



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01129-2012-PA/TC  
PUNO  
MARTÍN, CHARAJA VALDEZ,  
PRESIDENTE DE LA COMUNIDAD  
CAMPESINA DE ARBOLEDA, Y OTROS

**AUTO DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

Lima, 5 de diciembre de 2018

**VISTO**

El recurso de agravio constitucional interpuesto por don Martín Charaja Valdez y otros, en representación de la Comunidad Campesina Arboleda contra la resolución expedida por la Sala Civil de Puno, de fojas 145, su fecha 16 de enero de 2012, que declaró improcedente la demanda de autos, y,

**ATENDIENDO A QUE**

1. En primera y segunda instancia judicial del presente amparo se ha resuelto declarar la improcedencia liminar de la demanda pese a que resultaba necesaria su admisión a trámite. Al respecto, el Tribunal Constitucional resolvió notificar a las emplazadas para que ejerzan su derecho de defensa; sin embargo, no se notificó a las personas jurídicas titulares de las concesiones mineras impugnadas, las que podrían verse afectadas por la decisión sobre el fondo.
2. En tal sentido, a efectos de preservar el derecho de defensa de dichos terceros y dada la complejidad en su identificación, el Tribunal Constitucional estima que debe declararse la nulidad de todo lo actuado hasta la resolución de primera instancia que declara la improcedencia de la demanda, inclusive, y ordenarse que se admita a trámite, debiendo notificarse a las demandadas, a las personas jurídicas titulares de concesiones mineras vigentes y a quienes tengan interés legítimo en el resultado del proceso, a fin de que ejerzan su derecho de defensa.

Por estas consideraciones, el Tribunal Constitucional, con la autoridad que le confiere la Constitución Política del Perú. Asimismo, se agregan los fundamentos de voto de los magistrados Ledesma Narváez y Espinosa-Saldaña Barrera y los votos singulares de los magistrados Sardón de Taboada y Ferrero Costa,

**RESUELVE**

1. Declarar **NULO** todo lo actuado a partir de fojas 97.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01129-2012-PA/TC  
PUNO  
MARTÍN, CHARAJA VALDEZ,  
PRESIDENTE DE LA COMUNIDAD  
CAMPESENA DE ARBOLEDA, Y OTROS

2. Disponer que se **ADMITA** a trámite la demanda interpuesta, correr el respectivo traslado a las entidades emplazadas, a las personas jurídicas titulares de las concesiones mineras impugnadas vigentes y a quienes tengan legítimo interés en el resultado del proceso.

Publíquese y notifíquese.

SS.

BLUME FORTINI  
MIRANDA CANALES  
RAMOS NÚÑEZ  
LEDESMA NARVÁEZ  
ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

Blume Fortini  
Miranda Canales  
Ramos Núñez  
Ledesma Narváez  
Espinosa-Saldana Barrera

PONENTE LEDESMA NARVÁEZ

**Lo que certifico:**

Flávio Reátegui Apaza  
Secretario Relator  
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01129-2012-PA/TC  
PUNO  
MARTÍN CHARAJA VALDEZ,  
PRESIDENTE DE LA COMUNIDAD  
CAMPEESINA DE ARBOLEDA

