

# EL DERECHO A LA CONSULTA PREVIA Y LA GARANTÍA DE LA SUPERVIVENCIA CULTURAL DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS EN EL PERÚ, A PROPÓSITO DEL OTORGAMIENTO DE CONCESIONES MINERAS

## *THE RIGHT TO PRIOR CONSULTATION AND THE CULTURAL SURVIVAL GUARANTEE OF INDIGENOUS PEOPLES IN PERU, REGARDING THE GRANTING OF MINING CONCESSIONS*

Álvaro Másquez Salvador\*  
Instituto de Defensa Legal

*This article aims to demonstrate, based in national and international law, the State obligation to consult mining concessions with indigenous peoples in Peru, in a context of neo-extractivism.*

*Similarly, intends to evidence that the arbitrary expedition of concessions in indigenous territories may harm or extinct their cultural manifestations, due to the relations among prior consultation and their political, territorial and cultural rights. This means a threat for their cultural survival. For this, cases of Quechua and Aimara peoples will be analyzed, as they graphic a pattern of indigenous rights' violations.*

**KEY WORDS:** *Indigenous peoples, prior consultation, territorial rights, mining concession, cultural survival.*

*El presente artículo pretende demostrar, con base en el derecho nacional e internacional, la obligación estatal de consultar concesiones mineras a los pueblos indígenas en el Perú, en un contexto de neo-extractivismo.*

*Igualmente, a partir de los vínculos entre la consulta y los derechos políticos, territoriales y culturales, busca evidenciar que la expedición arbitraria de concesiones en territorios indígenas puede causar el menoscabo o la desaparición de sus manifestaciones culturales; es decir, supone una amenaza a su supervivencia cultural. Para esto, se analizará casos de comunidades quechuas y aimaras que grafican un patrón de violaciones a derechos de los pueblos indígenas.*

**PALABRAS CLAVE:** *Pueblos indígenas, consulta previa, derechos territoriales, concesión minera, supervivencia cultural.*

\* Bachiller. Especialista legal en el área de Justicia Constitucional del Instituto de Defensa Legal. Especialista en Sistema Interamericano de Derechos y Ordenamiento Interno por el Institut International des Droits de l'Homme y la Pontificia Universidad Católica del Perú. Contacto: [amasquez@idl.org.pe](mailto:amasquez@idl.org.pe).

## I. INTRODUCCIÓN

La evolución de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y el Tribunal Constitucional, así como la publicación la Ley de Consulta Previa (Ley 29785) han servido para llevar a la práctica el derecho de los pueblos indígenas a la consulta previa cada vez que la adopción de medidas legislativas o administrativas por parte del Estado Peruano los impacta directamente. Un ejemplo de ello son los proyectos extractivos. Así, los actos administrativos que los permiten, tales como la autorización del inicio de la exploración o la aprobación del estudio de impacto ambiental en la minería, deben ser objeto de consulta. Esto es incontrovertible.

Sin embargo, la situación varía respecto al otorgamiento de la concesión minera; en dicho contexto, la obligación estatal de realizar una consulta ha sido materia de un intenso debate. Aún hoy, casi ocho años después de aprobarse la Ley de Consulta Previa, el Estado rechaza su aplicación a través del Ministerio de Energía y Minas (en adelante, “MINEM”) y, paradójicamente, también el de Cultura.

El presente artículo pretende enseñar dicha obligación con una sólida base jurídica en el derecho nacional e internacional. De igual forma, analiza el otorgamiento de concesiones mineras y como éstas se relacionan con el menoscabo o desaparición de las manifestaciones culturales de los pueblos indígenas.

Para esto, repasaremos la evolución de los derechos de los pueblos indígenas en el Perú y el mundo durante las últimas décadas, así como algunos de sus contenidos más importantes: la consulta previa, la participación, la propiedad colectiva y la identidad cultural. Además, haremos referencia a la naturaleza de la concesión en el sector minero y sus implicancias para los pueblos indígenas. Por último, abordaremos los casos Arboleda, San José de Llungo y los de once comunidades de Atuncolla, judicializados en Puno por comunidades campesinas quechuas y aimaras<sup>1</sup>, en cuyo territorio —y por un largo periodo— el Estado otorgó concesiones mineras.

## II. EL DERECHO DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS

Los derechos humanos, consagrados desde la Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948), enunciaron derechos individuales; esto quiere decir que son tutelados y ejercidos por los individuos y que funcionan como límites al poder público.

Según señala Rodríguez Paniagua, este es el núcleo de la doctrina de los derechos humanos, considerando su origen burgués y liberal: “el individuo es antes que el Estado, [...] el Estado es por el individuo, para el individuo, y no el individuo por el Estado” (1998, p. 122). En un primer momento, los pueblos indígenas —como personas jurídicas colectivas— estuvieron excluidos de la regulación internacional en materia de derechos humanos.

Sin embargo, el reconocimiento progresivo de la diversidad cultural y la propia evolución del Derecho Internacional<sup>2</sup>, determinaron la ampliación de la titularidad en el ejercicio de los derechos humanos, incluyendo, finalmente, a los pueblos indígenas como ente colectivo en su ámbito de protección.

En este proceso, ha sido importante el rol desempeñado por la Organización Internacional del Trabajo (en adelante, “OIT”). En especial, mediante la aprobación del Convenio 107 sobre poblaciones indígenas y tribales (1957) y el Convenio 169 sobre pueblos indígenas y tribales (1989). Esta tendencia habría de consolidarse en el tiempo y fomentar la aprobación de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas (2007) y la Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas de la Organización de los Estados Americanos (2016). Asimismo, en esta parte del mundo, generó la inclusión de artículos en las constituciones de los estados que, por primera vez, recogieron ampliamente las demandas de millones de ciudadanos indígenas (Peña Jumpa 2002, p. 17)<sup>3</sup>, tales como Argentina, Bolivia, Brasil, Colombia, Ecuador, Guatemala, México, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú y Venezuela (Gregor Barié 2003, p. 87)<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> Las comunidades campesinas son patrocinadas por el Instituto de Defensa Legal y la Oficina de Derechos Humanos y Medio Ambiente de Puno.

<sup>2</sup> Cuarto considerando del Convenio 169 de la OIT sobre pueblos indígenas y tribales ratificado en el Perú en septiembre del 2018.

<sup>3</sup> Es curioso, indican, que una de las demandas más importantes sea todavía el reconocimiento de su identidad, junto con el autogobierno, la autorregulación y la autorresolución de conflictos.

