

**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
PRIMERA SALA CONSTITUCIONAL**

EXPEDIENTE : 08243-2017-0-1801-JR-CI-10.
DEMANDANTE : CONFEDERACIÓN NACIONAL AGRARIA.
DEMANDADO : CONGRESO DE LA REPÚBLICA.
MATERIA : PROCESO DE CUMPLIMIENTO.

RESOLUCIÓN N° 04.

Lima, seis de octubre

Del dos mil veintidós.

VISTOS:

Realizada la vista de la causa con informe oral e interviniendo como Magistrado ponente el **Juez Superior Suárez Burgos**.

RESOLUCIÓN MATERIA DE APELACIÓN:

Es materia de grado, la **sentencia contenida en la Resolución N° 13, de fecha 23 de febrero del 2021**, obrante de fojas 293 al 315, que declaró improcedente la demanda constitucional de cumplimiento, y exhortar al congreso de la republica a través de su presidente y consejo directivo, para que agende al pleno en la presente legislatura, el proyecto de reforma del reglamento interno del congreso conforme lo expuesto en los considerandos de la presente sentencia.

FUNDAMENTOS DEL RECURSO:

La parta demandante interpone recurso de apelación de fojas 354 a 370, argumentando en resumen lo siguiente:

- Que, el Perú es un país pluricultural, multiétnico y diverso, en donde coexisten varios pueblos y grupos étnicos, organizados generalmente en pueblos andinos y amazónicos, que poseen conocimientos científicos y tecnológicos, medicina tradicional, valores culturales, idioma, formas de organización política y social, modelos de desarrollo socio económico, maneras de administrar recursos naturales, diferentes prácticas de ejercer autoridad y administrar justicia, así como de conservar sus tierras y territorios.

- Que, el Convenio Nº 169 fue aprobado por el Congreso de la República, mediante Resolución Legislativa Nº 26253, de fecha 2 de diciembre de 1993. El citado Instrumento internacional consagra el derecho a la consulta previa, en el numeral 1 del artículo 6 del Convenio Nº 169 establece que los gobiernos deberán consultar a los pueblos interesados, mediante procedimientos apropiados y en particular a través de sus instituciones representativas, cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente.
- Que, la consulta previa se efectúa cuando una decisión normativa o administrativa pueda afectar derechos humanos de los pueblos indígenas, la autoridad estatal competente está obligada a informar adecuadamente a las comunidades nativas y campesinas, sus consecuencias probables y los mecanismos de participación indígena relevantes al respecto.
- Que, el derecho a la Consulta Previa, se puede definir como el derecho que tienen los pueblos indígenas para que el Estado, dentro de un proceso de diálogo intercultural, les consulte sobre los proyectos de inversión que pueden afectar su vida, costumbres y territorio, y tiene por objeto efectuar un análisis consensuado sobre los posibles cambios, beneficios y/o perjuicios que dicho proyecto tendría sobre su comunidad.
- Que, la Confederación Nacional Agraria - CNA una organización gremial de mujeres y hombres campesinos, pequeños y medianos productores agrarios y pueblos originarios. Nuestras bases están articuladas en 18 federaciones regionales en costa, sierra y selva del Perú. Reivindican y defienden los intereses de los pueblos del campo promoviendo su liderazgo y formación para el respeto de sus derechos, modos de producción y medios de vida.
- Que, en consecuencia, al no efectivizar el Congreso el derecho a la consulta previa se está lesionando gravemente el derecho a la Consulta Previa, identidad étnica y cultural, así como participación indígena consagrado en los numerales 1 y 2 del artículo 6º, así como el numeral 2 del artículo 15 del Convenio 169 de la OIT, artículo 2 numeral 19 de la Constitución Política del Perú.
- Que, no puede en ese sentido, quedar al arbitrio y discrecionalidad del Congreso el acatar el artículo 6 del Convenio 169 de la OIT, vigente en el

Perú, desde el 02 de febrero de 1995, relacionado al derecho de consulta previa en la aprobación de leyes que afectan derechos territoriales e indígenas, pues resulta manifiestamente evidente que la disposición que se demandan su cumplimiento no se puede considerar como parte de las potestades discrecionales de un funcionario público o entidad pública.

