



**CONGRESO DE LA REPÚBLICA**  
Comisión Pueblos Andinos, Amazónicos y Afroperuanos, Ambiente y Ecología  
05 FEB. 2019  
**RECIBIDO**  
Firma: *[Signature]* Hora: 3:10 Registro N°.....

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres"  
"Año de la lucha contra la Corrupción y la Impunidad"

**RU 282251**  
**37926**

Miraflores, 01 FEB. 2019

OFICIO N° 511 -2019-JUS/SG

Señor  
**WILBERT GABRIEL ROZAS BELTRÁN**  
Presidente de la Comisión de Pueblos Andinos, Amazónicos, Afroperuanos, Ambiente y Ecología  
Congreso de la República  
Presente.-

**CONGRESO DE LA REPÚBLICA**  
ÁREA DE TRÁMITE DOCUMENTARIO  
MESA DE PARTES  
04-FEB-2019  
**RECIBIDO**  
Firma: *[Signature]* Hora: *[Signature]*

**Referencia :** Oficio P.O. N° 314-2018-2019/CPAAAAE-CR

De mi consideración:

Tengo el agrado de dirigirme a usted por especial encargo del Ministro de Justicia y Derechos Humanos, señor Vicente Antonio Zeballos Salinas, a fin de saludarlo cordialmente y dar respuesta al oficio de la referencia, a través del cual solicita opinión técnico-legal sobre el Proyecto de Ley N° 3492/2018-CR, que propone la "Ley que eleva a rango de Ley la Declaración de Naciones Unidas sobre Derechos de los Pueblos Indígenas".

En tal sentido, con la presente comunicación adjunto copia del Informe N° 006-2019-JUS/DGDH-DAIPAN-HTA, elaborado por la Dirección General de Derechos Humanos de este Ministerio, en atención a lo solicitado por su despacho, para su conocimiento y fines pertinentes.

Hago propicia la oportunidad para expresarle los sentimientos de mi especial consideración y estima personal.

Atentamente,

*[Signature]*

.....  
CARLOS ALBERTO CAVAGNARO PIZARRO  
Secretario General  
Ministerio de Justicia y Derechos Humanos





PERÚ

Ministerio de Justicia y Derechos Humanos

Despacho Vice-Ministerial de Derechos Humanos y Acceso a la Justicia

Dirección General de Derechos Humanos

Dirección de Asuntos Internacionales Promoción y Adecuación Normativa

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres" "Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad"

MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS  
Dirección General de Derechos Humanos

21 NOV 2018

RECIBIDO

Horario: \_\_\_\_\_  
Firma: \_\_\_\_\_

N° Registro

INFORME N° 006-2019-JUS/DGDH-DAIPAN-ETA

- A:** Gabriela Neira Hidalgo  
Directora de Asuntos Internacionales, Promoción y Adecuación Normativa
- De:** Hugo Torres Armas  
Analista en Derechos Humanos de la Dirección de Asuntos Internacionales, Promoción y Adecuación Normativa
- Asunto:** Opinión técnica del proyecto de ley N° 3492/2018-CR, ley que eleva a rango de ley la Declaración de Naciones Unidas sobre Derechos de los Pueblos Indígenas
- Fecha:** Miraflores, 21 de enero de 2019
- Referencia:** a) Oficio P.O. N° 314-2018-2019/CPAAAAE-CR  
b) Proveído N° 1190-2018-JUS/VMDHAJ  
c) Proveído N° 1263-2018

Me es grato dirigirme a usted a fin de saludarla cordialmente y, a su vez, hacerle llegar el presente informe.

### I. ANTECEDENTES

- Que, mediante proyecto de ley N° 3492/2018-CR, a iniciativa de la Congresista María Elena Foronda Farro se presenta la propuesta legislativa que eleva a rango de ley la Declaración de Naciones Unidas sobre Derechos de los Pueblos Indígenas.
- Que, mediante oficio a) de la referencia, el Presidente de la Comisión de Pueblos Andinos, Amazónicos y Afroperuanos, Ambiente y Ecología del Congreso de la República solicita la opinión del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos respecto del proyecto antes referido.
- En virtud de todo lo anterior, se remite el presente informe.



### II. MARCO NORMATIVO

- La normativa aplicable directamente a la presente temática consiste en:
  - Constitución Política del Perú, arts. 1°, 2° incisos 2 y 19, 89°, 149° y conexos.
  - Convenio N° 169 de la Organización Internacional de Trabajo.
  - Declaración de la Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas.
  - Ley N° 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.