<sup>4</sup> Al respecto, Gargarella critica, con acierto, las reformas introducidas durante la última década en las **nuevas** constituciones latinoamericanas, por el **impacto intraseccional** de comprometer a formaciones políticas o grupos de interés en conflicto en los mismos proyectos constitucionales (2015, pp. 100-102). Los textos han descuidado la interrelación que debe existir entre lo **nuevo** y lo **viejo**, lo cual puede resultar en interpretaciones contradictorias. Toma, a manera de ejemplo, la introducción de los derechos **ancestrales** de los pueblos indígenas y de la naturaleza en las constituciones de Bolivia y Ecuador.

En el Perú, la Constitución de 1993 incluyó también disposiciones relativas al derecho de los pueblos indígenas<sup>5</sup>. En tal sentido, reconoció su existencia legal y personalidad jurídica (artículo 89), sus derechos fundamentales al autogobierno y a la autodeterminación (artículo 89), la identidad étnica y cultural (numeral 19 del artículo 2 y el artículo 89), los derechos lingüísticos (numeral 19 del artículo 2), la jurisdicción indígena (artículo 149), y la propiedad colectiva (artículo 88)<sup>6</sup>.

Entretanto, el Estado peruano ratificó el Convenio N° 169 de la OIT (en adelante, “Convenio 169”). Este, en complemento de lo establecido en la Constitución, terminó por consagrar en la legislación nacional, al menos en forma nominal, los derechos de los pueblos indígenas a la consulta previa (artículo 6), a la elección de sus propias prioridades de desarrollo (artículo 7), a la tierra y el territorio (artículo 13), a la propiedad y la posesión colectivas (artículo 14) y a los recursos naturales (artículo 15), entre otros. Varios de estos han sido objeto de reglamentación durante los últimos años mediante normas de rango legal e infralegal.

Igualmente, no hay que olvidar el rol de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante, “Corte Interamericana” o “Corte IDH”) en la consolidación de los derechos de los pueblos indígenas en el continente. En efecto, mediante su jurisprudencia vinculante, interpretando la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante, “Convención Americana” o “CADH”), ha delimitado *in extenso* el contenido de derechos tan varios como la propiedad colectiva, los recursos naturales, la consulta previa o la identidad cultural<sup>7</sup> teniendo impactos positivos en su ejercicio.

Asimismo, como analizaremos posteriormente, el Tribunal Constitucional jugó también un papel importante en la construcción de estándares nacionales en materia de derechos de los pueblos indígenas, en especial, a partir de la recepción de las fuentes legislativas y jurisprudenciales del Derecho Internacional de los Derechos Humanos (en adelante, “DIDH”).

### III. EL DERECHO A LA CONSULTA PREVIA

Los pueblos indígenas gozan del derecho a la consulta previa; tal como hemos señalado, se sustenta en el Convenio 169 (artículo 6), el cual es plenamente vinculante para el Estado peruano<sup>8</sup>. En consecuencia, el Estado tiene la obligación de consultar a los pueblos indígenas, de forma previa, libre e informada, respecto de aquellas medidas legislativas o administrativas que puedan causarles impacto directo, sea este positivo o negativo, indistintamente. La consulta tiene como finalidad lograr el acuerdo o consentimiento de los pueblos indígenas a la actuación estatal en un clima de respeto y diálogo intercultural.

Según la Corte Interamericana, la consulta previa cuenta con protección convencional en razón de su vínculo con los derechos a la participación (artículo 23), la propiedad colectiva (artículo 10) y la identidad cultural (artículo 14 del Protocolo Adicional a la CADH). Incluso, en su jurisprudencia más reciente, la Corte IDH ha determinado que la consulta previa constituye un principio general del Derecho Internacional<sup>9</sup>. Por otro lado, de acuerdo con el Tribunal Constitucional, el reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas, entre ellos el de consulta previa, es fruto de su derecho a la identidad cultural<sup>10</sup>.

<sup>5</sup> La Constitución de 1920 fue la primera que enunció derechos a favor de las **comunidades de indígenas**, a las que reconoció su existencia legal (artículo 58) y la imprescriptibilidad de los bienes de su propiedad (artículo 41). Más adelante, los textos constitucionales de 1933 y 1979 ampliaron sustancialmente este abanico de derechos, aunque desde un ideal asimilacionista. Igualmente, es oportuno hacer referencia a la sanción de la Ley de Reforma Agraria (Decreto Ley 17716, 1969), la Ley de Comunidades Nativas y de promoción agropecuaria de las regiones de Selva y Ceja de Selva (Decreto Ley 20653, 1974), la Ley que reconoce el quechua como lengua oficial de la República (Decreto Ley 21156, 1975) y la Ley General de Comunidades Campesinas (Ley 24656, 1987).

<sup>6</sup> Un cambio sustancial en la Constitución de 1993 fue la reducción de la protección sobre las tierras de los pueblos indígenas. Mientras la Constitución de 1979 garantizó su inalienabilidad, inembargabilidad e imprescriptibilidad (artículo 163), el texto constitucional de 1993 suprimió las primeras dos características y apenas conservó la tercera (artículo 89). Por otro lado, consagró el fomento de la educación bilingüe e intercultural (artículo 17) y el reconocimiento de las **lenguas aborígenes** como idiomas oficiales del país (artículo 48).

<sup>7</sup> Ruiz Chiriboga y Donosso (2016, pp. 1078-1079) resaltan la innovación y sensibilidad en la forma en que la Corte Interamericana ha resuelto la casuística sobre pueblos indígenas, pudiendo considerársele como un **interlocutor válido** con los sistemas consuetudinarios. Esto, sin duda, le ha permitido alcanzar prestigio y lograr el reconocimiento de otros tribunales internacionales de justicia, como la Corte Penal Internacional o el Sistema Africano de Derechos Humanos.

<sup>8</sup> La vigencia temporal del Convenio 169 ha sido también materia de discusión en la doctrina y la jurisprudencia. Al respecto, el Tribunal Constitucional, tras una serie de resoluciones erráticas, determinó que el Convenio 169 está vigente en el país, siendo exigible y de obligatorio cumplimiento desde el 2 de febrero de 1995 (Ruiz Mollada, 2014).

<sup>9</sup> Caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku c. Ecuador - Sentencia de 27 de junio de 2012 de la Corte IDH. Fondo y reparaciones, párrafo 164.

<sup>10</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente 00022-2009-PI/TC, de fecha 9 de junio de 2010; fundamento 5.

La aprobación de la Ley de Consulta Previa en el año 2011, aunque no estuvo exenta de críticas, supuso un hito en la regulación del acceso a la consulta para los pueblos indígenas (Ruiz Molleda, 2014, Leyva Valera, 2018). Según el Ministerio de Cultura, a la fecha se han realizado 42 consultas: quince en minería, once en hidrocarburos, nueve en áreas naturales protegidas, cinco en políticas nacionales, dos en infraestructuras y una en hidroeléctricas<sup>11</sup>.

A continuación, exploraremos la interrelación entre el derecho a la consulta previa y los derechos a la participación, la propiedad colectiva y la identidad cultural, a los que hemos hecho referencia.

