derechos de los pueblos indígenas, a menudo se percibía como una entidad con poca independencia real, la influencia del gobierno central en sus decisiones y la falta de recursos y autoridad para implementar políticas efectivas fueron puntos recurrentes de crítica.
2. Burocracia y eficiencia: Para Abanto (2011), el INDEPA no logró cumplir eficazmente con su misión debido a la burocracia interna y a una gestión ineficiente, esto se tradujo en una percepción de que la entidad no estaba alcanzando los objetivos para los cuales fue creada.
3. Invisibilidad y falta de representatividad: Se le acusó de no representar adecuadamente a los pueblos indígenas, afroperuanos y amazónicos, y de estar más enfocada en temas administrativos que en la defensa y promoción activa de los derechos de estos grupos.
4. Poco impacto en políticas públicas: Para Gamboa (2013), el INDEPA tuvo un impacto limitado en la formulación y aplicación de políticas públicas que beneficiaran a los pueblos indígenas y afroperuanos, se argumentaba que sus recomendaciones y acciones no se reflejaban de manera efectiva en las políticas nacionales.
5. Falta de financiamiento y recursos: Otro problema recurrente fue la insuficiencia de recursos financieros y humanos, lo que limitó su capacidad para llevar a cabo proyectos significativos y sostener un impacto a largo plazo en los pueblos a los que debía servir.

La poca protección de los derechos de los pueblos indígenas más los cambios políticos y administrativos en el país, contribuyeron a la eventual absorción de sus funciones por el MC.

2.14. Propuestas legales para la regulación de la Consulta Previa

Según el artículo 6 del Convenio 169, el Estado está obligado a consultar a los pueblos indígenas involucrados a través de procedimientos adecuados y mediante sus instituciones representativas cada vez que se propongan medidas legislativas o administrativas, como planes, programas o proyectos, que puedan impactarlos directamente. Estas consultas deben llevarse a cabo de forma adecuada, en el momento oportuno y con total buena fe. Sin embargo, en el caso

de Perú, ninguno de los organismos estatales con funciones legislativas, tales como el Congreso de la República, los Concejos Municipales, los Consejos Regionales o el Gobierno Nacional, ha formalizado los procedimientos legales necesarios para garantizar la Consulta Previa a estos pueblos.

No fue sino hasta el año 2006 que se empezaron a debatir varias iniciativas de ley con el objetivo de implementar el derecho a la Consulta Previa; entre las más destacadas se encuentran:

- Proyecto de Ley 413/2006-CR, esta iniciativa legislativa se orientó a establecer un marco normativo para el ejercicio del derecho a la Consulta Previa de las comunidades indígenas en relación con la explotación de recursos naturales en sus territorios. La propuesta buscaba asegurar que dichas comunidades recibieran la información necesaria y pudieran participar activamente en la toma de decisiones antes de la implementación de proyectos que pudieran afectarlas de manera directa.
- Proyecto 427/2006-CR, esta propuesta establecía conceptos sobre la Consulta Previa en situaciones que involucren medidas legislativas y proyectos de desarrollo en territorios indígenas, este proyecto proponía un procedimiento para la aprobación de las normas, define los objetivos, las condiciones de los contratos que se suscriban en caso de que la consulta sea favorable, y describe el proceso aplicable en el caso de normas legales.
- Proyecto 2016/2007-CR, esta propuesta legislativa tenía como finalidad garantizar que los pueblos indígenas otorgaran su consentimiento previo, libre e informado ante cualquier acto legal o administrativo que pudiera afectarlos. Asimismo, buscaba asegurar su participación en decisiones relacionadas con el ordenamiento territorial, la exploración y explotación de recursos naturales, así como en la ejecución de obras de infraestructura que pudieran impactar sus derechos.

Ninguno de estos proyectos de ley tuvo éxito, y no fue sino hasta después del denominado caso “Bagua” donde se dio un levantamiento indígena en los años 2008 y 2009 que el Gobierno Central decidió establecer una mesa de diálogo con AIDSESEP, la organización indígena nacional que representa a las comunidades amazónicas, esta mesa se estructuró en cuatro grupos de trabajo, cada uno con funciones específicas como: analizar los decretos legislativos cuestionados por las comunidades, incorporar mecanismos que viabilicen el cumplimiento del convenio 169, discutir y consensuar alternativas de desarrollo en la zona y analizar los sucesos que ocurrieron en la ciudad de Bagua, donde se perdieron muchas vidas.

El 26 de septiembre de 2009, como resultado de los acuerdos alcanzados tras la primera movilización indígena, se formó en el Congreso de la República la Comisión Multipartidaria encargada de estudiar y proponer soluciones a la problemática de los pueblos indígenas, esta comisión ad-hoc tenía como función principal establecer un mecanismo de consulta en el proceso legislativo peruano, sin embargo su labor fue bastante limitada, ya que su mandato era únicamente propositivo; en lugar de presentar un dictamen para ser debatido en el pleno del Congreso, solo elaboraría un documento de opinión.

La comisión concluyó que los resultados de la consulta legislativa no podían vincular legalmente la decisión posterior de los congresistas, ya que el artículo 93° de la Constitución Política señala que los congresistas no están sujetos a mandato imperativo, según la interpretación de este grupo ad-hoc, esta prerrogativa impide que los resultados de las consultas a los pueblos indígenas sean de cumplimiento obligatorio, lo que provocó descontento entre las organizaciones indígenas y una baja participación en el proceso.

La obligación de implementar legalmente el derecho a la consulta en situaciones donde se tomen medidas administrativas o legislativas que puedan impactar los derechos de los pueblos indígenas no había sido atendida de manera adecuada a través del desarrollo de criterios o procedimientos uniformes en el marco legal peruano.

Dentro del marco legal de las Áreas Naturales Protegidas (ANP), se había establecido una adecuada implementación normativa del derecho a la Consulta Previa y al consentimiento, sin embargo, a pesar de esto en numerosos casos no se habían respetado los acuerdos alcanzados entre los pueblos indígenas y el Estado. Un ejemplo de ello ocurrió en la zona más afectada por el conflicto indígena de 2008 y 2009, en el territorio de los pueblos Awajún y Wampis, donde se acordó la creación de un Parque Nacional, incluyendo sus dimensiones, pero sus límites fueron alterados para permitir concesiones mineras, este tipo de acciones explican el rechazo generalizado y la desconfianza por parte de la población indígena.

Del mismo modo, en lo referente al uso productivo de los conocimientos indígenas sobre la diversidad biológica, se adoptó un enfoque legislativo similar al empleado para la creación de las ANP. Esta decisión se fundamentó en la existencia de un marco normativo internacional, específicamente el Convenio sobre la Diversidad Biológica, el cual ya establecía el consentimiento como un requisito obligatorio.

En ese contexto, se aprobó la Ley de Protección de los Conocimientos Colectivos de los Pueblos Indígenas (Ley 27811), la cual fue interpretada de manera que colocaba al

consentimiento como el elemento central de los procesos de Consulta Previa. Sin embargo, esta interpretación se aleja de lo dispuesto en el Convenio 169, cuyo objetivo principal no es exigir el consentimiento, sino garantizar la participación activa y efectiva de los pueblos indígenas en todas las decisiones que puedan afectar sus derechos colectivos.

2.15. La Consulta Previa en la legislación peruana

Aunque el Convenio 169 estaba plenamente vigente desde 1995, no se consideraba en absoluto en la definición de las políticas para la promoción de proyectos mineros y energéticos en territorios de comunidades campesinas y nativas. Además, no se habían establecido procedimientos de Consulta Previa para cada uno de los proyectos en particular.

No fue sino hasta febrero del año 2008 que el Convenio 169 se incluyó como una fuente reconocida por el Ministerio de Energía y Minas (MINEM) en sus reglamentos de información y consulta a la población. El DS N°012-2008-EM, que establece el “Nuevo Reglamento de Participación Ciudadana del Sector Hidrocarburos”, menciona el Convenio en su parte considerativa y en el cuerpo de la norma establece un procedimiento específicamente dirigido a las comunidades nativas, criterios similares fueron adoptados para el sector minero a través del DS N°028-2008-EM, promulgado en junio de ese mismo año.

Sin embargo, las normas reglamentarias no lograron incorporar los conceptos mínimos exigidos por el Convenio 169, aunque facilitaron un mayor acceso a la información sobre proyectos mineros y petroleros, no representaron un avance en el desarrollo del contenido sustantivo del derecho a una consulta libre, previa e informada.

Desde el año 2005, el Comité de Expertos en la Aplicación de Convenios y Recomendaciones (CEACR) de la OIT emitió observaciones al gobierno peruano sobre este asunto. En dichos pronunciamientos se destacó que, aunque se percibía un interés por parte del Estado y se reconocían esfuerzos para establecer el derecho a la Consulta Previa, aún era necesario que se aplicara de manera integral a todas las medidas administrativas y legislativas que pudieran afectar a los pueblos indígenas.

No obstante, el gobierno no acató las recomendaciones dadas por la OIT y no fue hasta los sucesos transcurridos en Bagua en el año 2009, que recién considero aplicar el convenio 169 en todos los poderes del Estado.

Después de los trágicos hechos en Bagua, y como parte de los acuerdos alcanzados entre los pueblos indígenas y el Poder Ejecutivo, se formuló una propuesta de Ley Marco sobre el

Derecho a la Consulta de los Pueblos Indígenas en el Perú, con miras a ser sometida al Congreso para su aprobación y promulgación. Durante el proceso de diálogo en la Comisión, se acordó que el documento base para esta iniciativa normativa sería el Proyecto de Ley N°3370/2008-DP, presentado por la Defensoría del Pueblo al Congreso el 6 de julio de 2009.

Finalmente, el 19 de mayo de 2010, el pleno del congreso aprobó una ley que, aunque no reflejaba completamente los acuerdos consensuados con la Comisión de Pueblos Andino-Amazonicos, Ambiente y Ecología, fue respaldada por las organizaciones indígenas, esta aprobación representaba una oportunidad inmejorable para avanzar en la implementación del derecho a la consulta.

Sin embargo, esta ley fue objeto de diversas observaciones por parte del Poder Ejecutivo, que, bajo la administración del presidente Alan García, se negó a promulgarla. Entre las observaciones, la más grave fue el argumento de que las comunidades campesinas andinas no debían ser consideradas como sujetos de derecho según el Convenio 169 de la OIT. Esta postura sorprendió a la opinión pública y desató un debate entre especialistas, además el gobierno generó una gran polémica en torno al concepto de "Derecho a Veto", a pesar de que este no fue mencionado en la ley aprobada por el Congreso, el objetivo era cuestionar la finalidad de las consultas, sugiriendo que no debían orientarse a lograr el consentimiento o acuerdo con los pueblos indígenas, en su lugar se propuso que el gobierno tuviera la autoridad para tomar las decisiones finales, incluso si no contaban con el consentimiento de los consultados, con el argumento de proteger el interés general.

Impulsado por la presión de las organizaciones indígenas andinas y amazónicas, el derecho a la Consulta Previa y el debate sobre el consentimiento se convirtieron en temas centrales de la agenda política nacional. Además, tanto la Defensoría del Pueblo que llegó a presentar una propuesta legislativa en este ámbito como la Comisión Multipartidaria del Congreso de la República, creada para analizar y proponer soluciones a los desafíos que enfrentan los pueblos indígenas durante el gobierno del presidente Alan García, expresaron oficialmente su postura sobre el alcance y la definición de este derecho.

2.16. Antecedentes posteriores a la aprobación de la Ley de Consulta Previa

Con el inicio de una nueva administración estatal en julio del año 2011, la urgencia y legitimidad en torno a la ley de consulta se mantuvieron como temas cruciales, a pesar de la importancia de este asunto, todos los esfuerzos realizados por la anterior gestión congresal quedaron archivados debido al cambio en las administraciones del Legislativo y Ejecutivo. Sin

embargo, el nuevo Congreso tomó rápidamente la iniciativa, presentando hasta seis proyectos de ley enfocados en el desarrollo del derecho a la Consulta Previa, un aspecto esencial para los pueblos indígenas. De estos proyectos, cuatro fueron propuestos por la bancada oficialista, que logró un consenso para debatir un único proyecto sustitutorio en el Pleno, este proyecto incorporó el texto acordado por las organizaciones nacionales de pueblos indígenas, contando con un amplio respaldo para su aprobación.

Durante la sesión en el Pleno, el texto del proyecto de ley recibió algunas modificaciones importantes:

1. En lugar de referirse al INDEPA, se sustituyó por el Viceministerio de Interculturalidad, que es el organismo especializado encargado de asuntos indígenas, reflejando un enfoque más adecuado y actualizado.
2. Se añadió una disposición sobre las decisiones que el Estado debe tomar una vez finalizado el proceso de consulta, en caso de no llegar a un acuerdo entre las partes, se estableció que se deberán adoptar todas las medidas necesarias, garantizando que no se vulneren los derechos fundamentales, como el derecho a la vida y al desarrollo.
3. También se incluyó la derogatoria del DS N°023-2011-M, el cual había establecido el marco normativo para la implementación de la Consulta Previa en actividades mineras y energéticas, este decreto había sido criticado por contener varias disposiciones controvertidas, y su derogación fue vista como un paso hacia una regulación más justa y transparente en estas áreas.

Finalmente, el proyecto de ley fue aprobado de manera unánime en el Pleno del Congreso, obteniendo 113 votos a favor y ninguno en contra, esta decisión fue ampliamente celebrada por una variedad de instituciones, tanto públicas como privadas, así como por organizaciones indígenas. Entre los que manifestaron su respaldo se encontraban la Asociación Interétnica de Desarrollo de la Selva Peruana (AIDSESP), la Coordinadora Andina de Organizaciones Indígenas (CAOI), la Confederación de Nacionalidades Amazónicas del Perú (CONAP), así como organizaciones defensoras de los derechos humanos y ambientales como Derecho, Ambiente y Recursos Naturales (DAR), la Red Muqui, el Instituto de Defensa Legal (IDL), y Paz y Esperanza. Además, la Defensoría del Pueblo y el Ministerio del Ambiente (MINAM) también expresaron su apoyo.

La aprobación de esta ley generó grandes expectativas tanto en los pueblos indígenas como en la sociedad civil en general, ya que representaba un avance significativo en la protección de

los derechos de los pueblos indígenas en el Perú. El siguiente paso crucial era su promulgación por el nuevo Ejecutivo, encabezado por el presidente Ollanta Humala, lo que permitiría su entrada en vigor y garantizaría un impacto real en la vida de los pueblos indígenas. Con ello, se aseguraría su participación efectiva en las decisiones que afectan sus territorios y modos de vida.

Dicha promulgación sucedió el 6 de setiembre de 2011 en Bagua, lugar donde meses atrás sucedieron los violentos hechos que cobraron la vida de muchas personas, dentro de los cuales se encontraban comuneros nativos, así mismo existía cierto resentimiento debido al discurso agresivamente polémico del presidente Alan García contra la población indígena, llamándolos “perros del hortelano”, “obstáculos al desarrollo” y “salvajes”. Por todo ello el nuevo gobierno buscaba claramente distanciarse de las políticas previas, y la elección de Bagua para la promulgación de la “Ley del derecho a la Consulta Previa a los pueblos indígenas u originarios”, reconocida en el Convenio 169 de la OIT y formalizada como la Ley N°29785, fue una decisión cargada de significado. Esta ley, la primera de su tipo en el mundo, subraya el compromiso del Estado peruano con el respeto y la inclusión de los pueblos indígenas en los procesos de toma de decisiones que afectan sus vidas y territorios.

2.17. Reglamento de la Ley de Consulta Previa

El 3 de abril de 2012, se aprobó el Reglamento de la Ley de Consulta Previa mediante el DS N°001-2012-MC, el reglamento especifica los pasos y procedimientos que deben seguirse para llevar a cabo una Consulta Previa, asegurando la participación efectiva de los pueblos indígenas. Dicho reglamento se promulgó para implementar y detallar el proceso de Consulta Previa establecido en la ley. Este reglamento fue necesario por varias razones:

Protección de Derechos de los Pueblos Indígenas

El Reglamento tiene como objetivo garantizar los derechos colectivos de los pueblos indígenas, tal como lo reconoce la Constitución del Perú y diversos tratados internacionales. Para ello, establece un marco normativo claro y detallado que permite asegurar su participación efectiva en las decisiones que impactan sus territorios y modos de vida.

Definición de Procedimientos y Responsabilidades

El Reglamento define las etapas del proceso de consulta, los principios que deben regir dicho proceso (como la buena fe, la interculturalidad y el respeto a los derechos colectivos), y

las responsabilidades de las distintas entidades gubernamentales, especialmente el Viceministerio de Interculturalidad

Formalización del Proceso

La ley establece la Consulta Previa, pero el reglamento es necesario para detallar cómo debe llevarse a cabo, especificando cada etapa del proceso, desde la identificación de los pueblos indígenas afectados hasta la implementación de los acuerdos alcanzados. Esto proporciona claridad y formalidad, asegurando que las consultas se realicen de manera coherente y uniforme en todo el país.

Aunque el reglamento representa un avance significativo, ha enfrentado diversas críticas. Algunas organizaciones indígenas (AIDSESEP, CONAP) y ONGs (Instituto de defensa legal) han señalado que, en la práctica, la consulta no siempre se realiza de manera adecuada y que los resultados no son vinculantes, lo que puede limitar su efectividad para proteger los derechos de los pueblos indígenas. Además, se ha destacado la necesidad de una mejor capacitación de los funcionarios y recursos adecuados para llevar a cabo consultas significativas.

En muchos casos, las consultas se realizan de manera apresurada y sin la debida profundidad, las organizaciones indígenas y ONGs han criticado que los procesos de consulta a menudo no se llevan a cabo con la seriedad y el tiempo necesarios para garantizar una participación genuina y efectiva de los pueblos indígenas.

2.18. La importancia de la información oportuna en el proceso de Consulta Previa con pueblos indígenas

Los pueblos indígenas no pueden otorgar su consentimiento a una decisión o medida sin tener conocimiento previo de sus posibles impactos, aprobar algo en tales circunstancias equivaldría a implementar una medida sin fundamento, lo que distorsiona y deja sin sentido el proceso de Consulta Previa, este proceso es esencial para proteger los derechos de los pueblos indígenas, tal como lo han establecido los estándares internacionales y nacionales como; el Convenio 169, La CIDH, el TC y la Ley de Consulta Previa.

El deber de proporcionar información ha sido formalmente reconocido como el Principio de información oportuna en el artículo 4, inciso g, de la Ley de Consulta Previa, establecida por la Ley N°29785, esta norma señala que:

«Los pueblos indígenas u originarios tienen derecho a recibir, por parte de las entidades estatales, toda la información necesaria para expresar su opinión de manera informada sobre cualquier medida legislativa o administrativa que deba ser consultada.»

Además, se especifica que el Estado tiene la responsabilidad de ofrecer esta información desde el comienzo del proceso de consulta y con suficiente anticipación.

Según Ruiz (2017), la efectividad y el éxito del proceso de Consulta Previa:

«(...) dependen en gran medida de la calidad de la información proporcionada a los pueblos indígenas. Aunque es fundamental que estas comunidades tengan la oportunidad de expresar su opinión, hacerlo sin disponer de información objetiva, precisa y adecuada puede llevarlas a tomar decisiones erróneas. Por ello, es crucial que los pueblos indígenas tengan acceso a datos completos y veraces, solo cuando conozcan con certeza los impactos ambientales y de otro tipo que puedan afectar sus derechos, estarán en condiciones de tomar decisiones informadas y de adoptar medidas preventivas contra posibles daños. En caso contrario, las decisiones se basarían en suposiciones, desvirtuando el verdadero propósito de la Consulta Previa y restándole su sentido práctico». (p.6)

El Tribunal Constitucional (TC), también ha establecido una posición clara sobre este tema en la Sentencia 03343/2007-PA/TC señalando que “la consulta debe llevarse a cabo antes de iniciar cualquier proyecto relevante que pueda tener un impacto en la salud de la comunidad nativa o en su entorno natural”, en este contexto, el TC enfatiza la importancia de proporcionar a las comunidades toda la información necesaria sobre el tipo de recurso que se explotará, las zonas afectadas, los estudios de impacto ambiental, así como las posibles empresas encargadas de la explotación, estos elementos son esenciales para que las comunidades puedan iniciar reflexiones y diálogos internos acerca del plan que se pretende desarrollar. La información debe entregarse con suficiente antelación para que las discusiones sean exhaustivas y bien fundamentadas, solo después de este proceso de reflexión se puede avanzar a la etapa de diálogo y debate entre las partes involucradas.

Asimismo, CIDH destacó en el Caso Pueblo Saramaka vs Surinam (2007), que:

«(...) los Estados tienen la obligación de realizar consultas efectivas y plenamente informadas con las comunidades indígenas en relación con decisiones o acciones que puedan impactar sus territorios ancestrales». (p.65)

En este contexto, la CIDH puntualizó que un proceso de consentimiento libre, previo e informado debe, como mínimo, garantizar que cada miembro de la comunidad entienda completamente la naturaleza y las posibles consecuencias de las decisiones o proyectos propuestos. Además, es crucial que se les ofrezca una oportunidad genuina y efectiva para participar en el proceso de consulta, tanto de forma individual como colectiva. Este enfoque no solo asegura que las comunidades sean debidamente consultadas, sino que también les permita ejercer un papel activo en las decisiones que puedan impactar su vida, sus derechos y sus territorios.

2.19. La Consulta Previa y la certificación ambiental

Toda medida administrativa o legislativa, como planes, programas, proyectos o reglamentos que pueda afectar los derechos colectivos de los pueblos indígenas debe someterse a un proceso de Consulta Previa. Este procedimiento tiene como objetivo fomentar un diálogo intercultural entre los pueblos indígenas y el Estado, de modo que se logre un acuerdo de buena fe y se obtenga el consentimiento libre, previo e informado. Resulta especialmente crucial en proyectos de inversión pública que puedan impactar a estos pueblos durante períodos prolongados o de manera permanente, tales como la construcción de carreteras, hidrovías o centrales hidroeléctricas, entre otros.

En este sentido, la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema de Justicia, en la sentencia N°29126-2018 Lima, ha establecido la obligatoriedad de consultar toda medida administrativa o legislativa que impacte a los pueblos indígenas, incluyendo aquellas relacionadas con la infraestructura y servicios públicos, incluso si estos proyectos están diseñados para beneficiar a los pueblos. Además, esta sentencia refuerza la importancia de considerar los impactos a largo plazo que pueden tener ciertas decisiones sobre las culturas y territorios indígenas, protegiendo el derecho de estos pueblos a participar activamente en las decisiones que afectan sus vidas y sus territorios.

Esta sentencia resalta debido a que incorpora 14 estándares internacionales en relación con los procesos de Consulta Previa, los cuales son:

1. Es crucial llevar a cabo un proceso de Consulta Previa con los pueblos afectados antes de implementar cualquier medida legislativa o administrativa que pueda impactarlas directamente.

2. Es crucial que el proceso de Consulta Previa involucre tanto a cada miembro individual de los pueblos indígenas y tribales como a la comunidad en su totalidad, garantizando una participación efectiva tanto a nivel individual como colectivo.
3. No puede considerarse que se ha cumplido con el requisito de participación efectiva cuando algunos integrantes de los pueblos indígenas no desempeñan un rol relevante en la selección, legitimación o formación de quienes los representan. En estos casos, se entiende que la comunidad no ha alcanzado una participación íntegra y sustancial.
4. El requisito de participación plena no se considera satisfecho cuando el proceso de consulta se restringe únicamente a un grupo específico del pueblo indígena, como una banda, clan o segmento determinado, sin contar con la aprobación de las demás partes. Igualmente, dicha participación se ve afectada si no se llevan a cabo consultas apropiadas con la totalidad de los miembros de la comunidad al momento de tomar decisiones cruciales que involucren sus derechos e intereses, en especial cuando estas podrían derivar en la pérdida de sus territorios ancestrales.
5. La identificación de los líderes o representantes que participarán en el proceso de consulta es una responsabilidad que recae exclusivamente en el pueblo indígena, y no es una tarea atribuible al Estado.
6. Es crucial garantizar la participación activa de los pueblos indígenas y tribales en todas las fases, tanto de planificación como de ejecución, de cualquier proyecto o medida que pueda impactar su territorio o vulnerar derechos esenciales para su supervivencia como pueblo. Esta participación debe asegurarse desde las primeras etapas de diseño y planificación, permitiendo que las comunidades intervengan y tengan un impacto real en la toma de decisiones, conforme a los estándares internacionales establecidos.
7. Para garantizar que no se repitan estas situaciones, es imprescindible que, antes de iniciar cualquier actividad o proyecto relacionado con la exploración o extracción de recursos naturales, o de poner en marcha un plan de inversión o desarrollo que pueda impactar el territorio, la cosmovisión o aspectos fundamentales de la vida e identidad cultural del pueblo, se lleve a cabo una Consulta Previa, adecuada y efectiva, en estricto cumplimiento de los estándares internacionales aplicables.
8. Es imprescindible que la consulta se efectúe antes de tomar cualquier decisión o implementar la medida, iniciándose en las etapas iniciales del plan, inversión o acción propuesta. Este aviso anticipado brinda a las comunidades la oportunidad de evaluar y discutir internamente, de modo que puedan determinar la respuesta que consideren más apropiada.

9. En lo que respecta a la implementación de medidas legislativas, es fundamental que se consulte a los pueblos indígenas de manera anticipada en cada etapa del proceso de elaboración de normas, asegurando que se realicen consultas auténticas en lugar de simplemente presentar propuestas.
10. El proceso de consulta debe funcionar como un auténtico medio de participación para los pueblos indígenas, y no limitarse a un simple trámite formal. Su objetivo es fomentar un diálogo genuino entre las partes, basado en principios de confianza, respeto mutuo y buena fe, con la intención de llegar a un acuerdo común.
11. La Consulta Previa debe llevarse a cabo siguiendo procedimientos adecuados y pertinentes, a través de las instituciones que representan a los pueblos indígenas. Es esencial asegurar que los miembros de la comunidad puedan entender y hacerse entender en los procedimientos legales, proporcionando intérpretes y otros medios efectivos para facilitar la comunicación.
12. Los procedimientos adecuados para la Consulta Previa deben definirse en función del objetivo de dicha consulta, considerando las circunstancias nacionales, las particularidades de los pueblos indígenas y la naturaleza de las medidas que se van a consultar. Estos procedimientos deben incluir criterios sistemáticos y predefinidos, así como respetar las diversas formas de organización indígena. Además, la consulta tiene un componente temporal que variará según las circunstancias específicas de las medidas propuestas.
13. La consulta debe ser suficientemente informativa, asegurando que los pueblos tengan conocimiento claro de los posibles riesgos asociados con la medida, plan o proyecto, incluidos aquellos relacionados con el medio ambiente y la salud. Este proceso implica mantener una comunicación constante y transparente.
14. Los Estados no solo tienen la obligación de realizar consultas previas, sino también de obtener el consentimiento libre, previo e informado de los pueblos afectados cuando se planifiquen proyectos de gran envergadura con un impacto significativo en sus territorios. Esto es especialmente relevante en situaciones que puedan provocar desplazamientos, el agotamiento de recursos esenciales para su subsistencia física y cultural, así como daños y contaminación en su entorno tradicional, entre otras posibles consecuencias.

El Art. 93 del Reglamento de Organización y Funciones del MC dispone que la Dirección de Consulta Previa es el organismo encargado de ejecutar acciones para asegurar el cumplimiento del derecho a la Consulta Previa de los pueblos indígenas en el país, además de ofrecer soporte técnico en esta materia. En este sentido, dicha dirección tiene la responsabilidad

de implementar los 14 estándares internacionales de Consulta Previa en las diversas instituciones del Estado. Asimismo, le compete promover la integración de este mecanismo en la realización de estudios de impacto ambiental y en proyectos de infraestructura que puedan afectar los derechos de los pueblos indígenas.

Según el Estándar N°08 este proceso debe garantizar que los pueblos indígenas reciban información suficiente para comprender los posibles riesgos asociados con cualquier medida, plan o proyecto, incluyendo aquellos vinculados al medio ambiente y la salud, asegurando además una comunicación constante. En este sentido, los Estudios de Impacto Ambiental (EIA), que evalúan los efectos ambientales y sociales de un proyecto de inversión, deberían someterse a Consulta Previa.

Este procedimiento es fundamental para que los pueblos indígenas no solo estén informados sobre los posibles impactos negativos, sino que también tengan la oportunidad de expresar sus preocupaciones y propuestas. Además, la Consulta Previa fomenta la participación activa de los pueblos indígenas en la toma de decisiones sobre proyectos que puedan afectar sus territorios y modos de vida, garantizando el respeto de sus derechos y la integración de su conocimiento tradicional en la evaluación de riesgos y beneficios.

