



FACULTAD DE DERECHO Y HUMANIDADES

ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO

TESIS

**LA CONSULTA PREVIA Y LA PROTECCIÓN DEL
DERECHO AL LIBRE DESARROLLO Y BIENESTAR
DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS**

PARA OPTAR TÍTULO PROFESIONAL DE ABOGADO

Autor:

Bach. Ñique Núñez Johnattan Paul

ORCID:

<https://orcid.org/0000-0003-3754-2121>

Asesor:

MG. ESTELA CAMPOS JOSE FRANCISCO

ORCID:

<https://orcid.org/0000-0003-3947-7503>

Línea de Investigación:

Ciencias Jurídicas

Pimentel – Perú

2020

Aprobación del Jurado:

Dr. Robinson Barrio de Mendoza Vasquez
PRESIDENTE

Dr. Jorge Luis Idrogo Pérez
SECRETARIO

Dr. Dante Roberto Failoc Piscoya
VOCAL

Dedicatoria:

Este trabajo se lo dedico a mis padres por todo el esfuerzo y el inmenso amor hacia mi persona y que día a día me demuestran incondicionalmente. A mi hermana y mi sobrinito que es una razón para animarme a seguir creciendo en mi vida personal y profesional.

Agradecimiento:

Un agradecimiento especial a mis padres que siempre estuvieron alentándome a seguir con la elaboración de la tesis y que sin su apoyo se me hubiera hecho complicado, agradecerle infinitamente por el tiempo invertido y por la ayuda desinteresada hacia mi persona, aprovechando a su vez decirle que la amo y que esta tesis es el reflejo del esfuerzo mutuo. No podría sentirme más ameno con la confianza puesta sobre mi persona, especialmente cuando he contado con su mejor apoyo desde un inicio.

Resumen

El presente trabajo de investigación tiene por objetivo Determinar la importancia de la consulta previa y la eficacia del derecho a la consulta previa, integrando planteamientos teóricos; respecto a normas nacionales que regulen el derecho de los pueblos indígenas (consulta previa), y normas internacionales, esta investigación corresponde a una investigación del tipo mixta con un diseño No experimental con enfoque descriptivo, con una muestra conformada por un total de 50 participantes como unidad de análisis, de la localidad de Ahuajum Huampin. Para la recolección de la información se recurrió a la técnica del análisis documental y la técnica de la encuesta con la implementación de dos cuestionarios de 9 ítems cada uno. El análisis de información del instrumento se realizó mediante la tabulación de los datos, usando tablas y gráficos estadísticos en base a las frecuencias y porcentajes de las afirmaciones. La interpretación se realizó teniendo en cuenta el marco teórico de la investigación determinándose que la mayoría de los campesinos considera que ser reconocido como pueblo indígena no le asegura una participación efectiva en todo el proceso de consulta previa. Se concluye que al conocer el nivel de percepción de representantes de la comunidad jurídica y dirigentes de las comunidades indígenas sobre la ley del derecho a la consulta previa en los pueblos indígenas de Ahuajum Huampin, se plasma la escasa importancia que se le da al tema tanto por fines políticos como por desconocimiento de la misma población indígena, quienes deben luchar para tener voz y voto.

Palabras Claves: Consulta previa, población indígena, derechos

Abstract

The present research work aims to determine the importance of prior consultation and the effectiveness of the right to prior consultation, integrating theoretical approaches; Regarding national norms that regulate the rights of indigenous peoples (prior consultation), and international norms, this research corresponds to a mixed type research with a non-experimental design with a descriptive approach, with a sample made up of a total of 50 participants as unit of analysis, from the town of Ahuajum Huampin. To collect the information, the technique of documentary analysis and the survey technique were used with the implementation of two questionnaires of 9 items each. The information analysis of the instrument was carried out by tabulating the data, using statistical tables and graphs based on the frequencies and percentages of the statements. The interpretation was carried out taking into account the theoretical framework of the research, determining that most of the peasants consider that being recognized as an indigenous people does not ensure an effective participation in the entire prior consultation process. It is concluded that knowing the level of perception of representatives of the legal community and leaders of the indigenous communities on the law of the right to prior consultation in the indigenous peoples of Ahuajum Huampin, it is reflected the scant importance given to the subject both for political purposes and due to ignorance of it indigenous population, who must fight to have a voice and vote.

Keyword: Prior consultation, indigenous population, rights

ÍNDICE

Aprobación del Jurado:	2
Dedicatoria:	3
Agradecimiento:	4
Resumen.....	5
Abstract.....	6
ÍNDICE	7
I. INTRODUCCIÓN.....	9
1.1. Realidad problemática	9
1.2. Trabajos previos	12
1.2.1. A nivel internacional	12
1.2.2. A nivel nacional	15
1.2.3. A nivel local.....	19
1.3. Teorías relacionadas al tema	20
1.3.1. Consulta previa.....	20
1.3.2. El derecho indígena	24
1.3.3. Derecho propio indígena.....	24
1.3.4. Derechos humanos	24
1.3.5. Declaración de río sobre el medio ambiente y el desarrollo, 1992.....	26
1.3.6. El derecho de los pueblos indígenas a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de su vida	26
1.3.7. Protección jurídica	29
1.3.8. Análisis de la legislación.....	31
1.3.9. Análisis de la jurisprudencia.....	35
1.3.10. Defensoría del pueblo “reporte de conflictos socioambientales n° 126” (agosto 2014)	38
1.4. Formulación del problema	47
1.5. Justificación e importancia del estudio.....	47
1.6. Hipótesis	47
1.7. Objetivos.....	48
1.7.1. Objetivos general	48
1.7.2. Objetivos específicos	48
II. MATERIAL Y MÉTODO	49
2.1. Tipo y diseño de estudio de la investigación	49
2.2. Población y muestra	49
2.3. Variables, operacionalización	50

2.4.	Técnicas e instrumentos de recolección de datos.....	51
2.5.	Procedimiento de análisis de datos.....	52
2.6.	Criterios éticos	52
2.7.	Criterios de rigor científico	52
III.	RESULTADOS	54
3.1.	Tablas y figuras	54
3.2.	Discusión de resultados	75
3.3.	Aporte científico (propuesta).....	79
IV.	CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES.....	84
4.1.	Conclusiones	84
4.2.	Recomendaciones.....	85
	REFERENCIAS	86
	ANEXOS	90
	ANEXO N°01: Matriz de consistencia.....	90
	ANEXO N°02: Cuestionario aplicado a operadores del derecho, autoridades y dirigentes de las comunidades indígenas de la localidad de Utcubamba.....	91
	ANEXO N°03: Cuestionario para poblaciones vulnerables	92
	ANEXO N°04: Ficha técnica de cuestionario aplicado a operadores del derecho, autoridades y dirigentes de las comunidades indígenas de la localidad de Utcubamba	93
	ANEXO N°05: Ficha técnica de cuestionario para poblaciones vulnerables	95
	ANEXO N°06: Ficha de evaluación de los cuestionarios	97
	ANEXO N°07: Jurisprudencia.....	102
	ANEXO N°08: Carta de aceptación de la Institución para aplicación de instrumento	108

I. INTRODUCCIÓN

1.1. Realidad problemática

Se puede mencionar que en la actualidad no se establece un concepto claro y único de “pueblos indígenas”, aunque el Convenio 169 - OIT se esfuerce en hacer hincapié en sus artículos 9º y 33º al explicar a quiénes se les debe considerar y por qué; y los criterios que tienen que cumplir. Por lo cual, se debe tener en claro que una población indígena para empezar posee una correcta continuación histórica ante las sociedades antepuestas a la invasión y pre - coloniales que se llegaron a desarrollar en el territorio. Una vez identificados estos pueblos, se les analiza los siguientes criterios: a) criterio objetivo, relacionado a su territorio y el vínculo que poseen con el mismo y sus recursos naturales, además de su idioma, cultura, tradiciones y costumbres y b) criterio subjetivo, la conciencia de sentirse así mismos indígenas.

Dicho esto, a la fecha solo en Latinoamérica se encuentran entre 42 y 45 millones de poblaciones indígenas todas de gran importancia, representando entre el 10% y 12% del total de la población de cada lugar, aunque el número es bajo si lo vemos de ese modo, sigue siendo significativo pues son las culturas y tradiciones ancestrales de cada pueblo que se deben cuidar y preservar, porque forma parte de la identidad.

La norma internacional está dada para todos, y son 4 los países Latinoamericanos (Perú, Colombia, Ecuador y Bolivia), que han dado el gran paso en la regulación interna de lo que sería la aplicación del Convenio 169 en sus legislaciones. Sin embargo, al hacerlo, habido un cambio en el fin primordial de la norma, pues se ha regulado un estándar mucho más débil, denominado “consulta previa”, no busca beneficiar del todo a las poblaciones indígenas, sino que desean darles ventaja a las empresas inversionistas para obtener un consentimiento viciado en mucho de los casos.

El Perú, ante los ojos del mundo, es considerado un país multicultural y pluriétnico, ya que estamos conformados por pueblos de diferentes culturas y aquellos pueblos que se crearon producto del mestizaje que se dio posterior a la colonización. Por eso, nuestro país tiene diferentes denominaciones para albergar a esta población, como lo son: comunidades andinas y campesinas, así mismo como las comunidades amazónicas, pueblos nativos, pueblos originarios e indígenas. Pero todos ellos comparten los mismos criterios que hemos mencionado anteriormente. Somos el país, con más poblaciones indígenas a nivel de América del Sur y el Estado no se preocupa por velar adecuadamente por sus derechos fundamentales

ya que la mayoría de estas comunidades se encuentran excluidas en temas económicos, políticos y culturales o, como es en muchos casos se encuentran en enfrentamiento directo y continuo con las empresas inversionistas (la mayoría mineras), debido a que el Estado les da luz verde para sus proyectos sin ningún “consentimiento previo” de la población que allí habita. Es una problemática existente hace décadas, de la lucha con el propósito de obtener una declaración de los derechos conocidos como colectivos, aplicando adecuadamente el Convenio 169, el cuál fue dado en el año 1989 pero se incorporó a nuestra Constitución recién en el año 1994 gracias a la 4ta Disposición Final y Transitoria.

Hasta ese momento, en el Perú no existía legislación interna de cómo aplicar lo estipulado en el Convenio 169, y ninguno de los legisladores que se encontraban en el poder, se preocupaba por solucionar el abuso que se estaba cometiendo contra muchos pueblos indígenas, comunidades campesinas y comunidades andinas y amazónicas. No fue hasta el segundo gobierno del ex – presidente Alan García Pérez, que sentimos como sociedad en “carne propia”, el daño que estábamos causando por no habernos preocupado antes de un tema tan importante y sufrimos las consecuencias con lo sucedido en el 2009 en la ciudad de Bagua, la llamada “Masacre de Bagua” o “El Baguazo”, actos desleales, traicioneros y cobardes por parte del poder legislativo y ejecutivo que no nos representan como sociedad y nuestros valores de lo políticamente correcto, pues es un hecho histórico negativo en nuestro país que pudimos evitar.

El ex – mandatario García aprobó los dos famosos Decretos Legislativos (Nº 1064 y Nº 1090), a través de los cuales se facilitaban los Tratados de Libre Comercio – TLC que ya se habían firmado con Estados Unidos, vendiendo nuestra selva amazónica al mejor postor. Esto fue el comienzo del enfrentamiento interno entre el Estado y las 6 comunidades indígenas amazónicas, debido a que no se respetó su derecho a la consulta reconocido en el Convenio 169 y se les estaba reduciendo sus derechos para poder quitarles sus tierras ancestrales. Entre estas comunidades se encontraban los awajún y wampis. Todos ellos tenían como líder y representante a Alberto Pizango, quien en más de una ocasión se fue hasta el congreso para dialogar y no le tomaron la importancia debida. En cambio, la prensa manejada por el Estado lo hacían ver como el enemigo y es en este contexto que sonó la famosa frase de nuestro ex – presidente que los pueblos indígenas “son ciudadanos de segunda clase”. Los pobladores para hacerse oír ya tenían desde hace semanas bloqueada la carretera Fernando Belaunde Terry, en la “curva del diablo”, y también la estación 6 de Petro Perú.

Alberto Pizango fue por última vez hablar con el entonces presidente del congreso el señor Javier Velásquez Quesquén, quién le prometió la derogación de todos los Decretos Legislativos que la población indígena pedía, a cambio de que vuelva la paz a Bagua. Sin embargo, fue un engaño y artimaña del gobierno debido a que al día siguiente se convoca a sesión de la Comisión de Constitución para debatir el si se derogan los decretos mencionados. Pero la presentación de esta moción por el presidente del congreso y el partido aprista se realizó sin previo aviso, por lo cual al registrarse la asistencia faltaban muchos congresistas y antes de que los miembros del congreso del grupo de oposición pudieran llegar se realizó la votación concluyendo la NO derogación de los Decretos Legislativos, y cerrando el tema del conflicto solo en papel. Totalmente distinto a lo que había acordado con el líder de la comunidad el día anterior.

Así, las comunidades reconocidas como indígenas y la gente de la selva amazónica continuaron bloqueando caminos, que parecían traicionados por su gobierno, y esa misma tarde el Ministerio del Interior ordenó un ataque coordinado contra los pobladores con la mediante la intervención de las Policía Peruana y las Fuerzas del mismo estado. Esto condujo a la masacre, que resultó en el fallecimiento de 33 individuos, incluso 23 entes policiales, existiendo vulneraciones de los derechos reconocidos por el estado. Fernando Belaunde recibió la orden de despejar la autopista. Al principio arrojaron botes de gas lacrimógeno y luego utilizaron armas de fuego, lo que agravó la situación. Los opositores, entre ellos el mayor Felipe Bazán, fueron tomados como rehenes, cuyo paradero aún se desconoce. Esas acciones podrían haberse evitado si el gobierno hubiera considerado los derechos básicos de todas las personas por igual.

Es aquí que el gobierno de García Pérez para subsanar los terribles errores cometidos por sus ministros presenta el proyecto de Ley de Consulta Previa, pero que si se lee con detenimiento es una falsa esperanza nuevamente ya que sigue dándole ventajas a las empresas extranjeras para poder adquirir la concesión que necesiten en el territorio que escojan. Si bien la Ley de Consultas Preliminares fue promulgada en 2011 en el gobierno del ex presidente Ollanta Humala, no se resolvió hasta abril de 2012, luego de que las mismas normas fueran consultadas con las organizaciones indígenas en mayo de 2013. Este fue el primer proceso de consulta oficial bajo la ley en mayo de 2013. (el caso Maijuna-Kichwa).

Como vemos, la realización de consultas previas en el Perú a la fecha sigue siendo uno de los desafíos más difíciles que enfrenta la sociedad y la administración pública responsable de supervisar el proceso de consulta con los pueblos indígenas, así como el marco legal.

Derechos y respeto por el disfrute de un medio ambiente justo y equilibrado. Bueno, repetimos los mismos errores.

Solo en Lambayeque se encuentra la situación de la población agrícola San Juan Bautista-Cañarís que hasta el día de hoy no encuentra solución contra la empresa canadiense Candente Cooper, que desde 2001 ha recibido una concesión estatal por parte del terreno en el municipio para el desarrollo de la proyección minera. En el mes de febrero de 2013, el Defensor del Pueblo Eduardo Luna Vega solicitó a la Presidencia del Consejo de Ministros (PCM) realizar consultas previas con la comunidad agrícola de San Juan de Cañarís y respetar la ley de inversión privada. en relación con el proyecto minero de Cañariaco que se desarrolla en la zona. En julio de 2012 se convocó a consultas con la comunidad para examinar sus recursos y la empresa minera fue rechazada. Cuando las autoridades competentes no reconocieron los resultados de esta consulta, se lanzó una protesta colectiva que resultó en la ocupación de la calle y un conflicto con las fuerzas de seguridad del Estado.

Esta es la realidad que sufren los pueblos indígenas en el Perú, por ello este trabajo de investigación se enfocó en analizar la ineficiencia de la Consulta Previa que se encuentra regulada por nuestra legislación interna, pues no armoniza con lo estipulado internacionalmente (los estándares de protección). Tanto la Ley N° 29785 y su reglamento deben proteger y garantizar de manera eficaz los derechos fundamentales de estos pueblos incluyendo su derecho al libre desarrollo y bienestar.

1.2. Trabajos previos

1.2.1. A nivel internacional

Acevedo (2010), en su artículo titulado *"El reconocimiento del derecho propio indígena. Situación actual en Chile, en el derecho comparado e internacional"* en la Universidad de Chile, utilizó la metodología cualitativa, de tipo descriptivo; su conclusión más resaltante fue que el gobierno no dio la solución adecuada al problema existente sobre los pueblos indígenas, ya que la misma constitución no reconoció sus derechos.

Grueso (2011), en su investigación titulada *"El derecho de los pueblos indígenas a la consulta previa libre e informada"*, indica que la consulta previa, libre e informada es un derecho y un instrumento para la participación en las decisiones sobre todos los asuntos que les conciernen a los pueblos indígenas. Además, estas consultas ayudan a los pueblos

indígenas a poder protegerse cuando sientan que su ambiente y modo de vida está por ser amenazado por intereses de terceros.

Merino (s/f) en su investigación titulada *“Consulta previa y participación ciudadana en proyectos extractivos. Los límites de la gobernanza ambiental”*, nos indica que, a pesar de los avances internacionales para el reconocimiento del derecho al consentimiento libre, previo e informado de los pueblos indígenas, distintos países de Latinoamérica se han resistido a una implementación efectiva de este derecho y, en su lugar, han implementado un estándar menos exigente de “consulta previa”. Este estándar a menudo se superpone con el mecanismo general de participación ciudadana, lo que genera confusión en la gestión pública y exacerba las tensiones y conflictos sociales en torno a los proyectos extractivos y de infraestructura. Con base en un análisis comparativo del diseño e implementación de la preconsulta en cuatro países de la región, y un estudio del proceso específico de preconsulta en el Perú, este documento explica cómo el espacio de consulta institucional busca convertirse en una organización que sea adecuadamente considerada más allá de proyectos específicos de organizaciones indígenas. Necesidades sociales. Dado que el marco institucional existente no es suficiente para cumplir con estos requisitos, es necesario hacer recomendaciones de política pública más integrales para que los mismos pueblos indígenas se conviertan en agentes de cambio.

Velasco (2014) en su investigación titulada *“La consulta previa libre e informada un derecho fundamental de los pueblos indígenas y grupos étnicos del Ecuador y su efectiva aplicación en la explotación de los recursos mineros”*, indica que es fundamental la necesidad de mencionar la problemática de la política minera que pone en riesgo a las comunidades indígenas no contactadas en aislamiento voluntario y comunidades contactadas. Debido a los enormes intereses del Estado y las empresas extractivas y las desventajas de estas comunidades, la minería es un factor clave. Lo más importante es visibilizar las razones de esta complicada situación, que es parte del fracaso del país en asumir adecuadamente la responsabilidad. El estado excluye sistemáticamente los derechos colectivos de las comunidades, naciones y naciones para proteger los intereses de las empresas y sus contratos de exploración y desarrollo de recursos naturales. En nuestro país, las llamadas minorías son residentes naturales legales de la región amazónica, por ser estas tierras consideradas sagradas, el Ecuador debe protegerlas.

Según Mazariegos (2014), en su investigación titulada *“Derecho a la consulta y disenso, por el uso contrahegemónico del derecho”*, en el cual analiza Desde el inicio del

pluralismo jurídico hasta el derecho a negociar anticipadamente por parte de los pueblos indígenas que comprenden las diversas culturas imperantes, se destaca la premisa del derecho como universo, que acoge diferentes mundos de vida normativa, partes de la realidad jurídica y las que son en realidad. Si se resuelve en vida, se señalará más adelante que la negociación debe realizarse en determinadas situaciones puntuales, pues esta negociación también se utiliza como trampa y debe ser rechazada públicamente, por lo que debe realizarse en circunstancias claramente definidas. Determina su contenido básico de antemano, libre y conscientemente, a fin de obtener el consentimiento de los pueblos de todos los países, cuyas decisiones son vinculantes para todas las partes.

Según Hillón (2014), en su investigación titulada *“La Consulta Previa en la solución de conflictos socio-ambientales”*, analiza teniendo en cuenta los resultados y dificultades de la aplicación del derecho a la consulta previa en Colombia, se concluye que desde que se han desarrollado y protegido los diversos derechos e intereses legítimos de los actores internacionales, se ha convertido en símbolo de conflictos y disputas en el ámbito jurídico. Una vez afectados por proyectos de desarrollo que los afectan directamente, como su territorio, recursos naturales y etnia. Por lo tanto, debido a las limitaciones de varios intereses y derechos, su propósito no se puede realizar y los conflictos sociales y ambientales realmente se produjeron. Vincular este estudio con un estudio con variables independientes para analizar su aplicación en Colombia.

Según Colli y Herrera (2017), en su investigación titulada *“Derecho a la consulta previa. Jurisdicción constitucional y su reconocimiento en la dimensión administrativa y legislativa en México”*, indica que el derecho a la Consulta Previa se encuentra en esa dinámica de desenvolvimiento en el que están los derechos humanos en México desde la entrada en vigor de la reforma constitucional de 10 de junio de 2011 y el inicio de la nueva época o nuevo paradigma de su defensa en nuestro país. En tal sentido, en su análisis podemos observar cómo en los recientes años hemos pasado de una visión restrictiva del mismo a una más aglutinadora que está cambiando su disfrute desde diversos ángulos y obligando a diversas autoridades a su respeto, esto especialmente a través de diversas decisiones tomadas en sede jurisdiccional por medio de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Según Granados (2018), en su tesis titulada *“El derecho a la consulta de los pueblos indígenas en Costa Rica: análisis de casos”*, indica que El derecho a la consulta previa es un derecho fundamental de los pueblos indígenas que garantiza su supervivencia cultural y el

ejercicio real de su autonomía. En Costa Rica, se han dado avances y retrocesos. En 2015, se reconoció constitucionalmente el carácter multiétnico y pluricultural de la República y en 2016, inició el proceso de construcción de un mecanismo de consulta, que concluyó en 2018. Sin embargo, aún prevalecen escenarios de conflictividad, pobreza y exclusión de los pueblos indígenas en la toma de decisiones. De la revisión de los antecedentes del tema se identificó que existe una carencia en estudios específicos sobre la implementación del derecho de consulta. Por lo que es necesario un desarrollo doctrinario que cuestione a la luz de los nuevos avances jurídicos la interpretación de la jurisprudencia constitucional sobre el derecho de consulta. Asimismo, se necesita desarrollar doctrina que no solo abarque aspectos jurídicos teóricos, si no que reflexione sobre la eficacia de esas normas y el verdadero acceso a los derechos humanos de los pueblos indígenas.

Según Romero y Rosas (2018), en su investigación titulada *“Implementación de la consulta previa en Colombia y su debate actual. A propósito de los pueblos indígenas y tribales”*, cuyo objetivo fue que a partir de los pronunciamientos de la Corte Constitucional de Colombia se busca conocer cuál es el alcance y el contenido actual de la consulta previa en ese país, el texto enfatiza el papel de liderazgo que debe jugar la Corte Constitucional de Colombia en la formulación de las responsabilidades nacionales, es decir, al adoptar medidas administrativas o legislativas que puedan afectarlas, debe consultar con anticipación a los pueblos indígenas y tribales. Organizar el Convenio núm. 169. Los límites legales de la Corte Constitucional permiten considerar la consulta previa como un derecho básico y redefinir ciertos aspectos del debate, que se convertirá en un parámetro importante para comparar a los Estados parte del Convenio 169 de la OIT.

1.2.2. A nivel nacional

Según Verona (2014), en su tesis titulada *“Dos caras la protección de los derechos de los pueblos indígenas según el Tribunal Constitucional peruano”* de la Pontífice Universidad Católica del Perú, para obtener el grado de abogado, su conclusión principal fue: En la introducción a este trabajo, se afirmó que el propósito era revelar al menos dos cosas: el tortuoso curso de los tribunales en lo que respecta a los derechos de los pueblos indígenas y la tendencia a limitar peligrosamente la multiculturalidad a la hora de garantizar derechos diferenciados. . Carrera. Después de analizar las 21 sentencias seleccionadas, las contradicciones del tribunal en ocasiones corroboraron los hechos evidentes, confirmando este delito. Por el contrario, el análisis muestra que la paradoja parece ser impulsada por una profesión multicultural que a veces se separa a regañadientes del interaccionismo mientras

intenta mantener una redacción esperada, que a menudo se deriva de " Recogido en el Convenio núm. 169.

Según Aguilar (2014), en su tesis titulada *“Nosotros ya decidimos”: resistencia y territorialidad en la Comunidad Campesina e Indígena San Juan de Cañarís – Lambayeque frente al proyecto minero “Cañarico” de la Universidad De Trujillo*, para obtener el grado de abogado, El informe se centra en las razones por las que los agricultores y las comunidades aborígenes de San Juan de Canalis de Lambayek se oponen al "Proyecto Canaryco" de la empresa minera canadiense Candente Cooper Corp. Con este fin, se adoptó un método de ecología política transformacional. Regionalidad, que les permite tratar la narrativa regional de los locales desde su ubicación. Este conflicto también expresa de manera especial algunas de las características más importantes del extractivismo peruano: la tensión entre las empresas, el país y la comunidad; los temas de la consulta previa, la gobernanza ambiental del territorio y el surgimiento de movimientos socioambientales. Cuestionar continuamente el modelo neoliberal.

Según Chuquiruna (2014), en su tesis titulada *“La ley de consulta previa N°29785 y el derecho de los pueblos indígenas a la consulta previa, vinculado con la protección del derecho a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la vida”*, Su propósito es determinar si la Ley de Consulta Previa garantiza la protección de los derechos humanos básicos de los pueblos indígenas y si está relacionada con su derecho a gozar de un entorno adecuado y equilibrado para desarrollar sus vidas de acuerdo con lo establecido en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. derecho. El Perú ha ratificado el Convenio 169 de la OIT, que toma en cuenta a los pueblos indígenas, y los crecientes conflictos ambientales entre empresas extractivas y países son causados por diferencias entre los contenidos recogidos por las normas internacionales, especialmente la OIT 169. Convenio núm. Y Ley de consulta previa núm. 29785.

Según Davila (2016), en su tesis titulada *“Marco normativo nacional e internacional sobre el derecho a la consulta previa de los pueblos indígenas y originarios y su aplicabilidad”*, indica que su propósito es determinar si la Ley de Consulta Previa garantiza la protección de los derechos humanos básicos de los pueblos indígenas y si está relacionada con su derecho a gozar de un entorno adecuado y equilibrado para desarrollar sus vidas de acuerdo con lo establecido en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. derecho. El Perú ha ratificado el Convenio 169 de la OIT, que toma en cuenta a los pueblos indígenas, y los crecientes conflictos ambientales entre empresas extractivas y países son causados por

diferencias entre los contenidos recogidos por las normas internacionales, especialmente la OIT 169. Convenio núm. Y Ley de consulta previa núm. 29785.

Según Colonio (2016), en su investigación titulada *“El Derecho a la Consulta Previa de los Pueblos Indígenas en las regiones de Loreto y Ucayali a luz del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo”*, cuyo objetivo general fue analizar la aplicación del derecho a la Consulta Previa de los Pueblos Indígenas por parte del Estado a la luz del Convenio 169 de la OIT en las Regiones de Loreto y Ucayali. En cuanto a temas de investigación; análisis de fuentes bibliográficas, incluyendo doctrina, jurisprudencia, informes nacionales e internacionales, estudios de caso del proceso de preconsulta, análisis de grabaciones de audio, entrevistas grabadas, reuniones, seminarios sobre pueblos indígenas; la conclusión es que Perú No se ajusta a los principios rectores establecidos en el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, por lo que viola los derechos colectivos de los pueblos indígenas, por lo que el país aplica indebidamente los derechos de los pueblos indígenas a negociar anticipadamente. En cuanto a los derechos territoriales y el derecho a vivir en un ambiente sano y equilibrado, así como a la ineficaz implementación del proceso de consulta previa por falta de lineamientos para determinar las medidas administrativas a consultar, pueblos indígenas.

