

**COMISIÓN DE CONSTITUCIÓN Y REGLAMENTO**

**PROYECTO DE LEY N° 1596/2021-CR**

**“LEY DE REFORMA CONSTITUCIONAL QUE RECONOCE EL DERECHO  
FUNDAMENTAL A LA CONSULTA PREVIA DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS U  
ORIGINARIOS”**

## **OBJETO DEL PROYECTO DE LEY 1596/2021-CR**

El PL propone incorporar el Art. 21-A de la Constitución Política, con el siguiente texto:

**“Artículo 21-A.- El Estado, reconoce el derecho fundamental 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, de acuerdo a los tratados internacionales”**

## EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

El proyecto de Ley responde a la reciente sentencia emitida por el Tribunal Constitucional (Expediente N°03066-2019-PA/TC), donde señala que el derecho a la consulta previa NO es un derecho fundamental reconocido por la Constitución Política del Perú. Así lo indican en los fundamentos 3 y 4 de dicha sentencia:

3.- El derecho a la consulta previa no se encuentra reconocido por la Constitución ya sea en forma expresa o tácita, por lo que no cabe reclamar respecto de él tutela a través del proceso de amparo, ya que no es un derecho fundamental.

4. En todo caso, el derecho a la consulta previa emana del Convenio 169, el cual no le otorga el carácter de derecho fundamental, por lo que no puede inferirse que se trate de un derecho de tal dimensión y menos que tenga rango constitucional

Sobre esta sentencia la Defensoría del Pueblo considera un grave retroceso en materia de protección de los derechos de los pueblos indígenas, por ser contraria a la Constitución Política, a los tratados internacionales y se aleja injustificadamente de los estándares previamente establecidos a lo largo de su jurisprudencia, respecto al rango conferido a los tratados internacionales, que es el caso del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT); en el sentido que, los tratados internacionales sobre derechos humanos de los que el Estado peruano es parte, integran el ordenamiento jurídico, con rango constitucional (Fundamento 26, Exp. N° 0025-2005- PI/TC y 0026-2005-PI/TC)

También, en el fundamento 9 de la STC con **EXP. N.º 0022-2009-PI/TC** **define** que en el caso del Convenio N.º 169 de la OIT, éste forma parte de nuestro ordenamiento jurídico, por lo tanto, como cualquier otra norma debe ser acatada. Por consiguiente, en virtud del artículo V del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, el tratado internacional viene a complementar -normativa e interpretativamente- las cláusulas constitucionales sobre pueblos indígenas que, a su vez, concretizan los derechos fundamentales y las garantías institucionales de los pueblos indígenas y sus integrantes.

## **El Convenio 169 de la OIT y la Ley N° 29785, Ley de Consulta Previa**

Este Convenio fue aprobado mediante Resolución Legislativa N° 26253, ratificado el 17 de enero de 1994 y comunicado a la OIT a través del depósito de ratificación con fecha 02 de febrero de 1994. Y conforme a lo establecido en el artículo 38. 3 del referido Convenio, éste entró en vigor doce meses después de la fecha en que nuestro país registró la ratificación. Esto es, desde el 02 de febrero de 1995, el Convenio 169 de la OIT es de cumplimiento obligatorio en nuestro ordenamiento.

El referido Convenio, como lo indica, tiene dos postulados básicos, el derecho de los pueblos indígenas a mantener y fortalecer sus culturas, formas de vida e instituciones propias, y su derecho a participar de manera efectiva en las decisiones que les afectan

La Ley N° 29785, señala que la finalidad de la consulta es alcanzar un acuerdo o consentimiento entre el Estado y los pueblos indígenas u originarios respecto a la medida legislativa o administrativa que les afecten directamente, a través de un diálogo intercultural que garantice su inclusión en los procesos de toma de decisión del Estado y la adopción de medidas respetuosas de sus derechos colectivos.

En tal sentido, el Estado peruano, ha venido implementado según el listado de procesos de consulta previa del Ministerio de Cultura, más de 70 de estos procesos, como son los casos del proyecto de exploración minera Santo Domingo, proyecto de explotación minera Huacullo, proyecto de explotación minera Tajo Pampacancha, los lotes petroleros 190, 191, 175, 187, 195 entre otros.

Por lo que, el reciente fallo del Tribunal Constitucional, no solo vulnera el marco normativo interno y los tratados internacionales que el Perú ha suscrito, sino que además va en contra de la misma realidad, donde ya se han realizado y se siguen realizando procesos de consulta previa en diversas partes del país.

## **EFFECTO DE LA VIGENCIA DE LA NORMA EN LA LEGISLACIÓN VIGENTE**

El PL corrige la sentencia emitida por el Tribunal Constitucional y constitucionaliza el derecho fundamental a la consulta previa de los pueblos indígenas u originarios. Más aún cuando este derecho fundamental es reconocido por tratados internacionales que el Perú ha suscrito y ratificado, además de normativa interna que regula la consulta previa.

## ANALISIS DE COSTO BENEFICIO

Actores involucrados	Efectos Directos	Efectos Indirectos
<b>Pueblos indígenas u originarios</b>	Los pueblos indígenas u originarios tendrán el derecho fundamental de la consulta previa reconocido expresamente en la Constitución.	Todas las entidades del sector público y del sector privado, deberán respetar el derecho constitucional de la consulta previa.
<b>Entidad promotora</b>	Las entidades públicas del gobierno nacional, regional y locales son las responsables de diseñar las medidas a ser consultadas tendrán el marco constitucional como referencia y demás normas del ordenamiento jurídico.	Podrán en el marco de sus competencias proponer y emitir normas que faciliten su labor en la consulta previa de los pueblos indígenas u originarios.



## ANALISIS DE COSTO BENEFICIO

Actores involucrados	Efectos Directos	Efectos Indirectos
<b>Ministerio de Cultura</b>	Deberá emitir disposiciones complementarias, en el marco de sus competencias.	Deberá realizar mesas de dialogo con las entidades del sector público, sector privado y pueblos indígenas u originarios para brindar información del derecho a la consulta previa como derecho fundamental reconocido en la Constitución.
<b>Defensoría del Pueblo</b>	Fortalecerá su rol como observador de la consulta previa, en función a su rol constitucional de defensa de los derechos fundamentales.	Supervisa en el marco de sus competencias constitucionales a las demás entidades públicas para el cumplimiento del proceso de consulta previa.

## VINCULACION CON EL ACUERDO NACIONAL

La presente iniciativa legislativa, se vincula con las siguiente Políticas de Estado:

- **Política Cuarta:** Institucionalización del diálogo y la concertación
- **Política Décimo Novena:** Desarrollo sostenible y gestión ambiental

**Gracias**