2.20. Definición de términos básicos

- A. **Consulta Previa.** – Es un dialogo realizado entre el Estado y miembros de pueblos indígenas, con la finalidad de poder llegar a un acuerdo sobre determinada medida administrativa o legislativa, que pueda tener impacto sobre los derechos colectivos de su población, de esta manera también se incluyen los programas, planes nacionales, proyectos, reglamentos y leyes. (M.C., s.f.)
- B. **Identidad.** – La identidad constituye un derecho esencial avalado por el derecho internacional mediante múltiples declaraciones y tratados. Según el artículo 6 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, "toda persona tiene derecho, en cualquier lugar, a ser reconocida como sujeto de derechos legales". En términos generales, **contar** con una identidad jurídica es clave para garantizar los derechos humanos, ya que permite que las personas sean oficialmente reconocidas como integrantes de la sociedad, lo que les facilita el acceso a servicios básicos y protecciones indispensables. (A.E.P.D, 2024)
- C. **Cultura.** – Es un conjunto de bienes materiales y espirituales de un grupo social transmitido de generación en generación, con la finalidad de orientar a las practicas individuales y conjuntas. (Imaginario, 2019)

- D. **Autonomía.** – Facultad que una persona tiene de darse sus propias normas, sea un individuo, una comunidad o un órgano del Estado. (Valencia, 2003)
- E. **Costumbre.** – La costumbre constituye una manera natural y colectiva de generar el Derecho. Las normas derivadas de la costumbre emergen de forma natural a través de la práctica uniforme, constante y habitual de las comunidades sociales. (O'Callaghan, s.f.)
- F. **Autodeterminación.** – Es el derecho de los pueblos a decidir libremente su organización política implica, por una parte, la facultad de elegir un sistema de gobierno representativo, así como una estructura económica, social y cultural específica. Esto incluye también la preservación de sus símbolos, tradiciones y elementos distintivos, como la lengua. (Villamuera, 2023)

CAPÍTULO III

HIPÓTESIS

3.1. Hipótesis general

El Derecho de Consulta Previa en las comunidades indígenas del Perú, a pesar de su marco normativo y los avances logrados en su implementación, presenta limitaciones normativas, procedimentales y sociopolíticas que afectan su eficacia como mecanismo para garantizar los derechos colectivos y la participación efectiva de las comunidades en las decisiones que las impactan.

3.2. Hipótesis específicas

- El desarrollo y la aplicación del Derecho de Consulta Previa en las comunidades indígenas del Perú ha mostrado un progreso notable en la creación de marcos normativos y procesos institucionales, aunque la implementación sigue limitada por la falta de capacidades técnicas, adaptación cultural y supervisión adecuada.
- Los procesos de Consulta Previa en las comunidades indígenas del Perú están restringidos por deficiencias normativas como la ausencia de reconocimiento pleno del consentimiento libre, previo e informado, así como por desigualdades sociopolíticas y la limitada capacidad institucional, lo que dificulta su objetivo de garantizar un diálogo equitativo y respetuoso.

3.3. Categorías de análisis

La investigación cuenta con 5 categorías de análisis, las cuales son: Lista de procesos de consulta realizados en un periodo de tiempo determinado, los principales avances institucionales en relación con la protección de los derechos colectivos de los pueblos indígenas, los principales retos encontrados en los procesos de Consulta Previa, como las limitaciones normativas, procedimentales y sociopolíticas, analizados a través de casos recientes y representativos. Al contar con diversas aristas de análisis y diversos aspectos que considerar, quedaría de la siguiente manera:

Categoría de análisis	Definición conceptual	Definición operacional	Indicadores	Instrumento
Cantidad de procesos de Consulta Previa.	Número de procesos de Consulta Previa realizados en un periodo determinado.	Total, de procesos registrados anualmente según informes oficiales.	Total, de consultas realizadas. -Distribución anual. -Casos representativos.	Revisión documental: informes y estadísticas oficiales.
Avances institucionales.	Acciones implementadas por instituciones públicas para garantizar el cumplimiento del derecho a la Consulta Previa de los pueblos indígenas.	Herramientas y metodologías desarrolladas por instituciones, para optimizar la consulta y garantizar la accesibilidad de la información.	Existencia de guías metodológicas -Base de datos de Pueblos Indígenas. -Política Nacional de Pueblos Indígenas -Resoluciones presidenciales que identifican las medidas sujetas a Consulta Previa.	Revisión documental
Limitaciones normativas	Restricciones en el marco jurídico que dificultan la correcta aplicación de la Consulta Previa.	Análisis de los conflictos legales relacionados con definiciones clave, disposiciones normativas y sentencias vinculadas a la Consulta Previa.	-Definición de "pueblo" y "comunidad". -Controversias sobre disposiciones normativas.	Revisión documental / Análisis jurídico
Limitaciones procedimentales	Obstáculos en los procedimientos establecidos para realizar la Consulta Previa.	Implementación de la Consulta Previa en los EIA y en los D.S. emitidos por la ANA.	Aplicación de la consulta en las resoluciones emitidas por SENACE y la ANA.	Revisión documental
Limitaciones sociopolíticas	Factores sociales y políticos que afectan la implementación efectiva de la Consulta Previa en el sector de minería.	-Acceso a servicios básicos para facilitar el diálogo (trabajo, salud, etc). -Documentación de las decisiones y resultados en las actas de consulta del sector minería.	-Acompañamiento estatal -Calidad del dialogo. -Percepción de las comunidades.	Revisión documental

CAPÍTULO IV

DISEÑO METODOLÓGICO

4.1. Enfoque de la investigación

El estudio adopta un enfoque cualitativo, ya que analiza en profundidad el derecho a la Consulta Previa en el Perú, sus avances y limitaciones. Según Rojas (2022), las investigaciones cualitativas permiten comprender fenómenos sociales mediante el análisis de experiencias, percepciones y discursos normativos. Este enfoque es adecuado porque permite interpretar cómo se ha implementado este derecho y cuáles son sus principales desafíos en la legislación peruana.

4.2. Tipo de investigación

La investigación es de tipo básica, conforme lo señala Narváez (sf), esta modalidad de investigación se utiliza en el ámbito científico con el objetivo principal de aumentar el conocimiento y la comprensión de los fenómenos naturales, sin una aplicación práctica inmediata en mente, este enfoque requiere el uso de una amplia variedad de bibliografía para analizar la investigación, con el objetivo de enriquecer los conocimientos ya existentes.

4.3. Método de investigación

a) Método de investigación hermenéutico

También se considera el método hermenéutico el cual tiene por finalidad interpretar y según lo señala Aranzamendi (2015), la interpretación posee un significado valioso, permitiendo al investigador recurrir a temas vinculados con interpretaciones teóricas, doctrinales, judiciales, entre otras. Es por ello que en la investigación se toma en consideración la interpretación realizada por diversos autores y su aplicación en la legislación peruana referente a los procesos de consulta.

b) Método de investigación argumentativo

En palabras de Aranzamendi (2015), es una presentación argumentada de ciertas ideas, en la que se exponen las razones por las cuales el autor considera que dichas ideas son válidas. En la investigación este método es el más adecuada debido a que se pretende dar a conocer un argumento que permitan entender cuál es el avance y las limitaciones que ha tenido el Estado a través de sus diversas instituciones respecto del derecho a los procesos de consulta en las comunidades indígenas.

4.4. Selección de documentos para el análisis

La investigación se basa en el análisis de documentos normativos, jurisprudenciales y doctrinarios. Para garantizar una selección rigurosa, se aplicaron los siguientes criterios:

4.4.1. Criterios de selección y exclusión de documentos

Tipos de documentos:

Los documentos analizados en la presente investigación serán:

- Lista de Procesos de Consulta Previa realizados entre los años 2013 y 2024.
- Instrumentos legales que regulan la Consulta Previa en el Perú.
- Antecedentes legislativos relacionados con la implementación de la Consulta Previa.
- Jurisprudencias que interpreten o afecten el derecho a la Consulta Previa.
- Informes emitidos por instituciones públicas que adopten medidas que impacten los derechos colectivos de los pueblos indígenas.

Criterios de selección de documentos:

Se incluyeron:

- Normas, leyes e investigaciones que permitan analizar y valorar cómo el Estado Peruano ha abordado el derecho a la Consulta Previa.
- Directivas y/o lineamientos alineados con los estándares internacionales de protección de los derechos de los pueblos indígenas u originarios.

Criterios de exclusión de documentos:

Se excluyen:

- Investigaciones o documentos que no estén relacionados directamente con los derechos colectivos de los pueblos indígenas u originarios.
- Documentos que aborden la aplicación de la Consulta Previa en comunidades o sectores que no pertenezcan a los pueblos indígenas reconocidos.
- Procesos de Consulta Previa realizados antes de la promulgación de Ley de Consulta Previa.

4.5. Procedimiento de recolección de datos

La información se recopiló mediante:

- Identificación de procesos de Consulta Previa: Se recopiló información sobre los procesos realizados hasta el año 2024 en los sectores donde se aplica la Consulta Previa.
- Análisis de casos emblemáticos: En cada sector se seleccionó y analizó un caso representativo para evaluar su impacto y relevancia en la aplicación de la Consulta Previa.

- Revisión de resoluciones estatales: Se examinó resoluciones emitidas por organismos del Estado que hayan representado avances en la identificación de medidas sujetas a consulta.
- Evaluación de instrumentos metodológicos: Se llevó a cabo un análisis de las principales herramientas utilizadas para la implementación de la Consulta Previa, incluyendo la base de datos de pueblos indígenas, el registro nacional de intérpretes, y las guías metodológicas diseñadas para facilitar este proceso. Esta evaluación permitió identificar fortalezas, limitaciones y posibles mejoras en el uso de estos instrumentos, con el objetivo de garantizar una aplicación más efectiva y respetuosa del derecho a la Consulta Previa de los pueblos indígenas.
- Análisis de resoluciones y sentencias: Se estudiaron fallos y decisiones clave en relación con la Consulta Previa y su impacto en la jurisprudencia peruana.
- Estudio de deficiencias sociopolíticas: Se examinaron casos específicos del sector minero para identificar barreras y obstáculos en la implementación de la Consulta Previa.

4.6. Técnica de análisis de datos

Para el análisis de la información se empleó la técnica de análisis de contenido, la cual permite identificar patrones, categorizar información y extraer conclusiones sobre la aplicación del derecho a la Consulta Previa.

CAPÍTULO V

RESULTADOS Y DISCUSIÓN

Resultados

5.1. Categoría de análisis

Se procede a determinar la cantidad de procesos de Consulta Previa realizados hasta la fecha en la legislación nacional, destinados a proteger y garantizar los derechos de los pueblos indígenas, luego se realizará un análisis de casos en los sectores más representativos para poder identificar las limitaciones.

Posteriormente se identificarán los principales avances institucionales, a través de herramientas metodologías desarrolladas por instituciones, para optimizar y garantizar la accesibilidad de la información en los procesos de Consulta Previa, el análisis se enfocará en describir el objetivo de cada instrumento, el contexto en el que se aplicó, y la razón por la cual fue objeto de crítica si fuera el caso. Así mismo se analizarán las principales resoluciones emitidas por los órganos estatales, en relación con la identificación de la medida sujeta al proceso de Consulta Previa.

Finalmente se identificarán las limitaciones normativas, procedimentales y sociopolíticas, a través de los principales vacíos legales, disposiciones complementarias del reglamento, resoluciones emitidas por el TC, medidas administrativas como planes, programas y proyectos emitidos por órganos estatales que afectan los derechos colectivos de los pueblos indígenas, y casos que servirán para identificar si se están cumpliendo los estándares internacionales reconocidos por el Estado.

A través de los análisis respectivos, se aspira a obtener una verdadera comprensión de cuál es el avance que ha tenido el derecho a la Consulta Previa en la legislación peruana y las limitaciones que todavía persisten.

5.2. Lista de procesos de Consulta Previa

El Perú es el primer país en tener una ley de Consulta Previa a nivel mundial, un logro que no fue sencillo de alcanzar, los pueblos indígenas enfrentaron múltiples dificultades durante más de 16 años desde la ratificación del Convenio 169, hasta que finalmente se promulgó esta norma en el año 2011.

Es importante resaltar que los lamentables sucesos ocurridos en Bagua en el 2009 marcaron un punto de inflexión, cuestionando al Estado y a la sociedad peruana sobre la histórica marginación de las legítimas demandas de los pueblos indígenas, quienes reclaman al Estado condiciones más favorables para garantizar el ejercicio pleno de sus derechos.

La aprobación de la ley de Consulta Previa representa para los pueblos indígenas y el Estado una oportunidad histórica dentro del marco republicano, al facilitar la participación activa de las comunidades indígenas en la toma de decisiones sobre medidas que puedan impactar, ya sea de manera favorable o adversa, sus derechos colectivos.

5.3. Sector hidrocarburos

De los 111 procesos de Consulta Previa registrados en la página oficial del Ministerio de Cultura hasta el año 2024, 14 corresponden al sector hidrocarburos, como se refleja en el primer cuadro, siendo este uno de los sectores que más ha avanzado en la aplicación del derecho a la Consulta Previa.

Cuadro 1:

N°	Proceso de consulta	Tema en consulta	Entidad promotora	Alcance de la consulta	Regiones	Estado del proceso	Año
1	Lote 169	Hidrocarburos	MINEM	local	Ucayali	Concluido	2013
2	Lote 195	Hidrocarburos	MINEM	local	Ucayali y Huánuco	Concluido	2014
3	Lote 164	Hidrocarburos	MINEM	local	Loreto	Concluido	2014
4	Lote 189	Hidrocarburos	MINEM	local	Ucayali	Concluido	2014
5	Lote 175	Hidrocarburos	MINEM	local	Junín y Ucayali	Concluido	2014
6	Lote 191	Hidrocarburos	MINEM	local	Madre de Dios	Concluido	2012
7	Lote 190	Hidrocarburos	MINEM	local	Madre de Dios	Concluido	2013
8	Lote 165	Hidrocarburos	MINEM	local	Loreto	Concluido	2014
9	Lote 197	Hidrocarburos	MINEM	local	Loreto	Concluido	2014
10	Lote 198	Hidrocarburos	MINEM	local	Loreto	Concluido	2014
11	Lote192 (2015)	Hidrocarburos	MINEM	local	Loreto	Concluido	2015
12	Lote192 (2019)	Hidrocarburos	MINEM	local	Loreto	Concluido	2019
13	Lote 200	Hidrocarburos	MINEM	local	Ucayali	Suspendido	2019
14	Lote 8	Hidrocarburos	MINEM	local	Loreto	Concluido	2023

Fuente: Elaboración propia

Una de las principales críticas dirigidas al proceso de Consulta Previa en el sector de hidrocarburos se relaciona con la medida administrativa que se somete a consulta. De acuerdo a lo establecido por la RM N°350-2012-MEM/DM, en este sector se lleva a Consulta Previa el

decreto supremo mediante el cual se adjudica un lote hidrocarburífero a una empresa para su exploración y explotación.

Según O'Diana (2022):

«Esta normativa genera diversas problemáticas, en primer lugar, porque lo que se consulta es un modelo de decreto supremo que, al final, resulta ser un documento muy breve, de apenas unas páginas, y que carece de detalles significativos sobre la actividad extractiva, debido a que no es posible debatir aspectos ambientales, sociales o culturales del proyecto en cuestión, los acuerdos alcanzados resultan, como mínimo, cuestionables».

En las actas de consulta se pueden identificar compromisos como la implementación de un programa de vigilancia indígena en la zona o el seguimiento de acuerdos privados para el acceso al suelo donde se llevará a cabo la explotación del recurso, la mayoría de los acuerdos consisten en la entrega de bienes materiales como, embarcaciones o insumos de construcción, la provisión de servicios, como electrificación o construcción de vías, esto se desprende del análisis de las actas de consulta correspondientes a los lotes 198, 197, 165, 175, 189, 164 y 169 en las regiones de Ucayali y Loreto.

5.3.1. El caso del Lote 192

El caso del Lote 192, ubicado en la región Loreto, Perú, fue emblemático por varios aspectos relacionados con los derechos de los pueblos indígenas, los conflictos socioambientales y el cumplimiento del derecho a la Consulta Previa. Representó un hito en los años 2015 y 2019 debido a su complejidad y las implicancias que tuvo para el desarrollo de políticas públicas en Perú.

Antecedentes:

El Lote 192 es una de las zonas de explotación de petróleo más importantes en Perú, este caso es emblemático porque involucra a diversas comunidades indígenas que habitan en la cuenca de los ríos Pastaza, Corrientes, Tigre y Marañón. En el año 2015 las comunidades demandaron garantías ambientales y sociales debido a los impactos históricos de la explotación petrolera, como la contaminación de suelos y ríos, el proceso de Consulta Previa para la renovación del contrato generó tensiones por las demandas de compensación, remediación ambiental y participación en los beneficios. Aunque el proceso de Consulta Previa se realizó,

las comunidades criticaron que no se cumplieron adecuadamente sus demandas, lo que dio lugar a conflictos y protestas posteriores.

Tras el vencimiento del contrato temporal en el año 2018, el Estado inició un proceso de licitación para adjudicar un contrato de largo plazo (30 años). Esto activó nuevamente el mecanismo de Consulta Previa, dado que las decisiones podían tener impactos directos en las comunidades indígenas. Nuevamente se incluyó a las comunidades indígenas de las cuencas de los ríos Corrientes, Pastaza, Tigre y Marañón, quienes mantuvieron sus demandas de mayor atención a los problemas de contaminación y respeto a sus territorios.

Resultados y valoración del proceso:

Los acuerdos incluyeron compromisos adicionales, como planes de remediación ambiental más claros, mejoras en la atención de salud, educación, una mayor participación de las comunidades en las decisiones futuras y la creación de un fondo social administrado únicamente por los pueblos indígenas.

Posteriormente las comunidades reclamaron la limpieza de áreas contaminadas por actividades anteriores, que afectaron sus fuentes de agua y territorios, las comunidades quechuas y achuareas señalaron que muchos compromisos asumidos en los procesos de consulta no se implementaron de manera oportuna, generando tensiones y denunciaron que, aunque hubo diálogo, el proceso no siempre respetó plenamente su derecho a decidir sobre su territorio.

El caso del Lote 192 ilustra tanto los avances como las limitaciones de la Consulta Previa en el Perú. Aunque se realizaron dos procesos formales, los conflictos y demandas de las comunidades muestran que el diálogo debe ir acompañado de acciones concretas y cumplimientos efectivos para generar confianza y garantizar los derechos de los pueblos indígenas.

5.4. Sector minería

En el sector minero se han llevado a cabo 40 procesos de Consulta Previa, como se observa en el segundo cuadro, de estos, 39 han culminado con la aceptación de las medidas propuestas por parte de los pueblos consultados, la implementación de estos procesos ha permitido superar el debate acerca de la existencia o no de población indígena en la región andina de nuestro país, atendiendo así una demanda histórica de este sector.

Cuadro 2:

N°	Proceso de consulta	Tema en consulta	Entidad promotora	Alcance de la consulta	Regiones	Estado del proceso	Año
1	Proyecto de exploración minera Aurora	Minería	MINEM	local	Cusco	Concluido	2015
2	Proyecto de exploración minera Toropunto	Minería	MINEM	local	Áncash	Concluido	2015
3	Proyecto de exploración minera Misha	Minería	MINEM	local	Apurímac	Concluido	2015
4	Proyecto de exploración minera La Merced	Minería	MINEM	local	Áncash	Concluido	2016
5	Proyecto de exploración minera Apumayo	Minería	MINEM	local	Ayacucho	Concluido	2016
6	Proyecto de exploración minera Apumayo	Minería	MINEM	local	Ayacucho	Concluido	2016
7	Proyecto de exploración minera Corcapunta	Minería	MINEM	local	Áncash	Concluido	2016
8	Proyecto de exploración minera Anama	Minería	MINEM	local	Apurímac	Concluido	2016
9	Proyecto de exploración minera Guadalupe	Minería	MINEM	local	Áncash	Concluido	2016
10	Proyecto de exploración minera Puquiopata	Minería	MINEM	local	Ayacucho	Concluido	2016
11	Proyecto de exploración minera Pantería	Minería	MINEM	local	Huancavelica	Concluido	2017
12	Proyecto de exploración minera Capillas Central	Minería	MINEM	local	Huancavelica	Concluido	2017
13	Proyecto de exploración minera Pinaya	Minería	MINEM	local	Puno	Concluido	2018
14	Proyecto de exploración minera Ares	Minería	MINEM	local	Arequipa	Concluido	2018
15	Proyecto de exploración minera Corani	Minería	MINEM	local	Puno	Concluido	2018
16	Proyecto de exploración minera Antaña	Minería	MINEM	local	Puno	Concluido	2018
17	Proyecto de exploración minera Chacapampa	Minería	MINEM	local	Apurímac	Concluido	2018
18	Proyecto de exploración minera Pilarica – Fase II	Minería	MINEM	local	Ayacucho	Concluido	2019

19	Proyecto de exploración minera Tumipampa - Sur	Minería	MINEM	local	Apurímac	Concluido	2019
20	Proyectos mineros de explotación Zona Pablo UM Pallancata, exploración Pablo Sur y exploración Cochaloma	Minería	MINEM	local	Ayacucho	Concluido	2019
21	Proyecto de exploración minera San Gabriel	Minería	MINEM	local	Moquegua	Concluido	2019
22	Proyecto de exploración minera Pucacruz	Minería	MINEM	local	Ayacucho	Concluido	2020
23	Proyecto de explotación minera Antapaccay Expansión Tintaya – Integración Coroccohuayco	Minería	MINEM	local	Cusco	Concluido	2019
24	Proyecto de exploración minera Mónica Lourdes	Minería	MINEM	local	Ayacucho	Concluido	2024
25	Proyecto de exploración minera Lourdes	Minería	MINEM	local	Ayacucho	Concluido	2020
26	Proyecto de exploración minera Jasperoide	Minería	MINEM	local	Cusco	Concluido	2020
27	Proyecto de exploración minera Tajo Pampacancha	Minería	MINEM	local	Cusco	Concluido	2020
28	Proyecto de exploración minera Huacullo	Minería	MINEM	local	Apurímac	Concluido	2020
29	Proyecto de exploración minera Santo Domingo	Minería	MINEM	local	Apurímac	Concluido	2021
30	Proyecto de exploración minera Yumpag Carama Fase 3	Minería	MINEM	local	Pasco	Concluido	2021
31	Proyecto de exploración minera Ccelloccasa Fase I y Ccelloccasa Fase II	Minería	MINEM	local	Ayacucho	Concluido	2021
32	Proyecto de exploración minera Pucaloma	Minería	MINEM	local	Cusco	Concluido	2021
33	Proyecto de exploración minera Huiñac Punta	Minería	MINEM	local	Huánuco	Concluido	2022
34	Proyecto de exploración mineros Esperada y Champapata	Minería	MINEM	local	Lima	Concluido	2022

35	Proyecto de exploración minera Austral Challhuani	Minería	MINEM	local	Puno	Concluido	2023
36	Proyecto de exploración minera Los Perdidos II	Minería	MINEM	local	Áncash	Concluido	2023
37	Proyecto de exploración minera Antilla	Minería	MINEM	local	Apurímac	Concluido	2024
38	Proyecto de exploración minera Quelcaya	Minería	MINEM	local	Puno	Concluido	2024
39	Modificación del proyecto de exploración minero Mónica Lourdes	Minería	MINEM	local	Ayacucho	En curso	2024
40	Proyecto de exploración minera Huatana	Minería	MINEM	Regional	Ayacucho	Concluido	2024

Fuente: Elaboración propia

Es esencial realizar un estudio minucioso de los procesos de Consulta Previa en el sector minero, ya que se observa una crítica constante respecto a la falta de una etapa de diálogo en la mayoría de estos procedimientos. Conforme al Artículo 19 del Reglamento de la Ley de Consulta Previa, si los representantes de los pueblos indígenas expresan su conformidad con la medida consultada, el proceso puede finalizar con la elaboración de un acta de evaluación interna junto al acta de consulta.

Esto implica que, conforme a la normativa vigente, la etapa de diálogo puede ser omitida cuando existe un acuerdo previo, lo que ha llevado a que, en la mayoría de los procesos de Consulta Previa en el sector minero, dicha etapa no se implemente. Como consecuencia, han surgido cuestionamientos sobre la profundidad y efectividad de estos procedimientos, ya que la ausencia de un verdadero espacio de diálogo limita la participación real de los pueblos indígenas y puede afectar la legitimidad de las decisiones adoptadas.

De la revisión de las actas de consulta en el ámbito minero se muestra que, en muchos casos, la etapa de diálogo no se ha llevado a cabo debido a que las comunidades indígenas consultadas, en su etapa de evaluación interna, decidieron que estaban de acuerdo con la medida planteada y, por lo tanto, no consideraron necesario proceder con dicha etapa.

Para O´Diana (2022):

«La ausencia de la etapa de diálogo puede explicarse por dos factores principales, que además generan una importante consecuencia negativa. La primera es el momento tardío de la Consulta Previa, a diferencia del sector hidrocarburífero, donde la Consulta

Previa se realiza antes de que una empresa reciba la concesión, en minería el proceso de consulta tiene lugar cuando la actividad ya se encuentra bastante avanzada. Y la segunda son las relaciones preexistentes entre la empresa minera y la comunidad, debido a la presencia de una relación cercana entre la empresa minera y la comunidad, generada a través de acuerdos y negociaciones previas, condiciona la percepción y la predisposición de la comunidad respecto a la medida consultada».

La Consulta Previa pierde su capacidad de ser un espacio genuino de diálogo y construcción colectiva, convirtiéndose en un procedimiento formal y, en ciertos casos, simbólico. Esto puede deslegitimar el proceso, ya que no se abordan de manera profunda las preocupaciones de las comunidades ni se fomenta una participación activa y autónoma en las decisiones que afectan su territorio y sus derechos.

5.5. Áreas naturales protegidas

Otro sector que ha mostrado avances significativos es el de áreas naturales protegidas, en el tercer cuadro se detallan los 14 procesos de Consulta Previa que se han llevado a cabo y aquellos que están en curso.

Cuadro 3:

N°	Proceso de consulta	Tema en consulta	Entidad promotora	Alcance de la consulta	Regiones	Estado del proceso	Año
1	La creación del Área de Conservación Regional (ACR) Majjuna Kichwa.	Áreas Naturales Protegidas	Gobierno Regional de Loreto	Local	Loreto	Concluido	2013
2	Declaración de la Zona Reservada Sierra del Divisor como Parque Nacional.	Áreas Naturales Protegidas	Servicio Nacional de Áreas Naturales Protegidas por el Estado	Local	Ucayali	Concluido	2013
3	Creación del Área de Conservación Regional Tres Cañones.	Áreas Naturales Protegidas	Gobierno Regional de Cusco	Local	Cusco	Concluido	2015
4	Desarrollo del Plan Maestro del Área de Conservación Regional Imiria.	Áreas Naturales Protegidas	Gobierno Regional de Ucayali	Local	Ucayali	Concluido	2015
5	Declaración de la Zona Reservada Yaguas como Parque Nacional.	Áreas Naturales Protegidas	Servicio Nacional de Áreas Naturales Protegidas por el Estado	Local	Loreto	Concluido	2016
6	Creación del Área de Conservación Regional Ausangate.	Áreas Naturales Protegidas	Gobierno Regional de Cusco	Local	Cusco	Concluido	2017

7	Modificación de la zonificación en el Plan Maestro de la Reserva Comunal El Sira 2015-2019.	Áreas Naturales Protegidas	Servicio Nacional de Áreas Naturales Protegidas por el Estado	Local	Huánuco	Concluido	2017
8	Modificación de la zonificación en el Plan Maestro de la Reserva Comunal Amaraeri 2016-2020.	Áreas Naturales Protegidas	Servicio Nacional de Áreas Naturales Protegidas por el Estado	Local	Cusco	Concluido	2018
9	Modificación de la zonificación en el Plan Maestro de la Reserva Comunal Yanasha 2017-2021.	Áreas Naturales Protegidas	Servicio Nacional de Áreas Naturales Protegidas por el Estado	Local	Pasco	Concluido	2018
10	Modificación de la zonificación en el Plan Maestro de la Reserva Nacional Pacaya Samiria 2017-2021.	Áreas Naturales Protegidas	Servicio Nacional de Áreas Naturales Protegidas por el Estado	Local	Loreto	Concluido	2020
11	Creación del Área de Conservación Regional Bosque Nublado Amaru - Chihuana.	Áreas Naturales Protegidas	Gobierno Regional de Huancavelica	Local	Huancavelica	Concluido	2021
12	Propuesta para la Creación del Área de Conservación Regional Medio Putumayo Algodón.	Áreas Naturales Protegidas	Gobierno Regional de Loreto	Local	Loreto	Concluido	2023
13	Propuesta de Establecimiento del Área de Conservación Regional Aguas Calientes Maquia	Áreas Naturales Protegidas	Gobierno Regional de Loreto	Local	Loreto	Concluido	2024
14	Propuesta de establecimiento de la Reserva Comunal Bajo Putumayo	Áreas Naturales Protegidas	Servicio Nacional de Áreas Naturales Protegidas por el Estado	Local	Loreto	En curso	2024

Fuente: Elaboración propia

En el año 2020 el Servicio Nacional de Áreas Naturales Protegidas por el Estado (Sernanp) aprobó el “Protocolo para el proceso de la Consulta Previa en el establecimiento de áreas naturales protegidas por el Estado”, con el propósito de definir los criterios y procedimientos destinados a garantizar, entre otros aspectos, la protección de los derechos de los pueblos originarios que habitan en los territorios involucrados en la propuesta.