Según Galarza (2017), en su investigación titulada *“El derecho de los pueblos indígenas a la libre determinación en el derecho internacional”*, cuyo objetivo fue analizar las principales tendencias hacia la implementación del derecho de autodeterminación de los pueblos indígenas tanto a nivel regional (Sistema Interamericano de Derechos Humanos) como internacional (El sistema de derechos humanos de la ONU). Se ha prestado especial atención a la interpretación de este derecho en el Convenio núm. 169 de la Organización Internacional del Trabajo, la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas y la Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas. De esta manera, se consideran diferentes aspectos del derecho de los pueblos indígenas a la libre determinación desde la perspectiva del derecho internacional. Con todo, esta investigación identifica medidas y desafíos relacionados con los esfuerzos necesarios para asegurar la implementación de este derecho.

Según Mendoza (2017), en su tesis titulada *“Las Naciones Unidas y el derecho a la libre determinación de los Pueblos Indígenas en países independientes”*, en la Pontificia Universidad Católica del Perú, para obtener el grado de abogado, cuyo objetivo fue demostrar la existencia de una evolución del derecho a la libre determinación de los pueblos

indígenas. Este artículo utiliza métodos de derechos humanos, multiculturales e históricos. En una primera etapa, Naciones Unidas reconoce el derecho de los pueblos a la libre determinación, es decir, la posibilidad de ejercer el derecho a la secesión, y se encuentra bajo la jurisdicción interna de cada país, reconociendo la posibilidad de los pueblos indígenas subnacionales. En la segunda fase, Naciones Unidas amplió el alcance de la primera fase en cierta medida porque sus estándares fueron diseñados para reconocer la existencia de los pueblos indígenas, aunque no mencionaron explícitamente su derecho a la libre determinación. En la tercera etapa, Naciones Unidas reconoce claramente el derecho a la autodeterminación de los pueblos indígenas, que se entiende como el derecho a la autodeterminación interna en el marco de los países multiétnicos.

Valdivia (2017), en su investigación titulada *“La Consulta Previa en el Perú: El estudio de los roles del Estado, los pueblos indígenas y las empresas privadas.”*, indica que el actor principal en el proceso de negociación es el Estado. Como hemos desarrollado en nuestra investigación, esta es una gran falla institucional porque impide que el país cumpla con la Convención ratificada en 1994. Despertar su interés cuando están a punto de realizar importantes actividades en el país, lo que genera un clima de desconfianza, que conduce a conflictos sociales, como lo sucedió en Bagua hace unos años. La iniciativa del país de promulgar leyes dentro de su ámbito nacional para tratar de proteger los derechos indígenas ha sido muy elogiada por los países, pero debido a que los estándares de la ley restringen enormemente la ley, ha sido severamente criticada por las comunidades indígenas. Tu forma de derechos.

Según De la Cuba (2017), en su investigación titulada *“La consulta previa y la actividad minera en el Perú”*, indica que actualmente se encuentran vigentes la Ley y el Reglamento del derecho a la consulta previa a los pueblos indígenas u originarios (abril – 2012), de acuerdo con el Convenio 169 de la OIT sobre Pueblos Indígenas y Tribales ratificado por Perú (febrero de 1995-1995), estas normas no se emitieron de manera oportuna, ni determinó cómo el país debe realizar las transacciones pertinentes a través de las entidades competentes. Actividades mineras realizadas durante el período comprendido entre la aprobación del acuerdo anterior y la aprobación de las dos normas (1995 a 2012). En este sentido, este documento analiza el marco normativo aplicable y propone un procedimiento que permite a la autoridad competente verificar que se ha cumplido con la protección de los derechos colectivos indígenas o indígenas a pesar de la ausencia de procedimientos de consulta previa.

1.2.3. A nivel local

Según Gonzales y Vega (2012), en su tesis titulada “*El Derecho a la Consulta Previa de los Pueblos Indígenas vulnerado por la Ley Forestal y de Fauna Silvestre N° 29763*” para obtener el grado de abogado en la Universidad señor de Sipán, pretende contribuir con la solución de la problemática que aqueja a las Comunidades Nativas y Campesinas, fortaleciendo al Estado Peruano a través de la implementación del Convenio N° 169 de la OIT, Consulta previa especialmente eficaz para estas comunidades. Los sucesivos gobiernos han venido imponiendo un complicado y confuso tratamiento político y legal a las comunidades indígenas y campesinas, permitiéndoles continuar el proceso de marginación y exclusión, creyendo que las han privado de sus derechos ancestrales a la tierra y al territorio. De igual manera, la organización y consolidación de las organizaciones indígenas están estrechamente relacionadas con los diversos procesos vividos hasta el momento, y su formalización y armonización de normas es una tarea pendiente para el Estado peruano, que amplía la base del Perú. Reconocer el reconocimiento de los órganos representativos de estos pueblos en el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo.

Chero (2018), en su investigación titulada “*Modificación de la ley n° 29785 para incorporar las comunidades campesinas en la ley de consulta previa: caso Cañarís*”, indica que el único propósito de la ley es brindar a las personas, principales participantes del proceso de preconsulta, la seguridad y protección de sus derechos, y respetar las acciones tomadas en la etapa final del procedimiento para darles plena Usar y disfrutar de sus derechos para contribuir, mejorar su calidad de vida y sentir el apoyo del Estado. Darse cuenta del vínculo entre los derechos de los pueblos indígenas es fundamental mediante la consulta previa con los marcos internacionales. El respeto y cumplimiento de la consulta previa es uno de los principales requisitos de las personas de todos los países.

Según Vela (2019), en su investigación titulada “*Las comunidades campesinas y el derecho a la consulta previa de acuerdo con el derecho a la identidad cultural y étnica*”, indica que el estado tiene que tomar en cuenta el plan y proyecto que se va a realizar en la comunidad pues afectará los derechos colectivos y el estilo de vida de las tierras ancestrales de estos pueblos, por lo cual se les debe incluir en la intervención que realizaran las empresas promoviendo la participación de sus comunidades en la toma de decisiones.

1.3. Teorías relacionadas al tema

1.3.1. Consulta previa

Mayen (2014), indica que:

La consulta previa, como su mismo nombre lo dice es el consultar a una determinada población la aplicación de medidas legislativas y administrativas en el territorio ancestral que poseen, este procedimiento es una obligación para todos los Estados que son parte de la Organización Internacional del Trabajo; así como todos aquellos que también han firmado el Pacto de San José y se encuentran ligados a lo que sentencie la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDG).

Tangarife y Paez (2005), indica que:

La consulta previa, dentro del procedimiento que se realiza para su aplicación, posee una fase donde se analizará las ventajas y desventajas para la población del lugar en base al impacto económico, ambiental, social y cultural que puede ocasionarse si se empieza a explotar sus recursos naturales de los cuales subsisten.

Salmón (2012), indica que:

La consulta previa, libre e informada fue uno de los mayores avances del Convenio 169, los legisladores internacionales buscaron proteger la identidad cultural de los pueblos ancestrales de cada país, respetar su voluntad ante el uso de sus recursos naturales y tradiciones como garantizar sus derechos e institucionalidad. Crear un ambiente de paz entre el Estado y sus pobladores. Que toda decisión que se tome sobre la utilización de recursos naturales de una zona sea una decisión unánime, libre e informada y se respete el resultado.

Rosas (2015), explica que:

La consulta previa, es un derecho propio de todas las poblaciones indígenas y tribales en que se les realice una consulta informada antes de tomar cualquier decisión que pueda afectar su modo de vida, cultura y tradiciones.

El derecho a la consulta debe eliminar la exclusión que se vive por parte de los gobernantes de cada país al no tener en cuenta la protección y bienestar de los pobladores indígenas cuando se toman decisiones sobre medidas que afectaran su territorio, es aquí donde resalta la importancia. A lo largo de nuestra historia, los pueblos indígenas han sido despojados de sus territorios, han sido obligados a perder mucha de su cultura e incluso se ha

intentado exterminarlos, las violaciones de derechos humanos de las que este colectivo ha sido víctima es innumerable.

1.3.1.1. Aspectos Generales del Derecho a la Consulta Previa

Alva (2010), define que el derecho a la consulta previa está estipulado en varios artículos del Convenio 169 (6, 15, 16, 17, 22, 27 y 28):

El artículo 6º, el cual trata de explicar de manera detallada una definición sobre cuándo se debe aplicar a una comunidad - “pueblos indígenas” este derecho, es uno de los principales artículos ya que en él se van a basar los demás. Al mismo tiempo, incluye en estipular que todos los estados miembros están en la OBLIGACIÓN de implementar de acuerdo a su realidad los mecanismos necesarios para facilitar una consulta previa.

La consulta previa será aplicada sobre cualquier medida legislativa o administrativa que afecte directamente a los pueblos indígenas; esta disposición es complementada junto a otras situaciones que el Convenio ha considerado resaltar en disposiciones específicas:

- El gobierno debe realizar el procedimiento de consulta previa de manera transparente y respetando el resultado obtenido antes de realizar cualquier actividad empresarial que invada los recursos naturales de las tierras ancestrales de los pobladores. (artículo 15.2).
- En el caso, de que se acepte mediante un proceso de consulta previa libre e informado, la intervención de empresas extranjeras para explotar sus recursos naturales. Se puede desplazar a las poblaciones indígenas de sus tierras de origen solo si es estrictamente necesario. (artículo 16.2).
- En el caso de disposición de los territorios ocupados por pueblos indígenas, el Estado por sí solo no podrá disponer de ellas. El párrafo segundo de este artículo establece que deberá consultarse a los pueblos interesados cuando se considere enajenar sus tierras o transmitir otro título a terceros que no pertenecen a la comunidad (artículo 17).
- Los pueblos indígenas tienen derecho a crear sus propias instituciones y medios de educación, sin embargo, estas deben cumplir con estándares mínimos que establezca la autoridad competente. (artículo 27.3).

Complementando las normas internacionales con el artículo 19 de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, tiene un parecido al 6.2 del Convenio 169, y son las siguientes:

- **Libre:** No debe viciarse la voluntad ni obligarse.
- **Previo:** Que el consentimiento que de la población se debe obtener antes de la aplicación de las medidas que se desean realizar.
- **Informado:** la comunidad del lugar tiene que ser capacitada e informada de las medidas tanto legislativas como administrativas que se desean implementar en su zona para que puedan votar con conocimiento de causa, esta información no debe ser dada de manera maliciosa y más bien adaptarse al entender del pueblo.

1.3.1.2. Personas a quien va dirigida a la Consulta Previa

Según Salmón (2012), indica que es un derecho que respalda su bienestar de los pueblos conocidos como indígenas:

[...] se considerará pueblos indígenas a todas aquellas poblaciones que habiten en un territorio desde antes de la conquista o colonización. Deben tener sus propias costumbres, tradiciones, cultura, idiomas y el amor a la identidad que poseen.

Es que donde todo depende de la interpretación que se le dé a la norma y siempre aplicando los criterios ya establecidos en el Convenio, y toda duda debe resultar a favor de la población indígena y sus intereses más no del Estado.

1.3.1.3. Objeto de la consulta previa

Ameller y otros (2021), indican que el objeto de la consulta previa es en simples palabras preguntar a la población y poner a votación si desean o no la aplicación de medidas que se realizaran en su territorio, pues estas podrían afectar su forma de vida.

Salmón (2011) establece la estipulación de que los pueblos indígenas tienen derecho a consultar sobre todos los temas que puedan afectar a los pueblos indígenas debe incluir sus puntos de vista sobre los propios pueblos indígenas, porque puede haber temas que otros sectores de la sociedad consideren irrelevantes.

El convenio ordena que debe ser en los siguientes casos:

- Proporcionar acciones legales o administrativas (artículo 6)

- Terreno antes de proceder con la exploración o explotación de recursos subterráneos (artículo 15)
- Estamos considerando el clímax territorial de los pueblos indígenas o la transferencia de sus derechos sobre estas tierras a personas fuera de su comunidad (artículo 17);
- Antes del traslado de pueblos indígenas, el cual debe realizarse únicamente con el consentimiento otorgado por las partes involucradas (artículo 16);
- En el funcionamiento de la organización y programas especiales de formación profesional. (artículo 22)

1.3.1.4. El Carácter Previo de la Consulta

Es una característica muy importante, pues el momento en que debe dar es antes de que se desee aplicar cualquier medida. Lo que se quiere lograr con esto es un dialogo intercultural donde se pueda entender a la población indígena y no excluirla o restringirle derechos fundamentales que pueden afectarla.

Se analiza diferentes situaciones:

- Primero, la consulta debe realizarse en la fase exploratoria o de planificación del proyecto, y el resultado obtenido debe respetarse.
- Segundo, al encontrarse con la situación de un diálogo intercultural el proceso debe demorar el tiempo que se requiera para que la población se informe de una manera entendible. A esto se le conoce como plazo razonable dependiendo de la realidad que se encuentre en el lugar.
- El estado también mediante los representantes del dialogo debe entender la cultura y cosmovisión del lugar.

Finalmente, se entiende que el carácter previo significa, que este proceso se realizará antes de cualquier aplicación y demorará el tiempo que se necesite para lograr un resultado informado y con consentimiento bien sea negativo o positivo para la empresa.

1.3.2. El derecho indígena

Castillo (s.f.), indica que:

El derecho indígena es un conjunto de normas, de sistemas, valores, principio, creencias y procedimiento que regulan la vida social de las comunidades y que de alguna manera inciden en los conflictos que se presentan para restablecer el equilibrio y armonía de la comunidad. También está conformado por una serie de derechos colectivos de suma importancia debido a que su cosmovisión se basa en la estrecha relación que tiene el pueblo indígena con su tierra, el derecho indígena está relacionado con la libre determinación que tienen los pueblos indígenas, para decidir libre y responsablemente su futuro.

1.3.3. Derecho propio indígena

Por lo tanto, en el siglo XXI ya no podemos pensar que el derecho indígena es solo una costumbre, sino que los pueblos indígenas constituyen una organización política, social y económica tan compleja como la sociedad civil en la que participamos; por eso, ahora debería ser Hablar de las propias leyes de los pueblos indígenas en lugar de las consuetudinarias, porque nos enfrentamos a un país que niega la diversidad y busca utilizar un orden legal positivo como único regulador, exigiendo la protección de los derechos de los pueblos indígenas.

El "Convenio núm. 169" estipula que además de los derechos generalmente reconocidos por todos los pueblos, los pueblos indígenas y tribales también conservan sus propias costumbres y derechos institucionales, es decir, cuando se aplica la ley.

1.3.4. Derechos humanos

El Manual para Parlamentarios N° 26 (2016) sobre Derechos Humanos, indica que:

Los derechos humanos son derechos inherentes a todas las personas. Definen la relación entre el individuo y la estructura de poder, especialmente el estado. Definen el poder del estado y, al mismo tiempo, requieren que el estado tome medidas activas para garantizar que todas las personas puedan disfrutar de las condiciones de los derechos humanos. Los esfuerzos para crear estas condiciones han dado forma a la historia de los últimos 250 años. Desde las revoluciones francesa y estadounidense a fines del siglo XVIII, el concepto de derechos humanos ha inspirado a más de un movimiento revolucionario destinado a proporcionar un poder efectivo a los ciudadanos y controlar a los que están en el poder, especialmente al gobierno.

Los derechos humanos son la suma de derechos individuales y colectivos establecidos en constituciones nacionales y en el derecho internacional.

1.3.4.1. Propiedades de los derechos humanos

El Manual para Parlamentarios N° 26 (2016) sobre Derechos Humanos, señala que las propiedades de los DDHH son:

- Son innegables: por ser la esencia de la persona, son indiscutibles.
- Son imperativos: obligan aun cuando la autoridad no los sancione expresamente.
- Son evidentes: no requieren promulgación expresa.
- Son inviolables: deben ser respetados, no deben ser violados.
- Son anteriores y superiores a las leyes, acuerdos y convenciones: porque emanan de la misma naturaleza del ser humano

1.3.4.2. Características de los derechos humanos

El Manual para Parlamentarios N° 26 (2016) sobre Derechos Humanos manifiesta que los DDHH tienen las siguientes características:

- Inherencia: Su carácter consustancial e indesligable respecto de todo ser humano.
- Límite al ejercicio del poder: Nadie puede lícitamente invadir la esfera de los DDHH de un individuo con el afán de cercenarlos.
- Universalidad: El carácter universal de los DDHH y las libertades fundamentales no admite dudas,
- Indivisibilidad: La dignidad humana no es divisible y es absoluta.
- Imperatividad ergo-omnes: Los DDHH son universalmente imperativos para todos.
- Irreversibilidad: Un Derecho Humano reconocido queda irrevocablemente integrado al elenco pre existente y no puede ser suprimido posteriormente.
- Progresividad: Un dato del proceso de educación de la civilización es el progresivo incremento del elenco de los DDHH.

1.3.5. Declaración de río sobre el medio ambiente y el desarrollo, 1992

DECLARACION DE RIO SOBRE EL MEDIO AMBIENTE Y EL DESARROLLO

Las declaraciones mencionadas solo buscan respaldar y desarrollar la Declaración del Consejo sobre el Manifiesto como un conjunto de principios sin presión legal vinculante. Aclarar la soberanía de los estados, así como su derecho soberano a beneficiarse de sus recursos naturales y su obligación de controlar las actividades dentro de su jurisdicción o dañar ambientes y áreas naturales de control fuera de la autoridad natural (Principio 2). Como parte de este objetivo, la declaración tomará acciones en las áreas social, económica, cultural, científica, institucional, jurídica y política.

Dado que el logro del desarrollo sostenible afecta directamente a los ciudadanos, la expresión proporciona un conjunto de mecanismos para garantizar el acceso de las partes interesadas a la información, los procesos de toma de decisiones y los procesos judiciales y administrativos relacionados. (Principio 10).

La Declaración reconoce la necesidad de legislar a nivel nacional e internacional para regular adecuadamente la protección ambiental (Principios 11 y 13).

Es necesario un sistema económico internacional que reconozca los efectos del desarrollo económico en el medio ambiente que permita el "crecimiento económico y el desarrollo sostenible de todos los países" y donde las disposiciones comerciales con fines ambientales no discriminen. Esto dificulta el comercio internacional (Principio 12). De la misma manera, los países deben internalizar los costos ambientales y crear recursos económicos basados en la contaminación. (Principio 16).

Esta declaración describe las medidas preventivas para proteger el medio ambiente, el principio de prevención (artículo 15) y la evaluación del impacto sobre el medio ambiente en caso de riesgo significativo para el medio ambiente (artículo 17).

Es bien conocido el papel de los grupos clave de la sociedad para la protección del medio ambiente. En este sentido, la necesidad de promover el reconocimiento y la participación de las mujeres (artículo 20) y la juventud (artículo 21).

1.3.6. El derecho de los pueblos indígenas a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de su vida

DEFINICIÓN JURÍDICA DE AMBIENTE:

Para Elías Carreño, el ambiente: "Deber ser entendido como un sistema, vale decir, como un conjunto de elementos que interactúan entre sí y provocan la aparición de nuevas propiedades

globales, constituyéndose de esta manera el sistema, ello implica que el ambiente deber ser considerado como un todo". (Carreño P, 2013, pág. 129)

Entonces se puede decir que el medio ambiente es una comunidad formada por elementos abióticos (energía, sol, tierra, aire) y elementos bióticos (organismos vivos) que llaman a la capa delgada de la tierra el hogar de la biosfera, los alimentos y los seres. Una vida en la que incluimos la atmósfera, el agua, la tierra ". Se pueden mostrar los principales componentes del medio ambiente de los que dependen los animales vivos.

Para Ada Alegre, esta teoría reconoce varias posiciones que van desde un enfoque legal, hasta una definición más y más amplia, lo que lleva a algunos a afirmar que el "medio ambiente" nos rodea. Estas condiciones suelen aparecer en diferentes tonos, pero se pueden agrupar en dos corrientes principales. (Alegre Ch, 2011, pág. 3)

Para Ada Alegre, el campo del "medio ambiente", la evolución de la vida, debe ser tan amplio como se muestra en el artículo 2, núm. 22, pero para poder diseñarlo también debe ser predecible, con previsibilidad y certeza jurídica. Como vimos anteriormente, implementar y hacer cumplir el sistema legal de alguna manera. (Alegre Ch, 2011, pág. 3)

Estoy de acuerdo con Ada Alegre Chang en que el campo del medio ambiente debe ser bastante amplio, ya que no hay necesidad de brindar protección legal al medio ambiente, la aplicación de la ley sería inexacta e ineficaz.

Para Raúl Canosa, son innegables las consecuencias metodológicas y prácticas de optar por una u otra comprensión del medio, que se verá a continuación. La apariencia atractiva del medio ambiente apoya la adopción de un concepto muy amplio e impenetrable de esta manera se podrían defender los intereses así dispuestos. El camino a seguir, en mi opinión, no se describe. En cambio, se trata de decidir qué bienes pueden clasificarse como ambientales. Solo entonces, con la ordenación de los activos legales ambientales, será posible aclarar el sistema de conservación y desarrollar teorías relevantes. (Canosa U, 2004, pág. 152)

Creo que la variable "ambiente", como se establece en el artículo 2, párrafo 22 de la constitución política del Perú, debe estar regulada por la constitución y las normas que la concuerden. Además, no debe haber interpretación de norma alguna al separarse del ordenamiento jurídico peruano, que ni siquiera es la constitución.

Sin embargo, lo anterior debe tenerse en cuenta en correlación de la normatividad de protección ambiental que solo su existencia y reconocimiento implica su constitucionalidad y

por lo tanto el artículo 2, no. 22, por lo que pueden ser considerados lícitos, por considerar que son esencialmente acordes con los derechos reconocidos, y, por tanto, si existen indicios, para establecer una violación. Derechos fundamentales del artículo 2 no. 22. (Leyva, 2011, pág. 98)

La Comisión de Ambiente, Ecología y Amazonía del Congreso del Perú, ha definido el “ambiente” como: “Cualquier espacio de interacción y sus consecuencias entre la sociedad y la naturaleza, en lugares y momentos determinados. En esta concepción el hombre es, a la vez, un elemento natural, en tanto ser biológico y un elemento social, en tanto creador de cultura y desarrollo en su más amplia acepción”.

La Ley N° 28611, Ley General del Ambiente, adopta una concepción amplia del concepto “ambiente”, al señalar en su artículo 2°, numeral 2.3, lo siguiente:

En la Ley N° 28611 llega a establecer un concepto que engloba lo señalado en artículo 2:

“Entiéndase, para los efectos de la presente Ley, que toda mención hecha al “ambiente” o a “sus componentes” comprende a los elementos físicos, químicos y biológicos de origen natural o antropogénico que, en forma individual o asociada, conforman el medio en el que se desarrolla la vida, siendo los factores que aseguran la salud individual y colectiva de las personas y la conservación de los recursos naturales, la diversidad biológica y el patrimonio cultural asociado a ellos, entre otros”

Ada Alegue señala que este concepto amplio de medio ambiente también ha sido citado reiteradamente por la Corte Constitucional, como se reafirma en las siguientes referencias: (Alegre Ch, 2011, pág. 5 y 6)

Fundamento 6 / Exp. N° 0018-2001-AI/TC: “El ambiente se entiende como un sistema; es decir, como un conjunto de elementos que interactúan entre sí. Por ende, implica el compendio de elementos naturales, vivientes o inanimados, sociales y culturales existentes en un lugar y tiempo determinados, que influyen en la vida material y psicológica de los seres humanos. Por dicha razón, es objeto de protección jurídica y forma parte del bagaje de la tutela de los derechos humanos. El ambiente es concebido como el medio en el cual se encuentran contenidos todos los factores que hacen posible la existencia humana y la de los demás seres vivos. Por consiguiente, alude a todas las condiciones e influencias del mundo exterior que rodean a los seres vivientes y que permiten de una manera directa o indirecta su sana existencia y coexistencia”

Fundamento 17 / Exp N° 0048-2004-PI/TC: “Desde la perspectiva constitucional, y a efectos de su protección, se hace referencia, de modo general, al medio ambiente como el lugar donde el hombre y los seres vivos se desenvuelven. En dicha definición se incluye “(...) tanto el entorno globalmente considerado espacios naturales y recursos que forman parte de la naturaleza: aire, agua, suelo, flora, fauna- como el entorno urbano”; además, el medio ambiente, así entendido, implica las interrelaciones que entre ellos se producen: clima, paisaje, ecosistema, entre otros”

De lo anterior, podemos decir que el "medio ambiente" desde el punto de vista jurídico implica elementos, factores y recursos que son naturales y artificiales, o son independientes o interconectados, o en cualquier situación que constituya el medio en el que su vida es más amplia. El significado de la palabra sucede y probablemente te afecte. Por tanto, un entorno tan imaginado es interesante para las personas, porque trasciende la esfera individual de cada individuo y es transgénico en relación con la vida de las generaciones presentes y futuras. La protección jurídica propuesta del "medio ambiente" se interpretaría como una disposición sobre la protección de la vida individual. Para proteger el derecho a la vida, la protección del "medio ambiente" es otro nivel de protección. La ley protege la vida, pero también una vida de calidad que promueve la dignidad humana.

Por tanto, una norma jurídica será un "entorno" si su propósito central es controlar el comportamiento humano en relación a elementos, factores y recursos que pueden influir en el desarrollo de la vida desde el punto de vista de la protección del interés público y la transgénesis.

1.3.7. Protección jurídica

Para Francisco Carruitero, el uso del verbo “satisfacción” en el artículo 2 No. 22 de la Constitución de 1993 se refiere a la satisfacción, la capacidad de acceder y confiar en algo en un entorno legalmente protegido, según el alcance que analicemos. Terminado. El verbo "satisfacción" también sugiere que la defensa constitucional no se refiere específicamente a elementos, factores y recursos que sustentan directa o indirectamente la vida humana o interrumpen su continuidad, sino que también permite la satisfacción. Por tanto, la Constitución ampliará su ámbito de protección a otras personas relacionadas con sus bienes intangibles como la naturaleza social y cultural, el paisaje y la calidad de vida, que, según el Tribunal Constitucional, pueden incluir estos aspectos. Carácter psicológico. (Carruitero L, 2006, p. 21) Para Francisco Carruitero también es importante la referencia a los adjetivos "equilibrado" y "apropiado". Si bien el contenido puede entenderse como subjetivo, esta subjetividad explícita debe traducirse en términos concretos e intencionalmente verificables,

con el fin último que afectan. El medio ambiente en sí no debe ser equilibrado ni adecuado, pero en términos del desarrollo de la vida o en un sentido funcional, la Constitución es el fin último que determina el área de conservación. (Carruitero L, 2006, p. 22) Se puede decir entonces que un presupuesto de defensa constitucional para la protección ambiental es equilibrado o adecuado si contiene una gama de recursos, elementos y factores que se encuentran individual o colectivamente vinculados o subordinados entre sí.

COSTA RICA

- Según Granados (2018), en su tesis titulada *“El derecho a la consulta de los pueblos indígenas en Costa Rica: análisis de casos”*,

En Costa Rica, se han dado avances y retrocesos en el año 2015, se reconoció constitucionalmente el carácter multiétnico y pluricultural de la República y en 2016, inició el proceso de construcción de un mecanismo de consulta, que concluyó en 2018.

Sin embargo, aún prevalecen escenarios de conflictividad, pobreza y exclusión de los pueblos indígenas en la toma de decisiones.

Sin duda uno de los mayores avances en costa rica fue la creación de la sala Constitucional en 1989, un órgano especializado en velar por el respeto no solo de las normas constitucionales, sino sus principios, valores y los instrumentos internacionales de derechos humanos vigentes.

Siendo la sala constitucional quien aplica el control de convencionalidad motivados por acciones judiciales de personas y organizaciones indígenas.