- Que, en ese sentido, toda ley aprobada por el Congreso de la República que afecta directamente a las poblaciones indígenas debe ser objeto de consulta previa y lamentablemente hasta la fecha ello no ha ocurrido y todo lo contrario se ha venido aprobando omitiendo dicho derecho colectivo lo que ha venido generando conflictos socio ambientales como el que ocasiono la aprobación inconsulta de la Ley Forestal y de Fauna Silvestre y luego la Ley 30230.
- Que, la obligación de consultar toda medida legislativa o administrativa a los pueblos indígenas recae también en la medida administrativa que aprueba los estudios de impacto ambiental, máxime si en dicho documento se encuentra inserto las obligaciones socioambientales que debe respetar cumplir el titular de la actividad económica, así como los estándares ambientales a los que se va a sujetar el proyecto de inversión.
- Que, el reconocimiento creciente en los ordenamientos constitucionales comparados de este instituto procesal como forma jurídica idónea para controlar las omisiones inconstitucionales en que puede incurrir la autoridad competente, encuentra sustento en el principio de fuerza normativa de la Constitución que atraviesa el paradigma mismo del Estado Constitucional contemporáneo.
- Que, es por ello que pese a que en muchos países no se ha recogido la figura de la “acción de inconstitucionalidad por omisión”, los tribunales, cortes o salas constitucionales han llevado a cabo a través de la jurisprudencia el control de dichas omisiones normativas inconstitucionales, integrando el ordenamiento de cara a solucionar el caso concreto, así como ordenando a la autoridad que corresponda la emisión de la regulación necesaria a fin de superar la situación inconstitucional producida.
- Que, la resolución materia de impugnación nos causa agravio puesto que vulnera nuestro derecho a la consulta previa legislativa por no observar el

carácter autoaplicativo del artículo 6º del Convenio 169 de la OIT y la obligación que tiene el Congreso de la República de respetar los Tratados de Derechos Humanos que, al tener dicha calidad, forman parte de la Constitución.

- Que, debido a ello, resulta totalmente indebida la exhortación realizada por el juez de primera instancia para que el Congreso de la República agende en la presente legislatura el debate del Proyecto de Ley 005-2016/CR en el Pleno del Congreso pues es un extremo que ni siquiera fue solicitado en la pretensión de la demanda e incluso contravendría los derechos de los demandantes que han observado la fórmula empleada por los legisladores, como se señaló previamente.

FUNDAMENTOS DE LA SALA:

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, el recurso de apelación tiene por objeto que el órgano jurisdiccional superior examine, a solicitud de parte o de tercero legitimado, la resolución que les produzca agravio, con el propósito de que sea anulada o revocada, total o parcialmente; así, expuesto los agravios y empleando el principio de limitación en materia impugnatoria que guarda plena correlación con el principio de congruencia procesal, el órgano revisor al resolver la impugnación solo debe avocarse y pronunciarse sobre los agravios formulados por las partes al proponer sus recursos, sin emitir decisión sobre aquellos aspectos no denunciados por ellas, salvo que se trate de errores graves que hayan generado una actividad procesal nula, siendo aplicable el aforismo *tantum devolutum quantum appellatum*.

SEGUNDO: Que, del **escrito de demanda**, de fojas 47 al 60, se aprecia que el demandante, en síntesis, pretende, que se ordene el cumplimiento del artículo 6º del Convenio 169 de la OIT, vigente en el Perú desde el 02 de febrero de 1995 y se ordene al Congreso de la República cumpla con realizar la consulta previa de leyes que impactan en los derechos de los pueblos indígenas, lo que implica previamente adecuar el procedimiento de aprobación de leyes y Reglamento del Congreso de la República a la consulta previa, prevista en el artículo 6 del Convenio 169 de la OIT, vigente en el Perú desde el 02 de febrero de 1995.