Según lo establecido en la RP N°136-2020-Sernanp, la creación de un Área Natural Protegida (ANP) de administración nacional es una responsabilidad del Sernanp y se desarrolla en cuatro etapas: La primera etapa corresponde a la identificación de sitios; la segunda, a la

información dirigida a las partes interesadas; la tercera, a la Consulta Previa; y la cuarta, a la elaboración del expediente definitivo que formaliza la creación del área natural protegida.

Si bien es cierto, antes de la promulgación del protocolo, la Consulta Previa siempre estuvo contemplada para las ANP, no existían lineamientos claros sobre su implementación, lo que generaba inconsistencias en su aplicación a nivel nacional.

Según Chavarry (2020):

«La RP N°136-2020 del SERNANP es un paso positivo porque estandariza los procedimientos para las consultas previas relacionadas tanto con la creación de ANP como con la modificación de su zonificación, antes de esta resolución, la falta de directrices claras dificultaba la eficacia de estos procesos. Las ANP y ACR cuentan con diferentes zonas, algunas de cuidado estricto debido a su alta sensibilidad ambiental y otras donde se pueden realizar actividades como turismo o desarrollo económico. La Consulta Previa será necesaria para modificar esta zonificación, siguiendo lineamientos del MC».

Una particularidad del nuevo protocolo es que, a diferencia de las consultas en actividades extractivas, este procedimiento incluye una etapa inicial en la que se discute el plan con sectores y actores no indígenas, como poblaciones locales cercanas, antes de presentarlo a los pueblos indígenas, solo cuando se cierra esta etapa se inicia el proceso de consulta con las comunidades indígenas afectadas.

Chávarry (2020):

«Resalta que las decisiones tomadas en estos procesos tienen carácter vinculante. Por ejemplo, si la propuesta de un ANP afecta directamente a un pueblo originario y no se obtiene la aprobación de dos tercios en una asamblea, el área en cuestión será retirada de la propuesta. Esto asegura un nivel de respeto por los derechos de los pueblos indígenas, otorgándoles un poder real en las decisiones que los afectan».

Este protocolo no solo refuerza la participación de las comunidades involucradas, sino que también busca garantizar que el proceso sea transparente y coherente con las normativas internacionales de derechos humanos y de Consulta Previa.

5.6. Medida nacional

Asimismo, se han desarrollado cinco procesos de Consulta Previa vinculados a medidas administrativas de alcance nacional, en los cuales han participado siete organizaciones indígenas representativas a nivel nacional, entre ellas:

- La Asociación Interétnica de Desarrollo de la Selva Peruana (AIDSESP) ha desempeñado un papel central en la protección de los derechos territoriales y ambientales de las comunidades indígenas amazónicas. En el marco de su labor, ha contribuido a la elaboración de iniciativas vinculadas a la Ley de Cambio Climático y su reglamento, enfatizando la necesidad de asegurar la participación activa e inclusiva de los pueblos indígenas en estos procesos (Gobierno del Perú, 2018).
- La Organización Nacional de Mujeres Indígenas Andinas y Amazónicas del Perú (ONAMIAP) mantiene su compromiso en la defensa de los derechos de las mujeres indígenas. Recientemente, ha presentado propuestas relacionadas con la Política Nacional de Pueblos Indígenas, exigiendo su inclusión en las iniciativas impulsadas por el Estado. (ONAMIAP, 2022).
- La Confederación Campesina del Perú (CCP), en representación de las comunidades campesinas e indígenas, ha participado activamente en estudios que evalúan la aplicación de la Consulta Previa en diversas regiones del país. Estos análisis se han centrado en medir su efectividad y en formular recomendaciones orientadas a su mejora. (CooperAcción, 2018).
- La Federación Nacional de Mujeres Campesinas, Artesanas, Indígenas, Nativas y Asalariadas del Perú (FENMUCARINAP) se centra en proteger los derechos de las mujeres de origen indígena y campesino. Además, ha jugado un papel activo en los procesos de Consulta Previa relacionados con la formulación de políticas y normativas que afectan a los pueblos indígenas. (Gobierno del Perú, 2019).
- La Confederación de Nacionalidades Amazónicas del Perú (CONAP) continúa ejerciendo un papel esencial en la representación de las comunidades amazónicas. Ha contribuido a la formulación de propuestas para la Ley de Cambio Climático y su reglamento, con el propósito de proteger los derechos de los pueblos indígenas. (Gobierno del Perú, 2018).
- La Confederación Nacional Agraria (CNA) continúa comprometida con la protección de los derechos de las comunidades agrarias e indígenas, haciendo especial hincapié en la exigencia de que el Estado asegure el cumplimiento de los procesos de titulación de tierras

para las comunidades campesinas y nativas, entre otras demandas. (Gobierno del Perú, 2018).

- La Unión Nacional de Comunidades Aymaras (UNCA) actúa como representante de las comunidades aymaras en el Perú y ha participado en encuentros junto a otras organizaciones indígenas para evaluar cómo se está aplicando la Consulta Previa, además de abordar otros temas de importancia para los pueblos indígenas. (C.N.A.; 2017).

Los detalles de estos procesos se presentan en el cuarto cuadro.

Cuadro 4:

Nº	Proceso de consulta	Tema en consulta	Entidad promotora	Alcance de la consulta	Regiones	Estado del proceso	Año
1	Política Sectorial de Salud Intercultural	Medida Nacional	Instituto Nacional de Salud	Nacional	Proceso a nivel nacional	Concluido	2013
2	Reglamento de la Ley Forestal y Fauna Silvestre	Medida Nacional	Servicio Nacional Forestal y de Fauna Silvestre	Nacional	Proceso a nivel nacional	Concluido	2014
3	Plan Nacional de Educación Intercultural Bilingüe	Medida Nacional	Ministerio de Educación	Nacional	Proceso a nivel nacional	Concluido	2015
4	Reglamento de la Ley de Lenguas Indígenas	Medida Nacional	Ministerio de Cultura	Nacional	Proceso a nivel nacional	Concluido	2015
5	Reglamento de la Ley Marco sobre Cambio Climático	Medida Nacional	Ministerio del Ambiente	Nacional	Proceso a nivel nacional	Concluido	2019

Fuente: Elaboración propia

5.6.1. Plan Nacional de Educación Intercultural Bilingüe

El Plan Nacional de Educación Intercultural Bilingüe (PNEIB) constituyó un paso decisivo en la aplicación de políticas públicas destinadas a consolidar la justicia social y a proteger los derechos de los pueblos indígenas en el Perú. Lejos de ser simplemente una iniciativa educativa, la EIB se configura como una estrategia esencial para contrarrestar la histórica marginación y fomentar un acceso equitativo a la educación.

Comunidades involucradas:

El PNEIB es una iniciativa de alcance nacional, dirigida a los 54 pueblos indígenas registrados en la Base de Datos del MC hasta el 2015.

Fecha de inicio y duración de la medida:

El proceso de consulta comenzó el 21 de octubre del año 2015, y el acta final de consulta fue firmada el 22 de enero del año 2016 desarrollándose el proceso dentro del plazo establecido según el artículo 24 del reglamento de la ley de Consulta Previa.

Proceso de negociación:

El Ministerio de Educación (MINEDU), como entidad promotora, llevó a cabo tres talleres informativos en el marco del plan de consulta, con el propósito de brindar detalles sobre la medida en consulta, incluyendo sus fundamentos, alcances, impactos y posibles implicancias para los pueblos indígenas y sus organizaciones representativas. Esta fase informativa se desarrolló entre el 22 de octubre y el 12 de diciembre de 2015.

Resultados:

Se firmaron 55 acuerdos enfocados en cuatro objetivos: acceso educativo equitativo, currículo pertinente, formación docente y gestión descentralizada con participación social, los más destacados fueron:

- Crear instituciones educativas de alto rendimiento en diversas zonas.
- Garantizar la participación de pueblos indígenas en el diseño e implementación de materiales educativos.
- Promover estrategias para incentivar la formación docente en EIB, como becas y tutorías.
- Fortalecer la estructura organizativa de las DRE y UGEL para atender las demandas de la población escolar indígena.

Valoración del proceso:

La EIB busca garantizar una enseñanza de calidad adaptada a las culturas y lenguas de los pueblos indígenas. En 2015, tras un proceso de consulta, se implementó el PNEIB con proyección hasta 2021, marcando un avance clave para esta política educativa. La EIB no es solo un acto simbólico, sino una política de justicia que asegura derechos lingüísticos y educativos, empoderando a los pueblos indígenas como protagonistas de su aprendizaje, mientras fomenta el entendimiento intercultural. Aunque el plan concluyó en 2021, el MINEDU ha continuado con la contratación de docentes bilingües, producción de materiales educativos en lenguas originarias y estrategias para fortalecer la educación intercultural bilingüe. Las Direcciones Regionales de Educación (DRE) y las UGEL han jugado un papel importante en distribuir estos recursos. Pese a desafíos como infraestructura insuficiente y falta de docentes capacitados, se han logrado avances significativos para consolidar la educación intercultural bilingüe como una política educativa inclusiva.

5.7. Sector infraestructura

En el sector de infraestructura se llevaron a cabo 7 procesos de Consulta Previa con la participación de pueblos indígenas de las regiones de Loreto, Ucayali, Amazonas, Lima y Junín, como se detalla en el quinto cuadro.

Cuadro 5:

N°	Proceso de consulta	Tema en consulta	Entidad promotora	Alcance de la consulta	Regiones	Estado del proceso	Año
1	Proyecto Hidrovía Amazónica	Infraestructura fluvial	Ministerio de Transportes y Comunicaciones	Regional	Ucayali	Concluido	2015
2	Proyecto mejoramiento de la carretera Saramiriza - Borja	Infraestructura vial	Municipalidad Distrital de Manseriche	Local	Loreto	Concluido	2018
3	Proyecto para establecer el servicio de conectividad entre los centros poblados de Urakusa y Huampami.	Infraestructura vial	Municipalidad Provincial de Condorcanqui	Local	Amazonas	Suspendido	2019
4	Plan de mejora del camino vecinal que conecta Zapotillo con Shambo de Porvenir.	Infraestructura vial	Municipalidad Distrital de Nueva0020Requena	Local	Ucayali	Concluido	2020

5	Proyecto mejoramiento y creación del camino vecinal Contamana - Canaán de Cachiyacu; Dv. Betania - Betania	Infraestructura vial	Municipalidad Provincial de Ucayali	Local	Loreto	Concluido	2023
6	Proyecto de "Construcción de la carretera Bellavista - Mazán - Salvador - El Estrecho" Tramo Santo Tomás - Mazán	Infraestructura	Ministerio de Transportes y Comunicaciones	Local	Loreto	En curso	2024
7	Creación del servicio de Transitabilidad vial interurbana en la Nueva Carretera Central (04 carriles): Ate - Cieneguilla - Antioquía - Santo Domingo de Olleros - Cuenca - Langa - Huarochirí - San Mateo - Yauli - Emp. PE-22, distrito de Yauli de la provincia de Yauli del departamento de Junín -CUI N° 2623129	Infraestructura	Ministerio de Transportes y Comunicaciones	Regional	Lima/Junín	En curso	2024

Fuente: Elaboración propia

El primer proyecto de infraestructura desarrollado fue el de la Hidrovía Amazónica, este proyecto fue importante y representativo por varias razones, especialmente en el contexto del desarrollo económico, social y ambiental en la Amazonía peruana.

5.7.1. Caso proyecto Hidrobía Amazónica

Comunidades involucradas:

Catorce comunidades étnicas involucradas directamente por el Proyecto Hidrovía Amazónica. Estas comunidades son: Achuar; Asháninka; Awajún; Bora; Capanahua; Kichwa; Kukama-Kukamiria; Murui Muinani; Shawi; Shipibo-Konibo; Tikuna; Urarina; Yagua y Yine.

Fecha de inicio y duración de la consulta:

El proceso de consulta comenzó el 19 de mayo de 2015. El acta final de consenso fue firmada el viernes 18 de septiembre del mismo año, con la participación de 60 representantes

acreditados de las comunidades indígenas y 22 funcionarios. El plazo de la concesión será por 20 años.

Proceso de negociación:

Entre el 7 y el 21 de julio, el Ministerio de Transportes y Comunicaciones (MTC) organizó ocho talleres informativos como parte del diálogo en el proceso de Consulta Previa para el Proyecto Hidrovía Amazónica. Estos se realizaron en localidades como Caballococha, Contamana, Lisboa, Lagunas, Yarinacocha, Requena, Maypuco, Saramiriza, San José de Saramuro y San Lorenzo, en los departamentos de Loreto y Ucayali.

Durante el proceso se analizaron todas las etapas de la Consulta Previa, y se procedió a elaborar, aprobar y firmar el Plan de Consulta. Participaron representantes de la Dirección General de Transporte Acuático (DGTA-MTC), en calidad de entidad promotora, junto con organizaciones indígenas y especialistas técnicos de la Dirección de Consulta Previa del MC. Además, contaron con la presencia de delegados de Proinversión y de la Defensoría del Pueblo, quienes actuaron como observadores.

Resultados:

Según el MTC, el proceso culminó con la firma de 45 acuerdos enfocados en cinco áreas principales:

1. Incorporación de sabios indígenas en el equipo encargado del Estudio de Impacto Ambiental (EIA).
2. Desarrollo de una línea base que integre aspectos socioculturales de las comunidades indígenas.
3. Implementación de mecanismos participativos para estas comunidades.
4. Diseño de una estrategia ambiental para mitigar impactos negativos.
5. Creación de un Comité de Vigilancia Ambiental compuesto por representantes indígenas.

Entre los acuerdos destacados están:

- La posibilidad de realizar una consulta adicional del EIA si surgen nuevas afectaciones.
- Inclusión de aportes en los Términos de Referencia (TDR) del EIA, incorporando la conexión cultural y espiritual de las comunidades con los ríos. Tres sabios indígenas formarán parte del equipo técnico encargado del EIA, y se garantizarán compensaciones necesarias.

- Reconocimiento de sistemas de vigilancia indígena independiente, respetando sus formas organizativas y capacitándolos para integrarse al control territorial.
- Exclusión de la imposición de servidumbres sobre tierras indígenas, permitiendo opciones de arrendamiento.
- Refuerzo de la gestión ambiental, incluyendo un reglamento de infracciones y sanciones para el transporte fluvial que abordará temas como el impacto del dragado.

Además, el MTC emitirá un Reglamento Nacional de Transporte Fluvial con sanciones específicas. También se establecerá un Grupo de Trabajo Multisectorial para atender temas como servicios básicos, descontaminación de ríos y una Evaluación Ambiental Estratégica (EAE) multisectorial para las cuencas afectadas.

Valoración del proceso:

Los Ministerios de Cultura y de Transportes y Comunicaciones, junto con Proinversión, calificaron como exitoso el proceso de Consulta Previa realizado con las comunidades indígenas para el Proyecto Hidrovía Amazónica. Este proceso fue resultado de una acción de amparo presentada en 2013 por la Asociación Cocama de Desarrollo y Conservación San Pablo de Tipishca (ACODECOSPAT), en representación del pueblo Kukama Kukamiria en Loreto. La acción judicial suspendió el proyecto hasta que se cumpliera con la consulta.

Alfonso López, líder de Acodecospat, destacó el significado espiritual y sustancial del río para los pueblos indígenas, describiéndolo como una conexión con sus antepasados y una fuente sagrada de sustento. Por su parte, Rusbel Casternoque, líder kukama de Tarapacá, expresó su preocupación por los impactos del dragado sobre la pesca, principal fuente de alimento e ingresos para su comunidad, exigiendo garantías sobre la sostenibilidad de los recursos pesqueros.

El viceministro de Interculturalidad, Alfredo Luna Briceño, resaltó los acuerdos alcanzados y las buenas prácticas del proceso, que establecieron un estándar positivo para futuros casos. Sin embargo, también reconoció la necesidad de seguir mejorando en la implementación de este derecho fundamental.

5.8. Patrimonio cultural

Mediante la RV N°365-2017-MC, emitida el 28 de septiembre de 2017, el MC estableció los procedimientos internos necesarios para organizar los procesos de consulta. Hasta la fecha, se han llevado a cabo 25 procesos de consulta, tal como se detalla en el cuadro 6.

Cuadro 6:

N°	Proceso de consulta	Tema en consulta	Entidad promotora	Alcance de la consulta	Regiones	Estado del proceso	Año
1	Reconocimiento del Paisaje Cultural Apu Tambraco como Patrimonio Cultural de la Nación.	Patrimonio cultural	Ministerio de Cultura	Local	Huancavelica	Concluido	2019
2	Declaración del Paisaje Cultural Cuyocuyo como Patrimonio Cultural de la Nación.	Patrimonio cultural	Ministerio de Cultura	Local	Puno	Concluido	2019
3	Declaratorias de los Monumentos Arqueológicos Prehispánicos Intihuatana-Colcaraccay, Runayupana Sector 1 y 2 y Qillaycancha como Patrimonio Cultural de la Nación	Patrimonio cultural	Ministerio de Cultura	Local	Ayacucho	Concluido	2021
4	Reconocimiento de la Capilla de Pucyu Ñahui como Patrimonio Cultural de la Nación.	Patrimonio cultural	Ministerio de Cultura	Local	Cusco	Concluido	2021
5	Declaración y delimitación de las Estructuras Murarías del Templo Santiago Apóstol de Totora, la plaza y la torre exenta como Patrimonio Cultural de la Nación.	Patrimonio cultural	Ministerio de Cultura	Local	Cusco	Concluido	2021
6	Delimitación del Monumento Arqueológico Prehispánico Huari Sector B como Patrimonio Cultural de la Nación.	Patrimonio cultural	Ministerio de Cultura	Local	Ayacucho	Concluido	2021
7	Reconocimiento del Paisaje Cultural Valle de Sondondo como Patrimonio Cultural de la Nación.	Patrimonio cultural	Ministerio de Cultura	Local	Ayacucho	Concluido	2022
8	Reconocimiento como bienes integrantes del Patrimonio Cultural de la Nación de los Monumentos Arqueológicos Prehispánicos Muyu Muyu (Sectores A, B y C), El Potrero y Wakakillayoc.	Patrimonio cultural	Ministerio de Cultura	Local	Apurímac	Concluido	2022
9	Declaración y delimitación como monumento integrante del Patrimonio Cultural de la Nación de la Casa Hacienda y la Capilla Nuestra Señora de las Mercedes de Watocto (Huatoccto).	Patrimonio cultural	Ministerio de Cultura	Local	Cusco	Concluido	2022
10	Reconocimiento y aprobación del expediente técnico del Monumento Arqueológico Prehispánico Cueva de Pikimachay.	Patrimonio cultural	Ministerio de Cultura	Local	Ayacucho	Concluido	2022
11	Declaración y delimitación como monumento integrante	Patrimonio cultural	Ministerio de Cultura	Local	Cusco	Concluido	2023

	del Patrimonio Cultural de la Nación de la Ex Casa Hacienda Garmendia.						
12	Reconocimiento y delimitación como monumento integrante del Patrimonio Cultural de la Nación de la Capilla María Magdalena de Huancarpata.	Patrimonio cultural	Ministerio de Cultura	Local	Cusco	Concluido	2023
13	Declaración y delimitación como monumento integrante del Patrimonio Cultural de la Nación de la Capilla del Señor de Sallicancha.	Patrimonio cultural	Ministerio de Cultura	Local	Cusco	Concluido	2023
14	Propuesta de delimitación del Bien Inmueble Prehispánico Tarmatambo	Patrimonio cultural	Ministerio de Cultura	Local	Junín	Concluido	2023
15	Propuesta de declaratoria y delimitación del Bien Inmueble Prehispánico Mollogosi	Patrimonio cultural	Ministerio de Cultura	Local	Cusco	Concluido	2023
16	Propuesta de declaratoria y delimitación del Bien Inmueble Prehispánico Muyuqhawa	Patrimonio cultural	Ministerio de Cultura	Local	Cusco	Concluido	2023
17	Propuesta de declaratoria y delimitación del Bien Inmueble Prehispánico Llactaraccay	Patrimonio cultural	Ministerio de Cultura	Local	Cusco	Concluido	2023
18	Propuesta de reconocimiento como Patrimonio Cultural de la Nación y aprobación del expediente técnico de delimitación de los Bienes Inmuebles Prehispánicos Puy Puy, Haucán, Huanrín, Yarichucho y Huallpahuasi.	Patrimonio cultural	Ministerio de Cultura	Local	Pasco	Concluido	2024
19	Propuesta de declaración y delimitación como Monumento Integrante del Patrimonio Cultural de la Nación del Templo Santiago Apóstol de Pivil.	Patrimonio cultural	Ministerio de Cultura	Local	Cusco	Concluido	2024
20	Propuesta de declaración y delimitación como Monumento Integrante del Patrimonio Cultural de la Nación de la Capilla Virgen del Carmen de Araycalla-Anyarate.	Patrimonio cultural	Ministerio de Cultura	Local	Cusco	Concluido	2024
21	Propuesta de reconocimiento como Patrimonio Cultural de la Nación y aprobación del expediente técnico de delimitación del Bien Inmueble Prehispánico Inka Perca.	Patrimonio cultural	Ministerio de Cultura	Local	Apurímac	En curso	2024
22	Propuesta de declaratoria y delimitación de los Bienes Inmuebles Prehispánicos	Patrimonio cultural	Ministerio de Cultura	Local	Lima	Concluido	2024

	Punchopunkro, Torreón de Pariasune y Pinturas Quilcamachay						
23	Propuesta de declaratoria y aprobación del Expediente Técnico de delimitación de la Capilla María Magdalena de Umasbamba	Patrimonio cultural	Ministerio de Cultura	Local	Cusco	En curso	2024
24	Propuesta de declaratoria y aprobación del Expediente Técnico de delimitación de la Capilla del Niño Jesús de Marcacocha	Patrimonio cultural	Ministerio de Cultura	Local	Cusco	En curso	2024
25	Propuesta de declaratoria y delimitación del Bien Inmueble Prehispánico Chaupitsantsa	Patrimonio cultural	Ministerio de Cultura	Local	Pasco	En curso	2024

Fuente: Elaboración propia

5.8.1. Propuesta de declaratoria y delimitación del Bien Inmueble Prehispánico Llactaraccay

El Caso de la declaratoria y delimitación del Complejo Arqueológico Monumental Llactaraccay representa un hito en la protección del patrimonio cultural y en la aplicación del derecho a la Consulta Previa en el Perú, este proceso aseguró que los derechos colectivos de la comunidad campesina de Papres, perteneciente al pueblo originario quechua, fueran respetados al decidir sobre el futuro de este sitio arqueológico.

Comunidades involucradas:

La comunidad campesina Papres, como parte de los pueblos originarios quechuas, ubicada en el distrito de Rondocan, provincia de Acomayo, departamento de Cusco.

Fecha y duración de la consulta:

El MC inició un proceso de consulta con la comunidad campesina Papres sobre la declaratoria del Complejo Arqueológico Llactaraccay, la reunión preparatoria fue llevada a cabo el 8 de julio de 2023, la Publicidad el 9 de agosto de 2023, la etapa Informativa el 19 de septiembre de 2023, la Evaluación Interna el 1 de octubre de 2023, finalmente la reunión de Dialogo fue llevada a cabo el 5 de marzo de 2024.

Proceso de negociación:

En la reunión de Diálogo se realizó un resumen de la medida administrativa para toda la comunidad y se discutió la resolución que declarararía el sitio como patrimonio cultural. Además, se informó que el MC inscribiría la carga cultural correspondiente al territorio comunal, y que

una posible independización del ámbito arqueológico requeriría una Asamblea General con la aprobación de al menos dos tercios de los miembros calificados de la comunidad.

Resultados:

El proceso de consulta concluyó con la firma de los siguientes acuerdos principales y compromisos adicionales:

1. Usos tradicionales: El MC permitirá la continuación de actividades tradicionales (agricultura sin tractor, pastoreo y ceremonias) dentro de un área específica de 46.43 hectáreas del Complejo Llactaraccay, siempre que no comprometan la conservación del monumento.
2. Promoción de empleo local: El MC recomendará a entidades públicas o privadas que realicen proyectos dentro del complejo la contratación de personal de la comunidad campesina Papres.
3. Donación e independización del predio: La comunidad campesina Papres se compromete a formalizar la donación del predio para independizar el Complejo Arqueológico Llactaraccay a favor del Estado.

Compromisos adicionales

4. Infraestructura: La Dirección Desconcentrada de Cultura de Cusco gestionará, en un plazo de seis meses, la solicitud de la comunidad para construir un camino peatonal hacia el monumento.
5. Capacitación y turismo: El MC solicitará a la Dirección Regional de Comercio Exterior y Turismo de Cusco que capacite a la comunidad en servicios turísticos y elaboración de artesanías.

Valoración del proceso:

El Complejo Arqueológico Monumental Llactaraccay, ha sido declarado oficialmente Patrimonio Cultural de la Nación mediante la RV N°00191-2024-VMPCIC/MC. Este reconocimiento se realizó tras un proceso de consulta cuidadoso y basado en exhaustivos expedientes técnicos elaborados por la Dirección Desconcentrada de Cultura de Cusco. Dichos documentos incluyen fichas de inventario y técnicas, registros fotográficos, una memoria descriptiva y un plano perimétrico.

El alcalde de Rondocan, Ronald Quispe Corahua, destacó la importancia de los restos arqueológicos, que evidencian ocupaciones preincaicas e incaicas, el sitio cuenta con más de cien estructuras circulares y rectangulares, junto con áreas abiertas, reflejando su relevancia sociopolítica en su época. Su valor arqueológico justifica plenamente su conservación, mantenimiento y protección.

5.9. Generación eléctrica

En el tema de generación eléctrica se han llevado a cabo 6 procesos de Consulta Previa, tal como se observa en el séptimo cuadro.

Cuadro 7:

N°	Proceso de consulta	Tema en consulta	Entidad promotora	Alcance de la consulta	Regiones	Estado del proceso	Año
1	Proyecto Centrales Hidroeléctricas del Río Araza	Generación eléctrica	MINEM	Local	Cusco	Concluido	2016
2	Proyecto Central Hidroeléctrica La Herradura - El Gallo	Generación eléctrica	MINEM	Local	Lima	Concluido	2018
3	Proyecto Centrales Hidroeléctricas Anto Ruiz III y IV	Generación eléctrica	MINEM	Local	Puno	Concluido	2018
4	Proyecto Central Hidroeléctrica Kusa 16 MW	Generación eléctrica	MINEM	Local	Ayacucho	Suspendido	2020
5	Proyecto Central Hidroeléctrica Allí 16 MW	Generación eléctrica	MINEM	Local	Ayacucho	Suspendido	2020
6	Proyecto Central Hidroeléctrica Pachachaca 2	Generación eléctrica	MINEM	Local	Apurimac	Concluido	2022

Fuente: Elaboración propia

Avances institucionales

5.10. Identificación de la medida por parte del Estado

El Estado tiene la obligación de conducir el proceso de consulta, involucrando a los pueblos afectados, que son aquellos definidos como comunidades indígenas o tribales según el artículo 1 del Convenio 169. Esta consulta se debe realizar siempre que se proponga una medida legislativa o administrativa que tenga un impacto directo sobre ellos.

En este contexto, el Estado debe responder dos interrogantes para realizar la consulta:

- Determinar si se trata de un pueblo indígena u originario.
- Verificar si existe alguna medida legislativa o administrativa que pueda tener un impacto sobre dicho pueblo.

El Convenio 169 no establece definiciones precisas sobre quiénes son los pueblos indígenas o tribales, ni especifica qué se entiende por “medida legislativa” o “medida administrativa”. Además, no se regula el procedimiento exacto para llevar a cabo el proceso de consulta. Por lo tanto, aunque el Convenio 169 fue ratificado y forma parte del marco normativo, no permitió su aplicación automática, ya que solo proporciona directrices generales.