ECUADOR

- El Ecuador se ha establecido como un país inclusivo y como garante de derechos individuales y colectivos desde el Consorcio Político Ecuador de 1998, con la elección del carácter global y multiétnico del estado.
- Anteriormente, el derecho a la consulta libre e informada era uno de los derechos colectivos reconocidos en la Constitución Política del Ecuador de 1998, que introdujo que el estado debería consultar a los pueblos indígenas en casos de actividades extractivas de recursos naturales no renovables.
- Así y así organizaron la sociedad y el estado. Machismo creó tremendas desigualdades e insistió en mantenerlas. Si bien las mujeres llevan mucho tiempo luchando por la igualdad, solo recientemente hemos comenzado a aceptar esta

dimensión de la realidad y aún queda mucho por hacer. Queda mucho por hacer en materia de tolerancia y garantía del derecho a la diversidad de las minorías sexuales, que aún hoy son perseguidas e incluso culpables.

- *Constitución Política de Ecuador - ARTICULO 57 numeral 7, 17.*
- *Constitución Política de Ecuador - ARTICULO 398*

1.3.8. Análisis de la legislación

1.3.8.1. Derechos fundamentales de la persona toda persona tiene derecho

- **ARTICULO 44.** Llega a señalar los primordiales deberes que debe realizar el estado a favor de la población.
- **ARTÍCULO 55.** Señala y habla sobre los tratados que se encuentra suscripto el estado peruano

1.3.8.2. Ley 29785 ley del derecho a la consulta previa de los pueblos indígenas

ARTICULO 2. El presente artículo establece que los pueblos conocidos como indígenas deberán ser informados de todo lo relacionado a las tierras y los proyectos a realizar.

ARTICULO 3. El propósito de la consulta es llegar a un acuerdo o acuerdo sobre la acción legal o administrativa entre el Estado y los pueblos locales o indígenas que garantice su participación en el proceso de decisión y aprobación del Estado a través del diálogo internacional. Medidas respetuosas de sus derechos colectivos.

1.3.8.3. Ley nº 27867 ley orgánica de gobiernos regionales

Artículo 4.- Es el deber de los gobiernos regionales en participar en el desarrollo de las tierras a favor de los poblados y del estado.

28611 Art 3 Ley general del ambiente

“Toda persona tiene el derecho a participar responsablemente en los procesos de toma de decisiones, así como en la definición y aplicación de las políticas y medidas relativas

al ambiente y sus componentes, que se adopten en cada uno de los niveles de gobierno. El Estado concierta con la sociedad civil las decisiones y acciones de la gestión ambiental”.

1.3.8.4. Legislación comparada

PACTOS Y CONVENIOS INTERNACIONALES

Convenio 169 de la OIT.

Artículo 2

Para proteger los derechos de estas personas y garantizar el respeto de su integridad, los gobiernos deben de asumir la responsabilidad de una acción integrada y coordinada con la participación de las personas en cuestión.

Artículo 6

Para implementar las dispersiones de esta Convención, los gobiernos deberán:

- a) consultar a los pueblos interesados, a través de las acciones adecuadas y especialmente a través de sus organismos representativos, cada vez que se prevea una acción legislativas o administrativas que tenga un impacto directo sobre ellos;
- b) implantar los medios los cuales mediante los pueblos interesados puedan participar libremente, en otras áreas de la población, y a todos los niveles en la toma de decisiones en organismos electivos y administrativos y de otra índole responsables de políticas y programas que les conciernan;

Artículo 7

Los afectados deben tener derecho a establecer sus propias prioridades en relación con el proceso de desarrollo, ya que esto afectará sus vidas, creencias, instituciones y bienestar espiritual, así como la forma en que ocupan o usan la tierra. En la medida de lo posible, su desarrollo económico, social y cultural. Además, estas personas deben participar en la formulación, implementación y evaluación de los planes y programas de desarrollo nacionales y regionales que puedan afectarlos directamente.

Artículo 15

Los derechos de los pueblos interesados a los recursos naturales existentes en sus tierras deberán protegerse especialmente. Estos derechos comprenden el derecho de esos pueblos a participar en la utilización, administración y conservación de dichos recursos.

Si el gobierno posee o reserva recursos minerales o de agua subterránea, o disfruta de los derechos de otros recursos en la tierra, los gobiernos establecen o continúan consultando con las partes interesadas antes de tomar acción o autorizar para determinar si Y en qué medida sus intereses se ven perjudicados por cualquier plan para explorar o explotar los recursos disponibles en cualquier tierra.

Artículo 16

Cuando se considere específicamente que estas personas necesitan reubicación y desplazamiento, deben hacerlo únicamente por su propia voluntad y con plena conciencia de los hechos. En caso de insatisfacción, la reubicación y la reubicación deben realizarse solo después de seguir los pasos apropiados según lo determine la Ley Nacional, incluida la consulta pública si es necesario.

Artículo 17.

Siempre que se tenga en cuenta su capacidad para segregarse sus tierras o se deba consultar a las personas en cuestión para garantizar su derecho a tierras fuera de su comunidad.

DECLARACION DE LAS NACIONES UNIDAS SOBRE LOS DERECHOS DE LOS PUEBLOS INDIGENAS

Artículo 19

El presente artículo señala que toda actuación realizada por el gobierno deberá ir de la mano con los representantes de buena fe con el único propósito de obtener beneficios correctos para los pueblos indígenas.

Artículo 28

1. Tradicionalmente, los pueblos indígenas han podido obtener una compensación justa y equitativa por las tierras, los territorios y los recursos que se les han ocupado o utilizado y

que hayan sido retenidos, tomados, ocupados, utilizados o dañados sin su consentimiento libre, previo e informado.

2. La indemnización consistirá en tierras, territorios y recursos de similar calidad, extensión y condición jurídica o en una indemnización monetaria u otra reparación adecuada, salvo acuerdo en contrario de los interesados.

Artículo 32

Este se encuentra dividido en 3 incisos, donde señalan claramente que los pueblos indígenas tienen derecho a elegir y seleccionar la mejor decisión favorable para las tierras; así de esta manera el estado o el gobierno deberá realizar las actividades con respaldo de los pueblos indígenas.

DECLARACION DE RIO DE 1992

PRINCIPIO 10

La mejor manera de tratar los asuntos ambientales es involucrando a todos los ciudadanos interesados, en el nivel que corresponda.

A nivel nacional, todas las personas deberán tener acceso adecuado a la información ambiental que ofrece las autoridades públicas, incluyendo de la información sobre los materiales y las actividades que representen un peligro en sus comunidades y como participar en los procesos de TOMA DE DECISIONES

Los estados deberán proporcionar e impulsar la sensibilización y la participación de la población orientando la información a práctica de todos. Deberá facilitar el acceso seguro a los procedimientos judiciales y administrativos, incluida la compensación de daños y los recursos pertinentes.

CONSTITUCION POLITICA DE ECUADOR

Cualquier decisión o autoridad del estado que pueda afectar el MEDIO AMBIENTE DEBE SER CONTACTADA POR LA COMUNIDAD, la cual será informada de manera completa y oportuna. El estado será objeto de las consultas. La ley regula las consultas previas, la participación ciudadana, las condiciones, el tema de la consulta. El gobierno evaluara la opinión publica de acuerdo con los criterios establecidos en las leyes e instrumentos internacionales de derechos humanos. Si el procedimiento de consulta anterior provoca el

desacuerdo de la mayoría de la comunidad, la decisión de ejecutar el proyecto por decisión racional o no, no será tomada por la autoridad administrativa competente de acuerdo con la ley.

CONSTITUCION POLITICA DE COLOMBIA

Artículo 330.

De acuerdo con la Constitución y las leyes, los territorios indígenas se rigen por consejos conformados y normalizados según los usos y costumbres de sus comunidades y que cumplen las siguientes funciones:

1. Asegurar la aplicación de las normas legales para el uso del suelo y asentamientos de sus áreas.
2. Plantear políticas, planes y programas de desarrollo económico y social en su territorio, de acuerdo con el Plan Nacional de Desarrollo.
3. Promover las inversiones públicas en sus territorios y asegurar su adecuada implementación.
4. Distinguir y asignar sus recursos.
5. Cuidar la conservación de los recursos naturales.
6. Disponer los programas y proyectos originados por las diferentes comunidades en su territorio.
7. Cooperar con el mantenimiento del orden público dentro de su territorio de acuerdo con las instrucciones y disposiciones del Gobierno Nacional.
8. Personalizar a los territorios ante el Gobierno Nacional y las demás entidades a las cuales se integren; y
9. Los previstos en la Constitución y la ley. Parágrafo. Las explotaciones de los recursos naturales en las áreas autóctonas se realizan sin comprometer la integridad cultural, social y económica de las comunidades indígenas. Los gobiernos fomentaran la participación de representantes de las respectivas comunidades en las decisiones que se tomen en relación con dicha explotación.

1.3.9. Análisis de la jurisprudencia

SENTENCIAS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

1.3.9.1. SENTENCIA EXP. N.º 03343-2007-PA/TC

CASO: CORDILLERA ESCALERA

La presente sentencia señala que la acción de amparo aplicada en el año 2006 contra la empresa Occidental Petrolera del Perú, por el hecho de que los pueblos indígenas consideran que están vulnerando sus derechos al correcto desarrollo de su vida, salud de la misma y otras integrantes familiares, ya que exigen que se detenga la extracción de la reserva natural.

1.3.9.2. SENTENCIA 05427-2009-PA/TC: LA FUERZA NORMATIVA DEL CONVENIO 169 DE LA OIT:

CASO: DEMANDA DE CUMPLIMIENTO QUE PRESENTÓ AIDSESEP CONTRA EL MINISTERIO DE ENERGÍA MINAS

Esta sentencia es un procedimiento de conformidad interpuesto por AIDSESEP contra el Ministerio de Energía Minas, por no haber adecuado y desarrollado reglamentariamente el Convenio 169 de la OIT, en el tema del derecho a la consulta. Esta sentencia es importante por tres razones:

- Establecimiento de un procedimiento de cumplimiento que prescribe el cumplimiento de leyes y reglamentos administrativos. El TC observa, sin embargo, que este procedimiento de armonización servirá a partir de ahora también para cumplir con estándares constitucionales como el Convenio 169 de la OIT.
- Desarrolla el poder normativo de las normas con el poder de la ley, aunque no tienen desarrollo normativo legislativo.
- TC no solo analiza el Departamento de Energía y Minería para regular el derecho a las consultas y alienta al Congreso a aprobar la Ley de Consultas, sino que también analiza todas las normas regulatorias emitidas por dicho Departamento y analiza su relación con la OIT. -La Convención 169 es compatible.

1.3.9.3. SENTENCIA 00022-2009-PI/TC: EL DESARROLLO JURISPRUDENCIAL DEL DERECHO A LA CONSULTA POR EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL (TC):

CASO: TUANAMA vs DC. 1089

Es un proceso de inconstitucionalidad contra una medida legislativa no consultada. La demanda fue presentada por el Apu Gonzalo Tuanama Tuanama de la etnia Awajun del departamento de San Martín, acompañado por más de 5 000 awajuns, contra el Decreto Legislativo N° 1089, que regula el Régimen Temporal Extraordinario de Formalización y

Titulación de Predios Rurales. La demanda fue planteada el 1 de julio de julio de 2009. §VI.
El Derecho de consulta como diálogo intercultural

El Convenio N.º 169 de la OIT tiene el objetivo erradicar modelos de desarrollo que buscan asimilar a los pueblos indígenas a la cultura dominante. No se pretende situar a los pueblos indígenas sean superiores al resto de la población, sino, que se vean beneficiados efectivamente con los derechos fundamentales en beneficio de la mayoría de la sociedad. En efecto, los pueblos indígenas han existido desde antes de la creación del Estado peruano, pero su presencia no ha significado su visibilidad o participación efectiva en las políticas de desarrollo. Es por ello que se debe tomar en cuenta el olvido histórico que estas poblaciones han padecido a fin de poder comprender las normativas que se han desarrollado para proteger su particular realidad sociológica, cultural, política y económica. Por lo tanto, la protección que otorga el acuerdo se centra en elementos precisos e necesarios para el mantenimiento y garantía de la existencia de los pueblos indígenas, sin perjuicio de su desarrollo y voluntaria participación en la economía global. Un ejemplo de ello será la regulación relativa a las tierras, el reconocimiento y respeto de su identidad y la procura de niveles superiores de educación, salud y calidad de vida.

En dicha disposición se indica lo siguiente:

1. Al aplicar las disposiciones del presente Acuerdo, los gobiernos consultaran : a) a los pueblos interesados, mediante procedimientos apropiados y en particular a través de sus organismos representativos, cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente;
2. Las consultas que se realicen sobre la aplicación de este Acuerdo deberá efectuarse de buena fe y de una manera apropiada a las circunstancias, con la finalidad de llegar a un acuerdo o lograr el consentimiento acerca de las medidas propuestas.

“En caso de que pertenezcan al Estado la propiedad de los minerales o de los recursos del subsuelo, o tenga derechos sobre otros recursos existentes en las tierras, los gobiernos deberán establecer o mantener procedimientos con miras a consultar a los pueblos interesados, a fin de determinar si los intereses de esos pueblos serían perjudicados, y en qué medida, antes de emprender o autorizar cualquier programa de prospección o explotación de los recursos existentes en sus tierras. Los pueblos interesados deberán participar siempre que sea posible en los beneficios que reporten tales actividades, y percibir una indemnización equitativa por cualquier daño que puedan sufrir como resultado de esas actividades”

ANÁLISIS:

Esta sentencia es la mas relevante, debido a que no solo reconoce a la consulta previa de los pueblos indígenas sino que también amplía el alcance del derecho, principios, etapas y características de la consulta previa, haciendo así un aporte esencial para la aplicación de este derecho. El Tribunal Constitucional en sus fundamentos desarrolla lo siguiente en cuanto al derecho a la consulta previa de los pueblos indígenas:

- Afirmación del inicio de la fuerza vinculante del Convenio 169 de la OIT (f.j.41).
- El objetivo del derecho a la consulta es establecer el dialogo intercultural (f.j.14).
- Establecer reglas para definir la afectación directa a los pueblos indígenas (f.j.19).
- Admite que se consultara a aquellos pueblos indígenas en cuyo territorio desarrollen las actividades, y además que estos se encuentren próximos al lugar señalado y puedan verse afectados. (f.j.23).
- Afirmación de los principios de la consulta previa (f.j.26)
- Señala que se examinar la utilidad del principio de buena fe, por ejemplo, cuando se intente desempeñar con la simple exactitud de la consulta y no exista real intención de llegar a un acuerdo o cuando se intente burlar la buena fe de los pueblos indígenas, y se hagan, por decir, talleres informativos haciéndoseles pasar como procesos de consulta (f.j.28)
- Indica que el proceso a la consulta debe realizarse antes de adoptarse la medida a consultar (f.j.36)
- Determina el contenido constitucional protegido del derecho a la consulta i) el acceso a la consulta, ii) el respeto de las características esenciales del proceso de consulta; y, iii) la garantía del cumplimiento de los acuerdos arribados en la consulta" (f.j. 37)
- Se determinan las reglas sobre las fases del proceso de consulta (f.j.41)

1.3.10. Defensoría del pueblo “reporte de conflictos socioambientales n° 126” (agosto 2014)

TIPO	N° CASOS
SOCIO AMBIENTAL	13

• **CASOS**

DEPARTAMENTO	DESCRIPCION

<p style="text-align: center;">AMAZONAS</p>	<p>Tipo: Socio ambiental.</p> <p>Caso: La Coordinadora de los Pueblos Amazónicos y algunas comunidades del distrito de Santa María de Nieva se oponen al contrato de concesión del lote 116 de la empresa Maurel Et Prom Perú S.A.C. por temor a una posible contaminación y por no haberse realizado consulta previa. Otras organizaciones indígenas, por el contrario, aceptan la presencia de la empresa. El 12 de agosto del 2014, la Comisión Especial Permanente de los Pueblos Awajún y Wampis (CEPPAW) presentó una acción de amparo ante el Juzgado Especializado en lo Constitucional de Turno de la Corte Superior de Justicia de Lima en contra del Ministerio de Energía y Minas (MINEM) y Perupetro por haber omitido el derecho de Consulta Previa en la concesión del Lote 116, operado por la empresa Maurel Et Prom.</p> <p>Ubicación: Distrito de Santa María de Nieva, provincia de Condorcanqui.</p>
	<p>Tipo: Socioambiental. Caso: Temor de la población por la contaminación ambiental y además exigen que se realice la consulta previa, puesto que son pueblos indígenas y solicitan información a la empresa Minera Southern Perú Copper Corporation, sobre las actividades de exploración minera que</p>

<p style="text-align: center;">APURIMAC</p>	<p>vienen realizando en sus territorios. Ubicación: Comunidad campesina de Tiaparo, distrito de Pochuanca, provincia de Aymaraes.</p>
<p style="text-align: center;">APURIMAC</p>	<p>Tipo: Socioambiental. Caso: Temor de la población por la contaminación ambiental y además exigen que se realice la consulta previa, puesto que son pueblos indígenas y solicitan información a la empresa Minera Southern Perú Copper Corporation, sobre las actividades de exploración minera que vienen realizando en sus territorios. Ubicación: Comunidad campesina de Tiaparo, distrito de Pochuanca, provincia de Aymaraes.</p>
<p style="text-align: center;">AYACUCHO</p>	<p>Tipo: Socioambiental.</p> <p>Caso: Pobladores del distrito de Chuschi se oponen al desarrollo de actividades de exploración por parte de la Empresa Minera Rio Plata S.A.C, por temor a la afectación de una zona considerada cabecera de cuenca del río Cachi, la afectación al abastecimiento de agua que ello podría ocasionar y la afectación al medio ambiente. Además exigen que se realice la debida consulta previa, puesto que ellos se autodeterminan pueblos indígenas Ubicación: Anexo Rumichaca, comunidad campesina Chuschi, distrito de Chuschi, provincia de Cangallo.</p>

<p style="text-align: center;">CAJAMARCA</p>	<p>Tipo: Socioambiental.</p> <p>Caso: Autoridades, representantes de organizaciones de la sociedad civil y comuneros de las provincias de Cajamarca, Celendín y Hualgayoc demandan que se declare la inviabilidad del proyecto de exploración minero Conga de la empresa minera Yanacocha S.R.L., por los impactos ambientales negativos susceptibles de generarse en el ambiente, ante la presunta afectación a cuatro lagunas consideradas como cabecera de cinco cuencas hidrográficas. Además la comunidad campesina de Rejopampa, exigen se realice la debida consulta previa , ya que ellos serán los más afectados al realizarse la actividad minera Ubicación: Distritos de Huasmín y Sorochuco, provincia de Celendín, distrito de La Encañada, provincia de Cajamarca.</p>
<p style="text-align: center;">CAJAMARCA</p>	<p>Tipo: Socioambiental.</p> <p>Caso: Sectores de la comunidad campesina de Pulan se oponen al desarrollo del proyecto minero La Zanja (compañía minera La Zanja S.R.L.) por temor a la contaminación ambiental que puede generar al encontrarse en una zona considerada cabecera de cuenca y además exigen el proceso de consulta previa.</p>

	Ubicación: Distrito de Pulán, provincia de Santa Cruz.
CUSCO	<p>Tipo: Socioambiental.</p> <p>Caso: Pobladores de la Comunidad Campesina de Canchis se oponen a la construcción de la central hidroeléctrica de Sallca Pucará pues señalan que dejaría sin agua a sus localidades. Se oponen también a las concesiones mineras en la provincia y exigen se realice la debida consulta previa y así el Estado tome en cuenta su posición respecto de dichos proyectos. Ubicación: Distritos de San Pablo y Sicuani, provincia de Canchis.</p>
JUNÍN	<p>Tipo: Socioambiental.</p> <p>Caso: La comunidad campesina de Pachachaca se opone a la construcción de una planta de producción de cal por temor a la contaminación en la zona y exigen se realice la debida consulta previa para que puedan informarles respecto de los impactos ambientales que puede producir dicha construcción. Ubicación: Distrito de Yauli, provincia de Yauli.</p>

<p style="text-align: center;">LAMBAYEQUE</p>	<p>Tipo: Socioambiental. Caso: Un sector de autoridades, dirigentes y población del distrito de Cañaris y de la comunidad campesina San Juan de Cañaris se oponen a las actividades que desarrolla la empresa Cañariaco Copper Perú S.A. por temor a una posible contaminación al ambiente. Adicionalmente la Comunidad campesina San Juan de Cañaris exige que se respete los resultados de la asamblea comunal de fecha 30 de septiembre de 2012, el reconocimiento como pueblo indígena y el respeto a sus derechos como tales. Ubicación: Comunidad campesina de San Juan de Cañaris, distrito de Cañaris, provincia de Ferreñafe.</p>
<p style="text-align: center;">LORETO</p>	<p>Tipo: Socioambiental.</p> <p>Caso: Un sector de comunidades nativas del Morona y sus organizaciones representativas se oponen al desarrollo de actividades de hidrocarburíferas en el lote 64 por parte de la empresa Talismán por la posible contaminación ambiental y por la ausencia del proceso de consulta previa, lo cual ha originado discrepancias entre organizaciones representativas. Ubicación: Distrito Morona, provincia de Datem del Marañón.</p>
	<p>Tipo: Socioambiental.</p> <p>Caso: La Federación de Comunidades Nativas del Corrientes (FECONACO), la</p>

<p style="text-align: center;">LORETO</p>	<p>Federación de Pueblos Indígenas del Pastaza (FEDIQUEP), la Federación de Comunidades Nativas del Tigre (FECONAT) y la Asociación Cocama de Conservación y Desarrollo de San Pablo de Tipishca (ACODECOSPAT), demandan a la empresa Pluspetrol Norte S.A. el pago de una compensación por las tierras comunales que ocupa por las actividades de exploración y explotación de petróleo así como la remediación de pasivos ambientales ocasionados así como demandan al Estado la atención de los problemas ambientales y sociales generados, y el reconocimiento de derechos de los pueblos indígenas antes del inicio del proceso de consulta respecto al lote 192 (Lote 1 AB). Ubicación: Distrito de Trompeteros, provincia de Loreto.</p>
<p style="text-align: center;">PASCO</p>	<p>Tipo: Socioambiental.</p> <p>Caso: Pobladores de la Comunidad Campesina Chaupimarca se oponen a la ampliación del tajo abierto de explotación minera a favor de la empresa minera Cerro S.A.C. debido a los impactos ambientales y en la salud de las personas que la actividad minera ha generado y además por la ausencia del proceso de consulta. Ubicación: Distrito de Chaupimarca, provincia de Pasco.</p>

PIURA	<p>Tipo: Socioambiental.</p> <p>Caso: Rechazo de la población de las Comunidades campesinas de Yanta, Segunda y Cajas a las actividades mineras que pretende desarrollar la Empresa Minera Río Blanco Copper S.A. en la zona, debido a la contaminación ambiental que podría generar en un ecosistema como el de los páramos y bosques de montaña, considerados frágiles y vulnerables, que requiere niveles de protección adecuados y además exigen la debida consulta previa.</p> <p>Ubicación: Distrito de El Carmen de la Frontera, provincia de Huancabamba.</p>
--------------	--

ANÁLISIS Y DISCUSIÓN:

- Si bien, lamentablemente, tres años después de la aprobación de la Ley de Consulta Preliminar, el Estado sigue incumpliendo el procedimiento obligatorio de consultas previas con los pueblos indígenas, no existe un esfuerzo estatal para mejorar la capacidad de los funcionarios para enfrentar el desafío de realizar el proceso de consulta. Actualmente después de Perupetro S.A. Existen 3 procesos de consulta preliminar en sus etapas iniciales en el sector de hidrocarburos y 2 procesos de consulta preliminar que se han completado hasta el momento en hidrocarburos. Estos procesos terminados no tuvieron éxito porque los pueblos indígenas no estaban satisfechos, porque no entendían sobre qué se les consultaba. Sin embargo, aún no se ha realizado un proceso de consulta en los Andes. Según el informe No. En 126 defensores del pueblo hay actualmente 13 conflictos socioecológicos por consultas previas. El Estado continúa otorgando concesiones sin consulta previa, desconociendo puntos de vista y respetando el derecho de los pueblos indígenas a disfrutar de un ambiente digno y equilibrado para el desarrollo de la vida.

- Los pueblos indígenas alientan al estado a realizar un procedimiento de consulta preliminar, ya que el derecho a la consulta previa está consagrado en los artículos 6, 7 y otras partes del Convenio núm. 169, como en la propia Convención. Ley de Consultas Previas núm. 29785. Estos indígenas antes mencionados no se oponen a la inversión privada, simplemente exigen que las inversiones se realicen sin perjuicios a sus derechos. El respeto a los derechos de los pueblos indígenas tiene como objetivo lograr el equilibrio entre el desarrollo de proyectos de inversión y la protección del medio ambiente. Además, las comunidades agrícolas exigen se les reconozca como pueblos indígenas, debido a que el presidente Ollanta Humala Tasso no reconoció como pueblos indígenas a quienes viven en la region andina del país. Esto se debe a temor que la consulta previa sea un obstáculo para la inversion. Así, se reconocera a las comunidades agrícolas como grupos humanos que viven en la sierra andina peruana , asi se enfrentaría a un escenario posible de realizar la consulta previa, por ejemplo, sobre los proyectos de inversión minera. Por ello, el mandatario señalo dos puntos de interés nacional, que son importantes para los pueblos indígenas del Perú: el reconocimiento de los pueblos indígenas y el uso de la consulta previa. Cabe reiterar que la definición de pueblos indígenas contenida en la Ley de Consulta Previa es incorrecta, debido a que no se ajusta al Convenio N° 169 de la OIT. Para Raquel Yrogoyen Fajardo en la entrevista realizada por la revista Comunicaciones Aliadas menciona lo siguiente: “...que estén reconocidos o no, que la ley les llame comunidades nativas campesinas, rondas, grupo agrario, no importa, ni tampoco que no les dé ningún nombre. Lo importante es que ellos tengan conciencia de que descenden de un pueblo que estaba antes del Estado (actual se estableciera) y que tienen una institución propia. Con estos criterios es suficiente para que el Estado esté obligado a aplicar los derechos del Convenio N° 169 de la OIT y los que el derecho internacional otorga a los pueblos indígenas” (Comunicaciones Aliadas, 2011, pág. 3 y 4)
- En esta situación: la responsabilidad recae en el Estado: porque esa responsabilidad recae en los permisos estatales para el desarrollo de actividades mineras: etc. que se adjudican sin ponderar adecuadamente los posibles daños desde una perspectiva legal y ambiental. Para Henri Carhuatocto: el derecho a un ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la vida es un derecho fundamental para proteger la calidad de nuestro medio ambiente o el medio ambiente en beneficio de nosotros mismos: e indirectamente en beneficio de otras personas (Carhuatocto S: 2010: p. 4) Por lo tanto, los pueblos indígenas tienen derecho a expresar sus preocupaciones a

través de consultas. Por ejemplo, pueden indicar las razones por las que no se deben extraer recursos o por qué algunas no se deben extraer recursos o porque algunas áreas deben de ser excluidas debido a los problemas ambientales, impacto de lugares sagrados, contaminación ambiental, problemas de salud, pérdida de ingresos económicos. Entre otras cosas, el Estado debe estar obligado a tomar una decisión debidamente motivada, tomando en cuenta las propuestas y recomendaciones de los pueblos indígenas o indígenas durante el proceso de diálogo, y deben tomarse las medidas necesarias para asegurar el pleno goce y ejercicio de sus derechos. Por lo tanto, el Estado debe proteger el derecho a la consulta previa de los pueblos indígenas, para poder garantizar a su vez la protección del derecho a gozar de un ambiente adecuado y equilibrado para el desarrollo de su vida.

1.4. Formulación del problema

¿El actual mecanismo de consulta previa dado en el Perú cumple con los parámetros internacionales como es el convenio 169 de la OIT y la convención americana de los pueblos indígenas?