PERÚ

Ministerio de Justicia y Derechos Humanos

Despacho Viceministerial de Derechos Humanos y Acceso a la Justicia

Dirección General de Derechos Humanos

Dirección de Asuntos Internacionales Promoción y Adecuación Normativa

“Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres”  
“Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad”

- Decreto Supremo N° 001-2012-MC - Reglamento de la Ley N° 29785.

### III. DESCRIPCIÓN DEL PROYECTO DE LEY

5. El proyecto de ley analizado tiene por finalidad elevar a rango de ley la Declaración de la Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, en los siguientes términos:

**“Artículo Primero.-**

*Elévese a rango de Ley de la República, los 46 artículos de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas aprobado en el Sexagésimo primer periodo de sesiones de la Asamblea general de la Organización de las Naciones Unidas (ONU), realizada en Nueva York, el 13 de setiembre del 2007 (107ª sesión plenaria).*

**Artículo Segundo.- Adecuación del sistema jurídico**

*Adecúese por parte de los poderes públicos del Estado su respectiva normatividad, políticas públicas, programas y proyectos, a fin de desarrollar el cumplimiento de la referida Declaración”.*

### IV. ANÁLISIS DEL PROYECTO DE LEY

#### 4.1 Sobre la necesidad de consultar la presente propuesta legislativa con los pueblos indígenas

6. En el caso que nos ocupa, resulta innegable que el proyecto de ley importaría la adopción de una medida legislativa que atañe directamente a los pueblos indígenas del Perú, por lo que de conformidad con el ordenamiento jurídico vigente, dicha propuesta debe ser consultada de manera previa a su adopción con dichos pueblos.
7. Así, cabe recordar que el Convenio N° 169 de la Organización Internacional de Trabajo (OIT), tratado del cual el Perú es parte desde 1995<sup>1</sup>, prevé que:

**“Artículo 6**

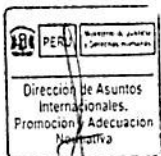
*1. Al aplicar las disposiciones del presente Convenio, los gobiernos deberán:*  
*(a) consultar a los pueblos interesados, mediante procedimientos apropiados y en particular a través de sus instituciones representativas, cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente; (...).” (Subrayado agregado)*

8. En el mismo sentido, la Ley N° 29785 - ley del derecho a la consulta previa a los pueblos indígenas u originarios, reconocido en el Convenio 169 de la OIT, señala lo siguiente:

<sup>1</sup> Dicho tratado fue aprobado por el Estado peruano con Resolución Legislativa N° 26253 del 05 de diciembre de 1993. Su instrumento de ratificación fue depositado el 2 de febrero de 1994, por lo que entró en vigencia para el Perú el 2 de febrero de 1995.



H. TORRES A



G. NEIRA H



PERÚ

Ministerio  
de Justicia  
y Derechos HumanosDespacho Viceministerial  
de Derechos Humanos y  
Acceso a la JusticiaDirección General de  
Derechos HumanosDirección de Asuntos Internacionales  
Promoción y Adecuación Normativa

“Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres”  
“Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad”

### “Artículo 2. Derecho a la consulta

Es el derecho de los pueblos indígenas u originarios a ser consultados de forma previa sobre las medidas legislativas o administrativas que afecten directamente sus derechos colectivos, sobre su existencia física, identidad cultural, calidad de vida o desarrollo. También corresponde efectuar la consulta respecto a los planes, programas y proyectos de desarrollo nacional y regional que afecten directamente estos derechos. (...)” (Subrayado agregado)