En este contexto, cada Estado tiene la obligación de establecer una normativa interna que facilite la implementación efectiva del proceso de consulta. No obstante, esto no libera al Estado de su deber de llevar a cabo la consulta, ya que esta obligación ha estado vigente desde la entrada en vigor del Convenio 169.

A nivel nacional, desde que entró en vigor el Convenio 169 hasta la promulgación de la Ley del Derecho a la Consulta Previa a los Pueblos Indígenas u Originarios, únicamente algunas instituciones estatales adoptaron directrices específicas para incorporar en la legislación las obligaciones establecidas por este tratado internacional. En particular, el MINEM, el MC y el SERNANP, se destacaron al avanzar en la implementación de medidas destinadas a garantizar el derecho a la Consulta Previa de los pueblos indígenas dentro del marco de sus competencias.

Con base en un análisis conjunto de los artículos 2 y 9 de la Ley, se puede concluir que la mera identificación de una medida administrativa relacionada con la ejecución de actividades o un proyecto en territorio de un pueblo indígena u originario no basta para activar el proceso de Consulta Previa. Es imprescindible también comprobar la existencia de derechos colectivos

indígenas comprometidos y evaluar si dichos derechos se verán afectados, de lo contrario no sería necesario llevar a cabo el proceso de Consulta Previa.

El artículo 9 de la Ley dispone que la obligación de garantizar el derecho a la consulta corresponde a las entidades estatales que dictan medidas legislativas o administrativas que impacten de manera directa en los derechos de los pueblos indígenas u originarios.

5.11. Ministerio de Energía y Minas (MINEM)

En el sector eléctrico, el Ministerio de Energía y Minas (MINEM) es la entidad responsable de emitir las medidas administrativas que pueden generar impactos, tanto positivos como negativos, en los pueblos indígenas.

Para lograr un proceso de Consulta Previa verdaderamente efectivo, es esencial que las entidades públicas identifiquen de forma precisa cuáles medidas administrativas requieren consulta, asegurándose de que aquellas que impacten los derechos colectivos de los pueblos indígenas sean evaluadas de manera adecuada. En este contexto, resulta indispensable definir de forma clara el término "medida administrativa" dentro del marco normativo, diferenciándolo de otras disposiciones gubernamentales y estableciendo sus respectivas excepciones.

El 20 de julio de 2012, el MINEM publicó la RM N°350-2012-MEM/DM, en la que se definieron los procedimientos administrativos que requerían incorporar el proceso de Consulta Previa. En dicha resolución se estableció el momento adecuado para realizar la consulta y se asignó a la Dirección General del Ministerio la responsabilidad de ejecutarla. Posteriormente, estos procedimientos fueron modificados mediante la RM N°209-2015-MEM/DM, que incorporó la excepción establecida en la Décima Quinta Disposición Complementaria, Transitoria y Final del Reglamento. Finalmente, el 13 de marzo de 2024 se promulgó la RM N°104-2024-MINEM/DM, que especifica las medidas administrativas sujetas a Consulta Previa en el Subsector de Electricidad, dejando sin efecto lo dispuesto en la Resolución N°209-2015-MEM/DM únicamente para dicho subsector.

Como resultado, hasta la fecha, en el sector eléctrico se debe implementar un procedimiento de Consulta Previa según los criterios detallados en las normativas mencionadas.

N°	Medidas administrativas	Momento del proceso de consulta
1	Otorgamiento de una autorización permanente para la producción, transporte y/o suministro de energía.	Antes de otorgar la concesión.
2	Otorgamiento de una concesión eléctrica en zonas rurales para la producción, transporte y distribución de energía.	Antes de otorgar la concesión.
3	Ajuste de la concesión definitiva para generación, transmisión y/o distribución, aplicable solo cuando involucre el uso de nuevas áreas.	Antes de otorgar la modificación de concesión.
4	Ajuste de la concesión eléctrica rural para generación, transmisión y distribución, aplicable solo cuando implique el uso de nuevas áreas.	Antes de otorgar la modificación de concesión.
5	Otorgamiento de permiso para la producción de energía termoeléctrica.	Antes de otorgar la autorización.
6	Otorgamiento de permiso para la exploración de fuentes de energía geotérmica.	Antes de otorgar la autorización.
7	Otorgamiento de una concesión para el aprovechamiento de recursos geotérmicos.	Antes de otorgar la concesión.
8	Aprobación del estudio de ingeniería definitivo del proyecto vinculado al contrato de concesión, derivado del proceso de promoción de la inversión privada liderado por PROINVERSIÓN.	Antes de aprobar el estudio de ingeniería definitiva.
9	Aprobación de la factibilidad de los proyectos contemplados en el Plan Nacional de Electrificación Rural.	Antes de aprobar la viabilidad del proyecto.

Fuente: Ministerio de Energía y Minas

A partir de lo expuesto, se evidencia que el MINEM, en su calidad de entidad competente en la regulación del sector eléctrico, ha determinado que la ejecución de actividades vinculadas a la generación de energía requerirá la realización de una Consulta Previa antes de conceder la autorización correspondiente o la concesión definitiva.

De igual manera, el MINEM ha establecido los procedimientos administrativos dentro del subsector minero en los cuales es obligatorio realizar el proceso de Consulta Previa. Además, ha realizado modificaciones en el TUPA de la Dirección General de Minería con la finalidad de garantizar la protección de los derechos de los pueblos indígenas u originarios que podrían ser impactados por proyectos mineros.

A través de la RM N°254-2021-MINEM/DM, publicada el 24 de julio de 2021 en el Diario Oficial El Peruano, se detallaron los procedimientos administrativos del subsector minero que

requieren la ejecución de la Consulta Previa. De acuerdo con lo establecido por el MINEM, los casos en los que se debe realizar este proceso son los siguientes:

Procedimiento Administrativo del subsector Minero	
Denominación del procedimiento administrativo según el TUPA	Caso
Autorización y ajuste de la concesión de beneficio.	Caso A: Autorización para la concesión de beneficio.
	Caso B: Ajuste de la concesión de beneficio. B.1. Para el incremento de la capacidad instalada o la incorporación de componentes que requieran el uso de nuevas áreas, incluyendo depósitos de relaves o plataformas (PAD) de lixiviación.
Permiso para el inicio o reinicio de actividades relacionadas con la exploración, desarrollo, preparación y explotación de concesiones mineras, tanto metálicas como no metálicas, incluyendo el plan de minado y la disposición de botaderos, así como cualquier modificación a estos procesos.	Caso A: Inicio de operaciones de exploración.
	Caso B: Permiso para el desarrollo de actividades de explotación, incluyendo la aprobación del plan de minado y botaderos.
Autorización y ajuste de la concesión para el transporte minero, así como de la concesión de labor general.	Caso A.1: Autorización para la concesión de transporte minero.
	Caso A2: Ajuste de la concesión de transporte minero.
	A.2.1 Ajuste que conlleve una expansión del área.

Fuente: Ministerio de Energía y Minas

Del mismo modo, se dispone que el proceso de Consulta Previa podrá iniciarse una vez que el instrumento de gestión ambiental requerido para los procedimientos mencionados haya sido admitido a trámite y, según corresponda, hasta antes de la emisión de:

1. La autorización de construcción para otorgar o modificar la concesión de beneficio,
2. Permiso para el inicio o reinicio de actividades relacionadas con el desarrollo, preparación y explotación de concesiones mineras, tanto metálicas como no metálicas, incluyendo el diseño del plan de minado y la gestión de botaderos.

Asimismo, se dispone que cuando la concesión de beneficio, la autorización para las actividades de explotación (incluyendo el plan de minado y la disposición de botaderos) y la concesión de transporte minero estén integradas dentro de un mismo proyecto, se realizará un único proceso de Consulta Previa.

5.12. Ministerio de Cultura (MINCUL)

El 29 de septiembre de 2017, se emitió la RM N°365-2017-MC, la cual aprueba los "Procedimientos internos del ministerio en los que es necesario llevar a cabo procesos de Consulta Previa a los Pueblos Indígenas u Originarios cuando se detecte una posible afectación directa a sus derechos colectivos". Las medidas administrativas relacionadas son las siguientes:

Procedimientos internos	Medidas administrativas
Declaración de bienes inmuebles con valor arqueológico como patrimonio cultural de la Nación.	Proyecto de Resolución Viceministerial que declara un inmueble o monumento arqueológico prehispánico como patrimonio cultural de la Nación.
Declaración de inmuebles de las épocas colonial, republicana y contemporánea como patrimonio cultural de la Nación.	Proyecto de Resolución Viceministerial que declara como patrimonio cultural de la Nación a inmuebles de las épocas virreinal, republicana y contemporánea.
Reconocimiento de un paisaje cultural como patrimonio cultural de la Nación.	Proyecto de Resolución Viceministerial que reconoce un paisaje cultural como patrimonio cultural de la Nación.
Designación como Reserva Indígena.	Proyecto de Decreto Supremo que asigna la categoría de Reserva Indígena.

Fuente: Ministerio de Cultura

La RM N°365-2017-MC dispone que la Dirección de Consulta Previa, adscrita a la Dirección General de Derechos de los Pueblos Indígenas del MC, es la responsable de identificar a los pueblos indígenas u originarios y de evaluar los posibles impactos sobre sus derechos colectivos. Este proceso se lleva a cabo a solicitud y en coordinación con las entidades competentes encargadas de las medidas administrativas. Para reconocer a los pueblos indígenas como sujetos colectivos, se consideran tanto criterios objetivos como subjetivos.

La Ley de Consulta Previa indica que los criterios objetivos abarcan la línea directa de descendencia de las comunidades originarias del territorio, sus estilos de vida, la conexión espiritual e histórica con las tierras que han utilizado tradicionalmente, así como las

instituciones sociales, costumbres y rasgos culturales que los distinguen del resto de la población. Por otro lado, el criterio subjetivo se fundamenta en la autopercepción del grupo, que se reconoce a sí mismo como portador de una identidad indígena u originaria.

De igual modo, la forma en que se denominan a los pueblos indígenas no altera su esencia ni afecta sus derechos colectivos. En este sentido, tanto las comunidades campesinas o andinas como las comunidades nativas o los pueblos amazónicos pueden ser reconocidos como pueblos indígenas.

Para aplicar dichos criterios, se recopilan datos sobre aspectos tales como la autodefinición de la comunidad, su nombre oficial, el idioma, la historia, la estructura social y política, las actividades económicas, el uso del territorio, así como sus creencias y tradiciones ancestrales. Esta recopilación facilita la identificación de posibles pueblos indígenas que puedan verse afectados por medidas administrativas, como podría ser una Resolución Viceministerial que designe a un inmueble o un monumento arqueológico prehispánico como Patrimonio Cultural de la Nación.

5.13. Servicio Nacional de Áreas Naturales Protegidas por el Estado (SERNANP)

El SERNANP, mediante la RP N°136-2020, aprobó el Protocolo para el proceso de Consulta Previa en la creación de áreas naturales protegidas. Dicho protocolo tiene como finalidad definir los criterios y procedimientos necesarios para asegurar, entre otros aspectos, la protección de los derechos de los pueblos originarios que residen en la zona en la que se planea implementar esta medida.

Establece que la creación de un área natural protegida bajo administración nacional estará a cargo del Sernanp y se llevará a cabo en cuatro fases.

La primera etapa corresponde a la identificación de los sitios, la segunda implica la difusión de la información, la tercera abarca el proceso de consulta, y finalmente, en la cuarta fase se confeccionará el expediente definitivo.

➤ Etapa de Identificación

En la segunda fase, la institución recopilará información primaria del área que se pretende proteger, incluyendo la identificación de los pueblos indígenas u originarios presentes en la zona. Durante la tercera fase, se realizarán consultas a los diversos sectores y actores involucrados sobre el expediente preliminar de la creación del área natural protegida o la

categorización de una zona reservada, incluidas las comunidades pertenecientes a los pueblos nativos identificados.

En cuanto a las áreas de conservación regional, el proceso de creación estará a cargo del gobierno regional correspondiente, que seguirá las disposiciones complementarias de la normativa vigente, el gobierno regional también recopilará tanto información primaria como secundaria del área a proteger, lo que incluirá la identificación de los pueblos originarios, y llevará a cabo el proceso de creación de las áreas de conservación regional, siguiendo las cuatro fases establecidas.

El gobierno regional, como entidad promotora, iniciará el proceso de Consulta Previa una vez cuente con el informe favorable del Viceministerio de Interculturalidad y el expediente técnico elaborado por el Sernanp.

Durante la etapa informativa, tanto el Sernanp como el gobierno regional, en su rol de promotores del establecimiento de las Áreas Naturales Protegidas y las Áreas de Conservación Regional, o de la categorización de zonas reservadas, organizarán talleres con los sectores y actores involucrados en la propuesta, respetando sus formas de comunicación. En dichos eventos, se coordinarán con el MC para llevar a cabo las fases de identificación de la medida y de los pueblos indígenas u originarios, utilizando las herramientas establecidas por la normativa vigente.

La información recopilada de los pueblos indígenas y otros actores será sistematizada para identificar los derechos y usos existentes, lo que servirá como base para la elaboración del expediente preliminar conforme a las disposiciones sobre el establecimiento de las Áreas Naturales Protegidas. Este documento incluirá una zonificación sustentada en los derechos o usos identificados, cuando corresponda.

En el caso de las Áreas de Conservación Regional, el gobierno regional deberá incluir en el expediente preliminar el Informe de Identificación de Pueblos Indígenas u Originarios, así como la opinión del MC, antes de proceder con la consulta a los actores que no pertenecen a las poblaciones nativas.

➤ **Etapas de resultados**

Según el protocolo, durante el proceso de consulta sobre el expediente preliminar para el establecimiento de un Área Natural Protegida o la categorización de una zona reservada, el Sernanp o el gobierno regional presentarán los resultados del análisis de la información

primaria y secundaria a los sectores y actores que no pertenecen a los pueblos originarios, a través de reuniones y/o talleres.

Estos sectores y actores emitirán su opinión dentro de sus competencias sobre el expediente preliminar. El Sernanp o el gobierno regional, evaluarán la relevancia de incorporar estos comentarios en la elaboración del expediente definitivo que será consultado con los pueblos originarios.

Una vez que se cuente con un expediente preliminar que incluya las aportaciones de los actores que no son pueblos originarios, el Sernanp solicitará al MC la capacitación y acompañamiento para llevar a cabo el proceso de Consulta Previa, además de convocar a intérpretes y a un facilitador.

En el caso de las Áreas de Conservación Regional, el gobierno regional deberá obtener la aprobación del Sernanp respecto al expediente preliminar antes de solicitar al MC el informe necesario para iniciar el proceso de Consulta Previa.

Principales instrumentos institucionales

5.14. Base de Datos de los Pueblos Indígenas u Originarios (BDPI)

La BDPI fue creada en el marco de la Ley de Consulta Previa y es empleada tanto por el gobierno como por la ciudadanía para la formulación de políticas públicas y la investigación relacionada con estos pueblos., esta base de datos incluye datos sociodemográficos, cualitativos y geográficos, los cuales se actualizan constantemente con información de diversas entidades públicas, como el INEI y el MC.

Desde la aprobación de la Resolución N°202-2012-MC, se inició la creación de un registro de pueblos indígenas en el Perú. Para ello, se recopila información de diversas fuentes, como los censos del INEI, los datos sobre comunidades campesinas y nativas proporcionados por COFOPRI, y los registros de los Gobiernos Regionales a través de sus oficinas especializadas, junto con la información de SUNARP acerca de organizaciones, instituciones y comunidades. Asimismo, se toma en cuenta la normativa vigente sobre pueblos en situación de aislamiento y contacto inicial, junto con los datos de la red vial del MTC y el Registro Nacional de Instituciones Educativas Intercultural Bilingüe del MINEDU.

Sin embargo, resultó una tarea complicada debido a la amplia diversidad cultural en el país y muchas organizaciones y representantes de pueblos indígenas señalaron que la BDPI no

incluye a todos los pueblos indígenas existentes en el Perú, especialmente aquellos en situaciones de aislamiento voluntario o que no están reconocidos formalmente por el Estado.

Aunque la BDPI se actualiza constantemente, ha habido críticas sobre la rapidez y la frecuencia con la que se incorporan nuevos datos, se temía que la información quede desactualizada rápidamente debido a cambios demográficos y culturales que no se reflejan inmediatamente en la base de datos.

Según Dargent (2012), la habilidad del Estado para implementar políticas o herramientas de gestión depende de la existencia de una estructura institucional que lo respalde en sus funciones.

La BDPI en el Perú aún tiene carácter referencial y no es vinculante, esto significa que su propósito es orientar y apoyar en la identificación de los pueblos indígenas para el proceso de Consulta Previa y la implementación de políticas públicas, pero no necesariamente establece derechos legales directos sobre los territorios o condiciona decisiones administrativas.

Para Torrejón (2017):

«(...) el carácter referencial ha generado conflictos, tanto desde el sector indígena como desde organizaciones de derechos humanos, ya que el reconocimiento formal y la titulación de territorios indígenas aún enfrenta obstáculos legales y administrativos, la BDPI es una herramienta importante para la identificación de las comunidades indígenas, pero su falta de obligatoriedad limita su eficacia en términos de cumplimiento de derechos, especialmente en el contexto de actividades extractivas en territorios ancestrales.»

Dentro de otras dificultades muchos usuarios mencionaron que la plataforma de la BDPI puede ser difícil de navegar, lo que limita su utilidad tanto para las comunidades indígenas como para investigadores y formuladores de políticas. Además, ha habido preocupaciones sobre la accesibilidad para las propias comunidades indígenas, muchas de las cuales pueden no tener acceso a internet o a la capacitación necesaria para utilizar la base de datos.

Para el 2024 la data de identificación de los pueblos indígenas corresponde al censo realizado en 2017, la cual es cerca de los 5 millones de personas, es decir, una parte significativa de la población, forman parte de pueblos indígenas, el país cuenta con 55 comunidades indígenas reconocidas, de las cuales 41 están ubicadas en la región amazónica y 4 en la región andina. A pesar de su relevancia y la riqueza cultural que representan, persiste un conocimiento limitado sobre estas comunidades y una comprensión insuficiente de su diversidad.

5.15. Política Nacional de Pueblos Indígenas (PNPI)

En conjunto con el MC, las organizaciones indígenas identificaron la imperiosa necesidad de crear una política pública a nivel nacional que coordine y oriente las acciones del Estado en relación con la protección de sus derechos colectivos.

En este marco, durante la Octava Sesión Extraordinaria del Grupo de Trabajo de Políticas Indígenas, destacadas organizaciones nacionales entre ellas AIDSESEP, CCP, CNA, CONAP, FENMUCARINAP y UNCA, aprobaron dar inicio al proceso para desarrollar la PNPI.

De este modo, el MC llevó a cabo, entre octubre de 2019 y junio de 2021, un proceso participativo en el que colaboraron organizaciones indígenas y diversos sectores del Estado para elaborar esta propuesta de política. Como resultado, se desarrolló un instrumento multisectorial que define objetivos y acciones prioritarias orientadas a asegurar el respeto y la garantía del ejercicio de los derechos colectivos de los pueblos indígenas u originarios.

El resultado de este proceso se reflejó en 2019, cuando el MC, en conjunto con otros sectores, presentó el documento titulado “Balance de los principales avances respecto a la Propuesta Nacional de Desarrollo Amazónico”. Este informe planteó la necesidad de desarrollar una Agenda Multisectorial orientada al Desarrollo Integral de los Pueblos Indígenas, con el fin de identificar los principales obstáculos que limitan el ejercicio de sus derechos colectivos. Finalmente, se resaltó la importancia de establecer una política pública nacional que habilite coordinar, articular y dirigir las acciones del Estado para la protección de estos derechos.

La propuesta de la PNPI establece siete objetivos clave que guían la actuación de las 21 entidades públicas involucradas en su implementación:

- Consolidar la seguridad jurídica sobre las tierras y territorios de los pueblos indígenas u originarios.
- Impulsar un modelo de desarrollo que integre las prioridades y perspectivas de estos pueblos.
- Conservar y potenciar la cosmovisión y el saber tradicional de estas comunidades.
- Garantizar las condiciones adecuadas para que los pueblos indígenas ejerzan plenamente sus derechos a la Consulta Previa y a la participación.
- Asegurar la protección integral de los derechos de los pueblos indígenas en situaciones de aislamiento y contacto inicial (PIACI).

- Promover la autonomía de las mujeres indígenas en un marco de igualdad y sin discriminación.
- Reducir la vulnerabilidad de los pueblos indígenas frente al cambio climático y fortalecer sus capacidades para mitigar sus efectos.

Este conjunto de metas tiene como objetivo garantizar una protección completa y fomentar la participación activa de los pueblos indígenas en las decisiones que afectan sus derechos colectivos y el manejo de sus territorios.

La propuesta de la PNPI será de cumplimiento obligatorio para las 21 entidades públicas responsables de los servicios identificados. Esta propuesta cuenta con indicadores de cumplimiento relacionados tanto con la cobertura como con la calidad de los servicios, los cuales se implementarán de forma progresiva durante un periodo de 10 años.

Para Ruiz (2023):

«(...) en el año 2023, cuando el Perú conmemora 202 años desde la proclamación de su independencia, se debate la primera Política Nacional de Pueblos Indígenas u Originarios (PNPI), esta política fue prepublicada dos años antes por el Ministerio de Cultura, como resultado de los acuerdos alcanzados en el Grupo de Trabajo de Políticas Indígenas, donde participan organizaciones representativas de los pueblos indígenas andinos y amazónicos, entre ellas se encuentra la Asociación Interétnica de Desarrollo de la Selva Peruana (Aidesepe), que representa a más de 650 mil personas indígenas que habitan en 2439 comunidades nativas, agrupadas en 109 federaciones de los 51 pueblos indígenas amazónicos».

El Viceministerio de Interculturalidad tendrá la responsabilidad de monitorear y evaluar la política, en coordinación con las organizaciones indígenas representativas a nivel nacional. Este proceso se realizará a través de la Comisión Multisectorial de Carácter Permanente, establecida por el DS N°005-2021-MC, o mediante otros mecanismos acordados con dichas organizaciones. Además, toda la información relativa al seguimiento y evaluación de la PNPI será de acceso público.

La implementación de la Política Nacional de Pueblos Indígenas (PNPI) enfrenta varios desafíos y obstáculos que se pretenden superar. Estos retos se deben en gran parte a factores históricos, económicos, sociales y ambientales que afectan a los pueblos indígenas en el Perú. A continuación, se detallan algunos de los principales retos:

- Falta de Seguridad Jurídica sobre los Territorios Indígenas: La titulación de tierras indígenas es uno de los mayores retos, ya que muchas comunidades aún no tienen títulos formales sobre sus territorios. Además, existen conflictos por la superposición de territorios indígenas con concesiones para minería, explotación forestal y proyectos energéticos, lo que genera disputas y afecta los derechos territoriales de los pueblos indígenas.
- Capacidad Institucional y Presupuestaria: La implementación de la PNPI requiere la cooperación de múltiples entidades gubernamentales, es necesario que muchas instituciones a nivel local y regional cuenten con los recursos financieros, logísticos y de personal capacitado para cumplir con los objetivos planteados, se espera que esto no limite las capacidades de seguimiento, monitoreo y protección de los derechos de los pueblos indígenas.
- Barreras Lingüísticas y Culturales: Aunque el Perú es un país multilingüe, la mayoría de los servicios públicos y documentos oficiales están en castellano, lo que representa una barrera para los pueblos indígenas que hablan lenguas originarias, la falta de adaptación cultural y lingüística de los servicios públicos puede impedir que muchos pueblos indígenas accedan plenamente a sus derechos.
- Impacto del Cambio Climático: El cambio climático representa una gran amenaza para los territorios y recursos de los pueblos indígenas, especialmente aquellos en zonas de la Amazonía y los Andes. La deforestación, sequías, inundaciones y otras alteraciones climáticas afectan su seguridad alimentaria y su modo de vida, lo cual dificulta su desarrollo sostenible.
- Conflictos Sociales y Presencia de Actividades Extractivas: La minería, la tala y la agricultura excesiva en territorios indígenas generan tensiones y conflictos debido a la falta de procesos de consulta y la explotación de recursos sin el consentimiento de las comunidades. La presencia de actividades extractivas en sus territorios afecta directamente el bienestar y la autonomía de los pueblos indígenas.
- Deficiencias en la Implementación del Derecho a la Consulta Previa: Aunque existe una Ley de Consulta Previa en el Perú, la implementación de este derecho enfrenta problemas, en muchos casos los procesos de consulta no son efectivos o inclusivos, y a menudo las decisiones de las comunidades no se respetan, lo que genera desconfianza hacia el Estado y conflictos adicionales.
- Discriminación y Exclusión Social: Los pueblos indígenas aún enfrentan altos niveles de discriminación y exclusión en diversos ámbitos, como el acceso a servicios de salud,

educación y empleo. Esta discriminación estructural limita su capacidad para ejercer sus derechos y participar activamente en la toma de decisiones que afectan sus comunidades.

- **Vulnerabilidad de Pueblos Indígenas en Aislamiento y en Contacto Inicial:** La protección de los pueblos indígenas en aislamiento y en contacto inicial es un reto complejo debido a la vulnerabilidad de estas poblaciones frente a enfermedades y el impacto de la actividad extractiva en sus territorios. Proteger sus derechos y territorios implica restricciones y medidas especiales que requieren recursos y una coordinación interinstitucional adecuada.

Superar estos desafíos es clave para que la PNPI se implemente con éxito y pueda mejorar las condiciones de vida de los pueblos indígenas en el Perú.

5.16. Guía metodológica para la facilitación de Procesos de Consulta Previa

La Guía Metodológica para la Facilitación de Procesos de Consulta Previa es un instrumento desarrollado por el MC que tiene como objetivo brindar un marco conceptual y herramientas prácticas para la implementación del derecho a la Consulta Previa con los pueblos indígenas. Este documento fue creado para responder a la necesidad de contar con un protocolo que facilite el cumplimiento de la Ley de Consulta Previa, la cual garantiza que los pueblos indígenas sean consultados sobre cualquier medida legislativa o administrativa que afecte directamente sus derechos colectivos.

La guía tiene varios objetivos clave:

- **Estandarizar el Proceso de Consulta Previa:** Proporciona lineamientos para asegurar que el proceso sea claro y estructurado, y que las instituciones involucradas sigan un procedimiento uniforme.
- **Garantizar la Participación Activa y Efectiva:** Establece estrategias para que los pueblos indígenas participen activamente y se sientan seguros de expresar sus opiniones y preocupaciones en el proceso.
- **Respetar los Derechos de los Pueblos Indígenas:** Promueve un enfoque que respeta los derechos culturales, territoriales y colectivos de las comunidades indígenas.

La guía se centra en diversas etapas y aspectos metodológicos para facilitar el proceso de consulta:

- **Etapas de la Consulta Previa:** Divide el proceso en varias etapas, desde la identificación de los pueblos indígenas afectados hasta la implementación de acuerdos, las etapas incluyen:
 - Identificación de la medida a consultar.

- Identificación de los pueblos indígenas potencialmente afectados.
 - Publicación de la medida y convocatoria a la consulta.
 - Proceso de diálogo y toma de decisiones.
 - Monitoreo y seguimiento de los acuerdos alcanzados.
- **Principios orientadores:** La guía establece principios como la buena fe, la transparencia, la flexibilidad y el respeto a la autonomía de los pueblos indígenas, estos principios son esenciales para mantener la confianza en el proceso de consulta.
- **Roles de Facilitación:** Define el papel de los facilitadores, quienes deben promover el entendimiento mutuo y asegurar un espacio de diálogo respetuoso y accesible para las comunidades indígenas.
- **Aspectos Culturales y Lingüísticos:** La guía enfatiza la necesidad de adaptar el proceso a las realidades culturales y lingüísticas de cada comunidad indígena, por lo que los facilitadores deben contar con habilidades interculturales y, en muchos casos, manejar los idiomas originarios de las comunidades.
- **Herramientas de Comunicación y Registro:** Proporciona formatos y herramientas para documentar cada etapa del proceso, desde las actas de reuniones hasta los acuerdos finales, esto garantiza transparencia y facilita el monitoreo y evaluación posterior.

Aunque la guía es un recurso valioso, su implementación enfrenta varios desafíos, entre ellos:

- **Capacitación insuficiente:** En muchos casos, los funcionarios y facilitadores no están adecuadamente capacitados para aplicar los principios y metodologías de la guía, especialmente en contextos interculturales complejos.
- **Conflictos socioambientales:** La explotación de recursos naturales en tierras indígenas suele provocar un clima de tensión, lo que contribuye a la desconfianza en el desarrollo del proceso de consulta.
- **Barreras lingüísticas:** La falta de intérpretes y materiales en lenguas originarias limita la efectividad de la comunicación en el proceso.

Para Zambrano y Cepeda (2015):

«La autoidentificación y la autodenominación se consideran aspectos fundamentales para determinar si un grupo constituye un pueblo indígena y si tiene derecho a ser consultado.

No obstante, la relevancia otorgada a estos criterios tiende a eclipsar las dinámicas culturales y sociales de las comunidades, el fenómeno conocido como “Patrimonialización”, donde las expresiones culturales se convierten en elementos de una lista, puede eventualmente impedir la incorporación de nuevas prácticas, un proceso inherente a toda sociedad».

El establecer un estándar rígido sobre lo que significa ser o no ser un determinado pueblo indígena puede restringir las manifestaciones culturales y ofrecer un marco inflexible que podría ser malinterpretado o manipulado por funcionarios poco capacitados o con malas intenciones.

Esta problemática, sin embargo, va más allá del debate sobre cómo identificar a los pueblos indígenas, si bien los criterios de autoidentificación y las metodologías para evaluarlos son esenciales para el reconocimiento de un pueblo indígena, también pueden convertirse en un arma de doble filo, capaz de socavar aquello que se busca preservar.

5.17. Registro Nacional de Intérpretes y Traductores en Lenguas Indígenas u Originarias

El Registro Nacional de Intérpretes y Traductores en Lenguas Indígenas u Originarias, creado mediante el DS N°002-2015-MC, es una herramienta implementada por el MC con el objetivo de facilitar el acceso a intérpretes y traductores con dominio tanto de lenguas indígenas como del español. Su propósito es garantizar que las personas de comunidades indígenas puedan ejercer sus derechos en su propio idioma, especialmente en ámbitos como el judicial, educativo, sanitario y otros servicios públicos.

Este registro certifica intérpretes y traductores según criterios de competencia lingüística y cultural, a través de una plataforma oficial diseñada para incluir a personas que hablan lenguas indígenas u originarias y que han completado satisfactoriamente el programa formativo de intérpretes y traductores, gestionado por el MC. Este programa de capacitación, activo desde el año 2012, busca asegurar el respeto y ejercicio de los derechos lingüísticos de las personas hablantes de estas lenguas.

La función de un traductor y la de un intérprete se diferencian en su enfoque de trabajo: el traductor convierte textos escritos de un idioma a otro, mientras que el intérprete realiza la traducción de forma oral, comunicando en una lengua un mensaje que fue expresado originalmente en otra, esta labor de interpretación puede hacerse de una lengua originaria al español o viceversa.

Para Quiroz y Astete (2017):

«(...) aunque el Gobierno ha promovido diversas iniciativas en forma de planes y leyes, muchos de estos esfuerzos han quedado solo en el papel, sin llegar a impactar efectivamente en las condiciones de vida de los hablantes de lenguas originarias, quienes continúan enfrentando situaciones de discriminación y exclusión. Esta exclusión surge, en gran medida, del desconocimiento generalizado sobre la riqueza cultural y lingüística del Perú. Por ejemplo, los hablantes de lenguas indígenas suelen ser objeto de burlas debido a su pronunciación del español, sin considerar que para ellos el castellano es una segunda lengua y que, en realidad, son personas bilingües. Además, la provisión de servicios básicos como educación, salud y justicia en sus lenguas nativas suele percibirse como un esfuerzo innecesario por parte de las autoridades».

Respecto de los estudios y desafíos asociados con el Registro Nacional de Intérpretes, aunque no son tan abundantes, estos estudios generalmente se enfocan en varios aspectos críticos, tales como:

1. Falta de intérpretes calificados: Un desafío recurrente es la escasez de intérpretes y traductores capacitados en algunas lenguas indígenas menos habladas o en regiones alejadas, esto limita la efectividad del registro y dificulta la cobertura completa en todo el territorio.
2. Problemas de capacitación y certificación: En algunos casos, la formación y certificación pueden ser insuficientes, los programas de capacitación no siempre son continuos ni están disponibles en todas las lenguas indígenas, lo cual puede afectar la calidad del servicio prestado y la confianza de los usuarios.
3. Problemas de infraestructura y recursos: En las zonas rurales y de difícil acceso, los intérpretes enfrentan dificultades logísticas, y a veces el Estado no cuenta con los recursos necesarios para cubrir adecuadamente los servicios de interpretación y traducción en lenguas indígenas.
4. Barreras culturales y desconocimiento de los derechos: Muchas personas indígenas desconocen la existencia del registro o sus derechos lingüísticos, lo que disminuye la demanda y limita el uso de este servicio, especialmente en zonas donde prevalecen barreras culturales e históricas de exclusión.
5. Falta de apoyo financiero y social para intérpretes: Algunos intérpretes reportan una falta de incentivos económicos y apoyo social, esto incluye remuneraciones bajas, falta de contratos estables o seguros, y el estigma asociado al trabajo en lenguas indígenas.

Tomando como ejemplo la participación de Ema y Eva interpretes en el idioma quechua, entrevistados por Quiroz y Astete (2020), ellas fueron seleccionadas en la octava edición del curso para la formación de intérpretes y traductores de lenguas indígenas, manifestaron haber llevado este curso por una necesidad de contar con una acreditación por parte del Estado, debido a que ya venían ejerciendo la labor de traductoras e intérpretes, pero no contaban con un documento ni una formación que las avalaran, así mismo sintieron que no se ha dado una continuación y seguimiento adecuados al curso, piensan que este solo ha servido para que el Estado aparente cumplir con su obligación hacia las comunidades originarias, el traductor de lenguas originarias es mal remunerado y no hay trabajo suficiente como para que pueda subsistir realizando esta labor, incluso después de haber sido certificados por el único curso disponible para traductores e intérpretes de lenguas originarias del país, en términos de expectativas, varios participantes manifestaron que el curso no cumplió con las expectativas de los alumnos de poder encontrar un buen trabajo como traductores e intérpretes, sea a través del Estado o en el sector privado.

Limitaciones normativas, procedimentales y sociopolíticas

Limitación Normativas

5.18. De la denominación del término “Pueblo” y “Comunidad”

El Convenio 169 de la OIT marca un hito en la historia de los derechos indígenas al adoptar un enfoque inclusivo y reconocer explícitamente a los “Pueblos Indígenas” en lugar de “Poblaciones Indígenas”, este cambio terminológico es significativo, ya que el concepto de “Pueblo” tiene una connotación jurídica que trasciende las nociones meramente demográficas o individuales. Aunque el Convenio deja claro que no se está reconociendo a los pueblos indígenas como Estados, sí establece que el término “Pueblo” conlleva el reconocimiento de derechos colectivos, marcando un avance crucial en la protección y promoción de estas comunidades, dichos derechos no solo abarcan cuestiones culturales, sociales y económicas, sino también el acceso a la participación política y la Consulta Previa en decisiones que afecten directamente a sus territorios y formas de vida.

Es importante destacar que abordar las cuestiones indígenas desde la lógica de “Pueblo” implica un cambio en el enfoque conceptual y normativo, mientras que el término “Población” se asocia con una perspectiva individualista o estadística, el término “Pueblo” pone énfasis en la identidad colectiva, la cohesión comunitaria y la relación histórica con el territorio. Reconocer a los pueblos indígenas como entidades colectivas permite avanzar en la protección

de sus derechos culturales, lingüísticos y territoriales, fortaleciendo su autodeterminación y garantizando su participación en los procesos que impactan su desarrollo y bienestar.

Según lo señala el Plan Binacional (2015):

«Las poblaciones indígenas andinas comenzaron a ser reconocidas por el Estado peruano desde 1920 bajo la denominación de “comunidades”, este término fue extendido posteriormente, durante el régimen militar de Velasco (1968-1975), a las poblaciones de la Amazonía, a pesar de que sus estructuras organizativas diferían significativamente. Mientras que las comunidades andinas se basaban en un modelo comunal, las poblaciones amazónicas tenían como base una organización de carácter familiar».

La normativa internacional emplea la categoría de “Pueblos Indígenas”, pero este término no está presente en el lenguaje constitucional peruano. En su lugar, la Constitución utiliza las expresiones “Comunidades Campesinas y Comunidades Nativas” (art. 89 y 149) para diferenciar a las organizaciones indígenas de la costa y la sierra de aquellas pertenecientes a la Amazonía. Solo en el artículo 191, al referirse a los porcentajes de representación política en los consejos regionales y municipales, se menciona el término “Pueblos Originarios”.

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos (2007) ha enfatizado que:

“Es importante aclarar que la denominación de la presente sección bajo el título ‘Pueblos Indígenas y Comunidades Campesinas’ no implica una equiparación entre ambas categorías. Estas, tanto a nivel interno como internacional, se encuentran diferenciadas, siendo el criterio de autoidentificación el principal para determinar la condición indígena, tanto de manera individual como colectiva en calidad de pueblos. La inclusión de ambos grupos en esta sección responde únicamente a cuestiones metodológicas, ya que las temáticas relevantes para cada uno suelen guardar similitudes o estar estrechamente relacionadas” (párr. 216)

En este contexto, se reafirma que el criterio esencial para la aplicación de los derechos de los pueblos indígenas es el autorreconocimiento como “Pueblo”, esto contrasta con las categorías de “Comunidad Campesina” o “Nativa” utilizadas en la Constitución de 1993, que no reflejan plenamente esta dimensión colectiva.

Por otro lado la personalidad jurídica otorgada a las comunidades campesinas y nativas podría resultar insuficiente para garantizar la protección del territorio y los derechos colectivos de los pueblos indígenas, tal como lo establece el Convenio 169 en sus artículos 13 y 14. Esta discrepancia se hace evidente en el Perú con la implementación de la Ley N°24656, Ley de

Comunidades Campesinas (1987), y la Ley N°26505, Ley de la inversión privada en el desarrollo de actividades económicas en tierras comunales (1995), aprobada poco después de que el Convenio 169 entrara en vigor.

La relación entre el Estado y los pueblos indígenas, reconocidos legalmente como “comunidades”, ha dado lugar a importantes retos en materia de derechos humanos. Dentro de las principales dificultades que se presentan en este contexto, se pueden señalar las siguientes:

- i) La venta de tierras comunales, que fragmenta pueblos, territorios e identidades culturales;
- ii) La ausencia del Estado, lo que resulta en inseguridad jurídica sobre las tierras, situación aprovechada por una economía informal y actividades criminales.
- iii) Un panorama complicado para la gobernanza territorial, afectando el uso sostenible de recursos naturales por parte de empresas y comunidades indígenas.

En el marco legal y constitucional peruano, los “comuneros” no siempre poseen una identidad ciudadana ligada a la protección territorial, como lo demanda el Convenio 169. Este vacío normativo permite, por ejemplo, que colonos o mestizos se conviertan en comuneros indígenas al ocupar tierras, lo que complica aún más la protección de los derechos indígenas y el reconocimiento de su identidad colectiva.

Conforme lo señala el MC a través del Informe de Diagnóstico y Línea base de los Derechos de Pueblos Indígenas y Consulta Previa (2021):

«La confusión entre los conceptos de “Pueblo Indígena” y “Comunidad” ha debilitado los mecanismos de autoridad, identidad y representatividad de los pueblos indígenas. Además, la falta de parámetros claros sobre lo que constituye una “Ciudadanía Indígena” ha contribuido a la fragmentación de los territorios y al debilitamiento de sus estructuras de gobernanza, en este sentido, líderes como Lizardo Cauper (Shipibo), presidente de Aidesep, y Melania Canales Poma (Quechua), presidenta de Onamiap, han abogado por que la Constitución reconozca explícitamente a los “Pueblos Indígenas”, superando la limitada categorización de “comunidades campesinas” o “nativas”, para garantizar una protección integral de sus territorios y derechos colectivos.»

Este reconocimiento sería un paso fundamental hacia el cumplimiento del estándar de libre determinación de los pueblos indígenas y la salvaguardia de su identidad, territorio y autonomía.

5.19. Décimo Quinta Disposición Complementaria del Reglamento de la Ley de Consulta Previa (Res. N°013-2016-VMI-MC)

Tras la entrada en vigor de la Ley N°29785, conocida como la Ley de Consulta Previa, en concordancia con lo dispuesto por el Convenio 169, el 3 de abril de 2012 se publicó en el Diario Oficial El Peruano el DS N°001-2012-MC, mediante el cual se aprobó el Reglamento de la Ley de Consulta Previa.

Para León (2023):

«(...) el proceso de aprobación del Reglamento de la Ley de Consulta Previa fue objeto de controversias y cuestionamientos, lo que llevó a que cuatro de las seis organizaciones indígenas que formaban parte de la Comisión Multisectorial de Naturaleza Temporal abandonaran el grupo, esta comisión tenía como objetivo emitir un informe con una propuesta de proyecto para el reglamento, sin embargo en el proceso de aprobación se presentaron errores de actuación por parte del Estado y de las propias organizaciones indígenas».

Según Wiener (2012):

«(...) en cuanto al Estado, este mostró falta de acción al no informar adecuadamente sobre el proyecto de reglamento a las organizaciones interesadas y, además, realizó cambios de última hora de manera unilateral, es decir, sin la participación de los representantes de los pueblos indígenas. En el Acta de Consulta correspondiente a la etapa de diálogo intercultural, fechada el 5 de marzo de 2012, se documentaron los acuerdos alcanzados entre el Estado y las dos organizaciones indígenas que continuaron en el proceso de aprobación del reglamento (la Confederación de Nacionalidades Amazónicas del Perú – CONAP y la Confederación Campesina del Perú – CCP), así como las observaciones sobre los puntos en los que no hubo consenso».

Para Gamboa y Snoeck (2012):

«En la versión final del reglamento, la cual fue aprobada y publicada se detectaron discrepancias en comparación con los textos que habían sido consensuados entre el Estado y las organizaciones».

Siendo así fue que se aprobó el reglamento de la ley de Consulta Previa, que contenía en su décimo quinta disposición complementaria, lo siguiente:

Décimo Quinta. - Educación, Salud y Provisión de Servicios Públicos (2012):

«La construcción y mantenimiento de infraestructura en materia de salud, educación, así como la necesaria para la provisión de servicios públicos que, en coordinación con los

pueblos indígenas, esté orientada a beneficiarlos, no requerirán ser sometidos al procedimiento de consulta previsto en el Reglamento.»

Esa disposición fue posteriormente desarrollada con la emisión de la RV N°013-2016-VMI-MC, la cual aprobó la Directiva N°001-2016-VMI/MC, titulada "Procedimientos para la aplicación de lo dispuesto en la Decimoquinta Disposición Complementaria del Reglamento de la Ley 29785", publicada el 27 de junio de 2016 en la web del MC.

5.20. Sentencia Acción Popular N°29126-2018

El 6 de septiembre de 2016, AIDSESEP presentó una acción popular con el objetivo de invalidar tanto la Décimo Quinta Disposición Complementaria del reglamento como la Directiva N°001-2016, solicitando que se declarara su nulidad con efectos retroactivos a partir de su publicación. La organización argumentó que estas normas infringían el literal a) del artículo 6 del Convenio 169, ya que introducían excepciones en los procesos de Consulta Previa para proyectos relacionados con servicios públicos.

El 4 de mayo de 2017, la Procuraduría Pública Adjunta Especializada en Materia Constitucional presentó su contestación a la demanda, solicitando que se declare infundada en su totalidad la acción popular. En su respuesta, argumentó que obligar a que estos proyectos pasen por un proceso de Consulta Previa ocasionaría retrasos en la ejecución de medidas cruciales para asegurar otros derechos fundamentales, tales como la salud y la educación de los pueblos indígenas. Además, sostuvo que esta situación podría afectar el cumplimiento de las obligaciones estatales en materia de derechos humanos, especialmente en lo relacionado con la prestación prioritaria de servicios públicos.

El 1 de junio de 2018, mediante la Resolución N°22 (sentencia de primera instancia), la Segunda Sala Especializada en lo Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima desestimó la demanda interpuesta por AIDSESEP. En su fallo, se concluyó que no se había probado la vulneración del Convenio 169, ni de la Ley N°29785. Asimismo, el análisis de la Décimo Quinta Disposición Complementaria y de la Directiva impugnada determinó que, si el trabajo coordinado entre el Estado y los pueblos indígenas resulta en un acuerdo, no es necesario realizar un proceso de Consulta Previa; en cambio, en caso de no alcanzarse tal acuerdo, el procedimiento de Consulta Previa debe iniciarse.

El 13 de julio de 2018, AIDSESEP presentó un recurso de apelación, sosteniendo que la sentencia de primera instancia carecía de una motivación adecuada. Según el recurso, el fallo se limitó a citar textos doctrinales y normativos sin ofrecer una interpretación o aplicación

concreta al caso. Además, se criticó que la decisión se limitara a afirmar que las normas impugnadas no vulneraban la Ley N°29785, sin proporcionar una justificación suficiente para ello. Por último, AIDSESEP argumentó que la Sala Civil interpretó erróneamente la Décimo Quinta Disposición, ya que esta no estipula que, en ausencia de un acuerdo entre el Estado y los pueblos indígenas, deba iniciarse un proceso de Consulta Previa.

El 3 de enero de 2019, la Procuraduría respondió al recurso de apelación, solicitando que este fuera desestimado y que se mantuviera el fallo emitido en primera instancia. En su escrito, resaltó que AIDSESEP no cuestionó las disposiciones del artículo 5 del RLCP que establecen excepciones a la Consulta Previa, lo que implica que, bajo ciertas circunstancias justificadas, dicho procedimiento no es obligatorio. Además, se argumentó que la excepción contemplada en la Décimo Quinta Disposición se limitaba únicamente al proceso de Consulta Previa y que el desarrollo de actividades de coordinación con los pueblos indígenas no contravenía lo dispuesto en el artículo 6 del Convenio 169. También se subrayó que las normas impugnadas fueron formuladas con el objetivo de favorecer a las comunidades indígenas, ya que las iniciativas para el desarrollo de infraestructura de servicios representaban beneficios para estas poblaciones.

El 24 de octubre de 2019, la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema de Justicia emitió la Sentencia AP N°29126-2018, mediante la cual se revocó la sentencia apelada y se declaró con fundamento la demanda interpuesta por AIDSESEP. Como resultado, se ordenó la eliminación de la Décimo Quinta Disposición y de la Directiva correspondiente del ordenamiento jurídico.

La sentencia de segunda instancia subrayó que la Consulta Previa debe considerarse un procedimiento complejo con implicancias sustantivas, y no simplemente un proceso de coordinación. Además, se sostuvo que la obligación del Estado de garantizar derechos fundamentales como la salud y la educación no entra en conflicto con el derecho a la Consulta Previa, ya que este último también es un derecho fundamental que debe ser respetado y asegurado. En este contexto, aunque la Procuraduría sostuvo que los procesos de Consulta Previa podrían retrasar la aprobación de ciertas medidas, la Corte determinó que dicho argumento no justificaba la vulneración de un derecho fundamental.

5.21. Expediente N°03066-2019-PA/TC

El 2 de marzo del año 2019, el Tribunal Constitucional emitió una sentencia en el Expediente N°03066-2019-PA/TC, en la cual declaró inadmisibile la demanda de amparo

interpuesta por las comunidades Aymaras de Chila Chambilla y Chila Pucara (Juli, Puno), esta decisión fue controversial debido a que el Tribunal explícitamente no reconoció el Derecho a la Consulta Previa como un derecho fundamental.

El TC argumentó que:

“La Constitución no reconoce explícita ni implícitamente el derecho a la Consulta Previa, lo que significa que no puede ser protegido a través del proceso de amparo, ya que no se le considera un derecho fundamental. Por otro lado, aunque el derecho a la Consulta Previa se deriva del Convenio 169, este convenio no le confiere la categoría de derecho fundamental, lo que implica que no puede ser considerado un derecho de tal envergadura ni se le puede atribuir un rango constitucional”.

Esta decisión, respaldada únicamente por 3 de los 6 magistrados, significó un retroceso considerable en la protección de los derechos de los pueblos indígenas. La resolución dictada va en contra tanto de la Constitución Política como de los tratados internacionales vigentes, apartándose injustificadamente de los estándares previamente establecidos en la jurisprudencia de la Corte.

Para la Red Muqui (2022):

«(...) el Tribunal Constitucional no ha cumplido con proporcionar una justificación adecuada para desviarse de sus precedentes anteriores, en los que reconoció y protegió el derecho a la Consulta Previa de diversos pueblos indígenas u originarios afectados por medidas administrativas o legislativas. Además, ha negado el estatus constitucional de este tratado de derechos humanos, que forma parte de nuestro ordenamiento jurídico, lo que constituye una violación de principios constitucionales, esto es especialmente preocupante dado que el Tribunal Constitucional es el máximo garante de nuestra Constitución».

Esta decisión representó un claro retroceso respecto de la protección de los derechos colectivos de los pueblos indígenas, debido a que, por más de diez años, el TC había establecido repetidos precedentes como las sentencias 00022-2009-PI/TC; 05427-2009-AC/TC; 00025-2009-PI/TC; entre otras de diversos casos sobre la aplicabilidad y exigibilidad del Convenio 169, esto incluye el reconocimiento del derecho a la Consulta Previa para los pueblos indígenas u originarios, asimismo el Tribunal había declarado que este tratado de derechos humanos tiene rango constitucional, garantizando su plena protección dentro del sistema de justicia peruano y desarrollando su contenido como un derecho constitucionalmente protegido.

5.22. El consentimiento de los pueblos indígenas en la Consulta Previa

El Consentimiento Libre, Previo e Informado (CLPI) es un principio esencial para la protección de los derechos de los pueblos indígenas, particularmente en el marco de la Consulta Previa. Este principio asegura que cualquier decisión o proyecto que pueda impactar a estas comunidades se lleve a cabo con su consentimiento, el cual debe ser otorgado sin coerción, con la debida anticipación y sobre la base de información clara y completa.

El Convenio 169 adoptado en 1989, establece estándares específicos sobre la Consulta Previa y el consentimiento, como:

- El Convenio exige que los Estados consulten a los pueblos indígenas antes de adoptar medidas administrativas o legislativas que puedan afectarlos directamente.
- Estas consultas deben realizarse de buena fe y con el objetivo de llegar a un acuerdo o lograr el consentimiento, pero no necesariamente implica que este sea vinculante.
- En casos relacionados con la explotación de recursos naturales en tierras indígenas (Art. 15), los pueblos deben ser consultados y participar en los beneficios derivados de estas actividades, aunque el consentimiento no es obligatorio en todos los casos.

El Convenio no exige consentimiento vinculante, salvo en casos específicos, como la reubicación de comunidades indígenas (Art. 16). En estas situaciones, se requiere su CLPI, salvo circunstancias excepcionales.

Por otro lado, la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas del año 2007 establece estándares más elevados en comparación con el Convenio 169, especialmente en lo que respecta al CLPI, señala como principios claves que la consulta es:

- Libre, sin coerción, intimidación o manipulación.
- Antes de la adopción o implementación de medidas, asegurando tiempo suficiente para el análisis y la decisión.
- Con acceso a información completa, comprensible y culturalmente adecuada sobre la naturaleza, el alcance y los impactos del proyecto o medida.

Respecto al consentimiento este debe ser:

- Art. 10: Prohíbe la reubicación de pueblos indígenas sin su consentimiento libre, previo e informado.

- Art. 19: Impone a los Estados la obligación de recabar el consentimiento de los pueblos indígenas antes de implementar cualquier medida legislativa o administrativa que pueda tener un impacto en ellos.
- Art. 32.2: Exige el consentimiento para proyectos de desarrollo, inversión o explotación de recursos naturales en territorios indígenas.

El Convenio 169 de la OIT y la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas (2007) no deben ser considerados instrumentos opuestos; por el contrario, son complementarios. Aunque la Declaración, adoptada en 2007, representa un avance en la aspiración internacional de reconocimiento de derechos, al analizar ambos documentos detalladamente, se observa que no introduce nuevos derechos ni crea normas adicionales para los pueblos indígenas. En esencia, la Declaración reafirma y amplía los derechos ya establecidos en el Convenio 169. Por esta razón, la OIT sostiene que ambos instrumentos se complementan.

Si bien existen diferencias puntuales, como el reconocimiento explícito del derecho a la autodeterminación en la Declaración, mientras que el Convenio 169 no lo menciona, ello no implica que este último lo niegue, la ausencia de tal mención en el Convenio 169 no invalida el derecho, ya que la declaración lo reconoce de manera explícita, este aspecto ilustra cómo ambos documentos pueden coexistir y reforzarse mutuamente.

Desde una perspectiva jurídica, el Convenio 169 impone obligaciones de cumplimiento vinculantes para los Estados que lo ratifican, lo que incluye la sujeción a mecanismos de supervisión tales como los órganos de control de la OIT y la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones. Estos mecanismos permiten vigilar la implementación de las normas y aplicar sanciones en caso de incumplimientos.

Por otro lado, las declaraciones, como la de las Naciones Unidas, no poseen mecanismos vinculantes ni sistemas de seguimiento, aunque carecen de fuerza jurídica obligatoria, representan aspiraciones importantes dentro del derecho internacional, ya que son producto del consenso de los Estados, su relevancia radica en que reflejan principios que deben respetarse y orientan las acciones de los gobiernos.

En cuanto al derecho a la consulta y el consentimiento, ambos instrumentos lo reconocen de manera complementaria. los artículos 19 y 32 de la declaración exigen que los gobiernos consulten a los pueblos indígenas con el propósito de obtener su consentimiento, aunque esto podría interpretarse como una diferencia con el Convenio 169, que también menciona el

consentimiento, pero no lo establece como una condición absoluta, en realidad ambos instrumentos convergen en promover la consulta como un medio para alcanzar acuerdos o consensos.

Cabe destacar que ni el Convenio ni la Declaración imponen el consentimiento como requisito absoluto para la toma de decisiones. Sin embargo, los Estados están obligados, independientemente de estos instrumentos, a garantizar que sus acciones no vulneren los derechos de los pueblos indígenas, ya que tales derechos están protegidos por los principios fundamentales de los derechos humanos. Tanto el Convenio como la Declaración subrayan la consulta como un pilar esencial de la protección de los derechos indígenas, siendo el consentimiento el ideal al que se aspira en ese proceso.

LIMITACION PROCEDIMENTAL

5.23. Aplicación de la Consulta Previa en los Estudios de Impacto Ambiental

El DL N°1013 aprobó la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente (MINAM), designando a esta entidad como el organismo rector del Sector Ambiental del Poder Ejecutivo. El MINAM tiene la responsabilidad de desarrollar, dirigir, supervisar y ejecutar la Política Nacional del Ambiente, asegurando que las normas y políticas ambientales se implementen de manera efectiva en todo el país.

Asimismo, la Ley N°27446, Ley del Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental (SEIA), establece que el MINAM es el organismo rector del SEIA. Esto implica que el MINAM tiene la responsabilidad de liderar y gestionar dicho sistema, actuando como la autoridad técnico-normativa a nivel nacional, encargada de dictar regulaciones y definir los procedimientos relacionados con la evaluación del impacto ambiental.

El literal i) del artículo 3 del Reglamento de la Ley de Consulta Previa establece que se considera como medida administrativa a las:

«Normas reglamentarias de alcance general, así como al acto administrativo que faculta el inicio de la actividad o proyecto, o el que autorice a la Administración la suscripción de contratos con el mismo fin, en tanto puedan afectar directamente los derechos colectivos de los pueblos indígenas».

Para Carhuatocto (2023):

«(...) queda claro que es posible someter a consulta actos administrativos como los contratos de exploración o explotación de recursos naturales, ya que estos pueden tener un impacto

directo en los derechos de los pueblos indígenas. Asimismo, los instrumentos de evaluación de impacto ambiental, que son requisitos indispensables para iniciar actividades económicas, también deben ser objeto de consulta. Esto garantiza que los pueblos indígenas tengan la oportunidad de participar en la toma de decisiones sobre proyectos que podrían afectar sus territorios, recursos y formas de vida, cumpliendo con el derecho a la Consulta Previa establecido por la normativa nacional e internacional.»

Por lo que la resolución que aprueba el estudio de impacto ambiental es considerada como la Certificación Ambiental, esta certificación afirma que el proyecto propuesto es viable desde una perspectiva ambiental en su totalidad. Sin embargo, esta aprobación no exime al titular del proyecto de obtener otros permisos, licencias o autorizaciones necesarias para su implementación.

Es fundamental destacar que ni la Ley ni su reglamento pueden alterar el deber internacional del Estado peruano de llevar a cabo el procedimiento de consulta con los pueblos indígenas en cualquier disposición normativa o de gestión que incida en sus derechos colectivos. Por ello, si un estudio ambiental incluye estrategias para evitar, reducir o remediar impactos que puedan afectar sus espacios ancestrales o derechos, estas medidas deberán ser sometidas obligatoriamente a Consulta Previa.

El MINAM a través del Informe N°353-2021, afirma que:

«(...) según lo establecido en la legislación vigente, la Certificación Ambiental de un proyecto se refiere a la validación de su viabilidad ambiental, en consecuencia, obtener esta certificación no significa en ningún caso que se haya autorizado el inicio de las actividades o la ejecución del proyecto. La Ley del SEIA especifica claramente que las entidades encargadas de emitir los actos administrativos para autorizar actividades deben abstenerse de hacerlo hasta que se haya obtenido la certificación ambiental».

No obstante, es importante destacar que la Consulta Previa no depende de obtener una "autorización para iniciar actividades o ejecutar un proyecto", sino que se fundamenta en el impacto que una medida administrativa pueda tener sobre los derechos de los pueblos indígenas. En este sentido, el plan de manejo ambiental, que es una parte esencial del estudio ambiental, tiene como objetivo implementar acciones para prevenir, controlar, mitigar, corregir y restaurar los posibles efectos ambientales que surjan durante la ejecución del proyecto.

Por ello, es razonable que, al implementarse en territorios indígenas con el fin de proteger los derechos colectivos de estas comunidades, tales medidas estén sujetas a consulta. Limitar

el proceso de consulta únicamente a las medidas administrativas que autorizan el inicio de operaciones representaría una interpretación restrictiva del artículo 6 del Convenio 169 y del artículo 2 de la Ley de Consulta Previa. Ambos instrumentos establecen que la Consulta Previa debe llevarse a cabo respecto a cualquier medida que pueda impactar los derechos de los pueblos indígenas, sin vincularla a la autorización para iniciar actividades.

5.24. Aplicación de la Consulta Previa en medidas emitidas por la Autoridad Nacional del Agua (ANA)

El DL N°997 aprobó la Ley de Creación de la Autoridad Nacional del Agua (ANA), señalando que esta entidad pública adscrita al Ministerio de Agricultura, tiene como función principal formular normativas y definir los procesos necesarios para garantizar una gestión sostenible e integrada de los recursos hídricos.

La cuestión de si las medidas emitidas por la ANA, deben ser sometidas a Consulta Previa depende de si estas medidas tienen el potencial de afectar directamente los derechos colectivos de los pueblos indígenas u originarios, tal como lo establece la Ley N°29785 y el Convenio 169, siendo aspectos claves a considerar; La naturaleza de la medida, si una medida administrativa del ANA, como la asignación de recursos hídricos, concesiones o proyectos de infraestructura hídrica, afecta territorios, recursos naturales esenciales o modos de vida de los pueblos indígenas, debería ser sometida a Consulta Previa. Por ejemplo, si una represa, desvío de agua o proyecto de irrigación afecta el acceso al agua de una comunidad indígena, la medida debe ser consultada.

Según el reglamento de la Ley N°29785, es necesario identificar si las comunidades indígenas u originarias están directa o potencialmente involucradas, esto incluye verificar si la comunidad considera el agua como parte de su cosmovisión, sustento o cultura. El TC ha reconocido que las medidas relacionadas con el uso de recursos naturales deben ser consultadas si afectan derechos colectivos de los pueblos indígenas, esto refuerza la obligación de las instituciones, incluida la ANA, de evaluar el impacto de sus decisiones. A pesar de ello todavía no existe una lista las medidas sujetas al proceso de consulta.

5.24.1. El caso de la comunidad campesina de Maure

La reciente sentencia N°290/2024 del TC aborda la demanda de amparo presentada por la Comunidad Campesina de Maure, ubicada en Tacna, contra la ANA y el Ministerio de Desarrollo Agrario y Riego (Midagri). La comunidad alegó la vulneración de sus derechos a la Consulta Previa, al consentimiento, al medio ambiente equilibrado y adecuado, y a la propiedad

comunal, debido a la emisión de las RD N°861-2018-ANA-AAA.CO y N°1766-2018-ANA-AAA.CO. Estas resoluciones establecían una servidumbre de agua forzosa y autorizaban el uso de agua superficial en su territorio sin haber realizado un proceso de Consulta Previa.

Consideraciones del Tribunal:

- El TC reconoció que la servidumbre de agua forzosa constituía una afectación directa y significativa a los derechos colectivos de la comunidad.
- Se determinó que, al no haberse llevado a cabo un proceso de Consulta Previa, se vulneraron los derechos de la comunidad, conforme a lo establecido en la Constitución y en tratados internacionales ratificados por el Perú.

Decisión del Tribunal:

- El TC determinó que no se habían presentado pruebas suficientes para demostrar que la servidumbre constituida afectara de manera directa y grave los derechos fundamentales de la comunidad.
- El TC señaló que el derecho a la Consulta Previa aplica únicamente cuando una medida tiene un impacto claro y significativo en los derechos colectivos de una comunidad indígena o campesina.
- La demanda fue declarada improcedente, ya que no se comprobó una afectación directa que justificara la realización de una Consulta Previa.

Conclusión:

Finalmente, el TC destaca la necesidad de un marco más claro por parte de instituciones como la ANA para identificar qué medidas requieren Consulta Previa, lo que podría evitar conflictos legales y proteger los derechos de las comunidades afectadas.

Si la ANA hubiera identificado y definido claramente las medidas sujetas a Consulta Previa, se podrían evitar muchos conflictos legales y administrativos, así como reducir el tiempo y los costos asociados con estos procesos, si las comunidades indígenas y campesinas, así como las empresas interesadas, tendrían certeza sobre cuáles decisiones requieren un proceso de diálogo, esto reduciría el margen para disputas legales, ya que las comunidades no tendrían que recurrir al Poder Judicial para exigir la consulta.

5.25. Deficiencias sociopolíticas

Para poder evidenciar las principales deficiencias sociopolíticas se realizará un análisis de las actas de consulta más representativas emitidas en el sector de minería.

5.25.1. Caso 1: Proyecto de exploración minera Lourdes

Comunidades Involucradas:

Pueblo indígena u originario asentado en la comunidad de Para, situado en el distrito de Chaviña, provincia de Lucanas y departamento de Ayacucho.

Fecha de inicio y duración de la consulta:

La etapa de publicidad fue llevada a cabo el 3 de marzo de 2020 en el Local comunal del caserío Ccasahuasi, la etapa Informativa fue realizada el 28 de marzo de 2020 en el Caserío de Pueblo Nuevo, la etapa de Evaluación Interna fue llevada a cabo el 12 de abril de 2020 en el Anexo de Para, y la etapa del Dialogo fue llevada a cabo el 17 de mayo de 2020 en el Caserío Ccasahuasi.

Proceso de negociación:

El MINEM desarrolló la etapa de Publicidad entregando el Plan de consulta a las autoridades de la comunidad de Para y convocó a 150 comuneros a un Taller Informativo en el Caserío de Pueblo Nuevo. Con ayuda de un intérprete en lengua originaria, se brindó información sobre los posibles impactos del proyecto, derechos colectivos afectados y el plan de manejo ambiental. A través de una exposición dialogada y participativa, se explicaron las etapas del proceso de consulta y los detalles técnicos del proyecto. Las actividades se registraron en audio y video con el consentimiento de los comuneros.

Resultados

El 22 de julio de 2020, la comunidad campesina de Para realizó una Asamblea Extraordinaria para la Evaluación Interna del proyecto. Los representantes acordaron, por unanimidad, autorizar las actividades de exploración minera de la empresa Pucará Resources SAC en la zona de Millcay, tras considerar que estaban suficientemente informados sobre los impactos y derechos colectivos involucrados. Declararon innecesaria la etapa de diálogo y solicitaron el inicio inmediato del proyecto, destacando su interés en los beneficios que generaría, como empleos y otros aportes para la comunidad.

Valoración del proceso

En 2022, la ciudadanía de Chaviña expresó su malestar porque el proyecto minero “Lourdes” estaba paralizado debido a problemas socioambientales y la exclusión de su comunidad en el proceso de consulta. Se denunció que las actas de aprobación se realizaron solo con la comunidad de Para, a pesar de que el proyecto afecta también a Chaviña.

El Frente de Defensa de Chaviña indicó que la empresa carecía de licencia social según la Constitución y la Ley de Consulta Previa. Un informe de fiscalización del 4 de mayo de 2022, emitido por el Gobierno Regional de Ayacucho, confirmó la paralización del proyecto y recomendó al MINEM revisar las autorizaciones debido a conflictos limítrofes entre Chaviña y Cora Cora en Parinacochas.

5.25.2. Caso 2: Proyecto de exploración minera Los Perdidos II

Comunidades Involucradas:

Comunidad campesina de Huanchay, ubicada entre los distritos de huancachay y Coris, en las provincias de Huaraz y Aija, en la región de Ancash

Fecha de inicio y duración de la consulta:

La etapa de publicidad fue llevada a cabo el 30 de marzo de 2023 en el local comunal de Huanchay, la etapa informativa fue realizada el 31 de marzo de 2023 en la comunidad de Huanchay, la etapa de evaluación interna fue llevada a cabo el 28 de mayo de 2023 en la comunidad de Huanchay, y la etapa de dialogo el 28 de junio de 2023 en la comunidad de Huanchay.

Proceso de negociación:

El MINEM desarrolló la etapa de Publicidad entregando el Plan de consulta a las autoridades de la comunidad de Huanchay, con convoco a 250 comuneros a un taller informativo en la comunidad de Huanchay. La entidad promotora brindó información sobre los posibles impactos del proyecto, derechos colectivos afectados y el plan de manejo ambiental. A través de una exposición dialogada y participativa, se explicaron las etapas del proceso de consulta y los detalles técnicos del proyecto.

Resultados:

El 4 de junio de 2023 la comunidad campesina de Huanchay llevo a cabo la asamblea general de Evaluación Interna del proyecto, los representantes acordaron, por unanimidad que no existen observaciones en los alcances de la intervención del proyecto, llegando a la conclusión de no requerir ni realizar la etapa de dialogo, pues no se ve afectado el derecho colectivo de la comunidad.

Valoración del proceso

La decisión de la comunidad fue formalizada mediante un acta, y el proceso de Consulta Previa se dio por concluido en ese punto, la comunidad consideró que tenía la información

necesaria y que no era necesario avanzar con el diálogo intercultural, lo que reflejó su confianza en el proyecto y en los acuerdos previos alcanzados.

Este enfoque, aunque legítimo desde el punto de vista del consentimiento de la comunidad, plantea preguntas sobre el cumplimiento completo del diseño formal del proceso de consulta, especialmente respecto a la etapa de diálogo como espacio para profundizar en preocupaciones y garantías.

5.25.3. Caso 3: Proyecto de exploración minera Austral Challhuani

Comunidades Involucradas:

La comunidad campesina de Callapoca ubicada en el distrito de Cabanilla, provincia de Lampa, región Puno.

Fecha de inicio y duración de la consulta:

La etapa de Publicidad fue llevada a cabo el 20 de marzo de 2023 en el auditorio del hotel de turistas de Juliaca, la etapa Informativa fue llevada a cabo el 21 de marzo de 2023 en el local de la comunidad de Callapoca, la etapa de Evaluación Interna fue llevada a cabo el 12 de mayo de 2023 en el local de la comunidad de Callapoca, y la etapa de Diálogo fue llevada a cabo el 5 de junio de 2023 en el local de la comunidad de Callapoca.

Proceso de negociación:

El MINEM llevo a cabo la etapa de Publicidad entregando para ello el plan de consulta consensuado a las autoridades de la comunidad de Callapoca, realizó un taller informativo con un aforo máximo de 40 participantes. La entidad promotora brindo la información sobre los posibles impactos de proyecto, derechos colectivos afectados y el plan de manejo ambiental.

Resultados:

El 12 de mayo de 2023 la comunidad campesina de Collapoca, reunió a todos los socios calificados de la comunidad con el objetivo de realizar la evaluación interna del proceso de Consulta Previa respecto del proyecto de exploración minero Austral Challhuani, manifestando su autorización para el inicio de actividades de exploración del proyecto minero, así mismo pidieron se concluya el proceso de consulta sin llegar a la etapa de dialogo.

Valoración del proceso

La decisión tomada por la comunidad fue plasmada en el acta de consulta y concluyendo el proceso de Consulta Previa, en razón de su autonomía para decidir cómo desean participar

en el proceso, pero también plantea interrogantes sobre si la omisión de la etapa de diálogo pudo haber reducido las oportunidades para abordar preocupaciones más detalladas o garantizar compromisos claros.

La autonomía puede ser un aspecto muy positivo si está respaldada por un proceso justo, informado y libre. Sin embargo, si las decisiones se toman en contextos de desigualdad, presión o desinformación, la autonomía podría llevar a resultados perjudiciales para las comunidades en el futuro.

5.25.4. Caso 4: Proyecto de exploración minera Pucaloma

Comunidades Involucradas:

Comunidad campesina de Puca Orcco ubicada en el distrito de Ocongate, provincia de Quispicanchi, departamento del Cusco.

Fecha de inicio y duración de la consulta:

La etapa de Publicidad fue llevada a cabo el 19 de setiembre de 2021 en el local comunal de Orcco, la etapa Informativa fue llevada a cabo el 20 de setiembre de 2021 en la comunidad de Puca Orcco, la etapa de Evaluación Interna fue llevada a cabo el 7 de noviembre de 2021 en la comunidad de Puca Orcco, y la Etapa de Dialogo el 11 de diciembre de 2021 en la comunidad de Puca Orcco.

Proceso de negociación:

El MINEM llevo a cabo la etapa de Publicidad entregando para ello el plan de consulta consensuado a las autoridades de la comunidad de Puca Orcco, se llevó a cabo un taller informativo con un aforo máximo de 55 participantes en el que se abordaron temas como las características del proyecto minero, la evaluación y manejo del impacto socioambiental y las posibles afectaciones a sus derechos.

Resultados:

El 21 de noviembre de 2021 en el local de la comunidad de Puca Orcco se realizó la evaluación interna del proyecto minero por parte de la comunidad, conforme a la información brindada y el taller llevado a cabo, la comunidad acordó por unanimidad que se encontraba de acuerdo con el inicio de las actividades del proyecto de exploración minero, así mismo solicitaron se concluya el proceso durante esta etapa, y pidieron se inicie el proyecto a la brevedad con el fin de que se cumplan los acuerdos pendientes entre la empresa minera y la comunidad.

Valoración del proceso

La decisión de la comunidad de concluir el proceso de consulta tras expresar su conformidad con la medida demuestra respeto a su autonomía y autodeterminación. Si la comunidad percibe que ya ha negociado y alcanzado acuerdos satisfactorios con la empresa minera, su deseo de finalizar el proceso puede considerarse legítimo, sin embargo, el no realizar todas las etapas del proceso de consulta, especialmente la del Diálogo Intercultural, puede ser visto como una omisión significativa. Estas etapas están diseñadas para garantizar que la comunidad reciba información completa, comprenda las implicancias del proyecto y tenga espacio para expresar preocupaciones.

La negociación previa con la empresa minera, sin la supervisión del Estado, podría haber puesto a la comunidad en una posición de desventaja, esto plantea interrogantes sobre si la comunidad realmente tuvo acceso a toda la información necesaria o si existieron presiones económicas o sociales que condicionaron su decisión.

5.25.5. Caso 5: Proyecto de exploración minera Anama

Comunidades Involucradas:

Comunidad campesina de Huaquirca, ubicada en el distrito de Huaquirca, provincia de Antabamba, región Apurímac

Fecha de inicio y duración de la consulta:

La etapa de Publicidad fue llevada a cabo el 22 de agosto de 2016 en el local municipal de la comunidad, la etapa Informativa fue programada para el 26 de setiembre de 2016, pero se reprogramó para el 10 de octubre de 2016 en el local de la comunidad, la etapa de Evaluación Interna fue programada para el 29 de setiembre de 2016, pero se reprogramó para el 7 de noviembre de 2016 mediante la firma de una adenda, sin embargo la comunidad no asistió a la convocatoria, finalmente en la etapa de Dialogo la comunidad de Huaquirca no participó en las dos convocatorias programadas para los días 15 y 16 de marzo de 2017.

Proceso de negociación:

El MINEM llevo a cabo la etapa de Publicidad entregando para ello el plan de consulta a la comunidad campesina de Huaquirca, así mismo llevo a cabo el taller informativo con el objetivo de congregar a la mayor parte de los representantes de la comunidad, apersonándose únicamente 12 pobladores de la comunidad quienes manifestaron que no podían realizar la etapa informativa sin la presencia de su presidente, reprogramándose así la etapa Informativa

para el 10 de octubre de 2016, finalmente la comunidad manifestó que no continuarían con el proceso de Consulta Previa si antes no negociaban con el titular minero.

Resultados:

La etapa de Evaluación Interna no fue llevada a cabo debido a que la comunidad indicó que antes tenía que “negociar” con la empresa minera Anabi SAC, posteriormente con el cambio del presidente de la comunidad la entidad promotora decide citar al nuevo presidente electo haciéndole entrega de todo lo actuado en el proceso de Consulta Previa hasta la fecha, a fin de que la comunidad realice la etapa de Evaluación Interna, finalmente la comunidad campesina de Huaquirca no entregó el acta de Evaluación Interna, ante dicha circunstancia se procedió a convocar a la Etapa de Diálogo en la cual la comunidad expresó que no deseaban continuar con el proceso de consulta, hasta que termine el convenio en diciembre de 2018 con el titular Anabi SAC.

Valoración del proceso

El proceso de Consulta Previa tuvo su inicio oficial el 22 de agosto de 2016, con una reunión preparatoria en la que el MINEM presentó la propuesta de la medida administrativa. Según lo estipulado en el plan de consulta y su adenda, las etapas del proceso fueron reprogramadas en múltiples ocasiones a petición de la comunidad. Es importante destacar que esta situación también requirió que la entidad promotora llevara a cabo diversas acciones, como coordinaciones, viajes, reuniones en el lugar y el despliegue de la logística necesaria. Sin embargo, en varias ocasiones estas actividades se vieron obstaculizadas debido al incumplimiento de los acuerdos y plazos previstos en cada etapa del desarrollo de la Consulta Previa.

5.26. Discusión

Con respecto al desarrollo de la discusión se expone los resultados a partir de la evidencia existente, con la finalidad de entender el avance y las limitaciones en la protección de los derechos colectivos de los pueblos indígenas por parte del Estado peruano.

5.27. Objetivo general

Identificar la valoración del Derecho de Consulta Previa en las Comunidades Indígenas del Perú.

La valoración del derecho a la Consulta Previa en las comunidades indígenas del Perú ha sido diversa y compleja, evidenciando tanto avances significativos como desafíos persistentes.

En el Perú, desde la regulación del derecho a la Consulta Previa en 2011 y la creación del MC, se estableció el Viceministerio de Interculturalidad con el propósito de promover y garantizar los procesos de consulta. Aunque en el 2013 se iniciaron 5 procesos de consulta, con el tiempo estos han aumentado debido a la creciente emisión de decisiones estatales sujetas a Consulta Previa. En el año 2021, 2022, 2023 y 2024 se realizaron 9; 7; 12 y 17 procesos de consulta respectivamente, siendo el promedio de 11 procesos de consulta anualmente.

En los últimos años, el MC ha expandido los procesos de consulta hacia temas de alcance nacional. Un ejemplo destacado es la consulta para el Plan Nacional de Educación Intercultural Bilingüe en 2015, que ha permitido al sector de cultura adquirir experiencia, establecer nuevos estándares y fortalecer su articulación con los pueblos originarios. Asimismo, medidas relacionadas con el patrimonio, como la declaración y delimitación del bien inmueble prehispánico Llactaraccay, han demostrado que la protección del patrimonio cultural puede integrarse con la participación activa de las comunidades indígenas en su gestión.

Una iniciativa clave del MC es la implementación de la Política Nacional de Pueblos Indígenas, proyectada para 2030. Este proyecto, que será sometido a Consulta Previa, abordará temas esenciales como el territorio y el consentimiento, buscando generar propuestas que fortalezcan la Consulta Previa y la gestión territorial de los pueblos indígenas.

Hasta la fecha, los procesos de Consulta Previa han generado más de mil acuerdos, destacando el caso emblemático del Lote 192, donde se acordó la creación de un fondo social administrado directamente por los pueblos indígenas. Sin embargo, es fundamental evaluar cómo se han desarrollado otros procesos y enfrentar desafíos relacionados con la calidad de la Consulta Previa, un aspecto crucial para el Estado.

En un país tan diverso como Perú, la Consulta Previa ha institucionalizado un espacio de diálogo antes inexistente, promoviendo los derechos de los pueblos indígenas a través de un proceso estructurado con etapas, plazos y objetivos específicos. Cuando se ejecuta adecuadamente, este mecanismo contribuye a la prevención de conflictos sociales al incluir las perspectivas y propuestas de las comunidades en las decisiones estatales, lo que aporta legitimidad y sostenibilidad a estas medidas.

No obstante, persisten retos importantes en diversos ámbitos:

- Identificación de los pueblos indígenas: A pesar de la creación de la Base de Datos de Pueblos Indígenas, la información sigue siendo dispersa y desorganizada, dificultando la garantía plena de sus derechos.
- Calidad de los procesos de consulta: Aunque ha habido un aumento en el número de consultas y acuerdos, es necesario evaluar si las comunidades han recibido información suficiente, clara y culturalmente apropiada que les permita tomar decisiones informadas sobre los impactos de los proyectos.
- Capacitación institucional: Entidades como el SENACE y la ANA no cuentan con una adecuada regulación y capacitación que les permita ejecutar procesos de consulta o manejar adecuadamente los derechos colectivos de los pueblos indígenas.
- Condiciones de las comunidades: En el sector de minería se ha evidenciado que muchas comunidades indígenas enfrentan carencias en servicios básicos. Las instituciones involucradas deben adoptar un enfoque integral que permita identificar y abordar estas necesidades junto con los representantes comunitarios, estableciendo un marco preventivo para atender preocupaciones antes y durante los procesos de consulta.
- Estos desafíos subrayan la importancia de seguir mejorando los mecanismos de Consulta Previa, garantizando que este derecho fundamental sea ejercido de manera efectiva y en beneficio de los pueblos indígenas.

1.28. Objetivo específico 1

Analizar el desarrollo y aplicación que ha tenido el Derecho de Consulta Previa en las comunidades indígenas del Perú.

En comparación con otros países de la región, el Estado peruano ha logrado avances significativos en la regulación del derecho a la Consulta Previa, proporcionando a los pueblos indígenas instrumentos legales alineados con el Convenio 169 de la OIT y la Declaración de la ONU sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas. Estos instrumentos no solo reconocen el derecho a la consulta, sino también otros derechos colectivos fundamentales. Desde 2011, el Perú cuenta con una ley y un reglamento específicos sobre Consulta Previa, considerados un hito por brindar predictibilidad y una base legal para implementar este derecho, aunque el marco normativo aún enfrenta limitaciones en cuanto a su exhaustividad y consistencia.

A nivel nacional, el marco regulador establece etapas diseñadas para cumplir con el propósito central de la consulta: incorporar las propuestas y perspectivas de los pueblos

indígenas en las decisiones estatales. Este proceso debe implicar un enfoque de diálogo profundo y constructivo, más allá de convocar una mesa de discusión o equiparlo a la participación ciudadana. Requiere una dinámica en la que ambas partes se informen, comprendan y dialoguen de manera participativa en torno a las propuestas presentadas.

La Ley de Consulta Previa incluye el principio de flexibilidad, esencial para adaptar el proceso a diferentes medidas y proyectos, lo que permite que la consulta responda a la naturaleza y el alcance de cada iniciativa, ya sea local, nacional, extractiva o vinculada a áreas naturales protegidas. Este enfoque flexible facilita la adaptación del marco normativo a los contextos específicos de cada pueblo indígena involucrado.

De acuerdo a la información dada por el MC hasta la fecha, en términos de implementación, el Estado peruano ha aplicado y llevado a cabo 111 procesos de Consulta Previa y actualmente tiene otros 10 en curso. Estos procesos se concentran principalmente en sectores como minería e hidrocarburos y patrimonio cultural. Aunque el sector minero ha registrado un número considerable de consultas, se requiere una evaluación más exhaustiva de su ejecución para identificar lecciones aprendidas. En áreas naturales protegidas, la Consulta Previa ha establecido nuevos estándares para la implementación de medidas de conservación ambiental, mientras que el MC ha adaptado la consulta como herramienta para proteger recursos de alto valor cultural, como patrimonios culturales.

Un elemento crucial en el avance de los procesos de consulta ha sido la identificación de las medidas sujetas a Consulta Previa y la de los pueblos indígenas. En este aspecto, tres entidades lideran la identificación de medidas en Perú:

- El Ministerio de Energía y Minas, encargado de proyectos en minería, hidrocarburos y electricidad. Aunque inicialmente muchos de estos proyectos no fueron sometidos a consulta por excepciones regulatorias, actualmente se han incorporado al proceso.
- El MC, que aborda medidas relacionadas con patrimonios culturales.
- El SERNANP (Servicio Nacional de Áreas Naturales Protegidas por el Estado), responsable de consultas en áreas naturales protegidas.

Estas medidas, aunque se basan en fundamentos técnicos, también reflejan demandas históricas de los pueblos indígenas. Sin embargo, se considera necesario incorporar un mecanismo participativo más robusto para la identificación de medidas, donde se escuche directamente a las comunidades indígenas sobre sus preocupaciones y demandas. El Tribunal

Constitucional ha subrayado esta necesidad, promoviendo una mayor inclusión de las voces indígenas en la evaluación e identificación de las medidas de consulta.

En cuanto a la identificación de los pueblos indígenas, inicialmente la información estaba dispersa y desorganizada. Para abordar esta limitación, el Ministerio de Cultura desarrolló la Base de Datos Oficial de Pueblos Originarios, un avance significativo que permite sistematizar y generar información nacional sobre la ubicación de las comunidades. Además, se han elaborado guías metodológicas, como la guía de identificación de pueblos indígenas y la de facilitación, con el objetivo de mejorar la comprensión de los derechos colectivos por parte de las entidades promotoras y de evaluar adecuadamente las posibles afectaciones de sus decisiones. También se ha implementado un registro de intérpretes para garantizar que los procesos de consulta sean accesibles, aunque aún falta desarrollar un registro completo de facilitadores.

Finalmente, se han intensificado los esfuerzos para fortalecer las capacidades de las entidades estatales y de las organizaciones indígenas. Si bien aún queda trabajo por hacer, estas iniciativas son fundamentales para garantizar que los pueblos originarios participen plenamente y con todas las herramientas necesarias en los procesos de consulta futura.

1.29. Objetivo específico 2

Identificar las principales limitaciones normativas, procedimentales y sociopolíticas que enfrentan los Procesos de Consulta Previa en las comunidades indígenas del Perú.

La implementación de la Consulta Previa en el Perú y otros países no ha estado exenta de polémicas, hasta la fecha, se han realizado 111 procesos de consulta, distribuidos de la siguiente manera: 14 en hidrocarburos, 40 en minería, 14 en áreas naturales protegidas, 7 en infraestructura, 6 en generación eléctrica, 5 en medidas nacionales y 25 en patrimonio cultural, la mayoría de estas consultas se han enfocado en industrias extractivas.

Hace una década, la Consulta Previa era un tema poco investigado; sin embargo, en los últimos años ha cobrado gran interés, convirtiéndose en objeto de numerosos estudios comparados, con Perú como caso emblemático.

Se identifican tres principales tipos de deficiencias en los procesos de Consulta Previa: regulatorias, de implementación y sociopolíticas.

1.29.1. Las deficiencias regulatorias

Las deficiencias en la regulación hacen referencia a las debilidades o carencias dentro del marco legal y normativo que obstaculizan la correcta aplicación de las leyes y políticas públicas, estas limitaciones inciden negativamente en la transparencia del proceso y en la garantía de los derechos de los pueblos indígenas. Entre las principales falencias regulatorias se pueden identificar las siguientes:

- La inexistencia del derecho de propiedad sobre los recursos naturales para los pueblos indígenas, el artículo 89 de la Constitución reconoce la capacidad jurídica de las comunidades campesinas y nativas, pero omite referirse al estatus legal del término "Pueblo", una figura interpretada principalmente a partir del Convenio 169, en el ámbito jurídico nacional los pueblos indígenas son regulados bajo la categoría de "Comunidades", aunque algunas normas como la Ley de Consulta Previa, o herramientas administrativas como la Base de Datos de Pueblos Indígenas, emplean el término "Pueblos Indígenas u Originarios". Este escenario genera incertidumbre en cuanto a los derechos colectivos y, en ocasiones, permite la vulneración del derecho a la identidad colectiva. Además, la falta de reconocimiento formal del estatus de "Pueblo Indígena" limita el acceso a procesos administrativos para la titulación de tierras, afectando su derecho a la tierra y al territorio.
- Estándar bajo del consentimiento libre, previo e informado, los instrumentos internacionales como el Convenio 169 y las Naciones Unidas establecen altos niveles de protección en esta área, la mayoría de los países adoptan criterios más débiles, a nivel internacional, el consentimiento no se limita solo a consultas formales, sino que se requiere en situaciones más amplias, como el desplazamiento de comunidades indígenas, la utilización de territorios indígenas para almacenar productos peligrosos o para la ubicación de infraestructura que implique riesgo, como explosivos o armamento, la CIDH ha extendido el alcance de estos casos para incluir impactos significativos en grandes áreas de territorio indígena, reforzando la importancia de un consentimiento robusto en diversos contextos.