1.5. Justificación e importancia del estudio

La presente investigación es necesaria porque permite analizar y explorar las diversas tendencias existentes en cuanto al tratamiento legal de los derechos de los pueblos indígenas.

Tanto en el ámbito nacional e internacional, dotando de esa manera a la tesis los adecuados fundamentos, parámetros, para llegar a conclusiones propias y adecuadas a la investigación.

Esto también es muy importante para los operadores en los círculos legales y legales. Porque el aporte de esta investigación puede promover un mejor desempeño y / o comprensión del impacto de los problemas y sus posibles soluciones.

1.6. Hipótesis

Se consideran las siguientes hipótesis

H1: Si se implementa y adecúa el actual mecanismo de consulta previa de acuerdo a las disposiciones contenidas en el Convenio 169 de la OIT, y teniendo en cuenta el derecho comparado, entonces se evitarán discordancias normativas y se garantizará la protección del derecho de libre democracia y bienestar de los pueblos indígenas.

H0: Si no se implementa y no se adecúa el actual mecanismo de consulta previa de acuerdo a las disposiciones contenidas en el Convenio 169 de la OIT, y teniendo en cuenta el derecho comparado, entonces no se evitarán discordancias normativas y se garantizará la protección del derecho de libre democracia y bienestar de los pueblos indígenas.

1.7. Objetivos

1.7.1. Objetivos general

Determinar la importancia de la consulta previa y la eficacia del derecho a la consulta previa, integrando planteamientos teóricos; respecto a normas nacionales que regulen el derecho de los pueblos indígenas (consulta previa), y normas internacionales.

1.7.2. Objetivos específicos

- a. Conocer el nivel de percepción de representantes de la comunidad jurídica, de los Gobiernos Regionales y Locales y dirigentes de las comunidades indígenas sobre la ley del derecho a la consulta previa en los pueblos indígenas de Ahuajum Huampin.
- b. Analizar las causas del incumplimiento del proceso de consulta previa por parte del Poder ejecutivo hacia los pueblos indígenas.
- c. Explicar el grado de eficacia o deficiencia existente en la legislación nacional vigente sobre consulta previa, y su relación con el Derecho Comparado.
- d. Elaborar un proyecto de ley que derogue la ley 29785, Ley de la Consulta Previa para el desarrollo sostenible y bienestar de los pueblos indígenas.

II. MATERIAL Y MÉTODO

2.1. Tipo y diseño de estudio de la investigación

2.1.1. Tipo:

La presente investigación es de tipo mixta, considerándose aspectos cuantitativos y cualitativos de la investigación, al respecto Padrón (2006) se refiere a medir este tipo de investigaciones mediante el uso de equipos que recolectan información de la población de investigación y luego la procesan para obtener los resultados en tablas y gráficos que reflejen los datos estadísticos obtenidos.

2.1.2. Diseño:

No Experimental, es la que se realiza sin manipulación deliberada de variables. Es decir, observar el fenómeno tal como ocurre en su entorno natural y luego analizarlo. Como señaló Kerlinger (1979, p. 116). La investigación no experimental o la investigación posterior a un evento se refiere a cualquier investigación en la que es imposible manipular variables o asignar sujetos o condiciones al azar. Se observan en el medio natural y en la realidad.

Por el enfoque:

Descriptivo, es un método eficaz para investigar temas o temas específicos, y es un requisito previo para una investigación más cuantitativa. Aunque existen preocupaciones razonables sobre la validez estadística, este tipo de investigación representa una valiosa herramienta científica siempre que los investigadores puedan comprender sus limitaciones.

2.2. Población y muestra

2.2.1. Población

La población está representada por representantes de los Gobiernos Regionales y Locales, operadores del derecho y dirigentes de las comunidades indígenas de la localidad de Ahuajum Huampin.

2.2.2. Muestra

Para esta investigación, la muestra es no probabilística, es decir está conformada por un total de 50 participantes como unidad de análisis, de la localidad de Ahuajum Huampin distribuidos de la siguiente manera:

Tabla 1.

Población y muestra de la investigación

Unidad	Total
Campesinos	15
Fiscales	5
Dirigente indígena	10
Alcaldes	1
Policías	15
Defensoría del pueblo	4
Total	50

*Nota. Elaboración propia***2.3. Variables, operacionalización****Variable independiente:** Consulta previa**Variable dependiente:** Derecho al libre desarrollo y bienestar de los pueblos indígenas.**Tabla 2.***Operacionalización de variables.*

Variable	Definición conceptual	Dimensiones	Indicador	Técnica/ Instrumento
Consulta previa	Es el derecho que tienen las comunidades indígenas a ser consultados previamente como un mecanismo de efectivizar el derecho de la comunidad en la adopción de decisiones que les puedan afectarlos. (Rosas, 2015)	Normativa	Alcances de la ley N°29875. Protección del derecho a la consulta previa. Derecho de la consulta previa. Cumplimiento con el objeto de la consulta previa. Aplicación de la ley N°29875 Modificación de la ley N° 29875	Encuesta/ cuestionario
		Sensibilización	Información sobre proyectos mineros Mecanismos de información Legalización de los proyectos mineros Mecanismos de defensa Procedimiento de la consulta previa	
		Sujeto de derecho	Estándares internacionales de defensa	

			Protección del estado Implementación de políticas de protección Voluntad política.	
Derecho al libre desarrollo y bienestar de los pueblos indígenas	Según Rubio (2011): Esto significa que el desarrollo humano tiene todo el potencial indispensable y debe cumplirse durante toda la vida antes de alcanzar el nivel apropiado.	Derechos de participación	Libre de expresión de la libertad Libre derecho de legítima defensa.	
		Derechos humanos	Universalidad Insaciabilidad Objetividad Colaboración	
		Derechos ambientales	Biodiversidad Normas jurídicas ambientales Aprovechamiento sostenible	Encuesta/ cuestionario

Fuente: Elaboración propia.

2.4. Técnicas e instrumentos de recolección de datos

2.4.1. Técnicas de recolección de datos

La técnica de la encuesta:

En la investigación se utilizó la técnica de la encuesta relacionada a las dos variables con la finalidad de recabar información respecto a las variables en estudio, y con ello poder recabar la información necesaria sobre la situación actual de los pueblos indígenas, sus derechos y la consulta previa.

Según Hernández et al., (2014), la encuesta se define como “implementar procedimientos estandarizados para recopilar información de un gran número de sujetos” (página 240).

La técnica del análisis documental:

Utilizaremos y analizaremos diferentes teorías relacionadas con el tema de investigación, argumentaremos y encontraremos las mejores sugerencias teóricas en el país y en el exterior, así como la jurisprudencia involucrada en esta investigación, para confirmar la hipótesis estudiada.

Técnica del fichaje:

Esta técnica permite tarjetas de resumen y texto detallado. Hay libros y documentos que las universidades pueden brindar como recursos, aquí puedo apreciar los conceptos relacionados con las consultas previas con Perú y la violación de los derechos de los pueblos indígenas, así como la relación con los convenios de la OIT y la legislación comparada.

2.4.2. Instrumentos de recolección de datos

Según Hernández et al. (2014), significa que una herramienta de medición es un recurso que utilizan los investigadores para registrar datos sobre las variables de la pregunta de investigación. También señalaron que las puntuaciones en la escala Likert se obtienen sumando los valores obtenidos para cada frase. Por lo tanto, se denomina "escala de acumulación" (página 242).

Cuestionario:

Es una herramienta de investigación que consiste en una serie de preguntas y otras indicaciones con el propósito de obtener información de los consultados.

En esta investigación se aplicarán dos cuestionarios tanto para la variable independiente como dependiente.

2.5. Procedimiento de análisis de datos

El procesamiento de los datos de esta investigación se realizará mediante el uso del siguiente software: Excel, herramientas informáticas, software estadístico (como SPSS), con el fin de poder borrar los datos obtenidos de la encuesta, y luego confeccionar una gráfica para continuar la operación. Descríbalos y discuta los resultados en detalle al final.

2.6. Criterios éticos

- a) Confidencialidad: Los investigadores se comprometen a proteger la información proporcionada por diversas instituciones y a utilizarla adecuadamente para fines de investigación.
- b) Justicia: La investigación suele ser justa ya que el beneficio directo es que la sociedad puede luchar y hacer valer los derechos de los pueblos indígenas, lo que contribuye al desarrollo del Perú como Estado.
- c) Consentimiento informado: Con declaración previa, los empleados son informados sobre lo que se está haciendo y han expresado su consentimiento.
- d) Información: Se le ha ampliado y comunicado el propósito y propósitos de esta investigación para que comprenda lo que se requiere para participar.
- e) Voluntariedad: Esto es lo más importante, porque con su consentimiento demuestra que su participación en cooperación con la primera investigación es completamente voluntaria.

2.7. Criterios de rigor científico

Los criterios de rigor científico que se tomarán en cuenta para la investigación son los determinados por Noreña, L.; Alcaraz-Moreno, Rojas, J. y Rebolledo-Malpica (2012) que a continuación se detallan:

- a) Credibilidad mediante el valor de la verdad y autenticidad: Obtendrán los resultados de las variables de observación e investigación a través de los resultados que los participantes consideren correctos; la observación de las variables se realizará de forma permanente en sus propios escenarios; y la discusión dentro se explicará en detalle a través del proceso de triangulación.
- b) Transferibilidad y aplicabilidad: Alcanzar resultados generará información valiosa a través de la transferibilidad, generando así bienestar organizacional. El proceso se describirá en detalle en el entorno de la investigación, incluyendo quiénes serán los participantes de la investigación.
- c) Con lo referido a la recogida de los datos se determinará mediante el muestreo teórico, ya que se codificará y analizará de forma inmediata la información proporcionada. Por último, se procederá a la recogida exhaustiva de datos mediante el acopio de información suficiente, relevante y apropiada mediante el cuestionario, la observación y la documentación.
- d) Consistencia para la replicabilidad: Los resultados se obtendrán de la encuesta mixta. Para determinar la consistencia de la investigación se triangulará la información (datos, investigadores y teorías) para fortalecer el informe de discusión. El cuestionario utilizado para la recolección de información será certificado por un evaluador externo para verificar la pertinencia y relevancia de la investigación, por tratarse de datos de la fuente principal. La continuidad del proceso de recolección de datos será analizada y explicada en detalle mediante el uso de métodos científicos (empíricos, críticos y empíricos).
- e) Confirmabilidad y neutralidad: Los resultados determinados por la investigación serán auténticos en la descripción. La precisión radica en comparar los resultados con la literatura existente, las encuestas ambientales internacionales, nacionales y regionales realizadas son similares a las variables menores de 5 años.

III. RESULTADOS

3.1. Tablas y figuras

Tabla 3.

Conocimiento del Derecho a la Consulta Previa

ÍTEMS	N°	%
Totalmente en Desacuerdo	1	2,9%
En Desacuerdo	5	14,3%
No Opina	2	5,7%
De Acuerdo	9	25,7%
Totalmente de Acuerdo	18	51,4%
TOTAL	35	100,0%

Nota: Opinión de representantes de la comunidad jurídica, de los gobiernos regionales, locales y dirigentes de las comunidades indígenas

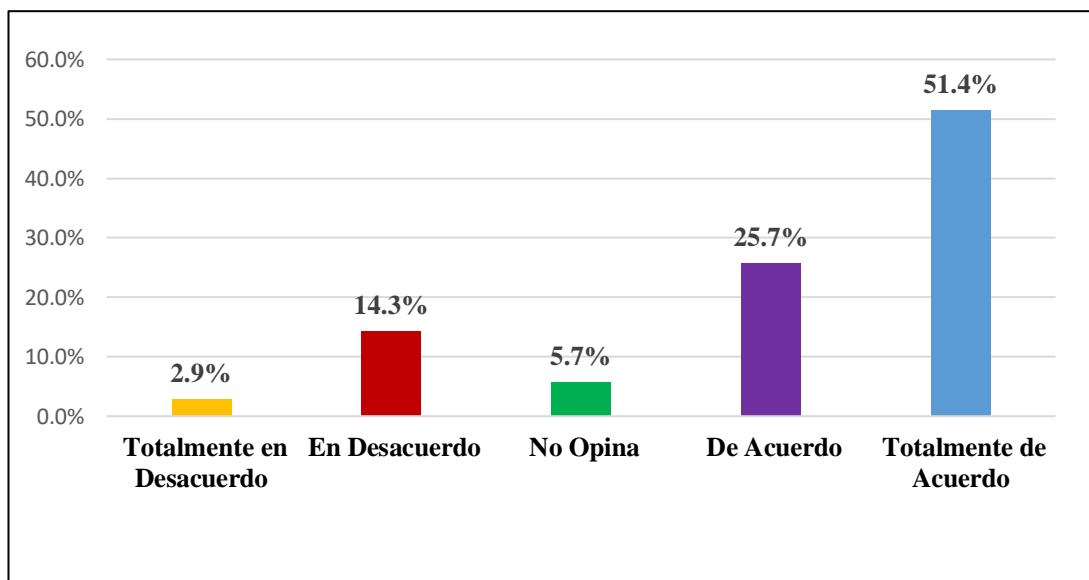


Figura 1. Conocimiento del Derecho a la Consulta Previa.

Nota: El 51,4% de los representantes de la comunidad jurídica, de los Gobiernos Regionales y Locales y dirigentes de las comunidades indígenas se mostraron totalmente de acuerdo pues conocen la consulta previa, el 25,7% se mostraron de acuerdo, 5,7% no opina, 14,3% se mostraron en desacuerdo y 2,9% se mostraron totalmente en desacuerdo, lo que permite verificar que la mayoría de cual conlleva a verificar que la mayoría de representantes de la comunidad jurídica, de los Gobiernos Regionales y Locales y dirigentes de las comunidades indígenas conocen el derecho a Consulta Previa.

Tabla 4.

Existe una debida protección del derecho a la consulta previa por parte de nuestra legislación

ÍTEMS	N°	%
Totalmente en Desacuerdo	1	2,9%
En Desacuerdo	4	11,4%
No Opina	3	8,6%
De Acuerdo	8	22,9%
Totalmente de Acuerdo	19	54,2%
TOTAL	35	100,0%

Nota: Opinión de representantes de la comunidad jurídica, de los gobiernos regionales, locales y dirigentes de las comunidades indígenas.

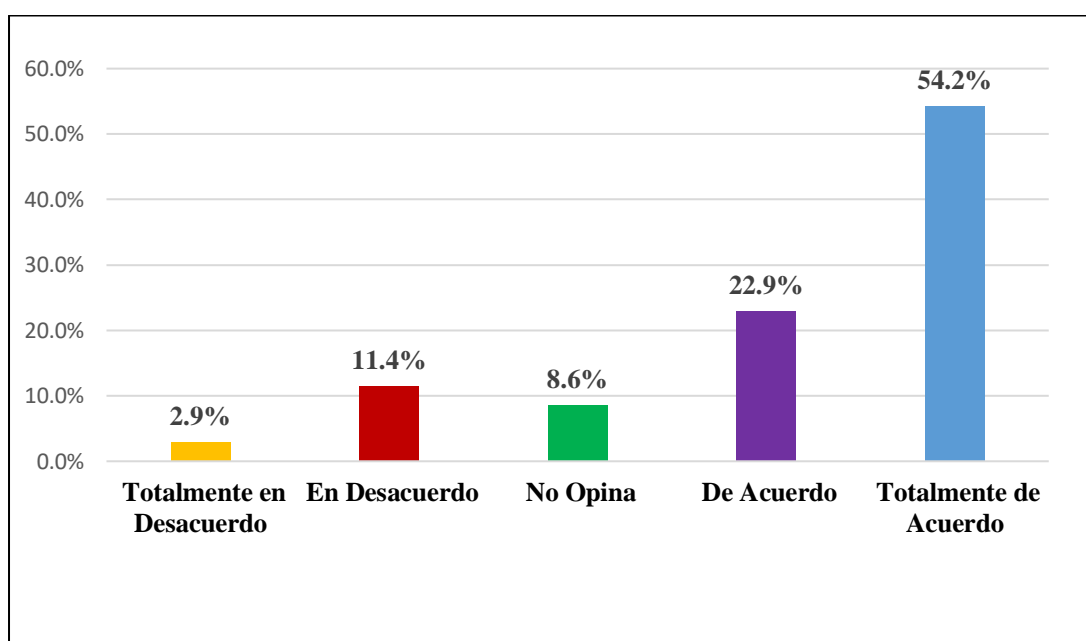


Figura 2. *Existe una debida protección del derecho a la consulta previa por parte de nuestra legislación.*

Nota: El 54,3% de los representantes de la comunidad jurídica, de los Gobiernos Regionales y Locales y dirigentes de las comunidades indígenas se mostraron totalmente de acuerdo pues existe la debida protección del derecho a la consulta previa por parte de nuestra legislación, el 22,9% se mostraron de acuerdo, 8,6% no opina, 11,4% se mostraron en desacuerdo y 2,9% se mostraron totalmente en desacuerdo, lo que permite verificar que la mayoría considera existe una debida protección del derecho a la Consulta Previa.

Tabla 5.

Sobre la Modificación de la Ley 29785 sobre el derecho a la consulta previa con el fin de incorporar a las comunidades campesinas

ÍTEMS	N°	%
Totalmente en Desacuerdo	1	2,9%
En Desacuerdo	2	5,7%
No Opina	3	8,6%
De Acuerdo	10	28,6%
Totalmente de Acuerdo	19	54,2%
TOTAL	35	100,0%

Nota: Opinión de representantes de la comunidad jurídica, de los gobiernos regionales, locales y dirigentes de las comunidades indígenas.

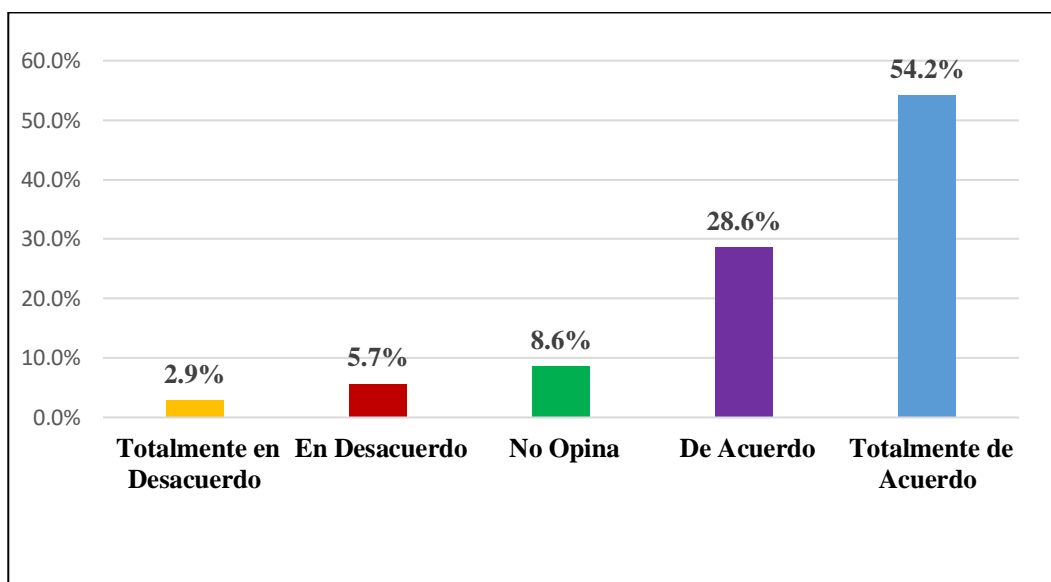


Figura 3. *Existe una debida protección del derecho a la consulta previa por parte de nuestra legislación.*

Nota: El 54,2% de los representantes de la comunidad jurídica, de los Gobiernos Regionales y Locales y dirigentes de las comunidades indígenas se mostraron totalmente de acuerdo con la Modificación de la Ley 29785 sobre el derecho a la consulta previa con el fin de incorporar a las comunidades campesinas, el 28,6% se mostraron de acuerdo, 8,6% no opina, 5,7% se mostraron en desacuerdo y 2,9% se mostraron totalmente en desacuerdo, lo que permite verificar que la mayoría considera importante la Modificación de la Ley 29785 sobre el derecho a la Consulta Previa con el fin de incorporar a las comunidades campesinas.

Tabla 6.

Es legal que el Estado Peruano lleve a cabo proyectos mineros en los territorios de las comunidades, cuando estos no fueron consultados previamente tal como lo establece la constitución y los tratados internacionales

ÍTEMS	N°	%
Totalmente en Desacuerdo	3	8,6%
En Desacuerdo	7	20,0%
No Opina	4	11,4%
De Acuerdo	6	17,1%
Totalmente de Acuerdo	15	42,9%
TOTAL	35	100,0%

Nota: Opinión de representantes de la comunidad jurídica, de los gobiernos regionales, locales y dirigentes de las comunidades indígenas.

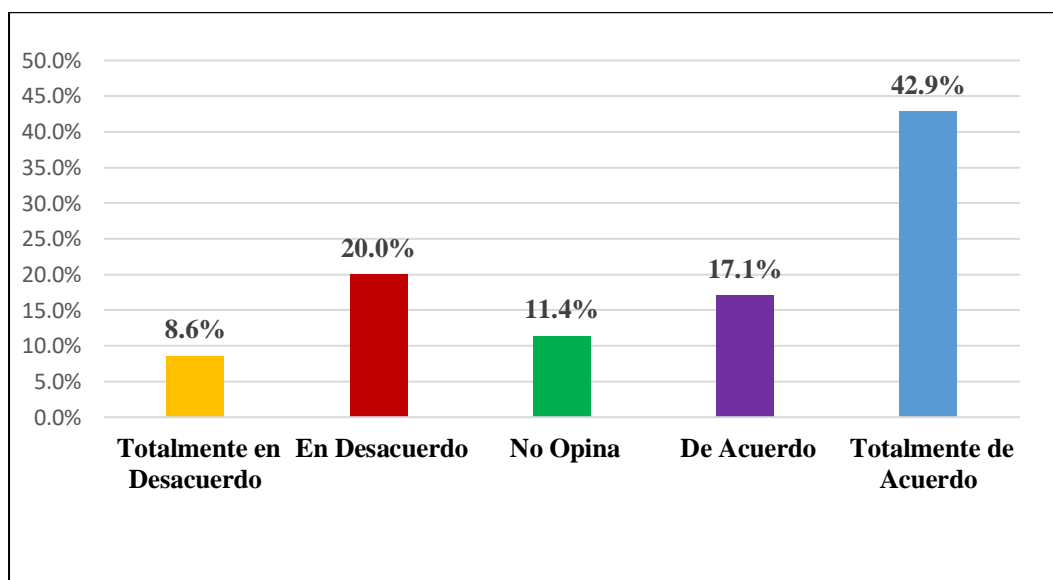


Figura 4. *Es legal que el Estado Peruano lleve a cabo proyectos mineros en los territorios de las comunidades, cuando estos no fueron consultados previamente tal como lo establece la constitución y los tratados internacionales.*

Nota: El 42,9% de los representantes de la comunidad jurídica, de los Gobiernos Regionales y Locales y dirigentes de las comunidades indígenas se mostraron totalmente de acuerdo de que es legal, que el Estado Peruano lleve a cabo proyectos mineros en los territorios de las comunidades, cuando estos no fueron consultados previamente tal como lo establece la constitución y los tratados internacionales, el 17,1% se mostraron de acuerdo, 11,4% no opina, 20,0% se mostraron en desacuerdo y 8,6% se mostraron totalmente en desacuerdo, lo que permite verificar que la mayoría considera que es legal Estado Peruano lleve a cabo proyectos mineros en los territorios de las comunidades, cuando estos no fueron consultados previamente tal como lo establece la constitución y los tratados internacionales.

Tabla 7.

Los Mecanismos de defensa frente a la no realización de la consulta previa son efectivas

ÍTEMS	N°	%
Totalmente en Desacuerdo	1	2,9%
En Desacuerdo	4	11,4%
No Opina	3	8,6%
De Acuerdo	7	20,0%
Totalmente de Acuerdo	20	57,1%
TOTAL	35	100,0%

Nota: Opinión de representantes de la comunidad jurídica, de los gobiernos regionales, locales y dirigentes de las comunidades indígenas.

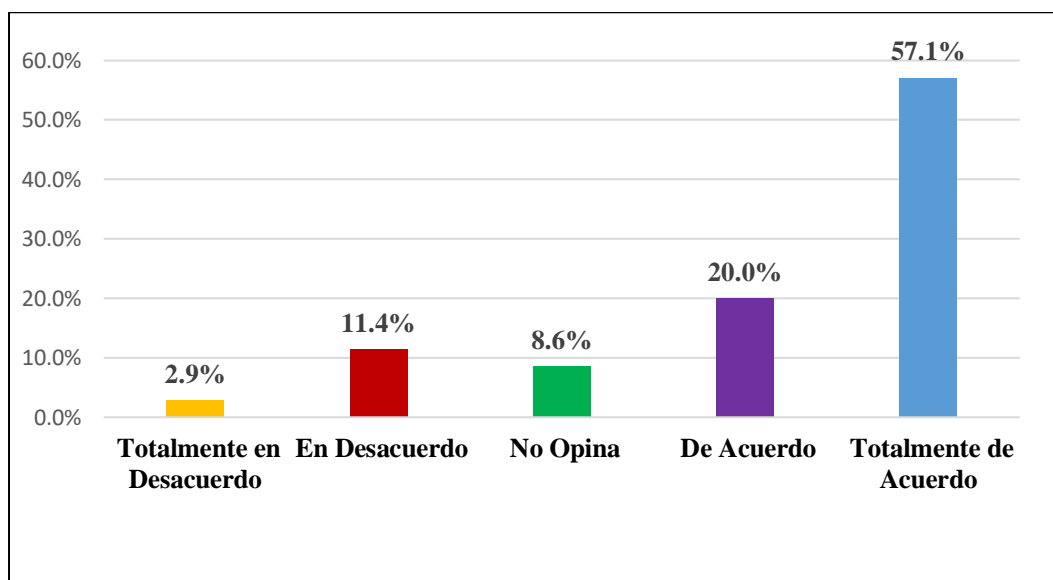


Figura 5. Los Mecanismos de defensa frente a la no realización de la consulta previa son efectivas.

Nota: El 57,1% de los representantes de la comunidad jurídica, de los Gobiernos Regionales y Locales y dirigentes de las comunidades indígenas se mostraron totalmente de acuerdo con los Mecanismos de defensa frente a la no realización de la consulta previa son efectivas, el 20,0% se mostraron de acuerdo, 8,6% no opina, 11,4% se mostraron en desacuerdo y 2,9% se mostraron totalmente en desacuerdo, lo que permite verificar que la mayoría considera que los Mecanismos de defensa frente a la no realización de la consulta previa son efectivas.

Tabla 8.

Existe falta de voluntad política por parte del estado peruano para asegurar los territorios comunales frente a los proyectos extractivos

ÍTEMS	N°	%
Totalmente en Desacuerdo	1	2,9%
En Desacuerdo	3	8,6%
No Opina	3	8,6%
De Acuerdo	7	20,0%
Totalmente de Acuerdo	21	59,9%
TOTAL	35	100,0%

Nota: Opinión de representantes de la comunidad jurídica, de los gobiernos regionales, locales y dirigentes de las comunidades indígenas.