### A. El derecho a la participación

El derecho a la participación encuentra cobertura en la Constitución (artículos 2, numeral 17 y 31) y la Convención Americana (artículo 23), entre varios otros tratados internacionales en materia de derechos humanos<sup>12</sup>. Por su naturaleza, es un derecho político que permite a los ciudadanos participar en la vida política del país: el derecho a **elegir y ser elegido**, en forma individual o colectiva. Su ámbito de protección, a decir del Tribunal Constitucional, está constituido por “la libre intervención en los procesos y la toma de decisiones en el ámbito político, económico, social y cultural”<sup>13</sup>. Por supuesto, el derecho a la participación no está ausente en el ámbito indígena. Por el contrario, la Corte Interamericana lo ha señalado como fundamento del derecho a la consulta previa; es decir, que este incluye el derecho a:

“[p]articipar, en condiciones de igualdad, en la toma de decisiones sobre asuntos y políticas que inciden o pueden incidir en sus derechos y en el desarrollo de dichas comunidades, de forma tal que puedan integrarse a las instituciones y órganos estatales y participar de manera directa y proporcional a su población en la dirección de los asuntos públicos, así como hacerlo desde sus propias instituciones y de acuerdo a sus valores, usos, costumbres y formas de organización.”<sup>14 15</sup>

Consiguientemente, en consideración de la Corte IDH, el derecho a la consulta es parte integrante del derecho a la participación.

### B. El derecho a la propiedad colectiva

Es manifiesto el reconocimiento del derecho de los pueblos indígenas a la propiedad colectiva, tanto en la Constitución (artículo 88) como en el Convenio 169 (artículos 14 y 15). Su fundamento reposa en la estrecha relación que existe entre los pueblos indígenas y sus territorios, los cuales habitan desde tiempos ancestrales y forman parte cardinal de sus identidades. Esta relación sobrepasa lo económico y alcanza lo cultural y espiritual. Al respecto, la Corte Interamericana ha señalado que el respeto de esta relación permite garantizar la supervivencia social, cultural y económica de los pueblos indígenas<sup>16</sup>, así como prevenir su extinción como pueblos<sup>17</sup>.

Los objetos sobre los que recae el derecho a la propiedad colectiva son, por un lado, el territorio ancestral —entendido como las tierras que un pueblo indígena ha ocupado tradicionalmente— y, por el otro, los recursos naturales que existen en aquellos territorios. El artículo 13 del Convenio 169 precisa que por tierras deberá entenderse “la totalidad del hábitat de las regiones que los pueblos interesados ocupan o utilizan de alguna otra manera”. Con relación a los recursos naturales, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante, “la Comisión Interamericana” o la “Comisión IDH”) ha establecido que son aquellos que se encuentran sobre la superficie terrestre y en el subsuelo, “con la debida consideración por las especificidades de los recursos hídricos y del subsuelo” (2010, pp. 13-14).

Consecuentemente, todo pueblo indígena debiera ser propietario de un territorio y de los recursos naturales que existan en él. La Corte Interamericana, en una jurisprudencia consolidada, ha determinado que el derecho a la propiedad colectiva encuentra protección en el artículo 21 de la Convención Americana<sup>18</sup>, que reconoce el derecho de propiedad.

<sup>11</sup> Así lo señaló la exministra Patricia Balbuena en una presentación ante la Comisión de Pueblos Indígenas y Amazónicos del Congreso de la República (11 de septiembre de 2018).

<sup>12</sup> Tales como la Declaración Universal de los Derechos Humanos (artículo 21), la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (artículo XX) o el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 25).

<sup>13</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente 00886-2013-AA/TC, fundamento 2.

<sup>14</sup> Caso Yatama contra Nicaragua -Sentencia del 23 de junio de 2005 de la Corte IDH. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, párrafo 225.

<sup>15</sup> Caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku c. Ecuador - Sentencia de 27 de junio de 2012 de la Corte IDH. Fondo y reparaciones, párrafo 164.

<sup>16</sup> Caso Saramaka c. Surinam - Sentencia del 28 de noviembre de 2007 de la Corte IDH. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, párrafo 91.

<sup>17</sup> Caso Saramaka c. Surinam - Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, párrafo 121.

<sup>18</sup> Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni c. Nicaragua - Sentencia de 31 de agosto de 2001 de la Corte IDH. Fondo, reparaciones y costas, párrafo 148.

En principio, el derecho a la propiedad colectiva otorgaría a sus titulares, los pueblos indígenas, las atribuciones clásicas de la propiedad: uso, disfrute, disposición y reivindicación. Sin embargo, esta mirada sería muy limitada y distorsionaría la relación existente entre un pueblo indígena y su territorio. Hay que tener en cuenta que el Derecho Civil concibe la propiedad como una relación entre un sujeto (titular) y un objeto; empero, los indígenas la entienden como una relación entre un sujeto (pueblo indígena) y otro (territorio). Incluso, es usual que algunos afirmen **pertenecer** al territorio, como un elemento más de la naturaleza. Por esto, ha sido necesario reconfigurar –descolonizar– el concepto de propiedad, a fin de hacerlo compatible y aplicable a los pueblos indígenas.

Al respecto, el Tribunal Constitucional ha sido enfático en señalar que la propiedad colectiva de los pueblos indígenas no puede fundamentarse en un enfoque clásico; por el contrario, debe respetar la relación **especial** entre los pueblos indígenas y sus tierras, resaltando además “la acentuada interrelación del derecho a la propiedad comunal con otros derechos, tales como la vida, integridad, identidad cultural, libertad de religión”<sup>19</sup>. Es, en ese sentido, que la Corte Interamericana ha establecido que los indígenas tienen derecho “al reconocimiento jurídico de sus formas y modalidades diversas y específicas de control, propiedad, uso y goce de sus territorios, dadas por la cultura, usos, costumbres y creencias de cada pueblo”<sup>20</sup>.

La propiedad colectiva, finalmente, permite a los pueblos indígenas titularizar el derecho a la consulta previa cuando el Estado adopta medidas legislativas o administrativas que sean capaces de afectar sus territorios ancestrales, aunque este derecho no se extinga allí, como hemos señalado.

### C. El derecho a la identidad cultural y étnica

El derecho a la identidad cultural ha sido enunciado por la Constitución (artículos 2, numeral 19 y 89), el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 27), el Convenio 169 (artículo 2, numeral

2) y el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículo 14)<sup>21</sup>.

Para determinar su contenido, es necesario empezar por definir lo que entendemos por **identidad**. Fernández Sessarego, con acierto, la distingue de la **identificación**, a todas luces insuficiente para conocer la identidad de un ser humano, “el despliegue de su personalidad en el tiempo” (1997, pp. 247-248).

Así, identifica dos componentes en la identidad, uno dinámico y otro estático. El primero, compuesto por la información genética, el nombre, la fecha y el lugar del nacimiento, la filiación, entre otros. El segundo, por las creencias, la cultura, los rasgos propios de la personalidad, la ocupación, la ideología, la concepción del mundo y del hombre, entre otros. El derecho a la identidad debe proteger la identidad en ambas de sus dimensiones. Su bien jurídico protegido, señala el profesor peruano, es la **verdad personal** (1997, pp. 250-251). Claro está, este es un análisis elaborado desde una perspectiva individual.

En el caso de los pueblos indígenas, el derecho a la identidad ostenta, además de una dimensión individual, otra colectiva, en razón de las características genéticas, históricas, sociales y culturales que comparten, parcial o totalmente diferenciadas de las del resto de la población nacional. De tal forma, en paralelo a las **verdades personales** (individuales) de los indígenas, existe una **verdad colectiva** en cada pueblo que recoge igualmente un componente estático y otro dinámico<sup>22</sup>. El derecho a la identidad cultural protege dichas verdades personales y colectivas.

Al respecto, el Tribunal Constitucional ha señalado que la identidad cultural es un derecho correspondiente a diversos grupos sociales, incluyendo –por supuesto– a las poblaciones vulnerables, pero también a las demás, y que protege las manifestaciones culturales que se desarrollan al interior de la República<sup>23</sup>. En tal sentido, será el derecho a la identidad étnica –**especie** de la identidad cultural– el que, en

<sup>19</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente 00024-2009-AI/TC; fundamento 18.

<sup>20</sup> Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaya c. Paraguay - Sentencia de 29 de marzo de 2006 de la Corte IDH. Fondo, reparaciones y costas, párrafo 120.

<sup>21</sup> Para Cañado Trindade, el derecho convencional a la identidad se desprende de otros derechos; tales como: el nombre, la protección de la familia, la personalidad jurídica, la libertad personal, la libertad de conciencia y religión, la libertad de pensamiento y expresión o la nacionalidad. Véase: Caso de las Hermanas Serrano Cruz c. El Salvador - Sentencia del 1 de mayo de 2015 de la Corte IDH. Voto disidente del juez Cañado Trindade, párrafos 21 y 22.

<sup>22</sup> No solo los pueblos indígenas poseen una **verdad colectiva**, sino también pueden hacerlo los no indígenas, en tanto pertenezcan a un sector diferenciado de la sociedad y compartan ciertas características que los individualicen. En los pueblos indígenas, sin embargo, la conservación de la verdad colectiva es indispensable para garantizar su supervivencia cultural.

<sup>23</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente 00006-2008-AI/TC, de fecha 11 de junio de 2008. Fundamentos 18 y 21.

particular, se ocupe de la protección de los pueblos indígenas. A continuación, el Tribunal señala:

“[l]a identidad cultural de los grupos sociales y, de las personas en general, se construye a partir de un conjunto de percepciones de carácter objetivo/subjetivo, respecto a una serie [de] elementos culturales y de representación. Estos elementos y prácticas sociales caracterizan a los grupos humanos, definiéndolos, individualizándolos y diferenciándolos de otros grupos, y generando entre ellos lazos de pertenencia. Pueden ser de diversa índole: lingüísticos, religiosos, políticos, históricos, (identificación con un pasado común), costumbres ancestrales, paisajes naturales, monumentos históricos, restos arqueológicos, monumentos de importancia arquitectónica, producción material e inmaterial, entre otras posibilidades por agotar. En cuanto expresión de la cultura de un pueblo, los elementos que forman su cultura, así como sus prácticas ancestrales y, en general, el patrimonio cultural de los pueblos, puede también ser tutelados como expresión del derecho a la identidad cultural, en la medida que representen la vida cotidiana mantenida a través del tiempo que refleja la historia y las aspiraciones de un grupo o una comunidad.”<sup>24</sup>

Así, los pueblos indígenas, de manera individual y colectiva, tienen derecho a ser respetados “en las costumbres y tradiciones propias de la etnia a la cual pertenece[n], evitándose con ello que desaparezca la singularidad de tal grupo”; eso significa, el derecho **de la etnia a existir**<sup>25</sup>. En este contexto, la consulta previa es también concreción del derecho a la identidad cultural (o étnica, según se la prefiera llamar<sup>26</sup>). Además, así lo ha reconocido la Corte Interamericana en su jurisprudencia más reciente, al señalar que la vigencia del derecho a la identidad cultural implica la obligación de los estados de garantizar el derecho a la consulta previa<sup>27</sup>.

Por último, aunque no menos importante, es menester referir que toda restricción en la identidad cultural de los pueblos indígenas tendrá como límite la garantía de su supervivencia: física, social, cultural y económica, como ya hemos señalado. Es decir, cualquier restricción que implique “una denegación de las tradiciones y costumbres de modo que ponga en peligro la propia subsistencia del grupo y de sus integrantes”<sup>28</sup> deberá considerarse automáticamente arbitraria.

#### IV. LA CONCESIÓN MINERA EN EL PERÚ

La actividad minera en el Perú se compone de cinco etapas: concesión, exploración, explotación, ejecución y cierre<sup>29</sup>. Mediante la concesión, el Estado otorga a un particular –persona natural o jurídica<sup>30</sup>– la facultad de aprovechar los recursos minerales dentro de un área superficial determinada. Se otorgan mediante el procedimiento ordinario minero, a cargo del Instituto Geológico, Minero y Metalúrgico (en adelante, “Ingemmet”) en el Sector Energía y Minas.

La concesión, de conformidad con el Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería (Decreto Supremo 014-92-EM) y el Reglamento de Procedimientos Mineros (Decreto Supremo 018-92-EM), otorga a su titular un derecho real, con eficacia *erga omnes*, para la exploración y explotación de recursos minerales, que le son concedidos en propiedad (Salazar Niño, 2014, p. 370).

Se trata, en opinión de Tejada Gurmendi, de un derecho real *sui generis*, emanado de un acto administrativo (2014, p. 294). Al respecto, el Tribunal Constitucional ha destacado que la concesión no es un contrato sino un “acto jurídico de Derecho Público”<sup>31</sup>.

El derecho real de concesión implica las siguientes atribuciones para su titular:

<sup>24</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente 00006-2008-AI/TC, de fecha 11 de junio de 2008. Fundamento 28.

<sup>25</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente 00022-2009-AI/TC, de fecha 9 de junio de 2009. Fundamento 5.

<sup>26</sup> Al respecto, compartimos la postura del Tribunal Constitucional en cuanto a la distinción entre la identidad cultural y étnica, por razones metodológicas. No obstante, y para fines del presente artículo, ambos términos son equiparables, en especial desde la perspectiva del Sistema Interamericano de Derechos Humanos.

<sup>27</sup> Caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku c. Ecuador - Sentencia de 27 de junio de 2012 de la Corte IDH. Fondo y reparaciones, párrafo 217.

<sup>28</sup> Caso Saramaka c. Surinam - Sentencia del 28 de noviembre de 2007 de la Corte IDH. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, párrafo 128.

<sup>29</sup> Al respecto, consúltese el Reglamento de participación ciudadana en el subsector minero, el cual fue aprobado mediante el Decreto Supremo 028-2008-EM.

<sup>30</sup> Excepcionalmente, también a personas jurídicas de derecho público, cuando el Estado realice actividad económica empresarial.

<sup>31</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente 0048-2004-PI/TC, de fecha 1 de abril de 2005. Fundamento 108.

- el derecho de uso minero gratuito sobre la superficie y los terrenos ubicados fuera, cuando sean eriazos y de propiedad estatal
- el derecho a solicitar el establecimiento de servidumbres en terrenos de terceros, incluyendo los terrenos superficiales de otras concesiones mineras
- el derecho a solicitar la expropiación de los inmuebles destinados a otros fines económicos, cuando sea necesario
- el derecho de uso de aguas para el servicio doméstico del personal y las operaciones de la concesión

No obstante, señala Baldeón, el titular no solo tiene el derecho a solicitar el uso minero o el establecimiento de una servidumbre, sino también a que su solicitud sea aprobada por la autoridad minera. Nos encontramos, por ello, frente a un derecho **adjetivo o procedimental** y otro **sustantivo**, que permite “hacer viable la operación minera, lo que obliga al concesionario y propietario superficial a soportar el uso minero o servidumbres a condición de que no se impida o dificulte la actividad minera” (2016, p. 282).

En ese sentido, la legislación minera garantiza al titular de la concesión las facilidades para que pueda emprender sus operaciones sin obstáculos.

**V. RAZONES PARA LA CONSULTA PREVIA DE CONCESIONES MINERAS**

La actividad minera, cuando se realiza al interior o en los alrededores de pueblos indígenas, causa diversos impactos. Algunos negativos, como la contaminación ambiental y los daños a la salud humana, cobran especial gravedad por su vulnerabilidad.

Es obligación del Sector Energía y Minas identificar las medidas administrativas en el proceso

productivo minero que pueden afectar a pueblos indígenas y, por consiguiente, deben ser sometidas al procedimiento de consulta previa. El Ministerio de Cultura identifica cuatro, como se muestra en el cuadro 1.

La razón, de acuerdo con el Ministerio, sería que el solo otorgamiento de la concesión minera no habilita la exploración ni explotación de los recursos minerales. Por el contrario, estas estarían subordinadas a otras medidas, como el acuerdo previo entre el titular de la concesión y el propietario del terreno superficial o el otorgamiento de una servidumbre. En sus términos, “la concesión minera es un título que otorga un derecho de carácter expectatio al titular de la misma”.

Entonces, ¿cuál sería la razón para consultar el otorgamiento de una concesión minera ubicada al interior del territorio de un pueblo indígena? En principio, porque el otorgamiento de una concesión, como medida administrativa, impacta directamente en el pueblo indígena y en el ejercicio de sus derechos.

Sostenemos esta afirmación con base en los siguientes fundamentos:

La concesión minera convalida, en la práctica, que el Ingemmet determine el uso del suelo como minero (Leyva Valera, 2018, p. 61), incluso cuando las tierras pertenecen a un pueblo indígena cuya opinión no ha sido considerada y a pesar de que el ordenamiento territorial ambiental es una función del Ministerio del Ambiente. Los indígenas, desde ese momento, pierden la facultad para destinar sus tierras a fines distintos, como la actividad agropecuaria, acuícola o turística. La autoridad minera, en consecuencia, desconoce la especial importancia de la propiedad indígena y su protección reforzada.

**Cuadro 1: Medidas administrativas objeto de consulta en el sector minero peruano**

Procedimiento administrativo	Oportunidad del proceso de consulta previa
Otorgamiento de Concesión de Beneficio (CM01)	Antes de la Autorización de Construcción (Etapa B)
Plan de Minado y Autorización de Actividades de Desarrollo y Preparación (AM01-Caso B)	Antes de la aprobación del plan de minado
Autorización para el Inicio de Actividades de Exploración (AM-Caso A)	Antes de la aprobación de la autorización
Otorgamiento y Modificación de la Concesión de Transporte Minero y de la Concesión de Labor General	Antes del otorgamiento de la concesión de transporte minero

Fuente: Ministerio de Cultura.

El solo otorgamiento de una concesión supone la imposición de la actividad minera a los pueblos indígenas. Aunque esta no autoriza la exploración o explotación de yacimientos mineros, sí condiciona suficientemente su realización al comprometer el futuro de sus territorios. Esta es una afectación directa y que terminará de concretarse con el perfeccionamiento del título de concesión.

Como prueba, tenemos que considerar que la legislación minera prevé mecanismos para que el titular de una concesión pueda hacerse con la propiedad o el uso del terreno superficial cuando le sea imposible lograr un acuerdo con su dueño: la expropiación y la servidumbre de uso<sup>32</sup>. Por consiguiente, no resulta cierto que la concesión genere derechos meramente expectativos. Por el contrario, una vez otorgada la concesión, la continuación de las etapas en el proceso productivo minero depende en forma exclusiva de la voluntad del titular de la concesión.

Esta es una imposición que podrá realizarse incluso contra la voluntad del titular del derecho de propiedad superficial (Ruiz Molleda, 2013, p. 9). Por tanto, es posible afirmar que el otorgamiento de una concesión enajena *per se* el territorio indígena, comprometiéndolo irrevocablemente a la actividad minera.

De igual forma, la concesión minera otorga a su titular un derecho real, exclusivo y excluyente para el aprovechamiento de los recursos minerales dentro de un yacimiento. Por otro lado, excluye de aquel derecho a cualquier otro particular, incluyendo a los pueblos indígenas que habitan en el terreno superficial.

Para Salazar Niño, la concesión implica derechos para su titular aun cuando no cuente con las licencias de exploración y explotación, pues incluye la posibilidad de excluir a terceros de realizar actividades mineras en el área concesionada (2014, p. 369). De lo contrario, señala el autor, se vaciaría el contenido del derecho conferido por el Estado.

Al respecto, la Corte Interamericana ha establecido de manera acertada que las concesiones “constituyen un tipo de restricción al uso y goce de la propiedad [de los pueblos indígenas]”<sup>33</sup>. Igualmente, la Relatoría de las Naciones Unidas para los Pueblos Indígenas sostuvo, en un informe sobre Perú,

que “una concesión para eventuales actividades mineras en territorios indígenas sí es una decisión susceptible de afectar los derechos de los pueblos indígenas” (2014).

Por ejemplo, si alguno quisiera realizar un proyecto de minería artesanal, no podrían hacerlo, en razón de la concesión ya otorgada. A esto, Leyva Valera suma la imposibilidad de crear reservas comunales y áreas de conservación privadas como instrumentos para la protección de la propiedad indígena (2018, p. 61). Todo esto sin que se brinde a la población indígena una oportunidad real de participación en las decisiones que adopta la autoridad minera.

La concesión minera viola el derecho de los pueblos indígenas a la elección de su propio modelo y prioridades de desarrollo. Este, a su vez, es concreción –una **posición iusfundamental**– del derecho a la autodeterminación (Ruiz Molleda, 2012). Es un derecho político, que interrelaciona la participación y la consulta previa, y que resulta afectado cuando el Estado dispone enajenar el territorio y definir unilateralmente su uso sin considerar la participación indígena a través de sus organizaciones representativas y de gobierno. Además, se relaciona con el derecho a la propiedad colectiva y a la identidad cultural, siendo afectaciones de índole territorial y capaces de lesionar manifestaciones culturales y espirituales.

Precisamente, debe considerarse la titularidad especial que ejercen los pueblos indígenas sobre sus territorios, como se ha dicho distinta a la propiedad clásica. La autoridad minera desconoce los lazos culturales y espirituales que los unen: pueblo y territorio. Dicho rechazo contradice las obligaciones estatales con relación al respeto y la promoción de las manifestaciones culturales que permitan la construcción de una identidad, derivadas de la Constitución cultural<sup>34</sup>. El Estado –incluyendo, desde luego, al Sector Energía y Minas– tiene la obligación de tomar en cuenta la diversidad cultural.

La situación resulta más clara y apremiante cuando las concesiones son otorgadas sobre tierras que los pueblos indígenas utilizan para fines culturales o religiosos; tales como, “cementeros ancestrales, los lugares de significado e importancia religiosos y los sitios ceremoniales o rituales

<sup>32</sup> Al respecto, Belaúnde Moreyra (2009, p. 88) sostiene que “la servidumbre debía transformarse en expropiación”, por lo que la servidumbre podría utilizarse como instrumento de expropiación indirecta.

<sup>33</sup> Caso Saramaka c. Surinam. Sentencia del 12 de agosto de 2008 de la Corte IDH. Interpretación de la sentencia de excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, párrafo 50.

<sup>34</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente 00042-2004-AI/TC, de fecha 13 de abril de 2005; fundamento 4.

vinculados a la ocupación y uso de sus territorios<sup>35</sup>. A decir de la Comisión Interamericana, estos constituyen un elemento intrínseco del derecho a la identidad cultural<sup>36</sup>. Por tanto, el otorgamiento de una concesión puede además causar el menoscabo o la desaparición de sus manifestaciones culturales, lo cual, ineludiblemente, amenaza su supervivencia cultural.

Sin duda, las afectaciones descritas describen impactos directos en los pueblos indígenas a partir del otorgamiento de concesiones mineras dentro de sus territorios ancestrales. En consecuencia, antes de otorgarse una concesión minera, la autoridad minera deberá realizar un procedimiento de consulta al pueblo indígena afectado<sup>37</sup>. Como resultado, la situación actual –en que se viene otorgando miles de concesiones mineras en territorios indígenas de todo el país– significa una violación sistemática del derecho a la consulta previa.

## VI. ESTUDIOS DE CASO: ARBOLEDA, SAN JOSÉ DE LLUNGO Y ONCE COMUNIDADES DE ATUNCOLLA

El presente artículo tiene también por finalidad demostrar, en la casuística, el impacto de la omisión de consulta en el otorgamiento de una concesión minera sobre territorio indígena. Para esto, reseñaremos tres casos ocurridos en Puno. En ellos, se pondrá en evidencia la amenaza a la supervivencia cultural de comunidades quechuas y aimaras. Las comunidades, en los tres casos, recurrieron a la justicia constitucional para cuestionar las concesiones por no haber sido objeto de consulta.

### A. Arboleda y San José de Llunگو

La comunidad de Arboleda se ubica en el distrito de Tiquillaca. Está conformada por alrededor de 250 familias y su población es quechua-hablante. Se ocupan, en su mayoría, a la agricultura, ganadería y pesca, en el lago Umayo. Además, en su territorio se encuentran las Chullpas de Sillustani; grandes torres funerarias erigidas por el Reino Colla, de origen aimara, entre los siglos XI y XV. Hacia 2011, la totalidad de la superficie de la comunidad –y del distrito de Tiquillaca– había sido otorgada en trece concesiones mineras por el Ingemmet, incluyendo el centro de la comunidad, las áreas de cultivo y pastoreo, las instituciones educativas y de

gobierno, los templos y, por supuesto, los restos arqueológicos en Sillustani, el lago Umayo y los ríos a su alrededor. La mayoría de aquellas fueron otorgadas a favor de la empresa canadiense BHP Billiton World Exploration INC.

Por su parte, la comunidad de San José de Llunگو se ubica en el distrito de Atuncolla. Al igual que Arboleda, su población es quechua-hablante y se ocupa en labores de agricultura, ganadería y pesca. Comparten el uso del lago Umayo. Dentro de la comunidad se encuentra el *apu* Llunگو; espacio sagrado donde se realizan celebraciones religiosas y culturales, y acuden otras comunidades de Tiquillaca y Atuncolla. Además, las tierras en sus alrededores sirven de fuente para el aprovisionamiento de plantas y frutos medicinales. También la totalidad de su territorio había sido concesionado.

Las concesiones, indicaron las autoridades comunales, amenazaban sus territorios y costumbres, pues su sola existencia reducía la capacidad de las comunidades para decidir el uso del territorio, especialmente en cuanto a la determinación de nuevos espacios para el cultivo y pastoreo. Además, podría anular cualquier proyecto o plan de desarrollo, especialmente porque las concesiones comprendían espacios de vital importancia económica, cultural y espiritual.

Por ello, en septiembre de 2011, Arboleda interpuso una demanda de amparo contra el Ingemmet y el MINEM. No obstante, esta fue declarada improcedente *in limine* por el Juzgado Civil de Puno y la Sala Civil de Puno. Posteriormente, vía recurso de agravio constitucional, el caso fue elevado al Tribunal Constitucional en 2012. El caso de San José de Llunگو corrió igual suerte. La demanda de amparo, que interpusieron en 2012, fue rechazada en doble instancia y dirigida al Tribunal Constitucional en 2014. Ambos casos están pendientes de ser resueltos.

Entretanto, en octubre de 2014, el Ingemmet declaró la caducidad de las concesiones otorgadas en ambas comunidades, pues sus titulares dejaron de pagar el derecho de vigencia que les exige la Ley General de Minería para conservarlas. Las comunidades aseguran que esto fue producto de su continuo empoderamiento y el fortalecimiento de sus organizaciones.

<sup>35</sup> Informe 40/04 de la Comisión IDH de fecha 12 de octubre de 2004 - Caso 12.053: Comunidades Indígenas Mayas del Distrito de Toledo (Belice). Párrafo 155.

<sup>36</sup> Documento 54 de la Comisión IDH del 30 de diciembre de 2009 – *Democracia y Derechos Humanos en Venezuela*; párrafo 1054.

<sup>37</sup> Al respecto, consideramos que el procedimiento de consulta previa sobre el otorgamiento de la concesión minera no puede estar a cargo del INGEMMET, sino de una institución que tenga mayor capacidad, legitimidad, y predisposición de hacerlo; preferentemente, fuera del sector Energía y Minas.

## B. Once comunidades de Atuncolla

Las comunidades de San José de Principio de Santa Cruz, Palcamayo, Trinidad de Moyogachi, Colca, Patacancha, Ticani Pampa, Virgen Soledad de Cochela, San Jerónimo de Ullagachi, Micaela Bastidas de Yanamojo, San Antonio de Umayo y Jipa Grande y Chico están ubicadas en el distrito de Atuncolla. Pertenecen a los pueblos quechua y aimara. Dentro de sus territorios, se encuentran numerosos restos arqueológicos, como chullpas y fortalezas (Pucachupapata, Puca Haya, Pinchinchiani, Huisa Huisa, Quinsa Chata, Jitarrani, Hatun Hurcco y Maluchani Ccata, entre otros), así como una porción del Complejo Arqueológico de Sillustani. Hacia 2012, al menos seis concesiones mineras recubrían en forma parcial los territorios indígenas.

El problema, como señalamos, fue la pérdida del control sobre el territorio concesionado al decidirse el uso de la tierra sin tomar en consideración su importancia cultural y espiritual para las comunidades.

En octubre de 2012, las once comunidades interpusieron una demanda de amparo, nuevamente contra el MINEM y el Ingemmet, por no haber consultado las concesiones mineras. En primera instancia, el Juzgado Civil de Puno declaró la demanda infundada. Sin embargo, la Sala Superior Civil de Puno, en noviembre de 2016, revocó dicha decisión y dictó una sentencia estimatoria, a pesar de que las concesiones se encontraban entonces caducas.

El tribunal puneño ordenó la consulta previa de todas las concesiones mineras que se expidan sobre territorio de comunidades campesinas como garantía de no repetición y dada la naturaleza innovativa de los procesos constitucionales de la libertad, debiendo regirse la autoridad minera por los parámetros nacionales e internacionales. A la fecha, el Ingemmet se ha abstenido de otorgar nuevas concesiones mineras en la región de Puno.

## VII. CONCLUSIONES

El Estado peruano está en obligación de consultar el otorgamiento de una concesión minera siempre que esta se ubique dentro del territorio de un pueblo indígena. De lo contrario, lesiona sus derechos fundamentales a la consulta previa, la participación, la propiedad colectiva, la identidad cultural y la autodeterminación, en la dimensión relativa al derecho de los pueblos indígenas a la elección del propio modelo y prioridades de desarrollo.

La consulta se justifica en las afectaciones directas que produce la concesión y que comprometen el

territorio indígena. Para empezar, la autoridad minera—el Ingemmet—determina el uso de los suelos para la actividad minera, sin contar la participación de los pueblos indígenas o el ordenamiento territorial ambiental. Los propietarios indígenas del terreno superficial no podrán destinar las tierras a fines distintos.

Por otra parte, aunque la concesión no autoriza la exploración o explotación minera, sí condiciona suficientemente su realización al interior de territorios indígenas. Una vez otorgada una concesión, el futuro de los territorios indígenas dependerá solo de la voluntad de los titulares. Es por ello que los titulares de aquella cuentan con mecanismos forzados para acceder a la propiedad o el uso del terreno superficial, mediante la expropiación o la imposición de una servidumbre.

Por último, representa un derecho real, exclusivo y excluyente, consistente en la exploración y explotación de un yacimiento minero. Precisamente, permite excluir a otros de aquel derecho, incluyendo a los pueblos indígenas, impidiéndoles realizar actividad minera o establecer mecanismos de protección territorial como reservas comunales o áreas de conservación privada.

Por ello, es inexacto afirmar que la concesión genera apenas un derecho expectativo sin repercusiones inmediatas. Este escenario comprueba que el marco legal vigente no es el más adecuado, incluso reconociendo la consulta de concesiones mineras. Pues si bien esta incrementa el poder de los indígenas en la toma de decisiones relativas a la actividad minera, convalida también que la actividad minera sea la única alternativa viable para su futuro. De tal forma, se acepta en forma implícita que Ingemmet determine cuáles territorios serán dedicados a la minería, con la salvedad de que los indígenas podrán incidir en el modo en que se llevarán a cabo las operaciones. Las reformas necesarias y urgentes para dar solución a este problema podrán ser materia de un análisis concienzudo en un artículo posterior.

En este contexto, la conducta del Estado, en general, y del Ingemmet, en particular, evidencian la negación de los vínculos especiales existentes entre los pueblos indígenas y sus territorios, pese a que cimientan su identidad cultural y representan la esencia de sus derechos al territorio y la propiedad colectiva. Igualmente, en determinados casos, y en razón de la gravedad de la situación, el otorgamiento de la concesión amenaza la supervivencia cultural de los pueblos indígenas. Esta, como hemos resaltado, opera como límite a la intervención en sus derechos fundamentales.

Precisamente, los casos que han sido expuestos –Arboleda, San José de Llungo y once comunidades de Atuncolla– evidencian un patrón de afectaciones de derechos resultado del otorgamiento inconsulto de concesiones mineras. Los pueblos indígenas quechuas y aimaras, por causa del Estado, sufrieron la amenaza de que la actividad minera menoscabe o incluso anule sus manifestaciones culturales al haber otorgado derecho a terceros sobre espacios de importancia cultural y espiritual.

Este hecho comprometió sus estilos de vida, expresados en la celebración de la conservación del patrimonio histórico, la realización de espectáculos religiosos y culturales, la conservación de la tradición oral, la recolección de plantas y frutos medicinales, entre otras. En los tres casos, las comunidades no evitaron la imposición de la actividad minera por la protección legal, aunque sí gracias al litigio estratégico y la movilización social. 🗣️

## REFERENCIAS

- Anaya, J. (2014). *La situación de los derechos de los pueblos indígenas en Perú, en relación con las industrias extractivas* – Informe leído como tercer ítem en la Vigésimo Séptima Asamblea General de las Naciones Unidas, con fecha 3 de julio. Nueva York: Organización de las Naciones Unidas.
- Baldeón Ríos, J. (2016). *Tratado de Derecho Mine-ro Peruano*. Lima: Jurista Editores.
- Belaúnde Moreyra, M. (2011). *Derecho minero y concesión*. Lima: Editorial San Marcos.
- Comisión IDH (2010). *Derechos de los pueblos indígenas y tribales sobre sus tierras ancestrales y recursos naturales. Normas y jurisprudencia del Sistema Interamericano de Derechos Humanos*. Recuperado de: <https://www.oas.org/es/cidh/indigenas/docs/pdf/tierras-ancestrales.esp.pdf>
- Fernández Sessarego, C. (1997). Daño a la Identidad Personal. En: *Thēmis-Revista de Derecho* 36.
- Gargarella, R. (2015). La “sala de máquinas” de las constituciones latinoamericanas. Entre lo viejo y lo nuevo. En: *Nueva Sociedad* 257.
- Gregor Barié, C. (2003). *Pueblos indígenas y derechos constitucionales: un panorama*. La Paz: Instituto Indigenista Interamericano, Comisión Nacional para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas y Editorial Abya-Yala. DOI: 150.83243.
- Instituto de Defensa Legal (2013). *Informe Jurídico: La consulta previa de las concesiones mineras ¿Afectan a los pueblos indígenas la expedición de concesiones mineras?* Lima: Instituto de Defensa Legal.
- Jahnke Benavente, J. y B. Cortez (2017). *Preocupante postura del Ministerio de Cultura frente a la Consulta Previa y la Concesión Minera*. Lima: Servicios en Comunicación Intercultural. Recuperado de: <https://www.servindi.org/actualidad-noticias-opinion/19/12/2017/preocupante-postura-del-ministerio-de-cultura-frente-la>
- Leyva Valera, A. (2018). *Consúltame de verdad: Aproximación a un balance sobre la consulta previa en el Perú en los sectores minero e hidrocarburífero*. Lima: CooperAcción y Oxfam América.
- Ministerio de Cultura (2017). Informe 00005-2017-ADN/VMI/MC: *Respuesta sobre solicitud de información sobre consulta previa y concesiones mineras en Puno*. Comunicación dirigida al Instituto de Defensa Legal, la Coordinadora Nacional de Derechos Humanos y la Red Muqui.
- Peña Jumpa, A., V. Cabello Mallol y F. López Bárcenas (2002). *Constituciones, derecho y justicia en los pueblos indígenas de América Latina*. Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú.
- Rodríguez Paniagua, J. (1998). *Los derechos humanos del individualismo a la ética de la responsabilidad (Un poco de clarificación)*. En: *Anuario de Filosofía del Derecho* 15.
- Ruiz Chiriboga, O. y G. Donosso (2016). Pueblos indígenas y la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Fondo y reparaciones. En: Steiner, C. y P. Uribe (coords.). *Convención Americana sobre Derechos Humanos comentada*. Lima: Fundación Konrad Adenauer y Tribunal Constitucional del Perú.
- Ruiz Molleda, J.C. (2012). *El derecho de los pueblos indígenas a decidir sus propias prioridades de desarrollo como herramienta para el proceso de consulta previa*. Recuperado de: <https://www.servindi.org/actualidad/73067>
- (2014). Problemas jurídicos en la implementación de la consulta previa en el Perú: o los «pretextos jurídicos» del Gobierno para incumplirla. En: *Derecho & Sociedad* 42.

Salazar Niño, E. (2014). La concesión minera y el derecho de aprovechamiento. Buscando un equilibrio entre lo público y lo privado. En: *Derecho & Sociedad* 42.

Tejada Gurmendi, A. (2014). Régimen Legal de la Titulación Minera en el Perú: Análisis del procedimiento ordinario minero para la obtención del título de concesión minera y de los procedimientos administrativos regulados por el TUO de la Ley General de Minería vinculados a la titulación de concesiones mineras por exploración y explotación. En: *Derecho & Sociedad* 42.

#### LEGISLACIÓN, JURISPRUDENCIA Y OTROS DOCUMENTOS LEGALES

Constitución Política del Perú de 1993.

Constitución Política del Perú de 1979.

Convención Americana sobre Derechos Humanos de 1969.

Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre pueblos indígenas y tribales (1989)

Corte Interamericana de Derechos Humanos (2006)

Caso de la Comunidad Indígena Sawhoymaxa c. Paraguay. Sentencia del 29 de marzo de 2006.

Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awastzingni c. Nicaragua. Sentencia del 31 de agosto de 2001.

Caso de las Hermanas Serrano Cruz c. El Salvador. Sentencia del 1 de mayo de 2015.

Caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku contra Ecuador. Sentencia del 27 de junio de 2012.

Caso Saramaka c. Surinam. Sentencia del 28 de noviembre de 2007.

Caso Yatama c. Nicaragua. Sentencia de 23 del junio de 2005.

Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (1948).

Declaración Universal de Derechos Humanos (1948).

Declaración Universal de los Derechos de los Pueblos Indígenas de las Naciones Unidas (2007).

Decreto Supremo 001-2012-MC. Reglamento de la Ley 29785 - Ley del Derecho a la Consulta Pre-

via a los Pueblos Indígenas u Originarios reconocido en el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo. Tres de abril de 2012.

Decreto Supremo 014-92-EM. Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería. Tres de junio de 1992.

Decreto Supremo 018-92-EM. Reglamento de Procedimientos Mineros. Siete de setiembre de 1992.

#### Informes de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos:

*Democracia y Derechos Humanos en Venezuela*. Documento 54 de fecha 30 de diciembre de 2009.

*Informe 40/04* de fecha 12 de octubre de 2004.0000 Caso 12.053 - Comunidades Indígenas Mayas del Distrito de Toledo (Belice).

Ley 29785. Ley del Derecho a la Consulta Previa a los Pueblos Indígenas u Originarios, reconocido en el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo. En: Diario *El Peruano* del treinta de agosto de 2011.

Ley 26821. Ley Orgánica para el aprovechamiento sostenible de los recursos naturales. Veinticinco de junio de 1997.

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966), adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su resolución 2200 A (XXI), del 16 de diciembre de 1966.

#### Sentencias del Tribunal Constitucional del Perú:

Sentencia recaída en el expediente 00006-2008-AI/TC. 11 de junio de 2008.

Sentencia recaída en el expediente 00022-2009-PI/TC. 9 de junio de 2010.

Sentencia recaída en el expediente 00024-2009-AI/TC. 26 de julio de 2011.

Sentencia recaída en el expediente 00042-2004-AI/TC. 13 de abril de 2005.

Sentencia recaída en el expediente 00048-2004-AI/TC. 1 de abril de 2005.

Sentencia recaída en el expediente 00886-2013-AA/TC. 28 de enero de 2014.