### FUNDAMENTO DE VOTO DE LA MAGISTRADA LEDESMA NARVÁEZ

1. El presente caso concreto se constituía en uno de los primeros que exigían el control constitucional de concesiones mineras y específicamente el pronunciamiento sobre si se requería la realización de la consulta previa antes del otorgamiento de tales concesiones en el territorio de la Comunidad Campesina de Arboleda, en el departamento de Puno. Lamentablemente, el no haber incorporado al proceso a las personas o empresa mineras titulares de las mencionadas concesiones impide que el Tribunal Constitucional emita tal pronunciamiento, pues de hacerlo se podría afectar el derecho de defensa de tales personas.
2. Es por ello que debe declararse la nulidad de todo lo actuado y ordenar al juzgador de primera instancia que admita a trámite la demanda de modo que se pueda convocar a todos aquellos actores a quienes pudiera afectar la decisión que sobre el fondo se expida en este caso y deberá requerirse toda aquella información sobre el estado actual de ejecución de las concesiones mineras, vigencia de las mismas, nivel de incidencia o grado de intervención de las concesiones en los derechos de la comunidad.
3. Asimismo, sería importante tomar en consideración, como es de público conocimiento, que el Convenio 169 de la OIT reconoce precisamente el derecho a la consulta previa y establece en su artículo 1 que el "presente Convenio se aplica: (a) a los pueblos tribales en países independientes, cuyas condiciones sociales, culturales y económicas les distingan de otros sectores de la colectividad nacional, y que estén regidos total o parcialmente por sus propias costumbres o tradiciones o por una legislación especial; (b) a los pueblos en países independientes, considerados indígenas por el hecho de descender de poblaciones que habitaban en el país o en una región geográfica a la que pertenece el país en la época de la conquista o la colonización o del establecimiento de las actuales fronteras estatales y que, cualquiera que sea su situación jurídica, conservan todas sus propias instituciones sociales, económicas, culturales y políticas, o parte de ellas".
4. En consecuencia, son titulares del derecho a la consulta previa los pueblos indígenas y los tribales cuyas características principales se encuentran contenidas en la disposición que se acaba de citar. Es cierto, sin embargo, que en muchas ocasiones es sumamente



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01129-2012-PA/TC  
PUNO  
MARTÍN CHARAJA VALDEZ,  
PRESIDENTE DE LA COMUNIDAD  
CAMPESSINA DE ARBOLEDA

complejo determinar la pertenencia a uno de estos colectivos. Por ello, y a fin de coadyuvar a esta labor de identificación, distintas entidades internacionales han indicado una serie de factores que deben ser tomados en cuenta por parte de las entidades estatales a fin de establecer si a dichos pueblos les corresponde la protección que dispensa el Convenio 169 de la OIT.

5. Uno de los factores que debe tomarse en cuenta para su reconocimiento es el de la autoidentificación, esto es, que el propio colectivo se reconozca como perteneciente a una comunidad indígena, hecho que precisamente permite resaltar su autonomía. Sin embargo, sería complejo asumir que este solo criterio baste para el reconocimiento de un pueblo como indígena. De hecho, otros elementos que pueden tomarse en cuenta son, entre otros, la existencia de un lenguaje, de una organización política y de creencias religiosas propias, todas ellas capaces de diferenciarlos de otros colectivos; el tiempo de permanencia en un territorio específico, y una experiencia de marginalización y subyugación [Cfr. Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Derechos de los Pueblos Indígenas y Tribales sobre sus tierras ancestrales y recursos naturales, OEA/Ser.L/V/II., Doc. 56/09, documento de 30 de diciembre de 2009, párrafo 30].
6. Otra de las interrogantes que debe despejarse es si las comunidades campesinas también son titulares de los derechos y beneficios del Convenio 169. Al respecto, conviene destacar que la protección que dispensa el convenio no puede fundamentarse en la lectura simple de las disposiciones legales y convencionales, sino que debe adecuarse a la realidad situacional e histórica de la comunidad involucrada. De ahí que sea un hecho que, en múltiples casos, las comunidades campesinas ostenten características y rasgos similares a las de los pueblos indígenas o tribales, lo que genera que, en dichas situaciones, también deban ser beneficiados de las cláusulas reconocidas en el Convenio 169 de la OIT.
7. También deberá verificarse si en el presente caso el Estado debía garantizar la realización de un proceso de consulta por el otorgamiento de concesiones en el territorio de la Comunidad Campesina de Arboleda, conforme al referido Convenio 169 de la OIT, vigente en el Perú desde el 2 de febrero de 1995. Para tal efecto, deberá verificarse los efectos que produce el sólo otorgamiento de la concesión minera respecto de los derechos de la comunidad, si interviene o no en el territorio, entre otras formas de intervención. Deberá verificarse si es, como dicen algunos, que el otorgamiento de la concesión no produce ningún efecto sobre los derechos de la comunidad -en cuyo caso no se requeriría consulta previa- o, si es, como dicen otros, que la concesión minera otorga a su titular el derecho a la "exploración" y "explotación" de los recursos minerales concedidos -en cuyo caso si se requeriría consulta previa.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01129-2012-PA/TC  
PUNO  
MARTÍN CHARAJA VALDEZ,  
PRESIDENTE DE LA COMUNIDAD  
CAMPESENA DE ARBOLEDA