En el ámbito nacional, se mantiene la idea de que los marcos regulatorios tienden a dar prioridad a la consulta y no al consentimiento, salvo en circunstancias muy específicas, lo cual difiere de lo estipulado por el Convenio y la Declaración de la ONU, donde ambos coinciden en promover la consulta como un mecanismo para alcanzar acuerdos

o consensos, mas no lo establece como una condición absoluta, ni como instrumentos opuestos.

Los Estados, más allá de los instrumentos específicos, tienen la obligación de garantizar que sus acciones no vulneren los derechos de los pueblos indígenas, protegidos por los principios fundamentales de los derechos humanos. Tanto el Convenio como la Declaración destacan la consulta como un elemento clave para proteger estos derechos, siendo el consentimiento el objetivo ideal dentro de este proceso.

1.29.2. Las deficiencias de implementación

La limitada capacitación, tanto de las instituciones estatales como de la sociedad en general, genera conflictos y ambigüedades sobre quiénes deben participar en los procesos de Consulta Previa, esta falta de claridad y conocimiento se traduce en disputas frecuentes respecto a la inclusión de grupos específicos, como campesinos y afrodescendientes, en dichos procesos. No siempre queda claro si sus derechos y perspectivas deben considerarse junto a los de los pueblos indígenas, especialmente en contextos de consultas relacionadas con territorios o impactos sociales.

Además, la falta de capacidades técnicas en instituciones responsables de emitir medidas legislativas que afectan los derechos colectivos de los pueblos indígenas, como el SENACE (en los estudios de impacto ambiental) y la ANA (en la asignación de recursos hídricos), constituye una barrera significativa. La ausencia de una regulación específica y una capacitación adecuada obliga a las comunidades a recurrir al Poder Judicial para exigir la realización de procesos de Consulta Previa.

Cuando estos procesos finalmente se llevan a cabo, las instituciones enfrentan otra limitación: la falta de traductores capacitados para garantizar una comunicación efectiva y culturalmente adecuada entre el Estado y las comunidades indígenas. Esto provoca malentendidos y dificulta la transmisión de información clave, especialmente al tratar conceptos técnicos complejos, como los riesgos ambientales de ciertos proyectos o los términos legales de los acuerdos.

La ausencia de un enfoque técnico y de personal capacitado también implica que las consultas se vuelven procedimientos engorrosos o lentos, lo que desincentiva la participación efectiva de las comunidades afectadas.

Finalmente, esta falta de preparación y de recursos contribuye a una percepción de desconfianza hacia el proceso de consulta en su conjunto, puesto que las comunidades no

siempre sienten que sus opiniones y necesidades sean comprendidas y valoradas adecuadamente por el Estado.

1.29.3. Las deficiencias sociopolíticas

Las deficiencias sociopolíticas se evidencian en las instituciones estatales por la priorización de otros intereses económicos o políticos por encima de los derechos de los pueblos, aunque el Estado puede tener un conocimiento adecuado sobre la situación de vulnerabilidad y marginalización de los pueblos indígenas, a menudo opta por favorecer proyectos de inversión o desarrollo, dejando en segundo plano la protección de los derechos indígenas, esto provoca que los procesos de consulta se lleven a cabo en condiciones sociales y económicas que no son favorables para las comunidades, las cuales enfrentan una clara asimetría de poder en comparación con las instituciones estatales y las empresas involucradas.

Esta situación perpetúa un ciclo de marginalización, ya que los pueblos indígenas suelen carecer de recursos básicos y se encuentran en situaciones de pobreza estructural que limitan su capacidad de influencia en los procesos de consulta, la falta de acceso a servicios básicos, como trabajo, educación, salud, y la precariedad económica afectan su posición y poder de negociación, muchas veces se ven presionados a aceptar condiciones que no reflejan sus verdaderas necesidades o deseos, siendo las limitaciones que enfrentan en el contexto sociopolítico.

La falta de acompañamiento estatal también limita la preparación de estas comunidades para participar en consultas informadas, este desequilibrio se manifiesta en una mayor vulnerabilidad frente a las promesas de desarrollo o empleo, y crea un escenario donde el consentimiento puede ser formalmente obtenido, pero de manera poco equitativa, ya que no se ha generado un contexto donde la comunidad pueda participar libre y plenamente en el proceso, esto deriva en una Consulta Previa que lejos de garantizar la autodeterminación indígena, frecuentemente legitima proyectos de desarrollo o extracción que contribuyen a una mayor desigualdad y explotación de sus territorios.

Diversos países han estudiado y analizado estas deficiencias en los procesos de Consulta Previa, y en el caso del Perú resulta relevante observar el sector más representativo en esta práctica: minería e hidrocarburos. En el sector minero, se han registrado hasta la fecha 40 procesos de consultas, de las cuales 31 culminaron en la etapa de Evaluación Interna sin llegar a la fase de Diálogo Intercultural, la cual debería ser la fase central y distintiva de la Consulta Previa. En muchas actas de consulta como el caso del Proyecto de explotación minera Lourdes,

se observa que el inicio rápido de los proyectos es un interés de los mismos pobladores, centrándose los acuerdos mayormente en beneficios económicos directos, como las oportunidades de empleo generadas.

A su vez, las comunidades indígenas en estas consultas mantienen reuniones preparatorias con empresas interesadas en la medida y tienden a participar de manera aislada, sin el respaldo de grandes organizaciones indígenas. Posteriormente el proceso suele ser relativamente breve; De los 40 casos, la duración promedio fue de entre 30 y 40 días, siendo solo cinco consultas que duraron entre 45 y 100 días. Un caso particular fue el de la comunidad de Anama en Apurímac, donde la consulta se extendió debido a la negativa inicial de la comunidad, aunque una vez aceptada, esta se desarrolló con rapidez.

El análisis de estas situaciones muestra la necesidad de comprender las raíces históricas detrás de la baja participación y la simplicidad de estos procesos en el sector minero, en comparación con el sector de hidrocarburos en la Amazonía. De las 14 consultas realizadas en este último sector, no solo participaron las comunidades indígenas, sino también organizaciones locales, nacionales y regionales conocidas como “federaciones”, lo que propició un mayor nivel de diálogo intercultural, las demandas de las comunidades amazónicas también abarcan temas más amplios, como la titulación de tierras, la remediación ambiental por contaminación histórica y mejoras en infraestructura de salud y educación, además de compensaciones y empleo. La duración de los procesos en hidrocarburos ha sido mayor, reflejando así una diferencia significativa en los enfoques y demandas en comparación con la minería, estas variaciones apuntan a una deficiencia regulatoria en Perú que afecta el cumplimiento equitativo de la Consulta Previa en ambos sectores.

1.30. Fortalezas y debilidades del estudio

Una de las principales fortalezas del estudio radica en su enfoque integral, que permite analizar el desarrollo normativo de la Consulta Previa y su aplicación en contextos específicos. La combinación de fuentes doctrinales, normativas y casos concretos brinda una visión holística del fenómeno. Además, la revisión crítica de los desafíos normativos y sociopolíticos aporta un valor significativo al debate académico y a la formulación de políticas públicas.

Sin embargo, el estudio presenta ciertas limitaciones. Una de ellas es la disponibilidad de información actualizada y sistematizada sobre la implementación de la Consulta Previa en distintas regiones del Perú. Asimismo, si bien el análisis se basa en casos emblemáticos, una

ampliación del universo de estudio podría proporcionar una comprensión más detallada de las variaciones en la aplicación de este derecho.

1.31. Comparación con otros estudios y literatura vigente

Los hallazgos del presente estudio son consistentes con investigaciones previas que destacan las dificultades en la aplicación efectiva de la Consulta Previa en el Perú. Estudios de la OIT y de organismos nacionales, como el Ministerio de Cultura y la Defensoría del Pueblo, han señalado que la falta de claridad en los procedimientos y la escasa participación efectiva de los pueblos indígenas afectan el ejercicio de este derecho.

En comparación con otros países de América Latina, como Colombia y Bolivia, se observa que el Perú ha avanzado en la regulación formal del derecho a la Consulta Previa, pero enfrenta mayores dificultades en la implementación efectiva. Mientras que en Colombia existen instancias institucionales especializadas para la consulta, en el Perú persisten conflictos derivados de la falta de coordinación interinstitucional y de la ausencia de mecanismos de seguimiento adecuados.

1.32. Errores metodológicos y recomendaciones para futuras investigaciones

El estudio se basa en un análisis cualitativo, lo que permite una interpretación profunda de los datos, pero también puede implicar una menor generalización de los resultados. Una posible mejora metodológica para futuras investigaciones sería la aplicación de métodos mixtos, combinando entrevistas, encuestas y análisis cuantitativos que permitan medir con mayor precisión el impacto de la Consulta Previa en diversas comunidades.

Asimismo, futuras investigaciones podrían centrarse en el impacto socioeconómico de la Consulta Previa, analizando cómo su aplicación o ausencia influye en el bienestar de los pueblos indígenas y en la prevención de conflictos socioambientales.

CONCLUSIONES

1. La implementación del Derecho de Consulta Previa en el Perú ha permitido institucionalizar un espacio de diálogo entre el Estado y los pueblos indígenas, promoviendo su participación en las decisiones que afectan sus derechos y territorios. Aunque este mecanismo ha demostrado ser clave para prevenir conflictos sociales e incluir la perspectiva indígena en las políticas estatales, aún enfrenta retos significativos, como la calidad del proceso, la capacitación institucional y la garantía de condiciones mínimas para estos pueblos. Estos hallazgos confirman la hipótesis general, al evidenciar que, pese a los avances normativos e institucionales, persisten limitaciones que afectan la efectividad de la Consulta Previa.
2. Desde su regulación en 2011, el Perú ha logrado avances importantes en la implementación de la Consulta Previa, adaptando su marco normativo a estándares internacionales y ampliando su aplicación en sectores estratégicos como minería, hidrocarburos y patrimonio cultural. Sin embargo, persisten desafíos regulatorios y operativos, como la identificación precisa de pueblos indígenas y de medidas sujetas a consulta. Aunque la normativa permite cierta flexibilidad, se requieren mecanismos más inclusivos y participativos para garantizar un enfoque realmente intercultural en el diálogo. Estos resultados confirman la primera hipótesis específica, ya que muestran que, aunque ha habido progresos en la creación de marcos normativos e institucionales, la implementación sigue limitada por la falta de capacidades técnicas, adaptación cultural y supervisión adecuada.
3. Los procesos de Consulta Previa en el Perú presentan deficiencias normativas, de implementación y sociopolíticas que afectan su eficacia y equidad. La falta de reconocimiento explícito del consentimiento libre, previo e informado, la limitada capacitación de las instituciones y la vulnerabilidad estructural de los pueblos indígenas perpetúan asimetrías de poder y desconfianza en el proceso. Para mejorar su efectividad, es esencial fortalecer los mecanismos de monitoreo y cumplimiento de acuerdos, así como capacitar a los actores involucrados en enfoques interculturales. Estos hallazgos confirman la segunda hipótesis específica, al evidenciar que las deficiencias normativas, la desigualdad sociopolítica y las limitaciones institucionales

restringen la efectividad del derecho de Consulta Previa como mecanismo de participación y garantía de derechos colectivos.

Aporte al Conocimiento

La presente investigación contribuye al conocimiento sobre el Derecho de Consulta Previa en el Perú al evidenciar que, si bien se han logrado avances en su regulación e implementación, persisten desafíos estructurales que afectan su efectividad. En particular, el estudio identifica las limitaciones normativas, procedimentales y sociopolíticas que obstaculizan un verdadero diálogo intercultural, aportando un análisis crítico sobre la falta de reconocimiento del consentimiento libre, previo e informado. Asimismo, los hallazgos permiten comprender cómo las asimetrías de poder y la insuficiente capacitación institucional impactan en la aplicación de este derecho, lo que puede servir como base para futuras investigaciones y para el diseño de políticas públicas más inclusivas y efectivas en la protección de los derechos de los pueblos indígenas.

RECOMENDACIONES

1. Es crucial garantizar certeza en los procesos de Consulta Previa. La ambigüedad en la Base de Datos de Pueblos Indígenas puede dejar a las comunidades en una posición de vulnerabilidad o generar conflictos por derechos mal atribuidos. Por ello, se recomienda determinar con precisión si las todas comunidades campesinas pueden ser consideradas parte de un pueblo indígena. Esta definición debe basarse en criterios objetivos y sustentados por técnicos especializados, quienes proporcionen fundamentos sólidos que orienten la toma de decisiones.
2. Para que los pueblos indígenas ejerzan sus derechos en igualdad de condiciones y puedan influir en las decisiones estatales conforme a sus prioridades de desarrollo, es indispensable garantizar tanto la consulta como la participación en distintos momentos del proceso. La consulta debe aplicarse de manera previa y anticipada, mientras que la participación debe extenderse a etapas clave, como la planificación y ejecución de actividades relacionadas.
3. La implementación de la Consulta Previa es una responsabilidad indelegable de los gobiernos. Así como los gobiernos tienen el poder de tomar decisiones, también deben asumir la responsabilidad de las mismas. Se recomienda fortalecer los canales democráticos e institucionales para que los ciudadanos puedan expresar desacuerdos o impugnar decisiones de manera legítima, fomentando la confianza y legitimidad en el proceso.
4. La implementación efectiva del Convenio 169 requiere fortalecer la institucionalidad del Estado. Sin instituciones sólidas, no es posible abordar los temas relacionados con los pueblos indígenas de manera integral. Además, es necesario crear mecanismos de participación permanente que complementen los procesos de consulta, permitiendo abordar temas más amplios y complejos de forma continua y coherente con las responsabilidades estatales.
5. El derecho de los pueblos indígenas a proponer soluciones debe ser concebido como un acto de diálogo que trasciende lo jurídico, exigiendo enfoques multidisciplinarios. Para ello, se recomienda diseñar planes de consulta bien estructurados que organicen y gestionen los procesos desde su inicio, minimizando obstáculos administrativos y garantizando condiciones óptimas para el diálogo.

BIBLIOGRAFÍA

- Lanegra, I. (2016). La Consulta Previa de la construcción y mantenimiento de la infraestructura de los servicios públicos beneficiosa para los pueblos indígenas. *Forseti*, 4(6). <https://revistas.up.edu.pe/index.php/forseti/article/view/1116>
- Sánchez Carlessi, H., Reyes Romero, C., & Mejía Sáenz, K. (2018). Manual de términos en investigación científica, tecnológica y humanística (1.a ed.). Universidad Ricardo Palma. <https://www.urp.edu.pe/pdf/id/13350/n/libro-manual-de-terminos-en-investigacion.pdf>
- Llano, J. (2021). Derecho internacional y constitucional sobre Consulta Previa en proyectos viales en Colombia. Universidad Católica de Colombia. <https://doi.org/10.14718/NovumJus.2021.15.E.13>
- Figuera, S., & Ortiz, M. (2019). El derecho a la Consulta Previa a los pueblos indígenas en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos: Casos de estudio en Ecuador y Colombia. *Civilizar: Ciencias Sociales y Humanas*. <https://doi.org/10.22518/usergioa/jour/ccsh/2019.1/a04>
- Rodríguez, D. (2023). El rol del Estado colombiano en los procesos de Consulta Previa de los proyectos de infraestructura de la nación [Tesis de maestría, Universidad Externado de Colombia]. <https://bdigital.uexternado.edu.co/bitstreams/8b7a1443-5764-48b0-9254-144b30ec191e/download>
- Holguín, G., & Belizario, Q. (2021). Incorporación de los pueblos migrantes en la Ley 29785, relacionado con la Consulta Previa, para la ejecución de proyectos de inversión [Tesis de pregrado, Universidad César Vallejo]. <https://repositorio.ucv.edu.pe/handle/20.500.12692/65459>
- Gutiérrez, N. (2022). Incumplimiento de la Consulta Previa y el derecho a la identidad cultural, en los pobladores del pueblo originario de San Francisco, Pucallpa - 2021 [Tesis de pregrado, Universidad de Huánuco]. <https://repositorio.udh.edu.pe/handle/123456789/3514>
- Armas, L. (2023). Informe jurídico sobre la sentencia A.P. N° 29126-2018 Lima (Inaplicación de Consulta Previa) [Trabajo de suficiencia profesional, Pontificia Universidad Católica del Perú]. <https://repositorio.pucp.edu.pe/index/handle/123456789/195022>
- Grupo Internacional de Trabajo sobre Asuntos Indígenas. (2017, julio 20). Los pueblos indígenas del Perú. Nodal. <https://www.nodal.am/2017/07/los-pueblos-indigenas-del-peru/>

- Zambrano, G. (2021, febrero 27). Comunidades campesinas, comunidades nativas y pueblos indígenas: Discusión sobre el sujeto de derecho. El Portal Jurídico de Ius et Veritas. <https://ius360.com/comunidades-campesinas-comunidades-nativas-y-pueblos-indigenas-discusion-sobre-el-sujeto-de-derecho/>
- Ruiz, J., & Castillo, P. (2022, septiembre 20). Las comunidades campesinas de la costa son pueblos indígenas y están protegidas por el Convenio 169 de la OIT. Centro Peruano de Estudios Sociales. <https://cepes.org.pe/2022/09/20/son-pueblos-indigenas-las-comunidades-campesinas-de-la-costa/>
- Tribunal Constitucional del Perú. (2019, 19 de febrero). Sentencia recaída en el expediente 3343-2007-PA: Jaime Hans Bustamante Johnson contra la Primera Resolución, expedida por la Corte Superior de Justicia de San Martín. <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2009/03343-2007-AA.pdf>
- Camero, & Gonzales, I. (2018). Serie: Derechos de los pueblos indígenas en el Perú. Cartilla 1: Los pueblos indígenas y sus derechos (1ª ed.). Derecho, Ambiente y Recursos Naturales (DAR). https://www.dar.org.pe/wp-content/uploads/2018/06/Cartilla-1-Derechos-de-los-pueblos-indigenas-aprobada-14_05_18_R.pdf
- Vismara, J. (2012). Pueblos indígenas y derechos colectivos: La Consulta Previa como garantía esencial para el resguardo de los derechos indígenas. La nueva jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. <http://www.corteidh.or.cr/tablas/r34437.pdf>
- Pinto, V., & Rivero, R. (2012). La Consulta Previa: Desarrollo normativo internacional y comparado y su aplicación en el Perú (1ª ed.). Depósito legal en la Biblioteca Nacional del Perú. <https://centroderecursos.cultura.pe/es/registrobibliografico/la-consulta-previa-desarrollo-normativo-internacional-y-comparado-y-su>
- Abanto, A. (2011, 4 de septiembre). La institucionalidad indígena en el Perú. Argumentos. <https://argumentos-historico.iep.org.pe/articulos/la-institucionalidad-indigena-en-el-peru/>
- Gamboa, A. (2013). Análisis, recomendaciones y propuestas técnicas para el fortalecimiento de la institucionalidad indígena en el Perú. Derecho, Ambiente y Recursos Naturales (DAR). https://dar.org.pe/archivos/publicacion/informe_institucionalidad_indigena.pdf
- Ruiz, J. (2017). ¿Debe consultarse con los pueblos indígenas la certificación ambiental? Instituto de Defensa Legal. http://www.justiciaviva.org.pe/new/wp-content/uploads/2017/05/1_La-consulta-del-EIA_JC.pdf

- Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2007, 28 de noviembre). Caso del Pueblo Saramaka vs. Surinam. https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_172_esp.pdf
- Ministerio de Cultura. (s. f.). Consulta Previa: ¿Qué es? <https://consultaprevia.cultura.gob.pe/que-es>
- Agencia Española de Protección de Datos. (2024, 6 de junio). La identidad como derecho. <https://www.aepd.es/prensa-y-comunicacion/blog/la-identidad-como-derecho#:~:text=La%20identidad%20es%20un%20derecho>
- Imaginario, A. (2019, 30 de septiembre). Qué es la cultura. Enciclopedia Significados. <https://www.significados.com/cultura/>
- Valencia Carmona, S. (2003). El derecho mexicano y la autonomía. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/3/1091/3.pdf>
- O'Callaghan, X. (s. f.). La costumbre como fuente del derecho. Vlex. <https://vlex.es/vid/costumbre-fuente-derecho-214754>
- Villamueva, J. (2023, 7 de marzo). ¿Qué es el derecho a la autodeterminación? El Orden Mundial. <https://elordenmundial.com/que-es-derecho-autodeterminacion/>
- Narváez, M. (s. f.-b). Investigación básica: Qué es, ventajas y ejemplos. QuestionPro. <https://www.questionpro.com/blog/es/investigacion-basica/>
- Aranzamendi, L. (2015). Instructivo teórico práctico del diseño y redacción de la tesis en derecho (2.^a ed.). Grijley. <https://sbiblio.uandina.edu.pe/cgi-bin/koha/opac-detail.pl?biblionumber=31097>
- Rojas, W. (2022). La relevancia de la investigación cualitativa. Revista Studium Veritatis. <https://studium.ucss.edu.pe/index.php/SV/article/download/353/395/1102>
- Sánchez Carlessi, H., Reyes Romero, C., & Mejía Sáenz, K. (2018). Manual de términos en investigación científica, tecnológica y humanística (1.a ed.). Universidad Ricardo Palma. <https://www.urp.edu.pe/pdf/id/13350/n/libro-manual-de-terminos-en-investigacion.pdf>
- Hernández, R., Fernández, C., & Baptista, M. (2014). Metodología de la investigación (6ta ed.). México D.F: Mcgraw-Hill / Interamericana Editores, S.A. DE C.V. <https://www.esup.edu.pe/wp-content/uploads/2020/12/2.%20Hernandez,%20Fernandez%20y%20Baptista-Metodolog%C3%ADa%20Investigacion%20Cientifica%206ta%20ed.pdf>

- Gallardo E. E. (2017). Metodología de la investigación. Manual auto formativo interactivo (Primera ed.). Huancayo: Universidad Continental.
<https://repositorio.continental.edu.pe/handle/20.500.12394/4278>
- Alcántara, F. de la C., Alcántara, A., Vara, E., & Fimia, R. (2017). Impacto de actividades extracurriculares de formación vocacional y orientación profesional en estudiantes de ciencias médicas. Edumecentro. http://scielo.sld.cu/scielo.php?pid=S2077-28742017000200010&script=sci_arttext&tlng=en
- O'Diana Rocca, R. (2022). La Consulta Previa en actividades extractivas: Un análisis de los balances y propuestas a diez años de su aplicación en el Perú. *Revista de Derecho y Sociedad*, 58.
<https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/view/25692>
- Chávarry, V. (2020, 29 de diciembre). Sernanp establece criterios para Consulta Previa en Áreas Naturales Protegidas. Perú 21. <https://peru21.pe/economia/sernanp-establece-criterios-para-consulta-previa-en-areas-naturales-protégidas-ncze-noticia/>
- AIDSESEP, CCP, CNA, ONAMIAP, CONAP, & FENMUCARINAP. (2018). Resumen de propuestas de los pueblos indígenas/originarios sobre la Ley 30754 y el reglamento de cambio climático. En Gobierno del Perú.
https://ia802803.us.archive.org/14/items/1a.Siete00IIResumenProptasLeyRgmdoCC3.8.1812/1a.%20Siete%20%2000II%20%20Resumen%20Proptas%20Ley%20Rgmdo%20CC%203.8.18%20%281%29%202.pdf?utm_source=chatgpt.com
- ONAMIAP. (2022, 29 de noviembre). ONAMIAP presentará aportes a la Política Nacional de Pueblos Indígenas y exige su inclusión en la propuesta del Estado.
<https://www.onamiap.org/post/onamiap-presentar%3%A1-aportes-a-la-pol%3%ADtica-nacional-de-pueblos-ind%3%ADgenas-y-exige-su-inclusi%3%B3n-en-la-pr#:~:text=En%20ese%20sentido%2C%20ONAMIAP%20propone,conocimientos%2C%20ciencia%20y%20tecnolog%3%ADa%20ancestral>
- CooperAcción. (2018, 13 de febrero). Organizaciones evalúan aplicación de Consulta Previa.
https://cooperaccion.org.pe/organizaciones-indigenas-de-15-regiones-del-pais-evaluan-aplicacion-de-consulta-previa/?utm_source=chatgpt.com

- Proceso de Consulta Previa del proyecto del reglamento de la Ley 30754, Ley Marco sobre el Cambio Climático. (2019). En Gobierno del Perú. https://www.giz.de/en/downloads/giz-2023-acta-de-consulta-previa-de-la-propuesta-de-reglamento-de-la-ley-marco-sobre-cambio-clim%C3%A1tico.pdf?utm_source=chatgpt.com
- Confederación Nacional Agraria. (2017, 17 de octubre). Organizaciones nacionales indígenas exigen al Estado cumplir con la titulación de las comunidades campesinas y nativas. https://www.cna.org.pe/organizaciones-nacionales-indigenas-exigen-al-estado-cumplir-la-titulacion-las-comunidades-campesinas-nativas/?utm_source=chatgpt.com
- Dargent, E. (2012). El Estado en el Perú: Una agenda de investigación (1.^a ed.). <https://gobierno.pucp.edu.pe/publicacion/el-estado-en-el-peru-una-agenda-de-investigacion%E1%BF%BC/>
- Torrejón, S. (2017). Tensiones en la implementación de la Base de Datos Oficial de Pueblos Indígenas u Originarios del Perú [Pontificia Universidad Católica del Perú]. <https://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/handle/20.500.12404/9228>
- Ruiz, V. (2023, 9 de agosto). ¿Por qué es importante una política nacional de pueblos indígenas? Actualidad Ambiental. <https://www.actualidadambiental.pe/por-que-es-importante-una-politica-nacional-de-pueblos-indigenas/>
- Zambrano, G., & Céspedes, M. (2015, 13 de abril). Aprendizaje en la práctica: Apuntes sobre la guía metodológica para la etapa de identificación de pueblos indígenas u originarios. IDEHPUCP. <https://idehpucp.pucp.edu.pe/boletin-eventos/aprendizaje-en-la-practica-apuntes-sobre-la-guia-metodologica-para-la-etapa-de-identificacion-de-pueblos-indigenas-u-originarios-6167/>
- Quiroz, L., & Astete, C. (2017). Documentación de la experiencia de los traductores e intérpretes de lenguas originarias en el Perú. SENDEBAR. <https://revistaseug.ugr.es/index.php/sendeban/article/view/6280/7049>
- Plan Binacional de Desarrollo de la Región Fronteriza. (2015). Estudio sobre los pueblos indígenas de la Amazonía peruana en la región de integración fronteriza del Perú con el Ecuador. Lima: Plan Binacional de Desarrollo de la Región Fronteriza.
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2007, 28 de julio). Acceso a la justicia e inclusión social: El camino hacia el fortalecimiento de la democracia en Bolivia. <https://cidh.oas.org/countryrep/Bolivia2007sp/Bolivia07cap4.sp.htm#Acceso%20a%20la%20tierra>

- Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. (2021). Derechos de los pueblos indígenas: Informe de diagnóstico y línea base (1.^a ed.). Fundación Friedrich Ebert. https://globalnaps.org/wp-content/uploads/2023/01/Peru_Derechos-de-los-pueblos-indigenas-y-consulta-previa-Informe-de-DLB-del-PNA-2021-2025.pdf
- León, C. (2023). Informe jurídico sobre la sentencia A.P. N° 29126-2018 LIMA (Inaplicación de Consulta Previa) [Pontificia Universidad Católica del Perú]. <https://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/handle/20.500.12404/25558>
- Wiener, L. (2012). El proceso de reglamentación de la ley de Consulta Previa: Diálogo de sordos. Asociación Civil Derecho y Sociedad. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/view/13078>
- Gamboa, C., & Snoeck, S. (2012). Análisis crítico de la Consulta Previa en el Perú (1.^a ed.). Biblioteca Nacional del Perú. <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r31020.pdf>
- Red Muqui. (2022, marzo). Rechazamos sentencia del Tribunal Constitucional que niega el derecho fundamental a la Consulta Previa. <https://muqui.org/rechazamos-sentencia-del-tribunal-constitucional-que-niega-el-derecho-fundamental-a-la-consulta-previa/>
- Carhuatocto, H. (2023). La Consulta Previa en los estudios de impacto ambiental de los proyectos de infraestructura en el Perú (1.^a ed.). Biblioteca Nacional del Perú. <https://img.lpderecho.pe/wp-content/uploads/2024/01/EIA-proyectos-de-infraestructura-Henry-Carhuatocto.pdf>
- Ministerio del Ambiente. (2023, 14 de abril). Informe N° 00318-2023. Plataforma del Estado Peruano. <https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/4467922/Informe%20N%C2%B0%2000318-2023-SENACE-PE/DEAR.pdf?v=1682118521>
- Tribunal Constitucional del Perú. (2022, 1 de enero). Sentencia recaída en el expediente 27-2022: Comunidades Campesinas Chila Chambilla y Chila Pucará contra la Resolución 58, expedida por la Sala Civil de la Provincia de Puno. <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2022/03066-2019-AA.pdf>
- Congreso de la República. (2011, 6 de septiembre). Ley del derecho a la Consulta Previa a los pueblos indígenas u originarios, reconocido en el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT): Ley No 29785. Diario Oficial El Peruano. https://leyes.congreso.gob.pe/Documentos/ExpVirPal/Normas_Legales/29785-LEY.pdf

Asamblea General. (2007). Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas. Naciones Unidas.
https://www.un.org/esa/socdev/unpfii/documents/DRIPS_es.pdf

ANEXOS

Anexo 1. Matriz de Consistencia

Título preliminar:	
EL DERECHO FUNDAMENTAL A LA CONSULTA PREVIA Y SU VALORACION POR PARTE DEL ESTADO PERUANO	
Problema	Objetivos de la investigación
<p>Pregunta</p> <p>➤ ¿Qué valoración puede hacerse del Derecho de Consulta Previa en los Pueblos Indígenas del Perú a partir de su implementación y desafíos?</p> <p>Subpreguntas</p> <p>➤ ¿Cómo se ha desarrollado y aplicado el Derecho de Consulta Previa en los Pueblos Indígenas del Perú?</p> <p>➤ ¿Qué limitaciones normativas, procedimentales y sociopolíticas enfrentan los procesos de Consulta Previa en los Pueblos Indígenas del Perú?</p>	<p>Identificar la valoración del Derecho de Consulta Previa en los Pueblos Indígenas del Perú a partir de su implementación y desafíos.</p> <p>➤ Analizar el desarrollo y aplicación que ha tenido el Derecho de Consulta Previa en los Pueblos Indígenas del Perú.</p> <p>➤ Identificar las principales limitaciones normativas, procedimentales y sociopolíticas que enfrentan los procesos de Consulta Previa en los Pueblos Indígenas del Perú.</p>
Hipótesis	
Hipótesis general	Hipótesis específica
<p>El Derecho de Consulta Previa en las Comunidades Indígenas del Perú, a pesar de su marco normativo y los avances logrados en su implementación, presenta limitaciones normativas, procedimentales y sociopolíticas que afectan su eficacia como mecanismo para garantizar los derechos colectivos y la participación efectiva de las comunidades en las decisiones que las impactan.</p>	<p>➤ El Derecho de Consulta Previa en los pueblos indígenas del Perú ha avanzado en marcos normativos e institucionales, pero su implementación enfrenta limitaciones por falta de capacidades técnicas, adaptación cultural y supervisión adecuada.</p> <p>➤ Los procesos de Consulta Previa en los pueblos indígenas del Perú enfrentan limitaciones debido a la falta de reconocimiento pleno del consentimiento libre, previo e informado, desigualdades sociopolíticas y capacidad institucional insuficiente, dificultando un dialogo equitativo y respetuoso.</p>

Diseño metodológico			
Tipos de documentos	Criterios de selección de documentos	Criterios de exclusión de documentos	Instrumentos para recoger información
<p>Los documentos analizados serán:</p> <ul style="list-style-type: none"> ➤ Procesos de Consulta Previa desde el 2013 al 2024. ➤ Instrumentos legales que regulan la Consulta Previa en el Perú. ➤ Antecedentes legislativos. ➤ Jurisprudencias. ➤ Informes emitidos por instituciones publicas que emiten medidas y afectan derechos colectivos de pueblos indígenas. 	<ul style="list-style-type: none"> ➤ Normas, leyes e investigaciones que serán analizadas e interpretadas para poder apreciar cual es la valoración que ha tenido el estado peruano respecto del derecho a la Consulta Previa. ➤ Directivas y/o lineamientos establecidos por los estándares internacionales en materia de protección de los pueblos indígenas u originarios. 	<ul style="list-style-type: none"> ➤ Investigaciones que no estén relacionadas a los derechos colectivos de pueblos indígenas u originarios. ➤ Investigaciones relacionadas a la aplicación de la Consulta Previa en comunidades o sectores distintos a los pueblos indígenas. 	<ul style="list-style-type: none"> ➤ Ficha de análisis documental
Categoría de análisis		Definición conceptual	
<ul style="list-style-type: none"> ➤ Cantidad de procesos de Consulta Previa. ➤ Avances institucionales. ➤ Limitaciones normativas ➤ Limitaciones procedimentales ➤ Limitaciones sociopolíticas 		<ul style="list-style-type: none"> ➤ Lista de procesos de Consulta Previa realizados en un periodo determinado. ➤ Acciones implementadas por instituciones públicas para garantizar el cumplimiento del derecho a la Consulta Previa de los pueblos indígenas. ➤ Restricciones en el marco jurídico que dificultan la correcta aplicación de la Consulta Previa. ➤ Obstáculos en los procedimientos establecidos para realizar la Consulta Previa. ➤ Factores sociales y políticos que afectan la implementación efectiva de la Consulta Previa en el sector de minería. 	

Anexo 2.

Guía de Análisis Documental

Ficha de Análisis Documental		N°01
Título:	Lote 192	
Autor:	MINEM	
Año:	2015 - 2019	
Aporte al tema de investigación		
Se trata de una medida legislativa en el sector de Hidrocarburos, fueron 25 localidades susceptibles a ser afectadas por la medida consultada, este lote ha sido históricamente significativo tanto por su contribución económica como por los conflictos sociales y ambientales que lo rodean.		
Conceptos que aborda el texto y razones por las que es útil a mi investigación		
Representa una compleja interacción entre el desarrollo económico, derechos humanos y sostenibilidad ambiental. Su importancia trasciende lo económico, ya que también plantea preguntas críticas sobre el avance que ha tenido la relación entre el Estado, las empresas y las comunidades indígenas en un contexto de creciente demanda por la protección de la Amazonía.		
Objetivos del autor		
Aprobar el contrato de licencia para la exploración y explotación de hidrocarburos en el Lote 192.		
Observaciones		
Ninguna		

Ficha de Análisis Documental		N°02
Título:	Plan Nacional de Educación Intercultural Bilingüe	
Autor:	Ministerio de Educación	
Año:	2015	
Aporte al tema de investigación		
Se trata de una medida de alcance nacional, por lo que el proceso de consulta se efectuó a los 54 pueblos indígenas identificados hasta el año 2015.		
Conceptos que aborda el texto y razones por las que es útil a mi investigación		
<p>La E.I.B. no es un gesto hacia los pueblos originarios, sino una política de justicia para una población históricamente marginada, asegurando sus derechos lingüísticos y el acceso equitativo a la educación.</p> <p>Esta medida convierte a los pueblos originarios en protagonistas de sus propias experiencias educativas.</p>		
Objetivos del autor		
El propósito de la medida es ofrecer educación a la población indígena u originaria de manera adecuada a su cultura, lo que implica que se imparta en su lengua materna.		
Observaciones		
El Plan de Educación Intercultural Bilingüe actualmente se proyecta para el año 2040, en superar las brechas que todavía persisten como el fortalecimiento de las instituciones.		

Ficha de Análisis Documental		N°03
Título:	Proyecto Hidrovía	
Autor:	Ministerio de Transportes y Comunicaciones	
Año:	2015	
Aporte al tema de investigación		
El proceso de consulta aborda las 7 etapas establecidas por la Ley de Consulta Previa, así mismo es un claro ejemplo del dialogo intercultural entre las comunidades indígenas y el Estado.		
Conceptos que aborda el texto y razones por las que es útil a mi investigación		
Aplicación de la Consulta Previa con el objetivo de implementar un proyecto de infraestructura a gran escala. Así mismo representa una clara visión por parte de las comunidades sobre los ríos de la Amazonia.		
Objetivos del autor		
El propósito del proyecto es contar con las opiniones de las 13 comunidades indígenas afectadas y poder crear una vía de navegación a lo largo de 2.687 kilómetros, que fomente un flujo continuo de tránsito en las cuencas de los ríos Huallaga, Marañón, Ucayali y Amazonas.		
Observaciones		
El proceso de Consulta Previa fue como resultado de una acción judicial por parte de AIDSESEP en representación de los pueblos indígenas.		

Ficha de Análisis Documental		N°04
Título:	Propuesta de declaratoria y delimitación del Bien Inmueble Prehispánico Llactaracay	
Autor:	Ministerio de Cultura	
Año:	2017	
Aporte al tema de investigación		
El proceso de consulta a parte de tratar el tema de medida implementada por el Estado, también fue un espacio para tratar temas de políticas públicas.		
Conceptos que aborda el texto y razones por las que es útil a mi investigación		
Se trata de un monumento arqueológico ubicado dentro del territorio del pueblo originario Quechuas, que fue reconocido oficialmente como Patrimonio Cultural.		
Objetivos del autor		
Exponer y consultar el proyecto de resolución viceministerial que declara como Patrimonio Cultural de la Nación y aprueba el expediente técnico de delimitación del Complejo Arqueológico Monumental Llactaraccay.		
Observaciones		
El proceso de consulta concluyo con 3 acuerdos respecto de la medida, y 2 acuerdos ajenos que reflejaron la necesidad de la comunidad indígenas de contar con servicios básicos y capacitaciones para contar con oportunidades laborales.		

Ficha de Análisis Documental		N°05
Título:	Resolución Ministerial N°104-2024-MINEM/DM	
Autor:	Ministerio de Energía y Minas	
Año:	2024	
Aporte al tema de investigación		
La resolución representa un avance en la gobernanza ambiental y social de los proyectos energéticos, consolidando un enfoque más participativo y equitativo en su desarrollo.		
Conceptos que aborda el texto y razones por las que es útil a mi investigación		
Aprueba las medidas administrativas con las que corresponde realizar los procesos de Consulta Previa en el subsector Electricidad, su importancia en la investigación se debe a que representa un avance en la identificación de las medidas sujetas a Consulta Previa.		
Objetivos del autor		
Señalar la obligatoriedad de realizar consultas antes de otorgar concesiones para generación, transmisión y distribución de electricidad, modificaciones que impliquen nuevas áreas, autorizaciones de proyectos termoeléctricos y de exploración geotérmica, y aprobaciones de estudios de ingeniería en proyectos promovidos por PROINVERSIÓN.		
Observaciones		
Ninguna		
Ficha de Análisis Documental		N°06
Título:	Resolución 254-2021-MINEM	
Autor:	Ministerio de Energía y Minas	
Año:	2021	
Aporte al tema de investigación		
Identifica cuales son los procedimientos mineros sujetos a la evaluación de Consulta Previa, cuando se determina la existencia de Pueblos Indígenas y la afectación directa al ejercicio de sus derechos colectivos		
Conceptos que aborda el texto y razones por las que es útil a mi investigación		
Señala las medidas sujetas a los procesos de Consulta Previa en el sector minero, así mismo representa un avance en la etapa de identificación de la medida para la aplicación del proceso de consulta.		
Objetivos del autor		
Señalar los casos en los que corresponde realizar el proceso de consulta respecto de los proyectos mineros.		
Observaciones		
Ninguna		

Ficha de Análisis Documental		N°07
Título:	Resolución 365-2017-MC	
Autor:	Ministerio de Cultura	
Año:	2017	
Aporte al tema de investigación		
Representa un actuar por parte del Estado en proteger los derechos colectivos de las comunidades indígenas.		
Conceptos que aborda el texto y razones por las que es útil a mi investigación		
Señala los casos específicos en los que se debe efectuar los procesos de Consulta Previa, así mismo representa un avance en la identificación de la medida sujeta a consulta.		
Objetivos del autor		
Indicar los procedimientos internos del Ministerio de Cultura en los que corresponde efectuar procesos de Consulta Previa en la medida que se advierta afectación directa a los derechos colectivos de pueblos indígenas u originarios,		
Observaciones		
La ley también establece la consulta cuando se categorice las reservas naturales en territorios de pueblos indígenas no contactados o en aislamiento voluntario, a través de los pueblos colindantes, lo cual genera muchas interrogantes pues la categorización de las reservas no depende de la opinión de comunidades vecinas.		

Ficha de Análisis Documental		N°08
Título:	Resolución 136-2020-SERNANP	
Autor:	Servicio Nacional de Áreas Naturales Protegidas por el Estado	
Año:	2020	
Aporte al tema de investigación		
Representa un avance en la identificación de la medida sujeta a Consulta Previa.		
Conceptos que aborda el texto y razones por las que es útil a mi investigación		
Establece que el establecimiento de áreas naturales protegidas debe ser sometido a Consulta Previa, es importante para la investigación al ser el avance mas significativo en la identificación de la medida realizado por el Ministerio de Cultural, el cual es el ente rector de los procesos de consulta.		
Objetivos del autor		
Precisar que el establecimiento de áreas naturales protegidas será sometido a los procesos de consulta y estará a cargo del SERNANP, también señala las etapas en la ejecución.		
Observaciones		
Ninguna		

Ficha de Análisis Documental		N°09
Título:	Base de Datos de Pueblos Indígenas	
Autor:	Ministerio de Cultura	
Año:	2015	
Aporte al tema de investigación		
La BDPI identifica si un proyecto, como la explotación de recursos naturales o infraestructura, afecta territorios habitados por pueblos indígenas. Esto es relevante para temas relacionados con la Consulta Previa y la gestión de conflictos socioambientales.		
Conceptos que aborda el texto y razones por las que es útil a mi investigación		
Permite a los investigadores analizar si los procedimientos de Consulta Previa han respetado las disposiciones legales, ya que identifica a las comunidades involucradas y su estatus oficial como pueblos indígenas.		
Objetivos del autor		
Contar con una fuente confiable que proporciona información detallada sobre la ubicación geográfica, denominación y características culturales de los pueblos indígenas.		
Observaciones		
Algunas comunidades indígenas, especialmente aquellas que no tienen reconocimiento formal, pueden no estar incluidas, lo que podría derivar en exclusiones en procesos como la Consulta Previa o la entrega de beneficios estatales.		

Ficha de Análisis Documental		N°10
Título:	Política Nacional de Pueblos Indígenas	
Autor:	Ministerio de Cultura	
Año:	2019	
Aporte al tema de investigación		
La PNPI ofrece un marco normativo claro basado en el Convenio 169 de la OIT, la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas y la legislación nacional. Esto permite analizar cómo se integran los estándares internacionales en la política pública.		
Conceptos que aborda el texto y razones por las que es útil a mi investigación		
La PNPI busca garantizar el respeto por la autonomía, cultura, lenguas y territorios de los pueblos indígenas, elementos esenciales en investigaciones sobre justicia social y derechos humanos.		
Objetivos del autor		
Lograr que los pueblos indígenas u originarios andinos y amazónicos conozcan y ejerzan plenamente sus derechos colectivos en todo el territorio nacional en el marco de una ciudadanía y democracia intercultural, así como, de un ambiente saludable y equilibrado, con el desarrollo de actividades ambientalmente sostenibles.		
Observaciones		
Aunque la PNPI tiene objetivos claros, su implementación ha sido limitada debido a la falta de recursos, coordinación entre niveles de gobierno y voluntad política, esto genera una brecha entre lo normativo y lo práctico.		

Ficha de Análisis Documental		N°11
Título:	Guía Metodológica para la Facilitación de Procesos de Consulta Previa	
Autor:	Ministerio de Cultura	
Año:	2015	
Aporte al tema de investigación		
La guía detalla los pasos y procedimientos necesarios para llevar a cabo un proceso de Consulta Previa de acuerdo con la legislación peruana e internacional, esto es útil para analizar cómo se estructuran y ejecutan los procesos en la práctica.		
Conceptos que aborda el texto y razones por las que es útil a mi investigación		
La guía busca asegurar que los procesos de consulta no sean meros formalismos, sino que cumplan con su objetivo de obtener acuerdos razonables a través de un adecuado dialogo intercultural con los pueblos indígenas.		
Objetivos del autor		
Proporcionar un marco de referencia para evaluar si un proceso de consulta se realizó de manera adecuada y conforme a los principios en el Convenio 169 de la OIT.		
Observaciones		
La guía tiene un enfoque general que, en algunos casos, no toma en cuenta las particularidades regionales o culturales de ciertos pueblos indígenas.		
Ficha de Análisis Documental		N°12
Título:	Registro de Interpretes	
Autor:	Ministerio de Cultura	
Año:	2015	
Aporte al tema de investigación		
En investigaciones sobre Consulta Previa, es fundamental para evaluar si las comunidades participaron de manera informada y efectiva		
Conceptos que aborda el texto y razones por las que es útil a mi investigación		
El registro es indispensable en procesos de Consulta Previa, ya que garantiza que la información sea entendida en los idiomas originarios de las comunidades, fortaleciendo su participación efectiva.		
Objetivos del autor		
Brindar una herramienta para garantizar que los pueblos indígenas puedan expresar y defender sus derechos en su propio idioma, especialmente en contextos donde el español es predominante.		
Observaciones		
Actualmente, el registro no cubre todas las lenguas indígenas habladas en el Perú.		

Ficha de Análisis Documental		N°13
Título:	Reglamento de la Ley 29785	
Autor:	Poder Ejecutivo	
Año:	2012	
Aporte al tema de investigación		
La Décimo Quinta disposición complementaria del reglamento del año 2012 establece excepciones a los procesos de consulta, lo cual difiere de los estándares internacionales.		
Conceptos que aborda el texto y razones por las que es útil a mi investigación		
Establece la excepción de los procesos de consulta para la construcción y mantenimiento de servicios públicos orientados a beneficiar a los pueblos indígenas, es importante para la investigación debido a que la excepción se dio en aplicación del principio de flexibilidad establecido por el Convenio 169 de la OIT.		
Objetivos del autor		
Especificar los procedimientos y mecanismos para llevar a cabo la Consulta Previa, asegurando la participación efectiva de los pueblos indígenas en las decisiones que los afectan		
Observaciones		
La disposición complementaria que establecía la excepción fue derogada en el año 2021.		

Ficha de Análisis Documental		N°14
Título:	Proceso de Acción Popular N°29126-2018	
Autor:	Corte Suprema de Justicia de Junín	
Año:	2019	
Aporte al tema de investigación		
La sentencia establece un análisis jurídico sobre las medidas que el Estado implementa de forma imperativa y el derecho de consulta a los pueblos indígenas.		
Conceptos que aborda el texto y razones por las que es útil a mi investigación		
La sentencia menciona que el proceso de consulta no puede ser equiparado a procesos de simple coordinación como los servicios públicos, salud o educación. Así mismo resalta el valor de la Consulta Previa frente a otros derechos que el Estado implementa.		
Objetivos del autor		
Señala que no existe conflicto entre la obligación del Estado de proteger y garantizar los derechos fundamentales a la salud y la educación, y el derecho a la Consulta Previa, ya que este último también es un derecho fundamental que el Estado está obligado a cumplir		
Observaciones		
La sentencia no contiene un efecto retroactivo respecto de las medidas que no fueron implementadas bajo el supuesto de servicios públicos.		

Ficha de Análisis Documental		N°15
Título:	Expediente 3066-2019-PA	
Autor:	Tribunal Constitucional	
Año:	2022	
Aporte al tema de investigación		
Representa un retroceso en la protección de los derechos de los pueblos indígenas, al no reconocer la Consulta Previa como un derecho fundamental, por parte del máximo intérprete de la constitución.		
Conceptos que aborda el texto y razones por las que es útil a mi investigación		
El tribunal señala que el derecho a la Consulta Previa no se encuentra reconocido por la Constitución ya sea en forma expresa o tácita, por lo que no es un derecho fundamental. Este pronunciamiento desconoce y se aleja de los estándares establecidos por su propia jurisprudencia, afectando principios como el de predictibilidad, uniformidad y seguridad jurídica.		
Objetivos del autor		
El derecho de Consulta Previa no puede ser reclamado por parte del proceso constitucional de Amparo		
Observaciones		
La resolución emitida por el T.C. es contraria a la Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Constitución, referidos a los acuerdos y tratados internacionales.		

Ficha de Análisis Documental		N°16
Título:	ANA sentencia 290/2024/TC	
Autor:	Tribunal Constitucional	
Año:	2024	
Aporte al tema de investigación		
Esta sentencia aborda derechos fundamentales como la Consulta Previa, el consentimiento, el territorio y la propiedad comunal. Es útil para estudios sobre los derechos de las comunidades originarias frente a proyectos de desarrollo económico o infraestructura.		
Conceptos que aborda el texto y razones por las que es útil a mi investigación		
Ayuda a entender cómo el Tribunal Constitucional peruano aborda conflictos relacionados con comunidades vulnerables y megaproyectos. Así mismo genera debate sobre las implicancias de no regular las medidas sujetas al proceso de Consulta Previa por parte de la Autoridad Nacional del Agua.		
Objetivos del autor		
La Comunidad Campesina de Maure solicita la tutela de sus derechos fundamentales a la Consulta Previa, libre e informada, al consentimiento, al territorio y a la propiedad comunal respecto de las aguas existentes o que discurren por el territorio comunal.		
Observaciones		
El fallo no desarrolla ampliamente una perspectiva intercultural para entender los reclamos desde la cosmovisión y necesidades de la comunidad afectada.		

Ficha de Análisis Documental		N°17
Título:	Proyecto de exploración minera Lourdes	
Autor:	Ministerio de Energía y Minas	
Año:	2020	
Aporte al tema de investigación		
<p>El proceso de Consulta Previa fue terminado anticipadamente, amparándose en el artículo 19,4 del reglamento de ley 29785, que establece ante la conformidad de los pueblos indígenas, concluye el proceso de consulta. Obviando la etapa de diálogo intercultural, la cual es la etapa más importante.</p>		
Conceptos que aborda el texto y razones por las que es útil a mi investigación		
<p>El proceso de consulta termino en la etapa de Evaluación Interna debido al interés de la comunidad para el inicio del proyecto minero.</p> <p>Entre los motivos por los que no se siguió el procedimiento regular, fue la obtención de puestos de trabajo para la comunidad de Para.</p>		
Objetivos del autor		
<p>Obtener la autorización por parte de la comunidad para el inicio de actividades de exploración del proyecto minero “Lourdes”.</p>		
Observaciones		
<p>Luego de la autorización brindada por la propia comunidad de Para para el inicio del proyecto minero, se paralizó la obra debido a que otra comunidad indígena llamada Chaviña, reclamó afectación a su territorio y solicitaron un adecuado proceso de Consulta Previa.</p>		

Ficha de Análisis Documental		N°18
Título:	Proyecto de exploración minero Los Perdidos II	
Autor:	MINEM	
Año:	2018	
Aporte al tema de investigación		
Este proyecto involucra un proceso de Consulta Previa con la Comunidad Campesina de Huanchay, reconocida como parte del pueblo indígena quechua. Es un ejemplo práctico de cómo se aplica la Ley N.º 29785 de Consulta Previa y cómo se articulan las normas nacionales con el Convenio 169 de la OIT.		
Conceptos que aborda el texto y razones por las que es útil a mi investigación		
Facilita comparaciones con otros proyectos de exploración en Perú u otros países, ayudando a identificar patrones comunes y estrategias efectivas para resolver conflictos.		
Objetivos del autor		
Conseguir la autorización de inicio de actividades mineras del proyecto de exploración minero “Los Perdidos II”, por parte de la comunidad campesina Huanchay, perteneciente al pueblo indígenas Quechuas.		
Observaciones		
El proceso termino en la etapa de evaluación interna.		

Ficha de Análisis Documental		N°19
Título:	Proyecto de exploración minero Austral Challhuani	
Autor:	MINEM	
Año:	2023	
Aporte al tema de investigación		
El proyecto se superpone al territorio de la Comunidad Campesina de Callapoca, identificada como parte del pueblo indígena quechua. Se ha llevado a cabo un proceso de Consulta Previa conforme a la Ley N.º 29785, lo que proporciona un caso práctico para analizar la implementación de este derecho en proyectos mineros.		
Conceptos que aborda el texto y razones por las que es útil a mi investigación		
El Proyecto de Exploración Minero "Austral Challhuani" ofrece un caso relevante para investigar la interacción entre actividades mineras, comunidades indígenas y políticas públicas en el Perú, aportando perspectivas valiosas sobre Consulta Previa, gestión ambiental y desarrollo sostenible en regiones andinas.		
Objetivos del autor		
Obtener la autorización para el inicio de actividades de exploración del proyecto minero "Austral Challhuani", en la comunidad campesina de Callapoca, perteneciente al pueblo indígenas Quechua.		
Observaciones		
El proceso termino en la etapa de evaluación interna.		

Ficha de Análisis Documental		N°20
Título:	Proyecto de exploración minera Pucaloma	
Autor:	MINEM	
Año:	2021	
Aporte al tema de investigación		
El proyecto es un caso práctico de la aplicación de la Ley N.º 29785 de Consulta Previa en actividades mineras, permitiendo evaluar la efectividad y los desafíos de este proceso en la protección de los derechos de las comunidades indígenas.		
Conceptos que aborda el texto y razones por las que es útil a mi investigación		
Proporciona información para discutir posibles mejoras en la legislación relacionada con la Consulta Previa, gestión ambiental y relaciones comunitarias en el sector minero.		
Objetivos del autor		
Obtener la autorización para el inicio de actividades de exploración del proyecto Pucaloma, en la comunidad campesina de Puca Orcco, perteneciente al pueblo indígena Quechua.		
Observaciones		
El proceso termino en la etapa de evaluación interna.		

Ficha de Análisis Documental		N°21
Título:	Proyecto de exploración minera Anama	
Autor:	MINEM	
Año:	2016	
Aporte al tema de investigación		
El proyecto se superpone al territorio de la Comunidad Campesina de Huaquirca, identificada como parte del pueblo quechua. Se llevó a cabo un proceso de Consulta Previa conforme a la Ley N.º 29785, proporcionando un caso práctico para analizar la implementación de este derecho en proyectos mineros.		
Conceptos que aborda el texto y razones por las que es útil a mi investigación		
Proporciona información para discutir posibles mejoras en la legislación relacionada con la Consulta Previa, gestión ambiental y relaciones comunitarias en el sector minero.		
Objetivos del autor		
Obtener la autorización para el inicio de actividades del Proyecto de exploración “Anama”, en la comunidad campesina de Huaquirca, perteneciente al pueblo indígena quechuas.		
Observaciones		
Ninguna		

Huancayo, 04 de julio del 2024

OFICIO N°0534-2024-CIEI-UC

Investigadores:

RUTTI ARROYO MAURICIO ALEXANDER**Presente-**

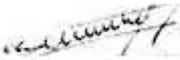
Tengo el agrado de dirigirme a ustedes para saludarles cordialmente y a la vez manifestarles que el estudio de investigación titulado: **EL DERECHO FUNDAMENTAL A LA CONSULTA PREVIA Y SU VALORACIÓN POR PARTE DEL ESTADO PERUANO.**

Ha sido **APROBADO** por el Comité Institucional de Ética en Investigación, bajo las siguientes precisiones:

- El Comité puede en cualquier momento de la ejecución del estudio solicitar información y confirmar el cumplimiento de las normas éticas.
- El Comité puede solicitar el informe final para revisión final.

Aprovechamos la oportunidad para renovar los sentimientos de nuestra consideración y estima personal.

Atentamente




Walter Calderón Gerstein
 Presidente del Comité de Ética
 Universidad Continental

C.c. Archivo.

Arequipa
 Av. Los Incas S/N,
 José Luis Bustamante y Rivero
 (054) 412 030

Calle Alfonso Ugarte 607, Yanahuara
 (054) 412 030

Huancayo
 Av. San Carlos 1960
 (064) 483 430

Cusco
 Urb. Manuel Prado - Lote B, N° 7 Av. Colasayo
 (084) 480 070

Sector Angostura KM. 10,
 carretera San Jerónimo - Solyta
 (084) 480 070

Lima
 Av. Alfredo Mendota 520, Los Olivos
 (01) 213 2760

Jr. Junín 355, Miraflores
 (01) 213 2700