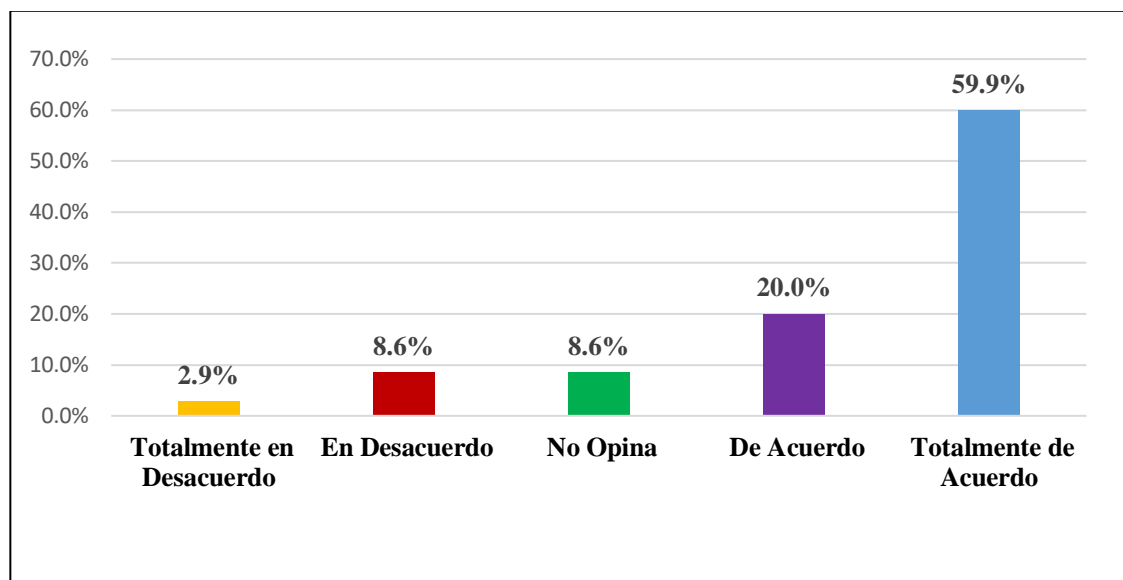


Figura 6. Existe falta de voluntad política por parte del estado peruano para asegurar los territorios comunales frente a los proyectos extractivos.

Nota: El 59,9% de los representantes de la comunidad jurídica, de los Gobiernos Regionales y Locales y dirigentes de las comunidades indígenas se mostraron totalmente de acuerdo con que existe falta de voluntad política por parte del Estado Peruano para asegurar los territorios comunales frente a los proyectos extractivos, el 20,0% se mostraron de acuerdo, 8,6% no opina, 8,6% se mostraron en desacuerdo y 2,9% se mostraron totalmente en desacuerdo, lo que permite verificar que la mayoría considera que existe falta de voluntad política por parte del Estado Peruano para asegurar los territorios comunales frente a los proyectos extractivos.

Tabla 9.

Las autoridades del gobierno regional y central respetan el derecho a libre expresión de los pueblos indígenas

ÍTEMS	N°	%
Totalmente en Desacuerdo	1	2,9%
En Desacuerdo	3	8,6%
No Opina	3	8,6%
De Acuerdo	9	25,7%
Totalmente de Acuerdo	19	54,2%
TOTAL	35	100,0%

Nota: Opinión de representantes de la comunidad jurídica, de los gobiernos regionales, locales y dirigentes de las comunidades indígenas.

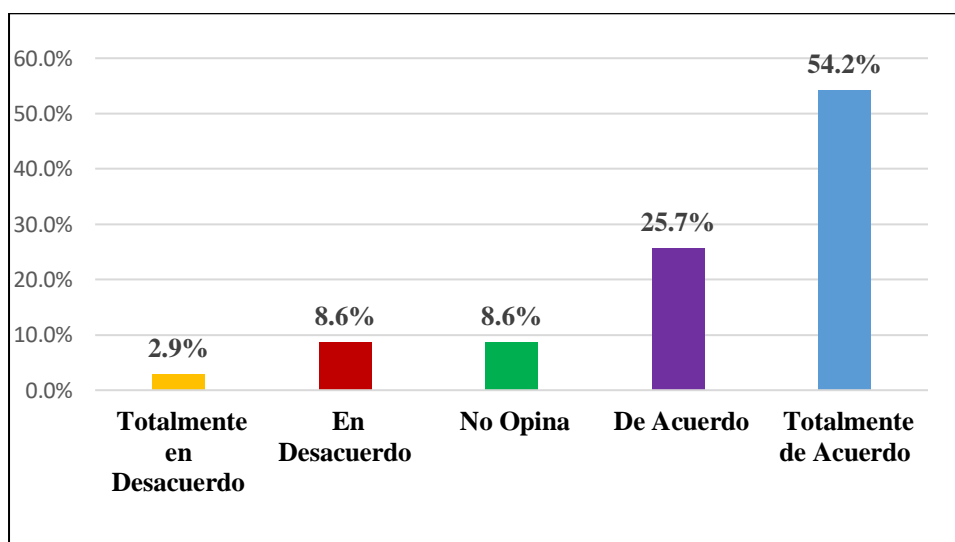


Figura 7. Las autoridades del gobierno regional y central respetan el derecho a libre expresión de los pueblos indígenas.

Nota: El 54,2% de los representantes de la comunidad jurídica, de los Gobiernos Regionales y Locales y dirigentes de las comunidades indígenas se mostraron totalmente de acuerdo con que las autoridades del gobierno regional y central respetan el derecho a libre expresión de los pueblos indígenas, el 25,7% se mostraron de acuerdo, 8,6% no opina, 8,6% se mostraron en desacuerdo y 2,9% se mostraron totalmente en desacuerdo, lo que permite verificar que la mayoría las autoridades del gobierno regional y central respetan el derecho a libre expresión de los pueblos indígenas.

Tabla 10.

La normatividad internacional garantiza el derecho de usos y costumbres de los pobladores indígenas

ÍTEMS	N°	%
Totalmente en Desacuerdo	1	2,9%
En Desacuerdo	4	11,4%
No Opina	3	8,6%
De Acuerdo	8	22,9%
Totalmente de Acuerdo	19	54,2%
TOTAL	35	100,0%

Nota: Opinión de representantes de la comunidad jurídica, de los gobiernos regionales, locales y dirigentes de las comunidades indígenas.

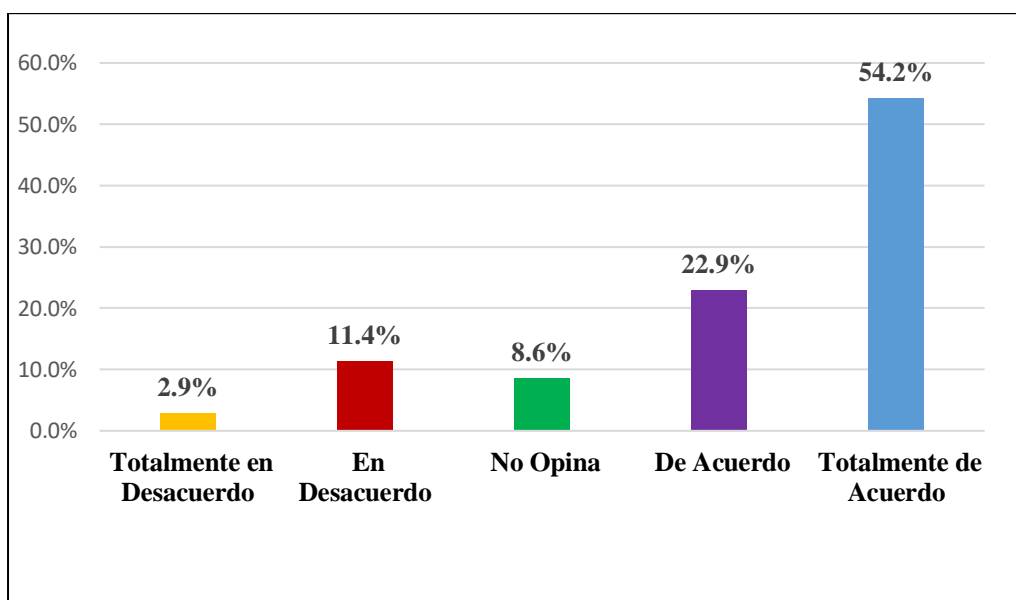


Figura 8. La normatividad internacional garantiza el derecho de usos y costumbres de los pobladores indígenas.

Nota: El 54,2% de los representantes de la comunidad jurídica, de los Gobiernos Regionales y Locales y dirigentes de las comunidades indígenas se mostraron totalmente de acuerdo con respecto a que las normas internacionales garantizan el derecho de usos y costumbres de los pobladores indígenas, el 22,9% se mostraron de acuerdo, 8,6% no opina, 11,4% se mostraron en desacuerdo y 2,9% se mostraron totalmente en desacuerdo, lo que permite verificar que la mayoría de las normas internacionales garantizan el derecho de usos y costumbres de los pobladores indígenas.

Tabla 11.

Se toma en cuenta la colaboración de las comunidades indígenas para trabajar conjuntamente con las autoridades

ÍTEMS	N°	%
Totalmente en Desacuerdo	1	2,9%
En Desacuerdo	2	5,7%
No Opina	4	11,4%
De Acuerdo	8	22,9%
Totalmente de Acuerdo	20	57,1%
TOTAL	35	100,0%

Nota: Opinión de representantes de la comunidad jurídica, de los gobiernos regionales, locales y dirigentes de las comunidades indígenas.

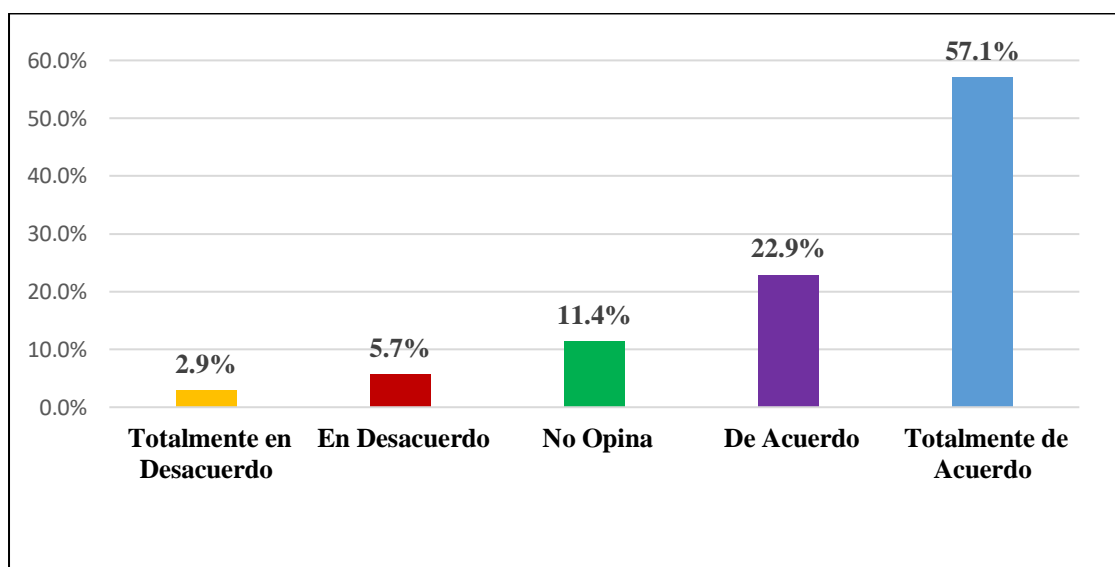


Figura 9. Se toma en cuenta la colaboración de las comunidades indígenas para trabajar conjuntamente con las autoridades.

Nota: El 57,1% de los representantes de la comunidad jurídica, de los Gobiernos Regionales y Locales y dirigentes de las comunidades indígenas se mostraron totalmente de acuerdo con respecto a que toma en cuenta la colaboración de las comunidades indígenas para trabajar conjuntamente con las autoridades, el 22,9% se mostraron de acuerdo, 11,4% no opina, 5,7% se mostraron en desacuerdo y 2,9% se mostraron totalmente en desacuerdo, lo que permite verificar que la mayoría considera la colaboración de las comunidades indígenas para trabajar conjuntamente con las autoridades.

Tabla 12.

Conoce el derecho a la consulta previa

ÍTEMS	N°	%
Si	5	33,3%
No	10	66,7%
TOTAL	15	100,0%

Nota: Opinión de campesinos de las comunidades indígenas Ahuajum Huampin

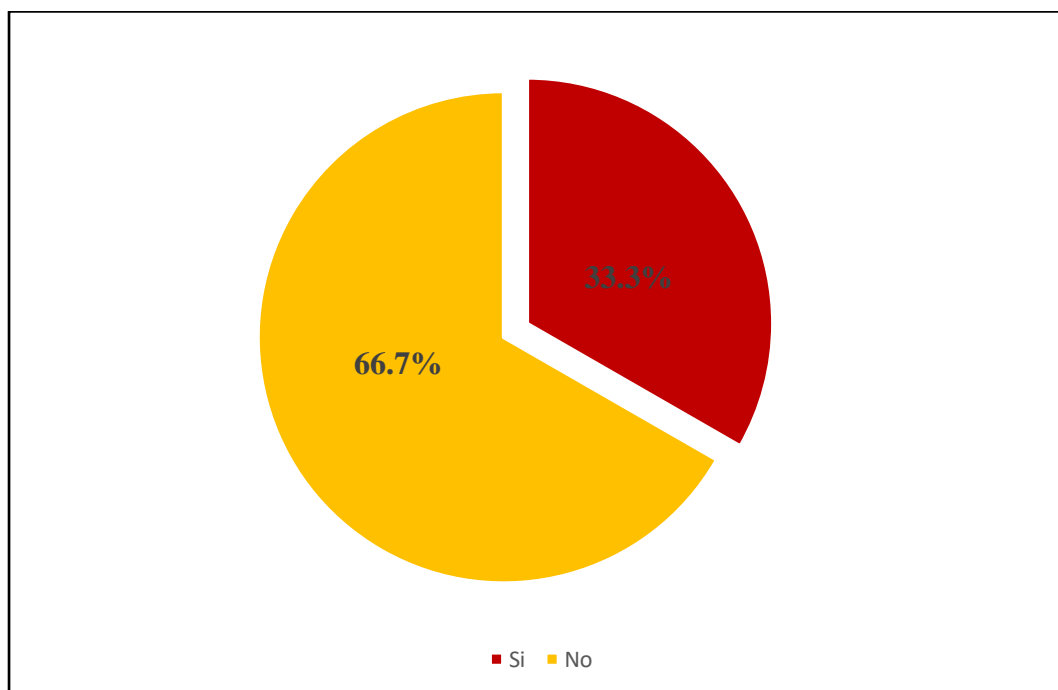


Figura 10. Conoce el derecho a la consulta previa.

Nota: El 66,7% de los campesinos de las comunidades indígenas mostraron que desconocen el derecho a la consulta previa; mientras 33,3% de los campesinos mostraron que conocen, lo que permite verificar que la mayoría no conoce el derecho a la consulta previa.

Tabla 13.

La ley de la consulta previa, toma en cuenta su participación como pueblo indígena, así como lo disponen los entes internacionales

ÍTEMS	N°	%
Si	6	40,0%
No	9	60,0%
TOTAL	15	100,0%

Nota: Opinión de campesinos de las comunidades indígenas Ahuajum Huampin

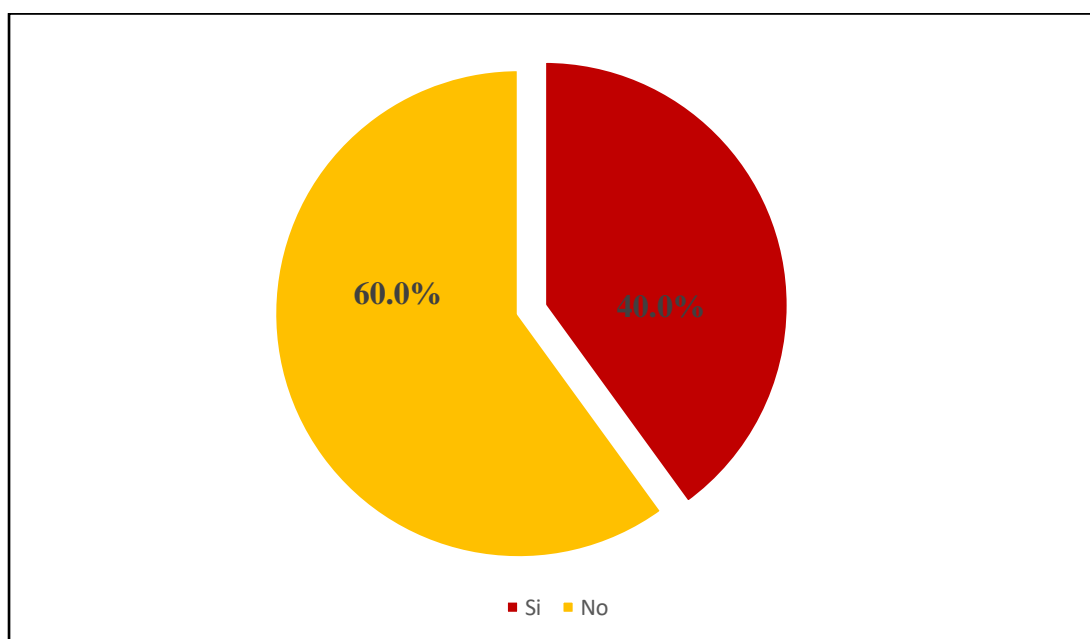


Figura 11. La ley de la consulta previa, toma en cuenta su participación como pueblo indígena, así como lo dispone los entes internacionales.

Nota: El 60,0% de los campesinos de las comunidades indígenas mostraron que la ley de la consulta previa, no toma en cuenta su participación como pueblo indígena, así como lo dispone los entes internacionales; mientras 40,0% de los campesinos mostraron lo contrario, lo que permite verificar que la mayoría de los campesinos considera que la ley de la consulta previa, no considera la participación del pueblo indígena, como lo disponen los entes internacionales.

Tabla 14.

La consulta previa, es suficiente para proteger su derecho a la libre determinación como pueblo indígena

ÍTEMS	N°	%
Si	6	40,0%
No	9	60,0%
TOTAL	15	100,0%

Nota: Opinión de campesinos de las comunidades indígenas Ahuajum Huampin

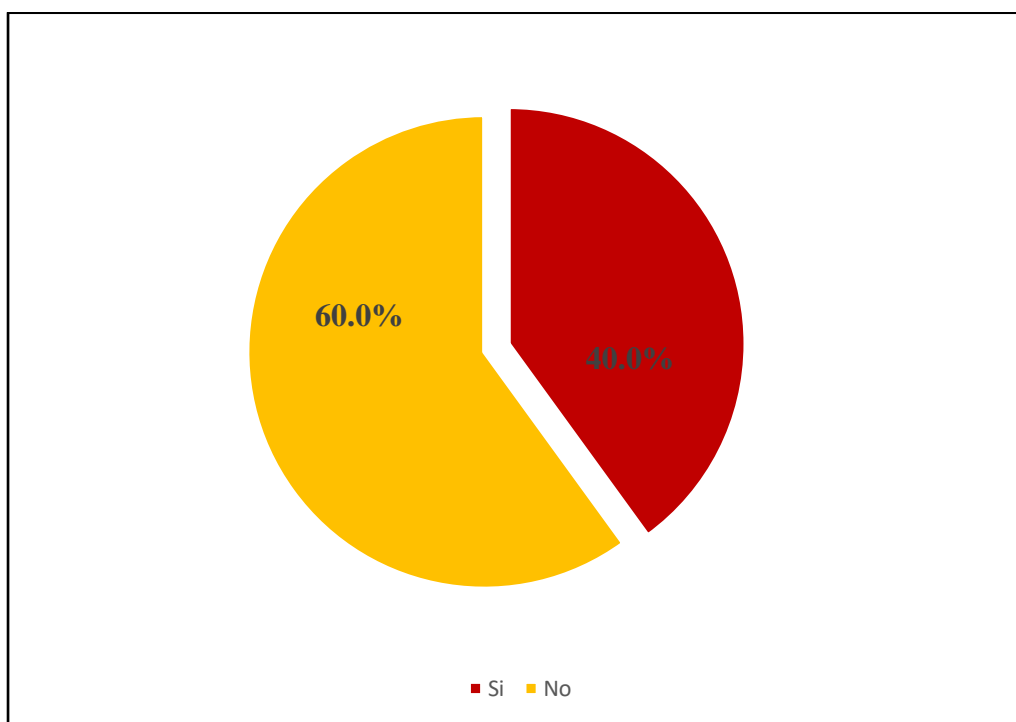


Figura 12. La consulta previa, es suficiente para proteger su derecho a la libre determinación como pueblo indígena.

Nota: El 60,0% de los campesinos de las comunidades indígenas mostraron que la consulta previa, no es suficiente para proteger su derecho a la libre determinación como pueblo indígena; mientras 40,0% de los campesinos mostraron lo contrario. Lo que permite verificar que la mayoría de los campesinos considera que la consulta previa, no protege el derecho a la libre determinación como pueblo indígena.

Tabla 15.

Las comunidades campesinas deberían de ser consultadas por el derecho a la consulta previa.

ÍTEMS	N°	%
Si	10	66,7%
No	5	33,3%
TOTAL	15	100,0%

Nota: Opinión de campesinos de las comunidades indígenas Ahuajum Huampin

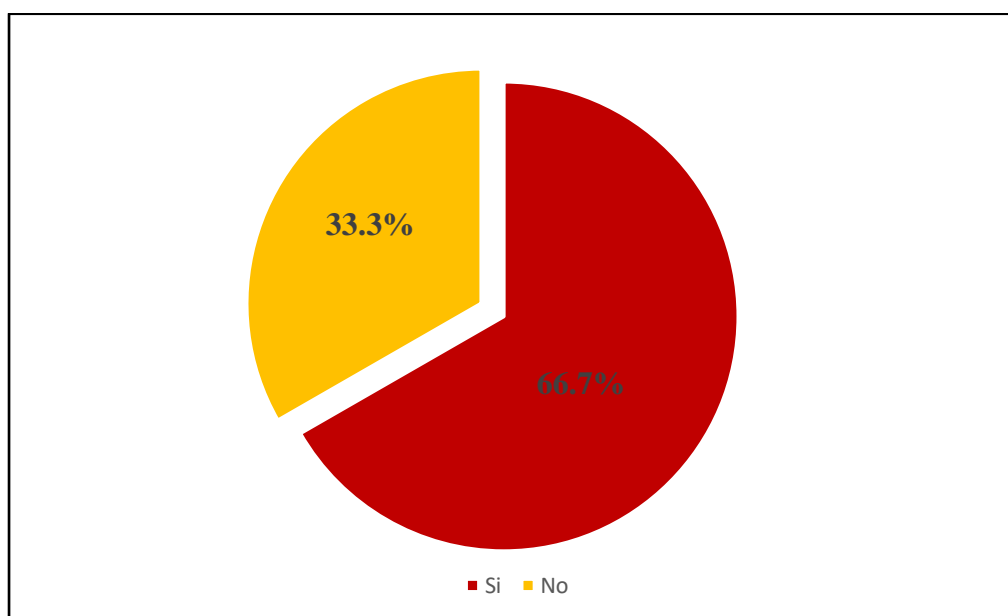


Figura 13. Las comunidades campesinas deberían de ser consultadas por el derecho a la consulta previa.

Nota: El 66,7% de los campesinos de las comunidades indígenas mostraron que las comunidades campesinas deberían de ser consultadas por el derecho a la consulta previa; mientras 33,3% de los campesinos mostraron lo contrario. Lo que permite verificar que la mayoría de los campesinos considera que las comunidades campesinas deben ser consultadas por el derecho a la consulta previa.

Tabla 16.

Las empresas mineras garantizan un ambiente equilibrado, sano y sostenible.

ÍTEMS	N°	%
Si	3	20,0%
No	12	80,0%
TOTAL	15	100,0%

Nota: Opinión de campesinos de las comunidades indígenas Ahuajum Huampin

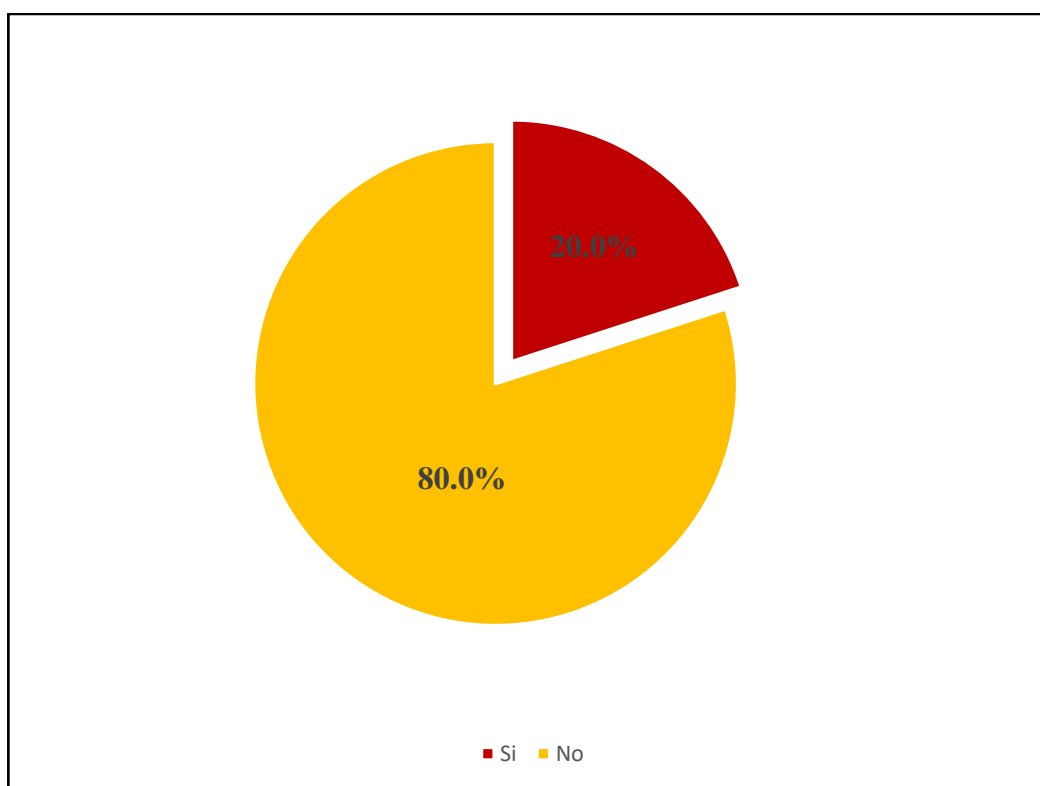


Figura 14. Las empresas mineras garantizan un ambiente equilibrado, sano y sostenible.

Nota: El 80,0% de los campesinos de las comunidades indígenas mostraron que las empresas mineras no garantizan un ambiente equilibrado, sano y sostenible; mientras que 20,0% de los campesinos mostraron lo contrario. Lo que permite verificar que la mayoría de los campesinos considera que las empresas mineras no garantizan un ambiente equilibrado, sano y sostenible.

Tabla 17.

Ser reconocido como pueblo indígena le asegura una participación efectiva en todo el proceso de consulta previa.