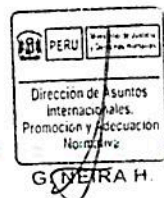
9. Como se observa, tanto a nivel nacional como internacional ha sido reconocido el derecho de los pueblos indígenas de ser consultados previamente con relación a aquellas medidas que les afecten de manera directa. Ello es así, con independencia de que tan favorable pueda parecer o resultar la medida a implementar: En efecto, dotar de fuerza de ley un instrumento internacional, con la finalidad -por demás evidente- de garantizar una mejor y más eficaz protección de los derechos de los pueblos indígenas, no es óbice para exigir que previamente a su adopción dicha propuesta sea efectivamente consultada a los pueblos originarios pues, por la propia materia que pretende regular, dicha norma legal afectaría de manera concreta y directa a los pueblos indígenas del territorio nacional.
10. Lo contrario sería considerar que la consulta a la que tienen derecho los pueblos indígenas sería sólo respecto de aquello que, desde una visión occidental, se considere negativo a sus intereses, lo cual no sólo niega la letra y el espíritu de las normas internacionales y de derecho interno que regulan esta materia, sino que haría ilusorios los valores constitucionales del diálogo intercultural así como el carácter multicultural y pluriétnico de la nación peruana<sup>2</sup>. En buena cuenta, tal posición perpetuaría una política de asimilación de los pueblos indígenas a la cultura dominante, contraviniendo no sólo el derecho a la consulta previa e informada sino los propios fundamentos del Estado social y democrático de Derecho que consagra la Ley Fundamental.



H. TORRES A

### 4.2 Sobre la naturaleza de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas y su efectiva implementación en el Derecho interno

11. En diversos periodos parlamentarios han sido aprobadas leyes en las cuales una norma *infra* legal ha sido “*eleva(da) a rango de ley*”. Como ejemplo de ello tenemos la Ley N° 30362 (que eleva a rango de ley el D.S. N° 001-2012-MIMP)<sup>3</sup>, la Ley N° 30639 (que eleva a rango de ley la Resolución Jefatural 179-88/INC-J)<sup>4</sup>, y la Ley N° 29589 (que eleva a rango de ley el D.S. N° 008-2009-VIVIENDA)<sup>5</sup>. La justificación



G. NEIRA H.

<sup>2</sup> Concor. STC. Exp. N° 0042-2004-AI/TC, fundamento 1.

<sup>3</sup> Ley N° 30362. Ley que eleva a rango de ley el Decreto Supremo N° 001-2012-MIMP y declara de interés nacional y preferente atención la asignación de recursos públicos para garantizar el cumplimiento del Plan Nacional de Acción por la Infancia y la Adolescencia - PNAIA 2012-2021. Publicado en el Diario Oficial “El Peruano”: 14.11.15

<sup>4</sup> Ley N° 30639. Ley que eleva a rango de Ley la Resolución Jefatural que declara Patrimonio Cultural de la Nación la denominación de origen “Pisco”. Publicado en el Diario Oficial “El Peruano”: 16.08.2017

<sup>5</sup> Ley N° 29589. Ley que declara de interés prioritario la aplicación del Bono Familiar Habitacional en el Área Rural y eleva a rango de Ley el Decreto Supremo Núm. 008-2009-VIVIENDA. Publicado en el Diario Oficial “El Peruano”: 29.09.2010



PERÚ

Ministerio de Justicia y Derechos Humanos

Despacho Viceministerial de Derechos Humanos y Acceso a la Justicia

Dirección General de Derechos Humanos

Dirección de Asuntos Internacionales Promoción y Adecuación Normativa

“Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres”  
“Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad”

de tales medidas legislativas consiste en la visibilización o priorización del problema público objeto de la ley, y la consiguiente dación de recursos del erario nacional necesarios para su efectiva implementación.

12. Sin embargo, el proyecto analizado propone ya no elevar a rango de ley una norma *infra* legal, si no dotar de fuerza de ley a un instrumento internacional aprobado por la Asamblea General de las Naciones Unidas con el voto favorable de 144 Estados, incluyendo el Perú.<sup>6</sup> Así, sobre la naturaleza y vinculatoriedad de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, el máximo intérprete de la Constitución ha referido que:

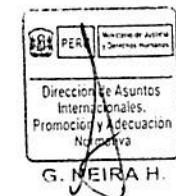
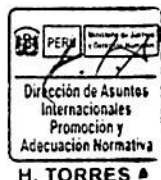
*“7. Acerca de la DUNDPI, debe tenerse en cuenta que la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas aprobó “La Declaración de Derechos de los Pueblos Indígenas” con fecha 13 de septiembre de 2007, cuyo texto fue adoptado con 143 [sic] votos a favor, 4 en contra y 11 abstenciones. Dicho documento, consta de 46 artículos los cuáles establecen principios jurídicos sobre los pueblos indígenas. Se trata de un instrumento de derecho internacional, debiendo considerarse de igual modo que se trata de una declaración y no de un tratado, por lo que no cabe la ratificación. No obstante ello, debe explicarse que las declaraciones representan un amplio acuerdo y consenso de la comunidad internacional. En efecto, al ser el fruto de negociaciones y aceptación por la mayoría de la Asamblea General de las Naciones Unidas, conllevan una fuerza moral, además de una evidente orientación de la comunidad internacional hacia el respeto y la tutela de los pueblos indígenas, al plantear un contenido de los derechos humanos en el contexto de los pueblos indígenas.*

*8. El contenido de la declaración no es de vinculación obligatoria, lo que no implica que no tenga ningún efecto jurídico. Las declaraciones representan aquellas metas y objetivos a los que la comunidad internacional se impone. Son lo que en el derecho internacional se conoce como soft law, esto es, una guía que sin dejar de tener un efecto jurídico, no termina por vincular obligatoriamente a los Estado, representando su contenido un código de conducta sin que sean legalmente vinculantes. En tal sentido, la DNUDPI, será considerada por este Tribunal en su calidad de norma de carácter de soft law, sin que se genere una obligación convencional por parte del Estado peruano.”<sup>7</sup>*  
(Subrayado agregado).

13. Como se observa, a diferencia de lo que ocurre con un tratado de derechos humanos ratificado por el Perú, la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas no es *per se* vinculante, sino que constituye una norma de efectos jurídicos limitados (*soft law*).
14. Empero, nada impide que el legislador peruano implemente en el derecho interno dicho instrumento internacional a través de una ley, siendo además que muchas de las disposiciones de la referida Declaración ya han sido efectivamente contempladas tanto en instrumentos internacionales como en la legislación nacional. Ejemplo de ello es el derecho a la consulta, el cual se encuentra previsto tanto en la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas (Arts. 19 y

<sup>6</sup> Ver: <https://www.un.org/development/desa/indigenous-peoples-es/declaracion-sobre-los-derechos-de-los-pueblos-indigenas.html> (Revisado el 21.01.2019)

<sup>7</sup> STC. Exp. N° 0022-2009-PI/TC, fundamentos 7 y 8.





PERÚ

Ministerio de Justicia y Derechos Humanos

Despacho Viceministerial de Derechos Humanos y Acceso a la Justicia

Dirección General de Derechos Humanos

Dirección de Asuntos Internacionales Promoción y Adecuación Normativa

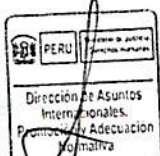
“Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres”  
“Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad”

conexos), como en el Convenio N° 169 de la OIT y en la citada Ley N° 29785. En estos casos, la fuerza normativa o vinculatoriedad de la referida Declaración no proviene de la Declaración en sí misma, sino en cuanto las disposiciones en cuestión hayan sido recogidas bien en una ley (o en una norma con rango de ley), o bien en un tratado de derechos humanos ratificado por el Perú, conformando en este último caso parte del parámetro constitucional en virtud de lo previsto en los Arts. 55° y en la Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Ley Fundamental.

15. No obstante, a diferencia de aquellas normas legales señaladas *supra*, que elevaron a rango de ley diversos decretos supremos o resoluciones jefaturales, siendo que éstas últimas tienen como características la particularidad y la coherencia con el conjunto del ordenamiento jurídico, la propuesta legislativa objeto del presente informe no realiza ningún intento de adecuar la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas al ordenamiento jurídico peruano. Por el contrario, el proyecto pretende que cada sector o entidad estatal realice tal implementación en las temáticas de su competencia (“*Adecúese por parte de los poderes públicos del Estado su respectiva normatividad, políticas públicas, programas y proyectos, a fin de desarrollar el cumplimiento de la referida Declaración*”).
16. Lo anterior es contrario no sólo a los criterios más elementales de técnica legislativa, sino que además revela la necesidad que el proyecto de ley analizado cuente con la opinión de los diversos sectores del Ejecutivo (especialmente del Ministerio de Cultura, por ser el directamente competente en materia de políticas sobre pueblos indígenas u originarios<sup>8</sup>), puesto que si bien la referida Declaración tiene como eje central a los pueblos indígenas, también regula otros aspectos conexos (en materia ambiental, propiedad intelectual, recursos genéticos, uso de tierras y recursos, reparación y compensación), los cuales son competencia de los diversos Ministerios del Poder Ejecutivo<sup>9</sup>.
17. Finalmente, es importante señalar que la citada Declaración establece, como ha reconocido el Tribunal Constitucional<sup>10</sup>, metas y objetivos de carácter no vinculante que la comunidad internacional se ha impuesto, por lo que la implementación de dicha norma de *soft law* a través de una ley, haría de obligatoria observancia para el Estado peruano aquello que en principio no lo es. Asimismo, debe tenerse en cuenta que el matiz aspiracional de un instrumento no vinculante puede importar en el *casu* incrementar las obligaciones del Perú para con los pueblos indígenas, lo cual si bien *a priori* resulta positivo, para su efectiva implementación se debería identificar con nitidez tales obligaciones, modificar aquella legislación que resulte aplicable, y asignar los recursos -económicos y humanos- que resulten pertinentes para su cumplimiento, con cargo al erario nacional. Esta situación evidencia la importancia de solicitar a los diversos sectores del Poder Ejecutivo su opinión sobre el presente proyecto de ley.



H. TORRES A



G. NEIRA H.

<sup>8</sup> Ministerio de Cultura. Reglamento de Organización y Funciones (aprobado por D.S. N° 005-2013-MC), Art. 11.1

<sup>9</sup> *Concor.* Ley N° 29158. Ley Orgánica del Poder Ejecutivo.

<sup>10</sup> STC. Exp. N° 0022-2009-PI/TC, fundamento 8.



PERÚ

Ministerio  
de Justicia  
y Derechos Humanos

Despacho Viceministerial  
de Derechos Humanos y  
Acceso a la Justicia

Dirección General de  
Derechos Humanos

Dirección de Asuntos Internacionales  
Promoción y Adecuación Normativa

“Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres”  
“Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad”

#### 4.3 Análisis de técnica legislativa

18. Como se ha señalado en los fundamentos 15 y 16 del presente informe, la propuesta legislativa no propone modificación o derogación alguna a la legislación vigente, pese a que la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas regula una multiplicidad de cuestiones, por lo que se requeriría un conjunto de modificaciones legales y administrativas que permitan una adecuada implementación del citado instrumento internacional. Por el contrario, el Art. 2 del proyecto renuncia expresamente a realizar tal implementación, con cargo a que ello sea tarea de las entidades que resulten competentes. Por consiguiente, al no haber considerado ninguna disposición modificatoria o derogatoria cuando éstas resultan absolutamente pertinentes y necesarias con relación al objeto de la propuesta, se concluye que el proyecto no observa debidamente lo establecido en el Manual de Técnica Legislativa aprobado por el Congreso de la República mediante Acuerdo de Mesa Directiva 242-2012-2013/MESA-CR<sup>11</sup>.

#### V. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

1. En atención a los fundamentos señalados, el proyecto de ley N° 3492/2018-CR resulta viable con las siguientes observaciones:
  - i. Que el Congreso de la República solicite la opinión de los diversos Ministerios del Poder Ejecutivo (especialmente del Ministerio de Cultura), por lo expuesto en los fundamentos 16 y 17 del presente informe.
  - ii. Que el proyecto se adecúe a las disposiciones del Manual de Técnica Legislativa del Congreso, por los fundamentos expuestos en el apartado 4.3 del presente informe.
2. Se recomienda remitir la presente opinión técnica al Despacho Viceministerial de Derechos Humanos y Acceso a la Justicia, para continuar el trámite correspondiente, a fin de dar respuesta al Congreso de la República.



Es todo cuanto se tiene que informar sobre la materia.

  
**HUGO TORRES ARMAS**

Analista en Derechos Humanos

Dirección de Asuntos Internacionales, Promoción y Adecuación Normativa

<sup>11</sup> Al respecto, véase: CONGRESO DE LA REPÚBLICA DEL PERÚ. Dirección General Parlamentaria. *Manual de Técnica Legislativa*. Primera Edición. Lima: Biblioteca del Congreso de la República, febrero de 2013.





PERÚ

Ministerio  
de Justicia  
y Derechos Humanos

Despacho Viceministerial  
de Derechos Humanos  
Acceso a la Justicia

Dirección General de  
Derechos Humanos

Dirección de Asuntos Internacionales  
Promoción y Adecuación Normativa

“Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres”  
“Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad”

Visto el informe que antecede, la suscrita lo hace suyo.

GABRIELA NEIRA HIDALGO  
Directora Asuntos Internacionales,  
Promoción y Adecuación Normativa  
Ministerio de Justicia y Derechos Humanos