8. No debe olvidarse, como es de conocimiento público, que el propósito general de la consulta previa es poner en conocimiento de los pueblos indígenas y tribales la existencia de alguna medida que pueda incidir no solo en su territorio, sino —y acaso con mayor preocupación— en su modo y estilo de vida conforme a su propia cosmovisión del mundo.

S.

LEDESMA NARVÁEZ

**Lo que certifico:**

.....  
Flavio Reátegui Apaza  
Secretario Relator  
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01129-2012-PA/TC

PUNO

MARTÍN CHARAJA VALDEZ,

PRESIDENTE DE LA COMUNIDAD

CAMPESINA DE ARBOLEDA, Y OTROS

### FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

1. Debo comenzar este texto reconociendo que no resulta respetuoso de los derechos de los diversos involucrados(as) en el presente caso estar ante personas que no habrían sido cabalmente notificadas de lo invocado. Llegar entonces a pronunciamientos que buscan ser definitivos al respecto podría entonces incluso en algunos casos generar situaciones de indefensión.
2. Es frente a ese riesgo se justifica la decisión de declarar la nulidad de buena parte de lo ya actuado. Es más, eso incluso debió ser propuesto antes al pleno del Tribunal y aprobado por este colegiado a la brevedad. Ahora bien, y con una respuesta como la que viene dándose al presente caso, respuesta que además aparece como tardía, desafortunadamente puede proyectarse la imagen (errónea, sin duda) de que aquí evitamos pronunciarnos frente a un tema complejo y con muchas aristas. Nada más lejano a la realidad. Es por ello que aprovecho este fundamento de voto para especificar cómo, trascendiendo incluso ya del caso concreto, este Tribunal Constitucional debe pronunciarse sobre materias como la aquí reseñada y sobre otras muy relacionadas con esta. Y es que el Tribunal Constitucional peruano no solamente cuenta con legitimidad para pronunciarse en estos temas: debe hacerlo, aun cuando al momento de actuar tendrá que tomar ciertos recaudos.
3. El Tribunal Constitucional peruano se encuentra plenamente legitimado, por no decir obligado, a emitir pronunciamiento sobre estas materias, en tanto y en cuanto su responsabilidad principal es la de concretizar los principios, valores, derechos y prescripciones recogidos en el texto constitucional (o que se infieran de él, sobre todo como coincidencia de su interpretación sistemática o convencionalizada). No debe olvidarse que ese relevante papel es el que, por ejemplo, sustenta el rol de integración social que le toca desempeñar a los diferentes jueces y juezas constitucionales, máxime si son parte de un Tribunal Constitucional.
4. Como se ha anotado en más de una oportunidad, a los jueces y juezas constitucionales les corresponde, entre otras tareas, una labor de promotores(as) de la integración social. Esta integración social, por cierto y de manera enunciativa, alude a apuntalar elementos de cohesión social (búsqueda de que toda persona





## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01129-2012-PA/TC

PUNO

MARTÍN CHARAJA VALDEZ,  
PRESIDENTE DE LA COMUNIDAD  
CAMPESENA DE ARBOLEDA, Y OTROS

pertenezca a una comunidad política, dentro de la cual pueda desarrollar sus proyectos de vida), inclusión social (esfuerzo por incorporar a quienes se encuentran excluidos del sistema político, de la configuración de lo económico o de la capacidad de ejercer sus derechos o su cultura a cabalidad), reconciliación social (búsqueda de superación colectiva de períodos asumidos como difíciles dentro de la historia de nuestros países mediante el impulso o la materialización de diversas acciones) y prevención social (búsqueda y consolidación de un clima de ausencia de conflicto, o de solución rápida y eficaz de los ya existentes).