ÍTEMS	N°	%
Si	2	13,3%
No	13	86,7%
TOTAL	15	100,0%

Nota: Opinión de campesinos de las comunidades indígenas Ahuajum Huampin

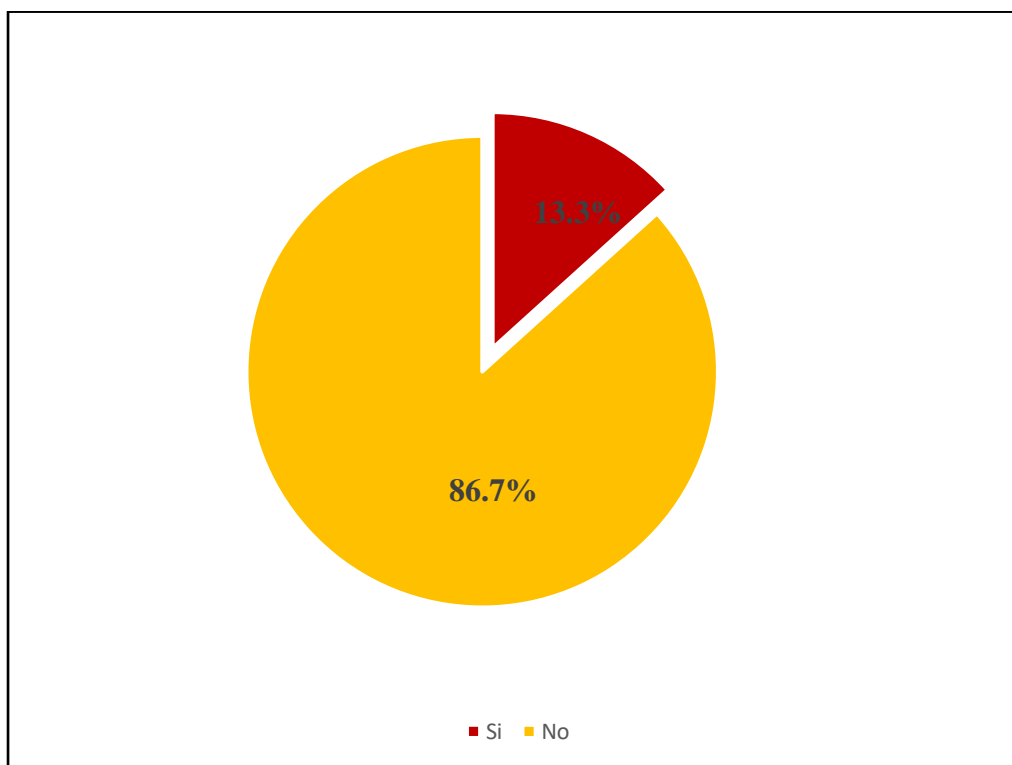


Figura 15. Ser reconocido como pueblo indígena le asegura una participación efectiva en todo el proceso de consulta previa.

Nota: El 86,7% de los campesinos de las comunidades indígenas mostraron que ser reconocido como pueblo indígena no le asegura una participación efectiva en todo el proceso de consulta previa; mientras que 13,3% de los campesinos mostraron lo contrario. Lo que permite verificar que la mayoría de los campesinos considera que ser reconocido como pueblo indígena no le asegura una participación efectiva en todo el proceso de consulta previa.

Tabla 18.

Existe falta de interés por parte del estado peruano para asegurar los territorios comunales frente a los proyectos extractivos.

ÍTEMS	N°	%
Si	11	73,3%
No	4	26,7%
TOTAL	15	100,0%

Nota: Opinión de campesinos de las comunidades indígenas Ahuajum Huampin

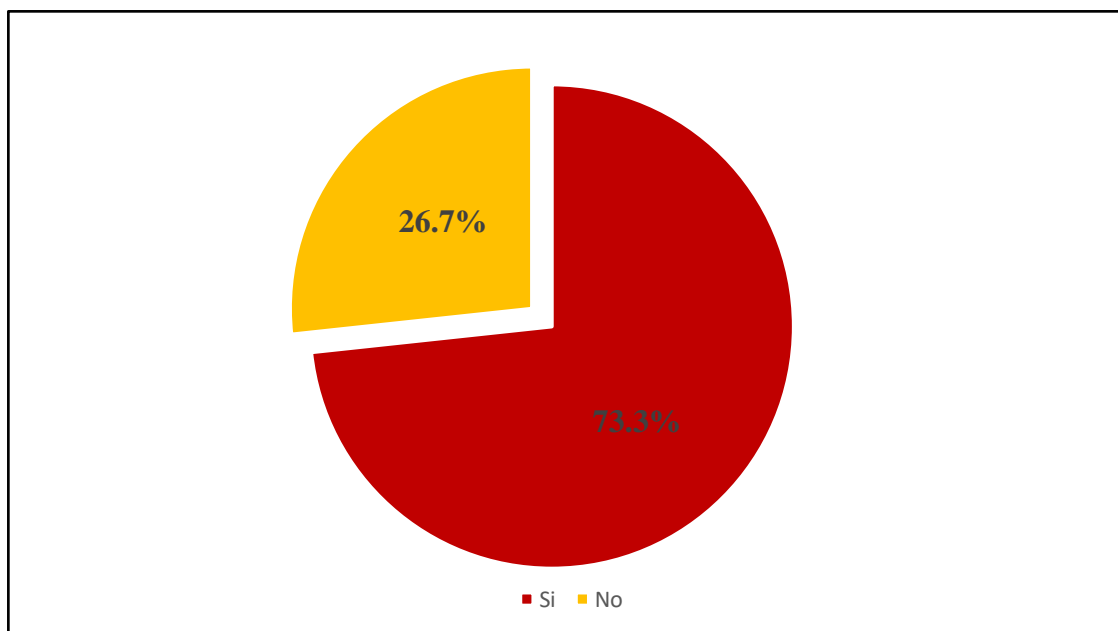


Figura 16. Existe falta de interés por parte del estado peruano para asegurar los territorios comunales frente a los proyectos extractivos.

Nota: El 73,3% de los campesinos de las comunidades indígenas mostraron que hay falta de interés por parte del estado peruano para asegurar los territorios comunales frente a los proyectos extractivos; mientras que 26,7% de los campesinos mostraron lo contrario. Lo que permite verificar que la mayoría de los campesinos considera que no hay interés por parte del estado peruano para asegurar los territorios comunales frente a los proyectos extractivos.

Tabla 19.

Los organismos internacionales protegen efectivamente su derecho a la participación y ser reconocido como sujeto a derecho.

ÍTEMS	N°	%
Si	10	66,7%
No	5	33,3%
TOTAL	15	100,0%

Nota: Opinión de campesinos de las comunidades indígenas Ahuajum Huampin

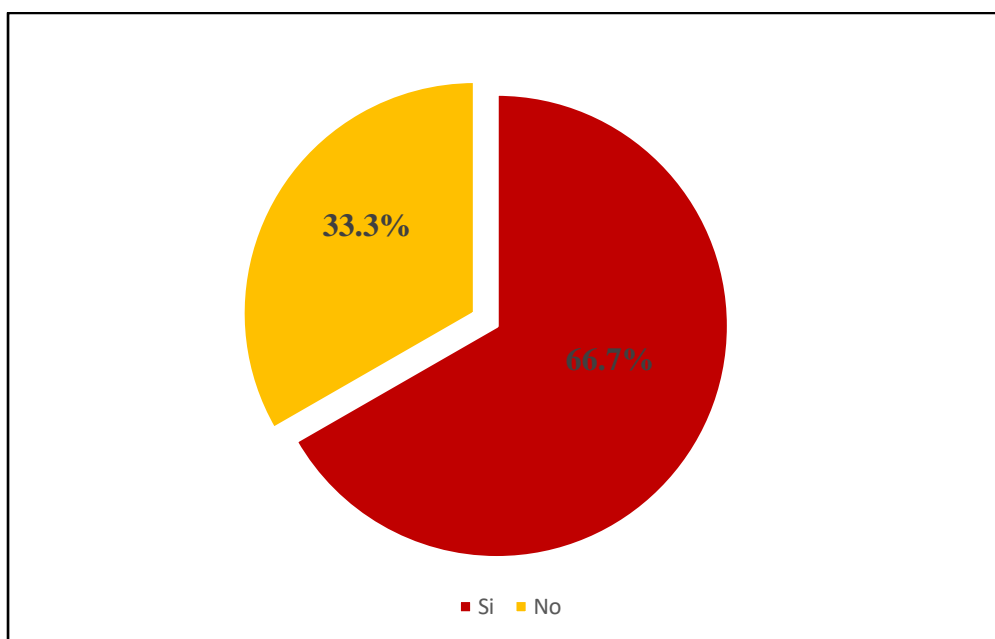


Figura 17. Los organismos internacionales protegen efectivamente su derecho a la participación y ser reconocido como sujeto a derecho.

Nota: El 66,7% de los campesinos de las comunidades indígenas mostraron que los organismos internacionales protegen efectivamente su derecho a la participación y ser reconocido como sujeto a derecho; mientras que 33,3% de los campesinos mostraron lo contrario. Lo que permite verificar que la mayoría de los campesinos considera los organismos internacionales protegen efectivamente su derecho a la participación y ser reconocido como sujeto a derecho.

Tabla 20.

Las autoridades del gobierno central velan por sus derechos como pueblos indígenas.

ÍTEMS	N°	%
Si	3	20,0%
No	12	80,0%
TOTAL	15	100,0%

Nota: Opinión de campesinos de las comunidades indígenas Ahuajum Huampin

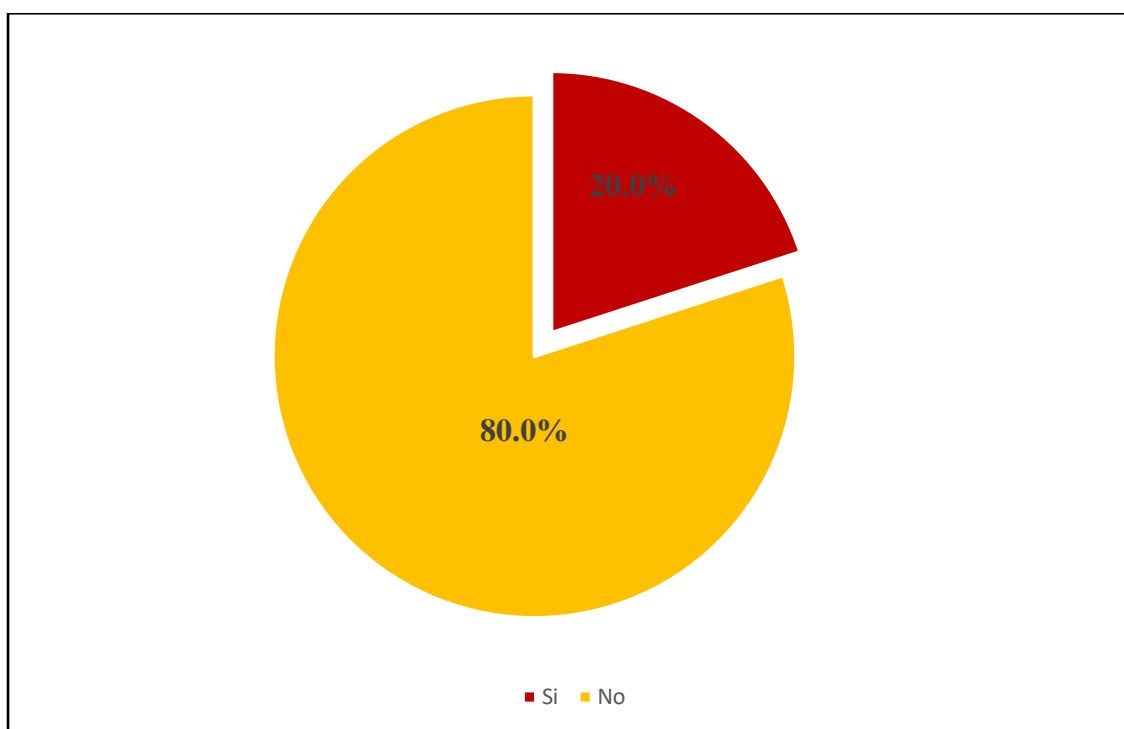


Figura 18. Las autoridades del gobierno central velan por sus derechos como pueblos indígenas.

Nota: El 80,0% de los campesinos de las comunidades indígenas mostraron que las autoridades del gobierno central no velan por sus derechos como pueblos indígenas; mientras que 20,0% de los campesinos mostraron lo contrario. Lo que permite verificar que la mayoría de los campesinos considera que las autoridades del gobierno central no velan por sus derechos como pueblos indígenas.

Tabla 21.

Toma en cuenta la colaboración de los pueblos indígenas para trabajar conjuntamente con las autoridades.

ÍTEMS	N°	%
Si	4	26,7%
No	11	73,3%
TOTAL	15	100,0%

Nota: Opinión de campesinos de las comunidades indígenas Ahuajum Huampin

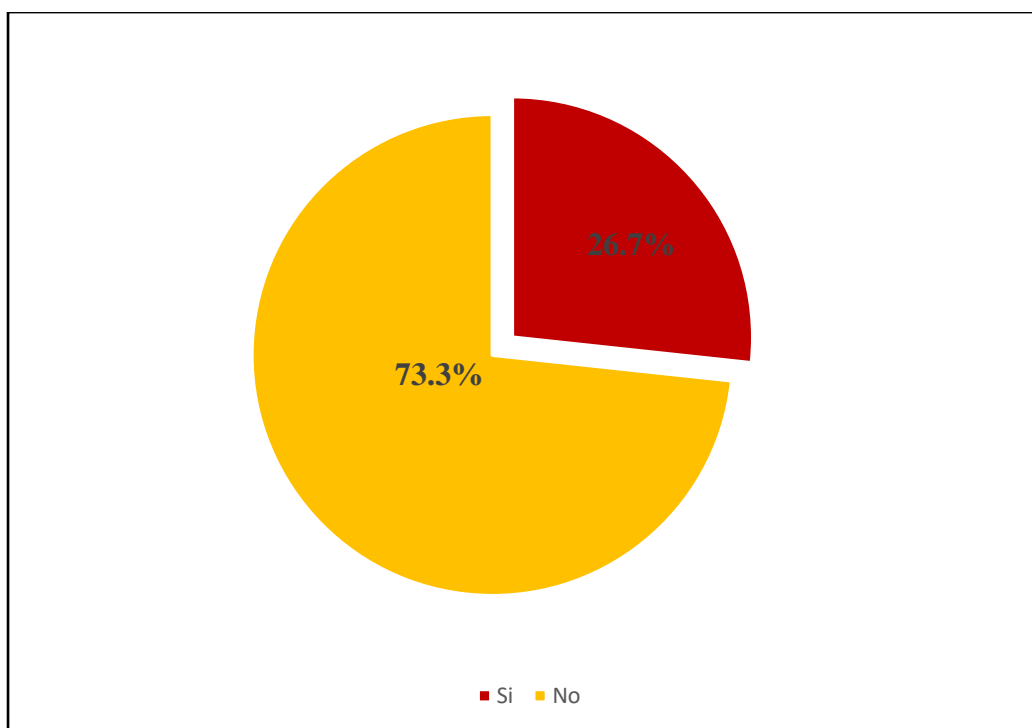


Figura 19. Toma en cuenta la colaboración de los pueblos indígenas para trabajar conjuntamente con las autoridades.

Nota: El 73,3% de los campesinos de las comunidades indígenas mostraron que no se toma en cuenta la colaboración de los pueblos indígenas para trabajar conjuntamente con las autoridades; mientras que 26,7% de los campesinos mostraron lo contrario. Lo que permite verificar que la mayoría de los campesinos considera que no se toma en cuenta la colaboración de los pueblos indígenas para trabajar conjuntamente con las autoridades.

Tabla 22.

Nivel de percepción de representantes de la comunidad jurídica, de los Gobiernos Regionales y Locales y dirigentes de las comunidades indígenas sobre la ineficacia de la consulta previa en los pueblos indígenas de Ahuajum Huampin.

ÍTEMS	N°	%
Totalmente en Desacuerdo	1	2,9%
En Desacuerdo	4	11,4%
No Opina	3	8,6%
De Acuerdo	8	22,9%
Totalmente de Acuerdo	19	54,2%
TOTAL	35	100,0%

Nota: Opinión de campesinos de las comunidades indígenas de Ahuajum Huampin

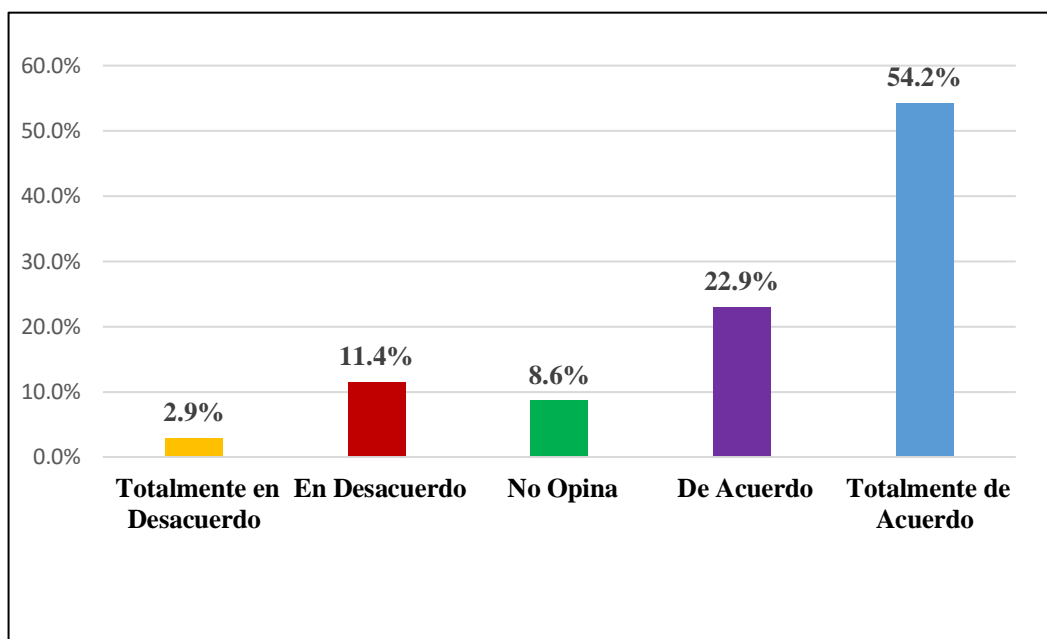


Figura 20. Nivel de percepción de representantes de la comunidad jurídica, de los Gobiernos Regionales y Locales y dirigentes de las comunidades indígenas sobre la ineficacia de la consulta previa en los pueblos indígenas de Ahuajum Huampin

Nota: Se observa que la mayoría de los representantes de la comunidad tienen una percepción de ineficacia de la consulta previa, esto es, 54,2% de los representantes están totalmente de acuerdo; 22,9% de los representantes están de acuerdo; 8,6% de los representantes no opina; 11,4% de los representantes están en desacuerdo y 2,9% de los representantes están totalmente en desacuerdo

Tabla 23.

Nivel de cumplimiento del proceso de consulta previa por parte de los pueblos indígenas.

ÍTEMS	N°	%
Si	5	33,3%
No	10	66,7%
TOTAL	15	100,0%

Nota: Opinión de campesinos de las comunidades indígenas de Ahuajum Huampin

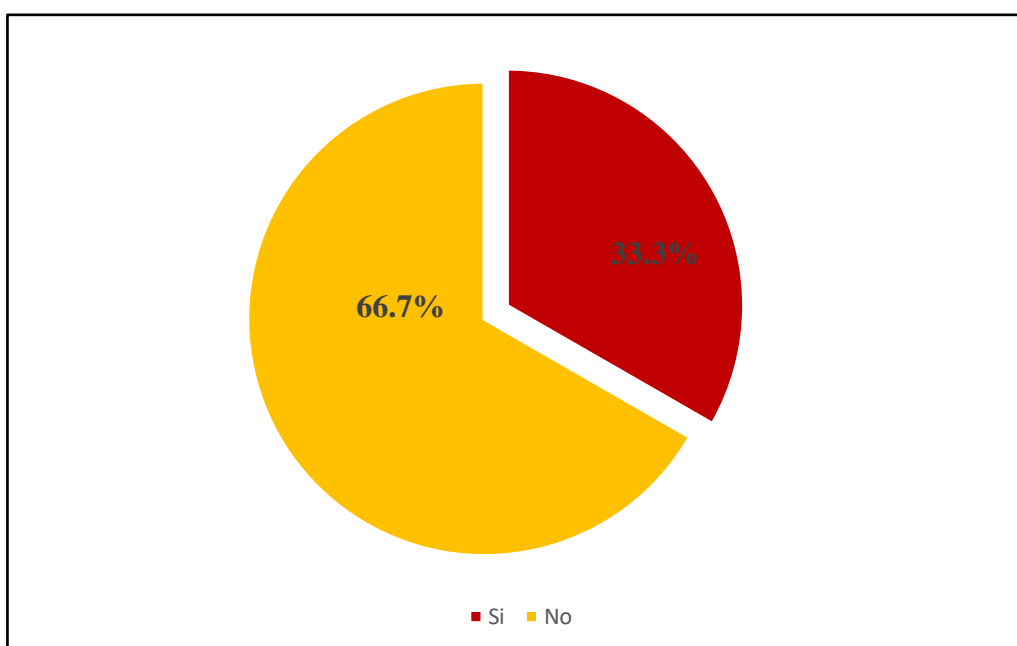


Figura 21. Nivel de cumplimiento del proceso de consulta previa por parte de los pueblos indígenas

Nota: En cuanto al cumplimiento del proceso de consulta previa por parte de los pueblos indígenas, se observa que 66,7% de los campesinos indican que no se cumple este proceso, mientras que 33,3% de los campesinos indican que si se cumple

Comprobación de Hipótesis

Para se aplicará la prueba t de Students para muestra única, con un nivel de confianza de 95% y un nivel de significancia de 5%.

Tabla 24.

Prueba de hipótesis

Prueba de muestra única						
Valor de prueba = 0						
					95% de intervalo de confianza de la diferencia	
	t	gl	Sig. (bilateral)	Diferencia de medias	Inferior	Superior
promedio	23,912	34	,000	4,086	3,74	4,43

Se observa que la diferencia de medias es de 4,086 que pertenece al intervalo de confianza [3,74; 4,43] además el valor de significancia es menor a 0,05 por lo tanto existen una diferencia significativa entre las medias, por lo tanto, se rechaza H_0 , por lo tanto si se implementa y adecúa el actual mecanismo de consulta previa de acuerdo a las disposiciones contenidas en el Convenio 169 de la OIT, y teniendo en cuenta el derecho comparado, entonces se evitarán discordancias normativas y se garantizará la protección del derecho de libre democracia y bienestar de los pueblos indígenas

3.2. Discusión de resultados

La presente investigación se consolida por los resultados alcanzados con la encuesta aplicada a la muestra investigada, la cual está conformada por representantes de los Gobiernos Regionales y locales, además de operadores del derecho y dirigentes de la comunidad indígena de la localidad de...

Partiendo de esa premisa, podemos analizar que en la Tabla N°1: Conocimiento del derecho a la Consulta Previa, el 51,4% de los representantes de la comunidad jurídica, de los Gobiernos Regionales y Locales y dirigentes de las comunidades indígenas se mostraron totalmente de acuerdo pues conocen la consulta previa, el 25,7% se mostraron de acuerdo, 5,7% no opina, 14,3% se mostraron en desacuerdo y 2,9% se mostraron totalmente en desacuerdo. Aunque el porcentaje mayoritario sea que el 51,4% de la muestra tienen conocimiento libre e informado sobre el tema, se debe tener en cuenta que lo más acertado a la realidad sería afirmar que el 5,7% y el 14,3% de la muestra que no opina y que se encuentra en desacuerdo, respectivamente, es parte de la población de representantes de la comunidad indígena de la localidad de....., dónde el Estado no hace notar su presencia en querer informar sobre su derecho a la Consulta Previa, el cuál es un derecho reconocido internacionalmente. Todo esto concuerda con la tesis chilena de Acevedo (2010), titulada *“El reconocimiento del derecho propio indígena, situación actual en Chile, en el derecho comparado internacional”*, dónde el

autor critica la falta de interés del gobierno chileno en informar a sus poblaciones indígenas los derechos que por ley internacional les corresponde, u al mismo tiempo no dan los mecanismos legales accesibles y pertinentes para que puedan hacerlos prevalecer.

Respecto a la Tabla N°03: La Modificación de la Ley 29785 sobre el derecho a la consulta previa con el fin de incorporar a las comunidades campesinas. Dónde se puede observar que el 54,2% de los representantes de la comunidad jurídica, de los Gobiernos Regionales y Locales y dirigentes de las comunidades indígenas se mostraron totalmente de acuerdo con la Modificación de la Ley 29785 sobre el derecho a la consulta previa con el fin de incorporar a las comunidades campesinas, el 28,6% se mostraron de acuerdo, 8,6% no opina, 5,7% se mostraron en desacuerdo y 2,9% se mostraron totalmente en desacuerdo. Resultados que coinciden con el trabajo de investigación local de Chero (2018) tesis titulada *“Modificación de la ley n° 29785 para incorporar las comunidades campesinas en la ley de consulta previa: caso Cañarís”*, concluyó que se necesita incorporar de manera inmediata a las comunidades campesinas en la Ley de Consulta Previa, en especial sobre el caso estudiado de Cañarís, pueblo indígena que fue modificado de denominación para restarle derechos ya garantizados por el Convenio 169 de la OIT, sin embargo aunque esté demostrado que cumplen con los requisitos para ser reconocidos como pueblo indígena no pueden hacer valer su derecho de tener una consulta previa libre e informada. Derecho que se ve mancillado por las labores que va realizando la minera en esta zona. Por lo cual, al aplicar su encuesta en la parte de que si se necesita una modificación sobre la Ley N°29785, se aprecia la similitud de lo que el pueblo desea. Pues bien, el propósito del país peruano es tomar en cuenta los estándares establecidos en los estándares internacionales, y su único propósito es brindar a las personas, actores principales en el proceso de consulta previa, la seguridad y protección de sus derechos y el respeto al acuerdo alcanzado al final del procedimiento, lo cual es útil. Darles el derecho a utilizar y disfrutar plenamente de sus derechos, mejorar su calidad de vida y obtener apoyo estatal.

Teniendo en cuenta, el trabajo del autor De la Cuba (2017), en su investigación titulada *“La consulta previa y la actividad minera en el Perú”*, indica que actualmente se encuentran vigentes la Ley y el Reglamento del derecho a la consulta previa a los pueblos indígenas u originarios (abril – 2012), de acuerdo con el Convenio 169 de la OIT sobre Pueblos Indígenas y Tribales ratificado por Perú (febrero de 1995-1995), estas normas no se emitieron de manera oportuna, ni determinó cómo el país debe realizar las transacciones pertinentes a través de las entidades competentes. Actividades mineras realizadas durante el período comprendido entre la aprobación del acuerdo anterior y la aprobación de las dos normas (1995 a 2012). En este sentido, este documento analiza el marco normativo aplicable y propone un procedimiento que permite a la autoridad competente verificar que se ha

cumplido con la protección de los derechos colectivos indígenas o indígenas a pesar de la ausencia de procedimientos de consulta previa. Se puede apreciar como esta preocupación se refleja en el presente trabajo de investigación en la Tabla N° 4: Es legal que el Estado Peruano lleve a cabo proyectos mineros en los territorios de las comunidades, cuando estos no fueron consultados previamente tal como lo establece la constitución y los tratados internacionales. Dónde el 42,9% de los representantes de la comunidad jurídica, de los Gobiernos Regionales y Locales y dirigentes de las comunidades indígenas se mostraron totalmente de acuerdo de que es legal, que el Estado Peruano lleve a cabo proyectos mineros en los territorios de las comunidades, cuando estos no fueron consultados previamente tal como lo establece la constitución y los tratados internacionales, el 17,1% se mostraron de acuerdo, 11,4% no opina, 20,0% se mostraron en desacuerdo y 8,6% se mostraron totalmente en desacuerdo.

En la tabla N° 14 Las empresas mineras garantizan un ambiente equilibrado, sano y sostenible. Tenemos como resultados que el 80,0% de los campesinos de las comunidades indígenas mostraron que las empresas mineras no garantizan un ambiente equilibrado, sano y sostenible; mientras que 20,0% de los mostraron lo contrario. Aquí podemos observar que los resultados obtenidos se sustentan también en uno de los antecedentes nacionales citados con anterioridad donde esta realidad se ve presente y continua hasta la actualidad: es el trabajo de investigación de Chuquiruna (2014), titulado *“La ley de consulta previa N°29785 y el derecho de los pueblos indígenas a la consulta previa, vinculado con la protección del derecho a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la vida”*.

Finalmente, al analizar una de las cuestiones más importantes que se refleja en la Tabla N°15, Ser reconocido como pueblo indígena le asegura una participación efectiva en todo el proceso de consulta previa. Se obtuvo como resultado que el 86,7% de los campesinos de las comunidades indígenas mostraron que ser reconocido como pueblo indígena no le asegura una participación efectiva en todo el proceso de consulta previa; mientras que 13,3% de los campesinos mostraron lo contrario. Lo que permite verificar que la mayoría de los campesinos considera que ser reconocido como pueblo indígena no le asegura una participación efectiva en todo el proceso de consulta previa. Y es que aquí volvemos haber una brecha extensa entre:

- a) Aquellas comunidades reconocidas como pueblos indígenas que aún así no pueden hacer prevalecer sus derechos. Amparando esta afirmación en la tesis nacional de Valdivia (2017), titulada *“La Consulta Previa en el Perú: El estudio de los roles del Estado, los pueblos indígenas y las empresas privadas.”*, indica que Uno de los roles principales en el proceso de negociación es el rol del Estado.

Como hemos desarrollado en nuestra investigación, esta es una gran falla institucional porque impide que el país cumpla con la Convención ratificada en 1994. Despertar su interés cuando están a punto de realizar importantes actividades en el país, lo que genera un clima de desconfianza, que conduce a conflictos sociales, como lo sucedió en Bagua hace unos años. La iniciativa del país de promulgar leyes dentro de su ámbito nacional para tratar de proteger los derechos indígenas ha sido muy elogiada por los países, pero debido a que los estándares de la ley restringen enormemente la ley, ha sido severamente criticada por las comunidades indígenas. Tu forma de derechos.

- b)** Y aquellas comunidades que por tener otra denominación (Comunidades Campesinas), pero cumplen todos los requisitos establecidos en el Convenio 169 de la OIT para ser reconocidos como pueblos indígenas, debido a sus costumbres y cultura no pueden gestión su derecho internacional y primordial a la consulta previa, como lo hemos señalado en la tesis de Chero (2018), donde trata en específico el caso de Cañarís.

3.3. Aporte científico (propuesta)

PROYECTO DE LEY

El autor que suscribe, JOHNATTAN PAUL NIQUEN ÑUNEZ, bachiller de la Facultad de Derecho de la Universidad Señor de Sipán de Chiclayo, ejerciendo el derecho de iniciativa legislativa que le confiere el artículo 107° de la Constitución Política del Perú, propone el siguiente Proyecto de Ley.

PROYECTO DE LEY QUE MODIFICA EL ARTICULO 2 DE LA LEY 29785 Y EL ARTICULO 7 DEL REGLAMENTO.

Artículo Primero. Derogase el Artículo 2 de la ley 29785 y el artículo 7 del mismo reglamento que pone en peligro los derechos colectivos de los pueblos indígenas sin tener en cuenta la participación efectiva en los procesos de consulta Previa

Artículo Segundo. Reglamentar de manera adecuada el derecho de consulta previa en concordancia al Artículo 6 y Artículo 1 de convenio 169 de la OIT y el Artículo 19 de la declaración de las naciones unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas.

Artículo tercero. Consolídese el respeto de los derechos colectivos de los pueblos indígenas como un estado que respeta la multiculturalidad para el goce de un ambiente adecuado y equilibrado.

EXPOSICION DE MOTIVOS

La existencia de incumplimientos normativos de las Normas y Convenios Internacionales que otorgan el Derecho a la Consulta previa se debe a que los procesos de consulta previa a las comunidades indígenas no cumplen con lo normado por Convenios y Acuerdos Internacionales.

Ante ello se debe también que las normas nacionales sean discordantes con la normatividad internacional plasmada en convenios y acuerdos.

La legislación vigente ha dejado pendiente el desarrollo legislativo de los mecanismos de participación de los pueblos indígenas en el asunto que le conciernen y no ha regulado modalidades de ejercicio. Por ello, la presente iniciativa legislativa PROPONE MODIFICAR LOS ARTICULOS 2 DE LA LEY DE CONSULTA PREVIA 29785 Y EL ARTICULO 7 DE SU RESPECTIVO REGLAMENTO con el fin que el plan de medida a consultar se realice en una mesa diálogo con la participación de los pueblos indígenas y esta recoja los estudios de impacto ambiental antes de afectar los derechos colectivos de los pueblos indígenas y que las Comunidades campesinas o nativas y pueblos Indígenas puedan ser

incluidos en los procesos de consulta previa teniendo en cuenta su Identidad étnica y cultural, de esta manera garantizar un ambiente adecuado y equilibrado pudiendo sustentar un desarrollo sostenible en la explotación de los recursos naturales.

OBJETIVO

El presente proyecto de ley tiene por objeto reconocer el ejercicio del derecho de participación indígena dentro de un proceso de consulta previa, garantizando el derecho a la consulta previa libre he informada a todas las comunidades campesinas o nativas y pueblos indígenas, teniendo en cuenta su autonomía y autogobierno como base fundamental de su cultura, garantizando de esta manera también, un desarrollo sostenible con la información completa del estudio de impacto ambiental que se realizara previamente antes de la exploración y explotación de los recursos naturales.

ANALISIS COSTO BENEFICIO

La presente iniciativa no genera gastos, al contrario, generará un ahorro en el gasto público al mitigar el impacto ambiental y de salud en la población tanto para el corto y largo plazo. La institucionalización de la vigilancia y capacitación ambiental contribuirá no solo al fortalecimiento del mecanismo de consulta previa sino también al sistema nacional de gestión ambiental, contribuyendo en la atención de los derechos ambientales y sociales, garantizando la protección de ecosistemas, la biodiversidad y la salud de la población indígena.

EFFECTOS DE LA VIGENCIA DE LA NORMA EN LA LEGISLACIÓN

La presente Ley entrará en vigencia el día siguiente de su publicación en el diario Oficial “El Peruano”.

FORMULA LEGAL

PROYECTO DE LEY QUE MODIFICA EL ARTICULO 2 DE LA LEY 29785 Y EL ARTICULO 7 DEL REGLAMENTO.

Artículo 1: Modifíquese la Ley N° 29785, Ley que regula la Consulta Previa

Artículo 2: Alcance.

Esta ley es de alcance nacional, siendo de aplicación en los diferentes niveles de gobierno a todas las entidades que intervienen en un proceso de consulta previa.

Asimismo, su aplicación comprende la acción de garantizar que la entidad encargada de realizar el proceso de Consulta previa, cumpla con lo estipulado en convenios y acuerdos internacionales.

Participación Ciudadana: El derecho que da derecho a toda persona natural o jurídica a expresar individual o colectivamente o colectivamente opiniones, puntos de vista, actitudes, observaciones u otros aportes en los procesos de toma de decisiones de gestión ambiental, así como en los lineamientos y medidas que les afecten, así como en su posterior ejecución, seguimiento y control.

Participación Indígena: La participación de los pueblos indígenas se da en todas instancias de la gestión pública y es canalizada través de sus instituciones y organizaciones representativas elegidas en base a sus usos y costumbres tradicionales, y se desarrolla en conformidad con lo previsto en el Convenio 169 de la OIT, en particular a lo establecido en su artículo 7.

3. La entidad promotora a cargo de realizar el plan de consulta Previa deberá tener en cuenta.

- a) Garantizar la participación permanente de los pueblos indígenas en las decisiones que los involucren.
- b) Son canales de comunicación permanente e integrales que dotaran la institucionalidad ambiental de información de primera mano, técnica y eficaz sobre su territorio para una mejor gestión de él.
- c) Busca enfrentar el problema del dialogo y la coordinación para la mejora de las relación confianza entre estado y población.
- d) Fortalecer el marco institucional y el sistema de gestión ambiental en todos los niveles y asegurar la implementación efectiva de las medidas ambientales, creando conciencia sobre el desarrollo sostenible en su comunidad.
- e) Participar en las actividades de evaluación, supervisión y fiscalización ambiental de las instituciones correspondientes.
- f) Participar en espacios de dialogo vinculados a la gestión de los recursos naturales.

ANALISIS:

ARTÍCULO 2º

Como señala el el TC en la Sentencia N° 2945-2003-AA, "todos los derechos humanos constituyen un complejo integral único e indivisible, en el que los diferentes derechos se encuentran necesariamente interrelacionados y son interdependientes entre sí". Por lo tanto el

Estado está en la obligación de proteger y desarrollar normativamente todos y cada uno de los derechos de los pueblos indígenas reconocidos en el Convenio N°169 de la OIT.

A) OPORTUNIDAD: EL PROCEDIMIENTO DE CONSULTA SE REALIZARÁ ANTES DE LA LEGISLACIÓN O ACCIÓN ADMINISTRATIVA ADOPTADA POR LAS AUTORIDADES ESTATALES.

Este principio se utiliza para comprobar si existe una intención real de pasar por el proceso de consulta anterior o si realmente hay un trámite que se quiere seguir. Las consultas deben realizarse antes de tomar una decisión, porque la opinión de los pueblos indígenas se considera importante y se espera que los pueblos indígenas incluyan sus propuestas y eventualmente reformulen el proyecto o incluso se abstengan de implementarlo. El nombre de consulta "previa" sugiere que esto se hace antes de la decisión, no después de ella. Por ejemplo, las evaluaciones de impacto ambiental en materia minera se realizan después de la concesión, no antes. Esto significa que los pueblos indígenas tomarán una decisión sin antes poder verificar la influencia real y real de la empresa minera en su territorio. porque esto debe adaptarse al Convenio núm. 169.

Artículo 7° REGLAMENTO (LEY 29785)

Criterios para la identificación de pueblos indígenas o indígenas: Para identificar a los pueblos indígenas o indígenas como entidades colectivas se toman en cuenta criterios objetivos y subjetivos. Los criterios objetivos son los siguientes:

- a) Origen directo de la población originaria del territorio nacional.
- b) Estilo de vida y vínculos espirituales e históricos con el área que tradicionalmente utilizan u ocupan.
- c) Instituciones sociales y costumbres propias.
- d) Patrones culturales y formas de vida diferentes a las de otros grupos de población. El criterio subjetivo está relacionado con la conciencia del grupo colectivo de tener una identidad autóctona u originaria. Las comunidades agrícolas o andinas y las comunidades indígenas o los pueblos amazónicos también pueden ser identificados como indígenas o indígenas con base en los criterios establecidos en este artículo. Los nombres utilizados para denotar pueblos indígenas o indígenas no cambian su naturaleza ni sus derechos colectivos.

Este artículo amplía los criterios establecidos en el artículo 1 del Convenio núm. 169 para la identificación de pueblos indígenas. Esta ley tiene más requisitos que el Convenio núm. 169.

Es preocupante porque han incluido una solicitud de "descenso directo" en este artículo. Esta condición no está cubierta por el artículo 1.b del Convenio núm. 169. Además, los incisos b, c y d de este artículo requieren que los pueblos indígenas permanezcan intactos y temporalmente congelados y que no tomen en cuenta que estos pueblos indígenas se desarrollan, se comunican entre sí y se comunican con otros pueblos, y por tanto No puedo hacerlo intacto y congelado en el tiempo. Se dice que Ruiz Molleda son los pueblos indígenas que descienden directamente de los pueblos originarios. No obstante, el artículo 1b de la Convención se aplica a los pueblos indígenas originarios de una colonia o en el momento de la independencia, en los siguientes términos: "Se considerará indígena por ser originario de una población residente en el país o región geográfica a la que pertenece el o colonización o el establecimiento de fronteras estatales actuales ". Una norma de rango legal no puede cambiar un acuerdo de rango constitucional. Están prohibidas por el artículo 51 de la Constitución. (Ruiz, 2012, p. 151)

IV. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

4.1. Conclusiones

- En nuestra realidad, los pueblos indígenas lamentablemente aún son vistos de una manera excluyente, debido a que se encuentran en zonas alejadas y representan muchas veces una minoría no escuchada por nuestros gobernantes. Por ello, se concluye que al determinar la importancia y eficacia del derecho a la consulta previa en nuestra legislación interna; aún tenemos un camino muy largo que recorrer y en el cual aprender de los errores cometidos en el pasado como lo sucedido en el “Baguazo”, para no repetirlos y poder aplicar de manera certera, eficiente y con celeridad los parámetros internacionales sobre el respeto de los derechos a las poblaciones indígenas que en el Perú tienen muchas denominaciones diferentes y están atentando contra sus derechos humanos, por lo cual agregar planteamientos estratégicos generará una mejora en la funcionalidad de la consulta previa.
- Se concluye que al conocer el nivel de percepción de representantes de la comunidad jurídica y dirigentes de las comunidades indígenas sobre la ley del derecho a la consulta previa en los pueblos indígenas de Ahuajum Huampin, se plasma la escasa importancia que se le da al tema tanto por fines políticos como por desconocimiento de la misma población indígena, quienes deben luchar para tener voz y voto.
- Al analizar las causas del incumplimiento de la consulta previa, se concluye que el estado no pone mano fuerte para realizar una reforma estructural de la Ley N° 29785 y su reglamento, en donde se debería dar prioridad a los intereses y bienestar social, económico y ambiental de la comunidad en donde se desea realizar la extracción de sus minerales que afectaría de manera negativa el estilo de vida que tienen en sus tierras ancestrales.

4.2.Recomendaciones

- Se recomienda a la comunidad jurídica, operadores del derecho, legisladores trabajen de manera conjunta para que exista un dialogo vertical entre los legisladores y las comunidades indígenas, para que se dé el fortalecimiento de las capacidades de dirigentes indígenas. Que el Estado adquiriera el compromiso de fortalecer los mecanismos previstos para la consulta, por contar algunos de los desafíos.
- Se recomienda que todas las jurisdicciones donde viven los pueblos indígenas estén equipadas en sus municipalidades con un área de apoyo legal gratuito para ayudarlos a manejar los asuntos judiciales y administrativos. En particular, se debe asegurar que el personal judicial de todos los niveles conozca las lenguas indígenas de sus áreas de trabajo.
- Se recomienda a la Universidad Señor de Sipán que su área de estudio jurídico gratuito realice campañas de proyección social en donde se pueda orientar a las comunidades campesinas de la región Lambayeque sobre sus derechos y dar alternativas de posibles mecanismos a soluciones jurídicas sobre problemas legales que tengan en ese momento.
- Se recomienda a la Universidad Señor de Sipán que como ente preocupada por el desarrollo de nuestra comunidad plantee un proyecto de Ley que pueda presentarse ante el Congreso, por parte de la Universidad para el mejoramiento de la aplicación del Convenio 169 de la OIT.

REFERENCIAS

- Acevedo, K. (2010). *El reconocimiento del derecho propio indígena. Situación actual en Chile, en el derecho comparado e internacional*. Obtenido de <https://studylib.es/doc/4785891/el-reconocimiento-del-derecho-propio-ind%C3%ADgena>.
- Aguilar, P. (2014). “Nosotros ya decidimos”: resistencia y territorialidad en la Comunidad Campesina e Indígena San Juan de Cañaris – Lambayeque frente al proyecto minero “Cañarico” de la Universidad De Trujillo. Obtenido de <http://dspace.unitru.edu.pe/handle/UNITRU/4879>
- Alva, A. (2010). *El derecho a la consulta previa de los pueblos indígenas en el Perú*. Obtenido de <https://halshs.archives-ouvertes.fr/halshs-00532576/document>
- Ameller, V., Chavez, D., Fernando, A., Mayén, G., Aparicio, L., Panay, J., & Aranda, M. (2012). *El Derecho a la Consulta Previa de los Pueblos Indígenas en América Latina*. La Paz- Bolivia: Fundación Konrad Adenauer.
- Calva, J. (2007). *Derechos y políticas sociales*. México: Universidad Nacional Autónoma de México.
- Castillo, M. (s.f.). *Pueblos indígenas y derecho consuetudinario*. Obtenido de <http://www.scielo.org.mx/pdf/na/v22n71/v22n71a2.pdf>
- Chero, K. (2018). *Modificación de la ley n° 29785 para incorporar las comunidades campesinas en la ley de consulta previa: caso Cañaris*”. Obtenido de <http://repositorio.uss.edu.pe/bitstream/handle/uss/6065/Chero%20Arrascue%20Katherine%20Beatriz.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Chuquiruna, L. (2014). *La ley de consulta previa N°29785 y el derecho de los pueblos indígenas a la consulta previa, vinculado con la protección del derecho a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la vida*. Obtenido de http://repositorio.upao.edu.pe/bitstream/upaorep/601/1/CHUQUIRUNA_LARIELA_DERECHO_PUEBLOS_INDIGENAS.pdf
- Colli, V., & Herrera, J. (2017). *Derecho a la consulta previa. Jurisdicción constitucional y su reconocimiento en la dimensión administrativa y legislativa en México*. Obtenido de http://anahuacmayab.mx/injure/wp-content/uploads/2018/06/2_DERECHO-A-LA-CONSULTA-PREVIA.pdf
- Colonio, G. (2016). *El Derecho a la Consulta Previa de los Pueblos Indígenas en las regiones de Loreto y Ucayali a luz del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo*. Obtenido de

http://repositorio.ucv.edu.pe/bitstream/handle/UCV/1550/Colonio_BGL.pdf?sequence=1&isAllowed=y

Comisión Nacional para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas, C. (2008). *Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas*. México: Naciones Unidas.

Davila, R. (2016). *Marco normativo nacional e internacional sobre el derecho a la consulta previa de los pueblos indígenas y originarios y su aplicabilidad*. Obtenido de http://repositorio.unap.edu.pe/bitstream/handle/UNAP/3628/Davila_Quispe_Ruben.pdf?sequence=1&isAllowed=y

De la Cuba, A. (2017). *La consulta previa y la actividad minera en el Perú*. Obtenido de http://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/bitstream/handle/20.500.12404/10056/CUBA_BENITES_CONSULTA_PREVIA_Y_LA_ACTIVIDAD_MINERA_EN_EL_PERU.pdf?sequence=1&isAllowed=y

Galarza, P. (2017). *El derecho de los pueblos indígenas a la libre determinación en el derecho internacional* . Obtenido de <https://dialnet.unirioja.es › descarga › articulo>

Gonzales, Y., & Vega , R. (2012). *El Derecho a la Consulta Previa de los Pueblos Indígenas vulnerado por la Ley Forestal y de Fauna Silvestre N° 29763*. Obtenido de <http://repositorio.uss.edu.pe/bitstream/handle/uss/1459/Gonzales%20%20%20-%20%20%20Vega%20.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Granados, Y. (2018). *El derecho a la consulta de los pueblos indígenas en Costa Rica: análisis de casos*. Obtenido de <http://ijj.ucr.ac.cr/wp-content/uploads/bsk-pdf-manager/2018/11/1-TESES-CONSULTA-PREVIA-29-OCT-2018.pdf>

Grueso, L. (2011). *El derecho de los pueblos indígenas a la consulta previa libre e informada*. Obtenido de bibliotecavirtual.info/wp-content/uploads/2011/04/Consulta-Previa1.pdf

Hernández, R., Fernández, C., & Baptista, P. (2015). *Metodología de la investigación (5ª.ed)*. Mexico: Cengage Learning, Editores.

Hillón, Y. (2014). *La Consulta Previa en la solución de conflictos socio-ambientales*” artículo científico publicado en la Universidad de EAFIT de Medellín. Obtenido de <https://www.redalyc.org/pdf/851/85131029004.pdf>

IWGIA, I. W. (2017). *The Indigenous World 2017*. Dinamarca: Copenhague.

Manual para Parlamentarios N° 26, U. I. (2016). *Derechos Humanos*. Unión Interparlamentaria 2016.

Mayen, G. (2014). *El derecho a consulta previa e informado*. Lima: CEDA.

Mazariegos, M. (2014). *Derecho a la consulta y disenso.Por el uso contrahegemónico del*

- derecho*. Obtenido de https://e-archivo.uc3m.es/bitstream/handle/10016/19134/monica_mazariegos_tesis.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- Mendoza, L. (2017). *Las Naciones Unidas y el derecho a la libre determinación de los pueblos indígenas en países independientes (1945-2016)* . Obtenido de http://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/bitstream/handle/20.500.12404/9233/Mendoza_Ch%C3%A1vez_Naciones_Unidas_derecho.pdf?sequence=6&isAllowed=y
- Merino, R. (s.f.). *Consulta previa y participación ciudadana en proyectos extractivos. Los límites de la gobernanza ambiental*. Obtenido de up.edu.pe/egp/Documentos/Policy-Brief-05.pdf
- Peña, A. (2019). *El Baguazo en sus 10 años: el Perú sin integración*. Obtenido de <https://puntoedu.pucp.edu.pe/opinion/el-baguazo-en-sus-10-anos-el-peru-sin-integracion/>
- Peña, M. (2018). *Gestión administrativa y calidad del servicio del usuario en la municipalidad distrital de San Marcos, Huari*. Obtenido de http://repositorio.ucv.edu.pe/bitstream/handle/UCV/14850/Pe%C3%B1a_SMM.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- Romero, X., & Rosas, A. (2018). *Implementación de la consulta previa en Colombia y su debate actual. A propósito de los pueblos indígenas y tribales*. Obtenido de <https://halshs.archives-ouvertes.fr/halshs-01796005/document>
- Rosas, J. (2015). *El Derecho Constitucional Y Procesal Constitucional En Sus Conceptos Claves, Un enfoque doctrinario y jurisprudencial. (1ra. Ed.)*. Lima: Gaceta Jurídica.
- RPP Noticias, p. (2015). *Tía María: afirman que no procede consulta previa en este caso*. Obtenido de <https://rpp.pe/politica/actualidad/tia-maria-afirman-que-no-procede-consulta-previa-en-este-caso-noticia-788903>
- Rubio, M., Eguiguren, F., & Bernal, E. (2011). *Los Derechos Fundamentales En La jurisprudencia Del Tribunal Constitucional. Análisis De Los Artículos 1, 2 Y 3 De La Constitución. (1ra.Ed.)* . Lima: Fondo Editorial Pontificia Universidad Católica del Perú.
- Salmón, E. (2012). *La inclusión del Interés indígena en el mundo de los Derechos Humanos*. Lima: Konrad Adenauer Stiftung.
- Sanborn, C., Hurtado, V., & Ramírez, T. (2016). *Consulta Previa en el Perú: avances y retos*. Universidad del Pacífico.
- Stavenhagen, R. (1988). *Los pueblos originarios : el debate necesario*. Buenos Aires : CTA Ediciones .

- Tangarife, M., & Paez, A. (2005). *Conflicto Latente ante la Ambigüedad de Conceptos que permitan la Eficiencia del Marco Jurídico Aplicable al tema de consulta previa a los pueblos Indígenas en la Adjudicación de Proyecto Petroleros y a gran escala*. Bogotá: Pontificia Universidad Javeriana .
- Valdivia, J. (2017). *“La Consulta Previa en el Perú: El estudio de los roles del Estado, los pueblos indígenas y las empresas privadas*. Obtenido de <http://repositorio.urp.edu.pe/bitstream/handle/urp/1126/TESIS-Jose%20Daniel%20Valdivia%20Linares.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Vela, C. (2019). *Las comunidades campesinas y el derecho a la consulta previa de acuerdo con el derecho a la identidad cultural y étnica*. Obtenido de http://tesis.usat.edu.pe/bitstream/20.500.12423/2084/1/TL_VelaGuiopCarinElizabeth.pdf
- Velasco, J. (2014). *La consulta previa libre he informada un derecho fundamental de los pueblos indígenas y grupos étnicos del ecuador y su efectiva aplicación en la explotación de los recursos minero*. Obtenido de <http://dspace.udla.edu.ec/bitstream/33000/2202/1/UDLA-EC-TAB-2014-60.pdf>
- Verona, R. (2014). *DOS CARAS La protección de los derechos de los pueblos indígenas según el Tribunal Constitucional peruano*. Obtenido de <http://hdl.handle.net/20.500.12404/5657>

ANEXOS

ANEXO N°01: Matriz de consistencia

Tabla 25. Matriz de consistencia

TÍTULO: “Derecho a la consulta previa y la protección del derecho al libre desarrollo y bienestar de los pueblos indígenas”

VARIABLES	PROBLEMA GENERAL	HIPÓTESIS	OBJETIVOS
<p>INDEPENDIENTE:</p> <p>Consulta previa</p>	<p>¿El actual mecanismo de consulta previa dado en el Perú cumple con los parámetros internacionales como es el convenio 169 de la OIT y la convención americana de los pueblos indígenas?</p>	<p>H1: Si se implementa y adecúa el actual mecanismo de consulta previa de acuerdo a las disposiciones contenidas en el Convenio 169 de la OIT, y teniendo en cuenta el derecho comparado, entonces se evitarán discordancias normativas y se garantizará la protección del derecho de libre democracia y bienestar de los pueblos indígenas.</p> <p>H0: Si no se implementa y no se adecúa el actual mecanismo de consulta previa de acuerdo a las disposiciones contenidas en el Convenio 169 de la OIT, y teniendo en cuenta el derecho comparado, entonces no se evitarán discordancias normativas y se garantizará la protección del derecho de libre democracia y bienestar de los pueblos indígenas.</p>	<p>GENERAL</p> <p>Determinar la importancia de la consulta previa y la eficacia del derecho a la consulta previa, integrando planteamientos teóricos; respecto a normas nacionales que regulen el derecho de los pueblos indígenas (consulta previa), y normas internacionales.</p>
<p>DEPENDIENTE:</p> <p>Derecho al libre desarrollo y bienestar de los pueblos indígenas</p>			<p>ESPECÍFICOS</p> <p>a) Conocer el nivel de percepción de representantes de la comunidad jurídica, de los Gobiernos Regionales y Locales y dirigentes de las comunidades indígenas sobre la ley del derecho a la consulta previa en los pueblos indígenas de Ahuajum Huampin.</p> <p>b) Analizar las causas del incumplimiento del proceso de consulta previa por parte del Poder ejecutivo hacia los pueblos indígenas.</p> <p>c) Explicar el grado de eficacia o deficiencia existente en la legislación nacional vigente sobre consulta previa, y su relación con el Derecho Comparado.</p> <p>d) Elaborar un proyecto de ley que derogue la ley 29785, Ley de la Consulta Previa para el desarrollo sostenible y bienestar de los pueblos indígenas.</p>

Fuente: Elaboración propia

ANEXO N°02: Cuestionario aplicado a operadores del derecho, autoridades y dirigentes de las comunidades indígenas de la localidad de Utcubamba



LA INEFICACIA DE LA CONSULTA PREVIA PARA GARANTIZAR LA PROTECCION DEL DERECHO AL LIBRE DESARROLLO Y BIENESTAR DE LOS PUEBLOS INDIGENAS

Estimado (a): Se le solicita su valiosa colaboración para que marque con un aspa el casillero que crea conveniente , puesto que mediante esta técnica de recolección de datos, se podrá obtener la información que posteriormente será analizada e incorporada a la investigación con el título descrito líneas arriba.

NOTA: Para cada pregunta se considera la escala de 1 a 5 donde:

1	2	3	4	5
Totalmente en Desacuerdo	En Desacuerdo	No Opina	De acuerdo	Totalmente de Acuerdo

	TD	D	NO	A	TA
1. ¿Conoce usted lo que es el derecho a la consulta previa?					
2. ¿Cree usted que existe una debida protección del derecho a la consulta previa por parte de nuestra legislación?					
3. ¿Estaría usted de acuerdo con la modificación de la ley 29785 sobre el derecho a la consulta previa con el fin de incorporar a las comunidades campesinas?					
4. ¿Cree usted que es legal que el estado peruano lleve a cabo proyectos minero en los territorios de las comunidades, cuando estos no fueron consultados previamente tal como lo establece la constitución y los tratados internacionales?					
5. ¿Cree usted que los mecanismos de defensa frente a la no realización de la consulta previa son efectivos?					
6. ¿Cree usted que existe falta de voluntad política por parte del estado peruano para asegurar los territorios comunales frente a los proyectos extractivos.					
7. ¿Cree usted que las autoridades del gobierno regional y la central respetan el derecho a la libre expresión de los pueblos indígenas?					
8. ¿Cree usted que la normatividad internacional garantiza el derecho de usos y costumbres de los pobladores indígenas?					
9. ¿Se toma en cuenta la colaboración de las comunidades indígenas para trabajar conjuntamente con las autoridades?					

ANEXO N°03: Cuestionario para poblaciones vulnerables

Esta encuesta tiene fines únicamente investigativos, por lo que le agradezco de antemano sus respuestas.