TERCERO: Que, el Juez Aquo, mediante **sentencia contenida en la Resolución N° 13, de fecha 23 de febrero del 2021**, declaró improcedente la demanda de cumplimiento, al considerar en síntesis que la demanda interpuesta, no reúne la condición de urgencia del caso considerado en el supuesto de que no sea sólo apremiante, sino además que sea considerablemente perentorio e inminente, así como la predictibilidad del fallo a emitirse.

CUARTO: Que, así pues, previamente se debe manifestar, que el artículo 200° numeral 6) de la Constitución Política del Perú, establece que: **“La Acción de Cumplimiento, que procede contra cualquier autoridad o funcionario renuente a acatar una norma legal o un acto administrativo, sin perjuicio de las responsabilidades de ley”** (Negrita y subrayado es nuestro), mientras que el artículo 65° del Código Procesal Constitucional vigente, establece que: **“Es objeto del proceso de cumplimiento ordenar que el funcionario o autoridad pública renuente: 1) Dé cumplimiento a una norma legal o ejecute un acto administrativo firme; o 2) se pronuncie expresamente cuando las normas legales le ordenan emitir una resolución administrativa o dictar un reglamento.** No es objeto del proceso de cumplimiento el acto administrativo que contenga el reconocimiento o pago de devengados ni de obligaciones que deben determinarse en órgano jurisdiccional especializado o estación probatoria distinta a los juzgados especializados en lo constitucional” (Negrita y subrayado es nuestro); lo que guarda relación con lo manifestado por el Tribunal Constitucional en la **STC N° 0168-2005-PC/TC**, cuando establece: **“Que el proceso de cumplimiento tiene como finalidad proteger el derecho constitucional de defender la eficacia de las normas legales y actos administrativos, precisando con carácter vinculante los requisitos mínimos comunes, que además de la renuencia del funcionario o autoridad pública- debe satisfacer el mandato contenido en una norma legal y en un acto administrativo para que sea exigible a través del proceso constitucional, estos son: a) Ser un mandato vigente; b) Ser un mandato cierto y claro, es decir, debe inferirse indubitablemente de la norma legal o del acto administrativo; c) No estar sujeto a controversia compleja ni a interpretaciones dispares; d) Ser de ineludible y obligatorio cumplimiento; e) Ser incondicional, aunque excepcionalmente, podrá tratarse de un mandato condicional, siempre y cuando su satisfacción no sea compleja y no requiera de actuación probatoria y adicionalmente, para el caso del cumplimiento de los actos administrativos, además de los requisitos mínimos comunes mencionados, en tales actos se deberá: f) Reconocer un derecho incuestionable del reclamante y g) Permitir individualizar al beneficiario”** (Negrita y subrayado es nuestro).

QUINTO: Que, asimismo, el artículo 6º del Convenio 169 de la OIT, vigente en el Perú desde el 02 de febrero de 1995, dispone que: “**1.- Al aplicar las disposiciones del presente Convenio, los gobiernos deberán: a) consultar a los pueblos interesados, mediante procedimientos apropiados y en particular a través de sus instituciones representativas, cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente; b) establecer los medios a través de los cuales los pueblos interesados puedan participar libremente, por lo menos en la misma medida que otros sectores de la población, y a todos los niveles en la adopción de decisiones en instituciones electivas y organismos administrativos y de otra índole responsables de políticas y programas que les conciernan; c) establecer los medios para el pleno desarrollo de las instituciones e iniciativas de esos pueblos, y en los casos apropiados proporcionar los recursos necesarios para este fin. 2. Las consultas llevadas a cabo en aplicación de este Convenio deberán efectuarse de buena fe y de una manera apropiada a las circunstancias, con la finalidad de llegar a un acuerdo o lograr el consentimiento acerca de las medidas propuestas” (Negrita y subrayado es nuestro).**

SEXTO: Que, ahora bien, el Tribunal Constitucional en la **STC N° 0024-2009AI/TC**. Fundamento N° 12, ha establecido que: “(..) **el Convenio 169 de la OIT forma parte de nuestro ordenamiento jurídico, siendo obligatoria su aplicación por todas las entidades estatales** (STC 3343-2007-PA/TC y STC 00022-2009-PI/TC). No sólo forma parte de nuestro ordenamiento interno, sino que además **ostenta el máximo rango, pues como hemos precisado, los “tratados internacionales sobre derechos humanos (...)** detentan rango constitucional” (STC N.º 00025-2005-PI/TC y 0026-2005-PI/TC, F.J. 26). En ese sentido, en aplicación del artículo V del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, los tratados sobre derechos humanos en general, y el Convenio 169 de la OIT en particular, tienen la función de complementar -normativa e interpretativamente- las disposiciones constitucionales sobre pueblos indígenas y, en particular, las referidas a sus derechos fundamentales y las garantías institucionales con las que tengan relación” (Negrita y subrayado es nuestro), mientras que en la **STC N° 00022-2009-PI/TC**, fundamento 26, ha dejado establecido que la consulta previa tiene entre sus características principales, extraídas del Convenio 169 de la OIT, los siguientes principios: a) la buena fe; b) la flexibilidad; c) el objetivo de alcanzar un acuerdo; d) la transparencia; y, e) la implementación previa del proceso de consulta, asimismo, el referido Tribunal

Constitucional, ha identificado (**STC N° 00022-2009-AI/TC; 00024-2009-AI/TC, fundamento 5; STC N° 00025-2009-AI/TC**, fundamento 21), una serie de posiciones ius fundamentales que constituyen el derecho a la consulta, entre las cuales están: a) el derecho colectivo a ser consultados ante medidas estatales que afecten directamente sus derechos e intereses grupales, b) el derecho a que la consulta se realice de manera previa, c) el derecho a que se cumplan los acuerdos arribados en el proceso de consulta (**Negrita y subrayado es nuestro**).

SÉPTIMO: Que, en ese contexto, se tiene pues que la consulta previa coadyuva a promover la participación de los pueblos indígenas en el marco del Estado democrático, toda vez que en virtud de los artículos 3° de la Constitución Política del Perú, el Estado peruano es un Estado democrático y social de derecho, y como tal, la participación ciudadana en el desarrollo del Estado adquiere una posición constitucional relevante, puesto que los ciudadanos que lo conforman presentan diversidades étnicas (**STC N° 02196- 2014-PA/TC**, fundamento 3), lingüísticas, religiosas, etc. y, entre las diversidades étnicas, se encuentran los pueblos indígenas, las comunidades campesinas o nativas (**STC N° 03343-2007-AA/TC**, fundamento 30). Por su parte, la consulta previa promueve la participación de los pueblos indígenas u originarios en el desarrollo del Estado 1 y permite que las opiniones de estas comunidades se traduzcan en las decisiones que se pudieran tomar con relación a ellas mismas, preservando su cultura y forma de vida (**STC N° 06316-2008-PA/TC**, fundamento 21, **STC N° 05427-2009-AC/TC**, fundamento 57). Consecuentemente, en la medida en que la consulta previa fomenta la participación de los pueblos indígenas u originarios en el Estado, coopera en el fortalecimiento del Estado democrático y lo legitima.

OCTAVO: Que, asimismo, el Estado democrático y social de derecho tiene como una de sus características, la cláusula de Estado social, la cual tiene entre sus objetivos alcanzar la igualdad material, por lo que la consulta previa coadyuva a que las comunidades indígenas participen en la elaboración e implementación de las medidas administrativas o legislativas que los afecten directamente. De esa manera, con la participación de las comunidades indígenas, la consulta previa contribuye a reducir la exclusión a la que históricamente han estado sometidas, preservando su identidad y subsistencia digna.

NOVENO: Que, por tal motivo corresponde manifestar que el artículo 6° del Convenio 169 de la OIT, al tener como origen un tratado internacional que establece los derechos colectivos de los pueblos indígenas, obliga a los Estados

firmantes, como es el caso del Perú, a su cumplimiento, de esta manera, en cuanto a la posición *ius fundamental*, el derecho colectivo a ser consultado ante medidas estatales que afecten directamente sus derechos e intereses grupales, se observa que genera entre sus obligaciones, el deber de consultar, mediante procedimientos apropiados, a los pueblos indígenas cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente.

DÉCIMO: Que, así pues, de la revisión de actuados, se tiene que el pedido de cumplimiento efectuado por la parte demandante, el 04 de abril del 2017, fue remitido al Presidente del Congreso, conforme consta a fojas 45; pedido que en la fecha ha derivado en la elaboración del Proyecto de Ley 005-2016/CR, presentado con fecha 09 de agosto de 2016, por el grupo parlamentario Frente Amplio por la Justicia, Vida y Libertad, que contiene el Proyecto de Resolución Legislativa, donde se propone modificar el Reglamento del Congreso de la República para incorporar el procedimiento de consulta previa a los pueblos indígenas u originarios, sobre medidas Legislativas que les afecten; hechos y otros adicionales, que así se verifican de la página web del Congreso de la República que, con referencia al estado de tramitación del Proyecto de Ley 005-2006/CR, aparece el siguiente:

Expediente del Proyecto de Ley 00005/2016-CR		
Resolución Legislativa del Congreso que modifica el Reglamento del Congreso de la República para incorporar el procedimiento de consulta previa a los pueblos indígenas u originarios sobre medidas legislativas que les afecten		
Fecha	Título	
28/11/20	Dictamen de la Comisión de Pueblos Andinos, Amazónicos y Afroperuanos, Ambiente y Ecología	
Proyectos de Ley		
Número de Proyecto	Fecha de Presentación	Título
00005	09/08/16	Resolución Legislativa del Congreso que modifica el Reglamento del Congreso de la República para incorporar el procedimiento de consulta previa a los pueblos indígenas u originarios sobre medidas legislativas que les afecten

[Opinión Ciudadana Presente su Aporte.](#)

[Opiniones Ciudadanas Recibidas...](#)

DÉCIMO PRIMERO: Que, de esta manera de los antes descrito, como de la revisión de actuados, se tiene que a la fecha se encuentran publicados: a) el Acta de la Décimo Quinta Sesión Ordinaria Virtual efectuada el 13 de octubre de 2020, en la que se llevó a cabo la sustentación del pre dictamen del Proyecto de ley 05/2016-CR, aprobado por mayoría, y b) el Dictamen emitido por la Comisión de

Pueblos Andinos, Amazónicos y Afroperuanos, Ambiente y Ecología, en el Periodo Anual de Sesiones 2020-2021, recepcionado por el Área de trámite y digitalización de documentos del Congreso de la República con fecha 28 de noviembre de 2020; debiéndose manifestar que el Dictamen antes referido, concluye en recomendar la "APROBACION" del proyecto de Resolución Legislativa "Ley 005/2016-CR", con el texto sustitutorio de los artículos 35, 70, 73, 75, 77, 79 y 81 del Reglamento del Congreso de la República, referidos a: Comisiones de grupos de trabajo especializados de Congresistas, Dictámenes, etapas del procedimiento legislativo, requisitos y presentación de las proposiciones, envío a Comisiones y Estudio, debate y aprobación, donde proponen, entre otros: la implementación de un Consejo Consultivo Indígena conformado por organizaciones nacionales representativas de Pueblos Indígenas u originarios, siendo que en el caso de las proposiciones de ley o resolución legislativa que contengan, parcial o totalmente, disposiciones susceptibles de afectar a pueblos indígenas u originarios, las comisiones dictaminadoras solicitarán la opinión de representantes de los pueblos indígenas, y que por ningún motivo serán exonerados del cumplimiento de estas etapas del procedimiento legislativo.

DÉCIMO SEGUNDO: Que, sin embargo, más allá del hecho que en el propio Dictamen en mención, efectivamente señala que han transcurrido 25 años desde la vigencia del Convenio 169 de la OIT y más 09 años de la Ley del derecho a la consulta previa de los pueblos indígenas u originarios, reconocido en el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) y persiste el incumplimiento del Congreso de Implementación del proceso de consulta previa de las medidas legislativas que pueden afectar los derechos colectivos de los pueblos indígenas u originarios, y a pesar de que el Poder Ejecutivo ha adoptado los procedimientos específicos sectoriales y viene aplicando dicho proceso, el Congreso de la República (lo que implícitamente resulta el reconocimiento de la parte demandada, de su deber de cumplimiento del convenio materia del presente proceso), a la fecha aún no cuenta con el procedimiento específico para aplicarlo, a pesar de esta obligado constitucionalmente, lo que se traduce en que a pesar de que el Convenio 169 de la OIT reúne los requisitos establecidos por el artículo 200° numeral 6) de la Constitución Política del Perú, artículo 65° del Código Procesal Constitucional y la **STC Nº 0168-2005-PC/TC**, la parte demandada, hasta la fecha no ha dado debido cumplimiento del mismo.

DÉCIMO TERCERO: Que, no se debe olvidar, que habiéndose aprobado el proyecto de Ley, lo que debiera continuar, luego de la expedición del Dictamen (que en el presente caso ha sido favorable), es que sea recepcionado por el

Consejo Directivo, donde, con el apoyo del Oficial Mayor, del Director General del Parlamento y del Relator, que ordena los proyectos de Ley y los coloca en agenda para su debate en el pleno del Congreso, haga lo propio y con el carácter de urgencia en la siguiente legislatura ordinaria o extraordinaria, con el Proyecto de Ley 05/2016-CR, toda vez que desde la entrada en vigencia del Convenio 169, el Estado peruano no ha realizado un proceso de consulta previa, libre e informada de los actos normativos emitidos por el Congreso de la República, conforme está señalado en el propio Dictamen en mención, ya referido líneas arriba.

DÉCIMO CUARTO: Que, por los motivos antes señalados, los agravios expuestos por la parte demandante deben ser acogidos, revocándose la resolución recurrida, y reformándola debe declararse fundada la demanda.

Por estos fundamentos expuestos, los Jueces Superiores de la Primera Sala Constitucional de la Corte Superior de Justicia de Lima, **RESOLVIERON:**

REVOCAR la **sentencia contenida en la Resolución N° 13, de fecha 23 de febrero del 2021**, únicamente en el extremo que declaró improcedente la demanda constitucional de cumplimiento, y reformándola declararon fundada la demanda interpuesta, en consecuencia, se ordena al Congreso de la República, cumpla con lo dispuesto por el artículo 6° del Convenio 169 de la OIT, como es realizar la consulta previa de leyes que impactan en los derechos de los pueblos indígenas, lo que implica que conforme a lo señalado en la presente resolución, deba debatir en el pleno del Congreso, y con el carácter de urgencia en la siguiente legislatura ordinaria o extraordinaria, el Proyecto de Ley 05/2016-CR. Con costos procesales.

En los seguidos por la **CONFEDERACIÓN NACIONAL AGRARIA** contra el **CONGRESO DE LA REPÚBLICA**, sobre proceso de cumplimiento.

DSB/ogg

LA ROSA GUILLEN

TAPIA GONZALES

SUAREZ BURGOS