5. De otro lado, conviene referirse asimismo a la “función moderadora” de los tribunales constitucionales, constatando que estos tribunales cumplen con un rol de mediación, buscando evitar la generación de conflictos y promoviendo consensos sobre diversas cuestiones de importancia constitucional. En este mismo sentido, se verifica que las cortes constitucionales coadyuvan a la pacificación de las relaciones sociales, propiciando la ausencia de conflictos, desde un plano más bien preventivo, o promoviendo la solución rápida y eficaz de los ya existentes.
6. Por otra parte, no puede negarse, además, la responsabilidad de varias autoridades en general, y de quienes son jueces y juezas de un Tribunal Constitucional en particular, de actuar dentro de una lógica de “convencionalización del Derecho”, es decir, conforme al parámetro de una Constitución “convencionalizada”. Esta “convencionalización del Derecho”, ciertamente, se extiende más allá del circuito interamericano de protección de derechos humanos y, en tal sentido, no se agota en el respeto de lo previsto en la Convención Americana o en la interpretación vinculante que de dicha Convención desarrolla la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Comprende, asimismo, a los tratados internacionales y las distintas convenciones suscritas por los Estados, la interpretación vinculante de las mismas o aquello que hoy se nos presenta como normas de *ius cogens*.
7. Asimismo, y muy a pesar del desconocimiento o la falta de comprensión de lo que involucra esta convencionalización por parte de algunos operadores jurídicos, queda claro que, en contextos como el latinoamericano, la convencionalización del Derecho ha sido, indudablemente, un importante elemento para proteger los derechos de las personas, y a la vez, para democratizar el ejercicio del poder que desempeñan las autoridades involucradas en esta dinámica. Todo esto, por cierto, dentro del marco del deber de interpretar conforme con la Constitución, deber que recae de manera especial en los jueces y las juezas constitucionales, y



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01129-2012-PA/TC

PUNO

MARTÍN CHARAJA VALDEZ,  
PRESIDENTE DE LA COMUNIDAD  
CAMPESENA DE ARBOLEDA, Y OTROS

principalmente en el Tribunal Constitucional, como intérprete calificado de la Constitución. Bien entendida, esta responsabilidad no hace al Tribunal un superior jerárquico de quien es controlado, sino un intérprete “de cierre” de la Constitución y la constitucionalidad, lo cual no siempre es fácil de aceptar, pero que representa hoy, indudablemente, un elemento central para la viabilidad del Estado Constitucional.

8. Aunado a ello, es necesario precisar que si bien la interpretación de la Constitución puede ser realizada por cualquier persona con capacidad de atribuir significado a las disposiciones constitucionales, de dicha posibilidad no se desprende que toda calificación de cualquier otra interpretación, distinta a la que alguien muy respetuosamente pueda sostener, como “inconstitucional”, o “evidente inconstitucional”, tenga algún efecto jurídicamente significativo. Menos aun se puede concluir que, con base en ello, se pueda recomendar el incumplimiento de decisiones que son de obligatorio cumplimiento. Conforme aquí se ha indicado, existe un intérprete calificado y final de la Constitución, cuya declaración de inconstitucionalidad tiene una dimensión material (pues se habría encontrado una contradicción insalvable con la Constitución) y otra que podría, si se quiere, calificarse tentativamente más bien como formal (en la medida que la declaración de inconstitucionalidad, en una comprensión convencionalizada de la Constitución, solo puede realizar la autoridad competente para ello). En este sentido, si bien cualquiera puede señalar que algunas interpretaciones de diversas disposiciones les pueden parecer “inconstitucionales”, o materialmente “inválidas”, cierto es que si no existe un pronunciamiento de la autoridad competente, tales disposiciones mantienen plena vigencia y obligatoriedad (en tanto y en cuanto lo señalado al respecto todavía se basa en muy respetables opiniones o preferencias personales).
9. De otro lado, conviene ahora anotar que los casos en los cuales se alega la inexistencia de una consulta previa plantean importantes cuestiones a analizar. Por una parte, debe dilucidarse si la consulta previa deviene en un requisito de validez *sine qua non*, constitutivo para la viabilidad y conformidad constitucional de los proyectos que luego impactan en las comunidades. Asimismo, debería tomarse en cuenta que en muchos casos declarar la nulidad de un proyecto de inversión podría traer consecuencias nefastas en la vida económica y social del país, las cuales se sumen a otras dificultades que eventualmente ya podrían existir.





## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01129-2012-PA/TC

PUNO

MARTÍN CHARAJA VALDEZ,  
PRESIDENTE DE LA COMUNIDAD  
CAMPESENA DE ARBOLEDA, Y OTROS

10. Ahora bien, y si se concluye no solamente que estamos ante un derecho a la consulta previa, sino que se acredita una vulneración de dicho derecho, el cual además podría constituir (en base a parámetros constitucionales y convencionales) un elemento de ineludible cumplimiento para la eventual toma de decisiones, no parece sensato formular en abstracto, o como única opción, respuestas del tipo “todo o nada”. En dichos casos, seguramente convendría tomar en cuenta algunas variables, tales como las relacionadas al posible impacto o efecto que acarrearía una decisión del Tribunal que, por ejemplo, cierra o revierta un proyecto de inversión; y, sin duda, el deber especial de reparar y revertir los daños que se hubieran generado en la comunidad o las comunidades involucradas.
11. Con respecto a lo primero, o, dicho con otras palabras, en lo relacionado con los efectos de cesar proyectos, considero que pueden tomarse en cuenta, a modo de propuesta inicial, cuatro dimensiones para un análisis: la dimensión económica (referida a la rentabilidad económica del proyecto para el país y a la posible redistribución de los beneficios); la dimensión estratégica (referida a la utilidad de los recursos a partir de una mirada estratégica de la supervivencia o el desarrollo del país: recursos hídricos, recursos energéticos, biodiversidad, etc.); la dimensión política prospectiva (que implica tomar en cuenta los planes oficiales que encaminan el futuro del país); y la dimensión legal (que alude a tomar en cuenta los efectos jurídicos y las cargas relacionadas con cerrar o revertir proyectos).
12. Y en lo referido a las diferentes comunidades involucradas, tal vez resulta más evidente la necesidad de analizar estas dos dimensiones: la dimensión cultural-espiritual (que alude a los daños que puede ocurrir en la idiosincrasia, forma de vida, cultura, etc., de las comunidades) y la dimensión del daño directo (referido al impacto en la vida, salud, alimentación, etc., para quienes viven en las comunidades).
13. En todo caso, y teniendo en cuenta estos posibles efectos, considero que, de ser el caso, corresponderá a los jueces o juezas constitucionales resolver con responsabilidad, en el marco de sus funciones moderadora y pacificadora, tomando debida cuenta de las consecuencias o los efectos de su decisión.
14. En ese escenario, nosotros, como actuales integrantes del Tribunal Constitucional peruano, y las otras personas que configuran la judicatura constitucional (por lo menos en el Perú), podríamos modular los alcances de nuestras futuras decisiones al



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01129-2012-PA/TC

PUNO

MARTÍN CHARAJA VALDEZ,  
PRESIDENTE DE LA COMUNIDAD  
CAMPESENA DE ARBOLEDA, Y OTROS

respecto, dentro de la siguiente gradación, la cual, por cierto, es más bien enunciativa y no taxativa:

- Declarar la nulidad total de los proyectos involucrados y sus efectos.
  - Ordenar la reversión de los proyectos en la medida de lo posible.
  - Ordenar medidas de compensación. Esto implicaría, por una, parte la posibilidad de ejercer el control de las políticas públicas, en especial vinculada a la satisfacción de derechos sociales y las necesidades humanas básicas; y de otra, la posibilidad de ofrecer mecanismos efectivos de compensación, la cual permita a la población recuperar aquellas cosas que no pudo obtener por la vía de la negociación o consulta.
  - Disponer la sustracción de la materia y ordenar mecanismos de reparación (incluso económica), reubicación, reversión integral de los daños, etc., así como de medidas para que no se vuelvan a producir nuevas vulneraciones o amenazas de vulneración de derechos o bienes constitucionalmente protegidos que pudiesen estar involucrados.
15. Por último, considero que en todos los casos deben preverse técnicas de aseguramiento de las decisiones. Ello con la finalidad de que lo decidido pueda ser efectivamente alcanzado.

S.

ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

**Lo que certifico:**

Flavio Reátegui Apaza  
Secretario Relator  
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01129-2012-PA/TC

PUNO

MARTIN, CHARAJA VALDEZ -  
PRESIDENTE DE LA COMUNIDAD  
CAMPESESINA DE ARBOLEDA

### VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO SARDÓN DE TABOADA

Discrepo con lo resuelto por el auto en mayoría —que, luego de que una demora de seis largos años en el Tribunal Constitucional, devuelve el expediente al Poder Judicial, sin resolverlo— por lo siguiente:

1. La Comunidad Campesina Arboleda solicita se suspendan los actos de exploración y explotación de las concesiones mineras superpuestas con su territorio, ubicado cerca de Sillustani, Puno. Fundamenta esta pretensión en que no se ha efectuado la consulta previa requerida por el Convenio 169 de la OIT.
2. Empero, el derecho a la consulta previa no está reconocido por la Constitución. En realidad, no habría podido estarlo, ya que hubiese roto toda su lógica. El artículo 2, en efecto, establece derechos que corresponden a todas las personas por el hecho de ser tales. No establece derechos para grupos sociales determinados.
3. El derecho a la consulta previa tampoco deriva del artículo 89 de la Constitución, ya que las comunidades campesinas a las que alude deben organizarse jurídicamente para existir. La existencia de los pueblos tribales e indígenas a los que se refiere el Convenio 169, en cambio, es independiente del orden jurídico.
4. El derecho a la consulta previa, por tanto, deriva directamente del Convenio 169, como lo indica la propia demanda. Empero, este Convenio fue ratificado por el Perú el 26 de noviembre de 1993, cuando aún no estaba vigente la actual Constitución. Esta entró en vigor recién el 31 de diciembre de 1993.
5. Para que el Convenio 169 de la OIT hubiese agregado un derecho fundamental a la Constitución, su aprobación tendría que haberse hecho conforme al procedimiento previsto para la reforma constitucional. No puede aceptarse la incorporación de derechos fundamentales a la Constitución de otra manera.
6. La Constitución no establece que los tratados sobre derechos humanos tengan necesariamente rango constitucional. Tienen solo rango legal. Lo anterior se desprende de una lectura conjunta del artículo 200, inciso 4; los artículos 56 y 57; y, la Cuarta Disposición Final y Transitoria.
7. El artículo 5, inciso 1, del Código Procesal Constitucional señala que no procede el amparo cuando lo invocado no se vincula al contenido protegido de un derecho constitucional. Por tanto, la demanda es improcedente, ya que el derecho a la consulta previa no tiene el rango normativo requerido.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01129-2012-PA/TC

PUNO

MARTIN, CHARAJA VALDEZ -  
PRESIDENTE DE LA COMUNIDAD  
CAMPESENA DE ARBOLEDA

Por lo expuesto, mi voto es por declarar **IMPROCEDENTE** la demanda en aplicación del artículo 5, inciso 1, del Código Procesal Constitucional.

S.

SARDÓN DE TABOADA

**Lo que certifico:**

.....  
Flavio Reátegui Apaza  
Secretario Relator  
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01129-2012-PA/TC

PUNO

MARTIN, CHARAJA VALDEZ -  
PRESIDENTE DE LA COMUNIDAD  
CAMPESENA DE ARBOLEDA

### VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO FERRERO COSTA

Con el mayor respeto por la posición de mis colegas magistrados, emito el presente voto singular por las siguientes razones.