	SI	NO
1. Conoce Usted que es el Derecho a la Consulta Previa		
2. Cree usted que la ley de la consulta previa, toma en cuenta su participación como pueblo indígena, así como lo dispone los entes internacionales		
3. Cree usted que la consulta previa es suficiente para proteger su derecho a la libre determinación como pueblo indígena.		
4. Cree usted que las comunidades campesinas deberían de ser consultadas por el derecho a la consulta previa.		
5. Cree usted que las empresas mineras garantizan un ambiente equilibrado sano y sostenible.		
6. Cree usted que ser reconocido como pueblo indígena le asegura una participación efectiva en todo el proceso de consulta previa.		
7. Cree usted que existe falta de interés por parte del estado peruano para asegurar los territorios comunales frente a los proyectos extractivos.		
8. Cree usted que los organismos internacionales protegen efectivamente su derecho a la participación y ser reconocido como sujeto de derecho.		
9. Cree usted que las autoridades del gobierno central velan por sus derechos como pueblos indígenas.		
10. Se toma en cuenta la colaboración de los pueblos indígenas para trabajar conjuntamente con las autoridades.		

ANEXO N°04: Ficha técnica de cuestionario aplicado a operadores del derecho, autoridades y dirigentes de las comunidades indígenas de la localidad de Utcubamba

1. **Autor** : Johnattan Paul Ñique Ñúñez
2. **Administración** : Individual
3. **Duración** : 15 minutos
4. **Consistencia Interna**

Para determinar la confiabilidad del instrumento se aplicó la consistencia interna dada por el método del alfa de Cronbach, el mismo que se define como:

$$\alpha = \frac{K}{K-1} \left[1 - \frac{\sum V_i}{V_t} \right]$$

Donde:

α = Alfa de Cronbach

K = Número de Ítems

V_i = Varianza de cada Ítem

V_t = Varianza total

Luego para el instrumento conocimiento tiene una consistencia interna de:

Alfa de Cronbach	N de elementos
,932	9

Entonces podemos indicar que el instrumento es altamente confiable pues el valor encontrado se aproxima a 1

Datos Registrados

ENCUESTADOS	P1	P2	P3	P4	P5	P6	P7	P8	P9
1	5	5	5	5	5	5	5	5	5
2	2	2	2	2	2	1	4	2	2
3	5	5	5	5	5	5	5	5	3
4	4	1	4	1	1	4	1	5	5
5	3	3	3	3	3	3	3	4	3
6	4	4	4	4	4	4	4	4	4
7	5	5	5	5	5	5	5	5	5
8	4	4	4	2	4	4	4	1	4
9	4	4	4	4	4	4	4	4	4
10	5	5	5	4	5	5	5	4	5
11	4	4	4	3	4	4	4	3	4
12	4	5	4	2	5	5	4	5	4
13	5	5	5	5	5	5	5	4	5
14	2	3	2	4	3	2	2	5	5
15	5	5	5	3	5	5	5	3	5
16	4	4	4	3	5	5	4	4	4
17	4	4	1	4	4	2	2	3	1
18	2	2	3	2	2	3	3	5	5
19	5	5	5	2	5	5	5	5	5
20	1	4	3	1	4	5	3	5	3
21	2	2	4	1	2	3	5	2	3
22	5	5	5	5	5	5	5	5	5
23	4	4	4	4	4	4	4	4	4
24	3	3	4	2	3	4	4	2	4
25	5	5	5	5	5	5	5	5	5
26	5	5	5	5	5	5	5	5	5
27	5	5	5	5	5	5	5	5	5
28	5	5	5	5	5	5	5	5	5
29	5	5	5	5	5	5	5	5	5
30	5	5	5	5	5	5	5	5	5
31	5	5	5	5	5	5	5	5	5
32	5	5	5	5	5	5	5	5	5
33	5	5	5	5	5	5	5	5	5
34	5	5	5	5	5	5	5	4	5
35	2	2	5	2	2	2	2	2	2

ANEXO N°05: Ficha técnica de cuestionario para poblaciones vulnerables

5. **Autor** : Johnattan Paul Ñique Ñúñez
6. **Administración** : Individual
7. **Duración** : 15 minutos
8. **Consistencia Interna**

Para determinar la confiabilidad del instrumento se aplicó la consistencia interna dada por el método del alfa de Cronbach, el mismo que se define como:

$$\alpha = \frac{K}{K-1} \left[1 - \frac{\sum V_i}{V_t} \right]$$

Donde:

α = Alfa de Cronbach

K = Número de Ítems

V_i = Varianza de cada Ítem

V_t = Varianza total

Luego para el instrumento conocimiento tiene una consistencia interna de:

Alfa de Cronbach	N de elementos
,886	10

Entonces podemos indicar que el instrumento es altamente confiable pues el valor encontrado se aproxima a 1

Datos Registrados

ENCUESTADOS	P1	P2	P3	P4	P5	P6	P7	P8	P9	P10
1	1	2	1	1	1	2	1	1	1	1
2	2	2	2	1	2	2	1	1	2	2
3	2	2	2	2	1	2	2	2	2	2
4	2	2	1	1	2	2	1	1	2	2
5	2	2	2	2	2	2	2	2	2	2
6	2	2	2	2	2	2	2	2	2	2
7	1	1	1	1	2	2	1	1	2	1
8	1	1	1	1	1	1	1	1	1	2
9	2	1	2	1	2	2	1	1	2	2
10	2	2	2	2	2	2	2	2	2	2
11	1	1	1	1	2	1	1	1	1	1
12	2	2	2	2	2	2	1	1	2	2
13	2	1	2	1	2	2	1	1	2	2
14	2	2	2	1	2	2	1	2	2	2
15	1	1	2	1	2	2	1	1	2	1

ANEXO N°06: Ficha de evaluación de los cuestionarios

FICHA DE VALIDACIÓN DE INSTRUMENTO POR JUICIO DE EXPERTOS

1. NOMBRE DEL ESPECIALISTA		CASTRO CALLE CHARLES
2.	PROFESIÓN	ABOGADO
	ESPECIALIDAD	PENALISTA
	GRADO ACADÉMICO	DOCTORADO
	EXPERIENCIA PROFESIONAL (AÑOS)	22 AÑOS
CARGO		ABOGADO INDEPENDIENTE
TÍTULO DE LA INVESTIGACIÓN:		
<u>LA CONSULTA PREVIA Y LA PROTECCIÓN DEL DERECHO AL LIBRE DESARROLLO Y BIENESTAR DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS</u>		
3. DATOS DEL TESISISTA		
3.1	NOMBRES Y APELLIDOS	Johnattan Paul
3.2	ESCUELA PROFESIONAL	Derecho y Humanidades
4. INSTRUMENTO EVALUADO		1. Entrevista () 2. Cuestionario (X) 3. Lista de Cotejo () 4. Diario de campo ()
5. OBJETIVOS DEL INSTRUMENTO		<p>GENERAL: Determinar la importancia de la consulta previa y la eficacia del derecho a la consulta previa, integrando planteamientos teóricos; respecto a normas nacionales que regulen el derecho de los pueblos indígenas (consulta previa), y normas internacionales.</p> <p>ESPECÍFICOS: a. Conocer el nivel de percepción de representantes de la comunidad</p>


 Charles Castro Calle
 ABOGADO
 I.C.A.L. 1821

jurídica, de los Gobiernos Regionales y Locales y dirigentes de las comunidades indígenas sobre la ley del derecho a la consulta previa en los pueblos indígenas de Ahuajum Huampin.

b. Analizar las causas del incumplimiento del proceso de consulta previa por parte del Poder ejecutivo hacia los pueblos indígenas.

c. Explicar el grado de eficacia o deficiencia existente en la legislación nacional vigente sobre consulta previa, y su relación con el Derecho Comparado.

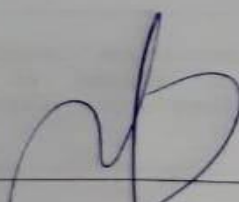
d. Elaborar un proyecto de ley que derogue la ley 29785, Ley de la Consulta Previa para el desarrollo sostenible y bienestar de los pueblos indígenas.

A continuación se le presentan los indicadores en forma de preguntas o propuestas para que usted los evalúe marcando con un aspa (x) en "A" si está de ACUERDO o en "D" si está en DESACUERDO, SI ESTÁ EN DESACUERDO POR FAVOR ESPECIFIQUE SUS SUGERENCIAS

N°	6. DETALLE DE LOS ITEMS DEL INSTRUMENTO	ALTERNATIVAS
01	¿Conoce usted lo que es el derecho a la consulta previa?	A (X) D () SUGERENCIAS: NINGUNA
02	¿Cree usted que existe una debida protección del derecho a la consulta previa por parte de nuestra legislación?	A (X) D () SUGERENCIAS: NINGUNA

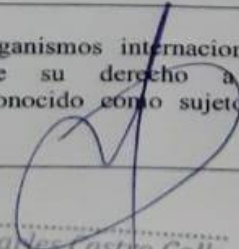
Charles Castro Calle
ABOGADO
ICAL 1821

3	¿Estaría usted de acuerdo con la modificación de la ley 29785 sobre el derecho a la consulta previa con el fin de incorporar a las comunidades campesinas?	A (X) D () SUGERENCIAS: NINGUNA
4	¿Cree usted que es legal que el estado peruano lleve a cabo proyectos minero en los territorios de las comunidades, cuando estos no fueron consultados previamente tal como lo establece la constitución y los tratados internacionales?	A () D (X) SUGERENCIAS: NINGUNA
5	¿Cree usted que los mecanismos de defensa frente a la no realización de la consulta previa son efectivos?	A (X) D () SUGERENCIAS: NINGUNA
6	¿Cree usted que existe falta de voluntad política por parte del estado peruano para asegurar los territorios comunales frente a los proyectos extractivos.?	A (X) D () SUGERENCIAS: NINGUNA
7	¿Cree usted que las autoridades del gobierno regional y la central respetan el derecho a la libre expresión de los pueblos indígenas?	A (X) D () SUGERENCIAS: NINGUNA
8	¿Cree usted que la normatividad internacional garantiza el derecho de usos y costumbres de los pobladores indígenas?	A (X) D () SUGERENCIAS: NINGUNA
9	¿Se toma en cuenta la colaboración de las comunidades indígenas para trabajar conjuntamente con las autoridades?	A (X) D () SUGERENCIAS: NINGUNA


Charles Castro Calle
 ABOGADO
 ICAL. 1821

POBLACIONES VULNERABLES

10	¿Conoce Usted que es el Derecho a la Consulta Previa?	A () D (X) SUGERENCIAS: NINGUNA
11	Cree usted que la ley de la consulta previa, toma en cuenta su participación como pueblo indígena, así como lo dispone los estándares internacionales.	A () D (X) SUGERENCIAS: NINGUNA
12	¿Cree usted que la consulta previa es suficiente para proteger su derecho a la libre determinación como pueblo indígena?	A () D (X) SUGERENCIAS: NINGUNA
13	¿Cree usted que las comunidades campesinas deberían ser consideradas en los procesos de consulta previa?	A (X) D () SUGERENCIAS: NINGUNA
14	¿Cree usted que las empresas mineras garantizan un ambiente equilibrado sano y sostenible?	A () D (X) SUGERENCIAS: NINGUNA
15	Cree usted que ser reconocido como pueblo indígena le asegura una participación efectiva en todo el proceso de consulta previa.	A () D (X) SUGERENCIAS: NINGUNA
16	Cree usted que existe falta de interés por parte del estado peruano para asegurar los territorios comunales frente a los proyectos extractivos.	A (X) D () SUGERENCIAS: NINGUNA
17	Cree usted que los organismos internacionales protegen efectivamente su derecho a la participación y ser reconocido como sujeto de derecho.	A (X) D () SUGERENCIAS: NINGUNA


 Charles Castro Calle
 ABOGADO
 I.C.A.L. 1821

18	Cree usted que las autoridades del gobierno central velan por sus derechos como pueblos indígenas.	A () D (X) SUGERENCIAS: NINGUNA
19	Se toma en cuenta la colaboración de los pueblos indígenas para trabajar conjuntamente con las autoridades.	A () D (X) SUGERENCIAS: NINGUNA

PROMEDIO OBTENIDO:	A (X) D ()
7.COMENTARIOS GENERALES CONFORME, PUEDE APLICAR INSTRUMENTO DE RECOLECCION DE DATOS	
8. OBSERVACIONES: <p style="text-align: center;">NINGUNA</p>	



Charles Castro Calle
ALCALDE
1821

ANEXO N°07: Jurisprudencia



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 03343-2007-PA/TC
LIMA
JAIME HANS BUSTAMANTE
JOHNSON

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 19 días del mes de febrero de 2009, reunido el Tribunal Constitucional en sesión de Pleno Jurisdiccional, con la asistencia de los magistrados Vergara Gotelli, Mesía Ramírez, Landa Arroyo, Beaumont Callirgos, Eto Cruz y Álvarez Miranda, pronuncia la siguiente sentencia

I. ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Jaime Hans Bustamante Johnson contra la resolución de la Primera Sala Mixta Descentralizada de la Corte Superior de Justicia de San Martín, de fojas 926, su fecha 10 de mayo de 2007, que declara infundada la demanda de autos.

II. ANTECEDENTES

Demanda

Con fecha 13 de octubre de 2006, el recurrente interpone demanda de amparo contra las empresas Occidental Petrolera del Perú; LLC, Sucursal del Perú (hoy Talismán Petrolera del Perú, LLC Sucursal del Perú), Repsol Exploración Perú, Sucursal del Perú (en adelante REPSOL) y Petrobras Energía Perú S.A. (en adelante PETROBRAS), por considerar que se amenazan sus derechos a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de su vida; a la vida, el libre desarrollo y el bienestar; a la protección de la salud, la del medio familiar y la de la comunidad, así como el deber de contribuir a su promoción y defensa; a exigir del Estado la promoción de la conservación de la diversidad biológica y las áreas naturales protegidas; alimentación; y al agua. Solicitan que se repongan las cosas al momento en que se inició la amenaza de violación de dichos derechos y se suspenda la exploración y la eventual explotación de hidrocarburos en el área natural protegida "Cordillera Escalera".

Alega que en el Lote 103 (área a explorar y explotar) se encuentra el Área de Conservación Regional *Cordillera Escalera*, establecida mediante Decreto Supremo N.º 045-2005-AG. Dicha área tiene especial importancia por su biodiversidad y como fuente captadora y almacenadora de agua ya que ahí nacen las tres cuencas hidrográficas (Cumbaza, Caynarachi y Shanusi) que son la única fuente proveedora de agua con la que cuenta la población de zonas aledañas. Manifiesta que la explotación petrolera implica que millones de litros de agua de producción petrolera con alta salinidad serán extraídos del subsuelo y aflorarán a la superficie contaminando y



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

devastando el medio ambiente (principalmente el agua), pues dichas aguas saladas suelen ser vertidas a los cauces de los ríos. Además, indica que la exploración se está realizando incumpliendo lo previsto en el artículo 27 de la Ley N.º 26834, Ley de Áreas Naturales Protegidas, el que establece que el aprovechamiento de los recursos naturales en áreas naturales protegidas sólo podrá ser autorizado si resulta compatible con la categoría, la zonificación asignada y el Plan Maestro.

Contestación de la demanda

a) Procuraduría Pública a cargo de los Asuntos Judiciales del Ministerio de Energía y Minas

El Procurador Público a cargo de los asuntos judiciales, con fecha 21 de noviembre de 2006, contesta la demanda y solicita que sea declarada improcedente. Sostiene que el Ministerio de Energía y Minas (MEM) no ha violado precepto constitucional alguno, por cuanto mediante la Resolución Directoral N.º 360-2006-MEM/AAE, del 4 de julio de 2006, la Dirección General de Asuntos Ambientales Energéticos del MEN aprobó el Estudio de Impacto Ambiental del Proyecto de Exploración Sísmica de la Estructura Pihuicho en el Lote 103, presentado por OXY.

b) Occidental Petrolera del Perú; LLC, Sucursal del Perú (OXY) y Repsol Exploración Perú, Sucursal del Perú (REPSOL)

Con fecha 21 de noviembre de 2006, OXY y REPSOL contestan la demanda solicitando que sea declarada improcedente o infundada. Aducen que la ejecución del programa de exploración sísmica de la estructura Pihuicho en el lote 103 se inició el 22 de julio de 2006, luego de que OXY obtuviera todas las autorizaciones, y concluyó en su totalidad el 28 de octubre de 2006, por lo que es de aplicación lo previsto en el inciso 5º del artículo 5º del Código Procesal Constitucional. Además, señalan que el Tribunal Constitucional ha desarrollado una amplia jurisprudencia según la cual los procesos de amparo que requieran de una etapa probatoria debido a la naturaleza o la complejidad de la materia controvertida serán declarados improcedentes.

Por otra parte, sostienen que el demandante no ofrece pruebas que sustenten sus afirmaciones; que la calificación de un territorio como “área natural protegida” no implica que dicha área no pueda ser materia de actividades humanas; que no se ha realizado actividades de explotación de recursos que puedan calificarse como “aprovechamiento” de recursos naturales; y, que para la realización del programa de exploración sísmica se cumplió una serie de exigentes y especializados requisitos ante todas las autoridades competentes.

c) Petrobras Energía Perú (PETROBRAS)

Petrobras, con fecha 21 de diciembre de 2006, contesta la demanda solicitando que sea declarada improcedente o infundada. Alega que en el caso de autos es necesario actuar medios probatorios que permitan demostrar si existe una amenaza de daño al



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

ambiente, así como la relación de causalidad entre las actividades de exploración y la supuesta amenaza; por lo que en aplicación del artículo 9° del Código Procesal Constitucional y en atención a la reiterada y uniforme jurisprudencia que en ese sentido ha emitido el Tribunal Constitucional, considera que el Juzgado deberá declarar improcedente la demanda.

Asimismo, manifiesta que el establecimiento de un área natural protegida no es, necesariamente, incompatible con la realización de actividades económicas al interior de la misma, y que por el contrario, es lícito su desarrollo, cumpliendo para ello con obtener las autorizaciones exigidas por las normas vigentes y respetando las normas en materia ambiental.

Sobre la aplicación de los principios de prevención y precautorio, sostiene que no es posible utilizar los principios generales del Derecho, entre ellos los que forman parte del Derecho Ambiental, para tipificar infracciones y por lo tanto, imponer sanciones a los particulares, toda vez que los mismos desempeñan una función eminentemente orientadora para las autoridades y para la ciudadanía en general respecto a los alcances de las normas legales.

A su entender, el principio de prevención ya ha sido debidamente aplicado por la autoridad en el procedimiento de evaluación y aprobación del Estudio de Impacto Ambiental del lote 103, por lo que su invocación en la demanda como fundamento de la pretensión carece de sustento.

Señala que para la aplicación del principio precautorio se requiere acreditar, de manera conjunta, la concurrencia de: a) la existencia de daño grave e irreversible; b) la incertidumbre científica e indicios consistentes de amenaza, y, c) la adopción de medidas para prevenir las afectaciones al ambiente. Tales supuestos no han sido acreditados por el actor.

Resolución de primer grado

El Juzgado Especializado en lo Civil de San Martín, con fecha 31 de enero de 2007, declara infundada la demanda argumentando que en las conclusiones del informe técnico presentado por el perito de la especialidad de ingeniería ambiental, se aprecia que el impacto donde se realizaron los trabajos de exploración ha sido mínimo y que no se ha utilizado agua para dichos trabajos, más allá del agua para consumo humano directo del personal que laboró en dichas obras; asimismo, agrega que la muestra tomada para análisis de la Quebrada del río Charapillo arroja que el agua necesita tratamiento previo para el consumo humano, mas no se aprecia niveles de contaminación relevantes o que representen un peligro para la población de zonas aledañas.

Resolución de segundo grado



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

La Primera Sala Mixta Descentralizada de la Corte Superior de Justicia de San Martín, con fecha 10 de mayo de 2007, confirma la apelada considerando que de la lectura del Informe N.º 082-2006-MEM-AAE/MB, el mismo que versa sobre la evaluación del Estudio de Impacto Ambiental del proyecto de exploración sísmica de la estructura Pihuicho en el lote 103, desprende que se ha emitido una opinión favorable para la aprobación del Estudio e Impacto Ambiental (EIA), de acuerdo a lo establecido en el Decreto supremo N.º 015-2006-EM, por lo que no existe amenaza de violación al medio ambiente; y que del peritaje obrante en autos se colige que no se ha generado impactos ambientales de envergadura, habiéndose determinado que en las operaciones de análisis sísmico experimental realizado por las emplazadas, no se hizo uso del recurso hídrico, precisándose que no existe afectación directa o indirecta sobre el agua superficial y subterránea que atente contra el uso y consumo humano.

FUNDAMENTOS

§ Petitorio de la demanda

1. El objeto de la presente demanda de amparo es que se suspenda la exploración y eventual explotación de hidrocarburos en el Área de Conservación Regional denominada *Cordillera Escalera*. Alega el demandante que tal situación amenaza su derecho constitucional a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado. En ese sentido, se analizará si es que efectivamente existe una amenaza, o inclusive una afectación, al referido derecho constitucional, verificándose para ello si las actividades realizadas por los demandados implican amenaza o afectación al ecosistema del Área de Conservación Regional denominada *Cordillera Escalera* (en adelante ACR *Cordillera Escalera*).

§ Solicitud de información

2. Es del caso precisar que a efectos de mejor resolver y conforme al artículo 119 del Código Procesal Constitucional, este Tribunal Constitucional solicitó información a las instituciones que a continuación se detallan:
 - a) Instituto Nacional de Recursos Naturales (INRENA), que remitió la información solicitada mediante Oficio N.º 342-2008-INRENA-IANP-DPANP.
 - b) Instituto Nacional de Desarrollo de Pueblos Andinos, Amazónicos y Afroperuano (INDEPA), que remitió la información solicitada mediante Oficio N.º 253-2008/MIMDES-DGPOA.
 - c) Dirección General de Asuntos Ambientales Energéticos del Ministerio de Energía y Minas, que remitió la información solicitada mediante Oficio N.º 1426-2008/MEM-AAE.
 - d) PERUPETRO S.A., que remitió la información solicitada mediante Oficio GGRL-PRRC-GFPC-0240-2008.
 - e) Defensoría del Pueblo, que remitió el Oficio N.º 191-2008-DP/ASPMA.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

§ Materias constitucionalmente relevantes

3. A efectos de dilucidar la controversia originada en el presente caso, este Tribunal considera pertinente pronunciarse respecto de los siguientes temas:

- Derecho a un ambiente equilibrado y adecuado
- Medio ambiente y Constitución ecológica
- Desarrollo sostenible y generaciones futuras
- Medio ambiente y principio de prevención
- Medio ambiente y responsabilidad social de la empresa
- Comunidades nativas y medio ambiente
 - a) Derecho a la identidad étnica y cultural
 - b) Convenio 169 de la OIT y recursos naturales

§ Derecho a un ambiente equilibrado y adecuado

4. Este Tribunal Constitucional ya se ha pronunciado con anterioridad sobre el contenido del derecho a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la vida (STC N.º 00018-2001-AI/TC, STC N.º 00964-2002-AA/TC, STC N.º 0048-2004-PI/TC, STC N.º 01206-2005-AA). En ese sentido, se ha establecido que dicho derecho fundamental está configurado por: 1) el derecho a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado, y 2) el derecho a la preservación de un ambiente sano y equilibrado.

En su primera manifestación, comporta la facultad de las personas de poder disfrutar de un medio ambiente en el que sus elementos se desarrollan e interrelacionan de manera natural y armónica. La intervención del ser humano no debe suponer, en consecuencia, una alteración sustantiva de la indicada interrelación. En suma, se debe tutelar del ambiente adecuado para el desarrollo de la persona y de su dignidad (artículo 1º de la Constitución). De lo contrario, su goce se vería frustrado y el derecho quedaría, así, carente de contenido.

Sobre el segundo acápite, se ha establecido que el derecho a la preservación de un ambiente sano y equilibrado entraña obligaciones ineludibles para los poderes públicos de mantener los bienes ambientales en las condiciones adecuadas para su disfrute. Evidentemente, tal obligación alcanza también a los particulares, particularmente a aquellos cuya actividad económica incide, directa o indirectamente, en el ambiente.

5. El derecho al ambiente equilibrado y adecuado participa tanto de las propiedades de los derechos reaccionales -libertad negativa (de no dañar el medio ambiente)- como de los derechos prestacionales -libertad positiva (evitar, proteger y/o reparar los daños inevitables que se produzcan)-. En su faz reaccional, se traduce en la obligación de los particulares y del Estado de abstenerse de realizar cualquier tipo de actos que afecten al ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la vida



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 03343-2007-PA/TC
LIMA
JAIME HANS BUSTAMANTE
JOHNSON

Por estos fundamentos, el Tribunal Constitucional, en uso de las atribuciones que le confiere la Constitución Política del Perú,

HA RESUELTO

Declarar **FUNDADA** la demanda. En consecuencia, queda prohibida la realización de la última fase de la etapa de exploración y la etapa de explotación dentro del Área de Conservación Regional denominada *Cordillera Escalera* hasta que no se cuente con el Plan Maestro, pudiendo reiniciar tal actividad una vez que éste haya sido elaborado y se establezca la compatibilidad entre la actividad de exploración y explotación y los objetivos del Área de Conservación Regional *Cordillera Escalera*. En caso de que ya se encuentre en ejecución la última fase de la etapa de exploración o la etapa de explotación, dichas actividades deben quedar inmediatamente suspendidas.

SS.

VERGARA GOTELLI
MESÍA RAMÍREZ
LANDA ARROYO
BEAUMONT CALLIRGOS
ETO CRUZ
ÁLVAREZ MIRANDA

Dr. ERNESTO FIGUEROA BERNARDINI
SECRETARIO RELATOR

ANEXO N°08: Carta de aceptación de la Institución para aplicación de instrumento

CHILAYO, ENERO 2021

Quien suscribe:

CASTRO CALLE CHARLES

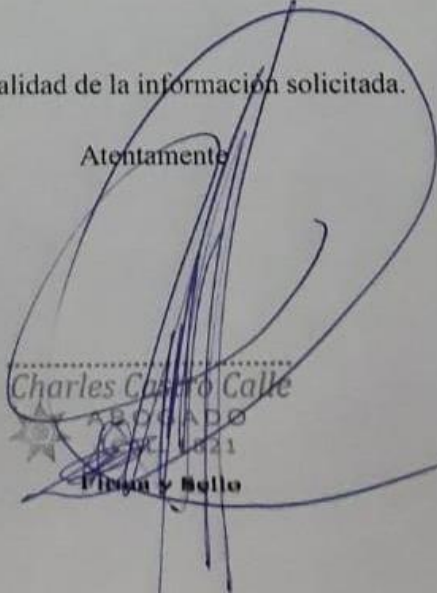
ABOGADO PENALISTA

AUTORIZA: Permiso para el recojo de información pertinente en función del proyecto de investigación denominado **“LA CONSULTA PREVIA Y LA PROTECCIÓN DEL DERECHO AL LIBRE DESARROLLO Y BIENESTAR DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS”**

Por el presente quien suscribe CASTRO CALLE CHARLES , ABOGADO INDEPENDIENTE COLEGIADO, AUTORIZO al alumno: ÑIQUE NUÑEZ JOHNATTAN PAUL, estudiante de la escuela profesional de Derecho y Humanidades y autor del trabajo de investigación **“LA CONSULTA PREVIA Y LA PROTECCION DEL DERECHO AL LIBRE DESARROLLO Y BIENESTAR DE LOS PUEBLOS INDIGENAS”**, al uso de dicha información para efectos exclusivamente académicos de la elaboración de tesis de pre – grado enunciado líneas arriba. De quien solicita.

Se garantiza la absoluta confidencialidad de la información solicitada.

Atentamente


Charles Castro Calle
ABOGADO
CHILAYO
Pizarra y Bello