El Convenio 169 de la OIT sobre pueblos indígenas y tribales, en lo pertinente al caso de autos, señala lo siguiente (artículo 15, párrafo 2):

En caso de que pertenezca al Estado la propiedad de los minerales o de los recursos del subsuelo, o tenga derechos sobre otros recursos existentes en las tierras, los gobiernos deberán establecer o mantener procedimientos con miras a consultar a los pueblos interesados, a fin de determinar si los intereses de esos pueblos serían perjudicados, y en qué medida, antes de emprender o autorizar cualquier programa de prospección<sup>1</sup> o explotación de los recursos existentes en sus tierras (...) (énfasis añadido).

Conforme al artículo 66 de la Constitución, los recursos naturales son patrimonio de la Nación y el Estado es soberano en su aprovechamiento. Entonces, es aplicable el citado artículo del Convenio 169, donde se dispone que los gobiernos deberán establecer mecanismos de consulta a los pueblos interesados antes de emprender o autorizar cualquier programa de *exploración o explotación* de los recursos existentes en sus tierras (cfr. STC 0022-2009-PI/TC, fundamento 16), no previamente al otorgamiento de una *concesión*.

Coherente con ello, el Reglamento de la Ley 29785, *Ley del derecho a la consulta previa a los pueblos indígenas u originarios, reconocido en el Convenio 169 de la OIT* (Decreto Supremo 001-2012-MC), en su artículo 6, prescribe:

#### **Consulta previa y recursos naturales**

De acuerdo a lo establecido en el artículo 15 del Convenio 169 de la OIT y en el artículo 66 de la Constitución Política del Perú; y siendo los recursos naturales,

<sup>1</sup> Según el Diccionario de la Real Academia Española, *prospección* es: "Exploración del subsuelo basada en el examen de los caracteres del terreno y encaminada a descubrir yacimientos minerales, petrolíferos, aguas subterráneas, etc.".



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01129-2012-PA/TC

PUNO

MARTIN, CHARAJA VALDEZ -  
PRESIDENTE DE LA COMUNIDAD  
CAMPESENA DE ARBOLEDA

incluyendo los recursos del subsuelo, Patrimonio de la Nación; es obligación del Estado Peruano consultar al o los pueblos indígenas que podrían ver afectados directamente sus derechos colectivos, determinando en qué grado, antes de aprobar la medida administrativa señalada en el artículo 3, inciso i) del Reglamento que faculte el inicio de la actividad de exploración o explotación de dichos recursos naturales en los ámbitos geográficos donde se ubican el o los pueblos indígenas, conforme a las exigencias legales que correspondan en cada caso (énfasis añadido).

En el caso de autos, los demandantes identifican como acto lesivo la omisión del demandando de realizar la consulta previa contemplada en el Convenio 169 antes de expedir las 72 *concesiones* mineras indicadas en su demanda (fojas 53 a 57). Según ellos, las "concesiones mineras expedidas por INGEMMET de los recursos minerales debajo del territorio de las comunidades campesinas de Tiquillaca, han violado el derecho (sic) al Convenio 169 de la OIT, y en consecuencia son nulas" (fojas 93).

Como hemos visto, el Convenio 169, tratándose de recursos naturales, contempla la consulta a los pueblos interesados en forma previa a la exploración o explotación de dichos recursos, pero no antes de su concesión. Debido a ello, la demanda incurre en la causal de improcedencia contenida en los artículos 5 (inciso 1) y 38 del Código Procesal Constitucional, ya que no está referida al contenido constitucionalmente protegido del derecho invocado.

Por estas consideraciones, voto por declarar **IMPROCEDENTE** la demanda.

S.

FERRERO COSTA

**Lo que certifico:**

Flavio Reátegui Apaza  
Secretario Relator  
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL