



"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
"Año del Bicentenario, de la consolidación de nuestra Independencia, y de la conmemoración de las heroicas batallas
de Junín y Ayacucho"

A : ANGELA INES HERNANDEZ RAFFO
DIRECCIÓN DE CONSULTA PREVIA

De : CATHERINE DEL ROCIO BARRERA SUAREZ
DIRECCIÓN DE CONSULTA PREVIA

Asunto : SOLICITO ADOPTAR MEDIDAS, EN EL MARCO DE SUS
COMPETENCIAS, PARA GARANTIZAR EL DERECHO A LA
PARTICIPACIÓN Y CONSULTA PREVIA EN EL
OTORGAMIENTO DE CONCESIONES MINERAS

Referencia : OFICIO N° 1474-2023-2024-CPAAAAE-CR
(Expediente N° 2023-0192345)
(Expediente N° 2024-0013059)
PROVEIDO N° 000313-2024-DCP-DGPI-VMI/MC

Tengo el agrado de dirigirme a usted para saludarla cordialmente y, a la vez, emitir el presente informe que da atención al oficio de la referencia, mediante el cual la Presidenta de la Comisión de Pueblos Andinos, Amazónicos y Afroperuanos, Ambiente y Ecología del Congreso de la República remite al Ministerio de Cultura la comunicación del "Comité Todos somos Huamantambo".

I. ANTECEDENTES

- 1.1 Mediante Oficio N° 1474-2023-2024-CPAAAAE-CR, de fecha 13 de diciembre de 2023, la congresista de la República Ruth Luque Ibarra, Presidenta de la Comisión de Pueblos Andinos, Amazónicos y Afroperuanos, Ambiente y Ecología del Congreso de la República remite al Ministerio de Cultura una comunicación del "Comité Todos somos Huamantambo", en la que se hace referencia al otorgamiento de concesiones mineras sin garantizar el derecho de la comunidad campesina de Huamantambo y actividades de minería informal en el ámbito de dicha comunidad.
- 1.2 Mediante Proveído N° 000588-2024-DM, de fecha 31 de enero de 2024, el Despacho Ministerial remite el expediente al Viceministerio de Interculturalidad para atención.
- 1.3 Mediante Proveído N° 000368-2024-VMI, de fecha 02 de febrero de 2024, el Viceministerio de Interculturalidad remite el expediente a la Dirección General de Derechos de los Pueblos Indígenas a fin de elabore el respectivo informe de respuesta.
- 1.4 Con Proveído N° 000403-2024-DGPI-VMI, de fecha 02 de febrero de 2024, la Dirección General de Derechos de los Pueblos Indígenas remite el expediente a la Dirección de Consulta Previa a fin de que se le brinde atención.



"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"

"Año del Bicentenario, de la consolidación de nuestra Independencia, y de la conmemoración de las heroicas batallas de Junín y Ayacucho"

- 1.5 Con Proveído N° 000110-2024-DCP-DGPI-VMI, de fecha 02 de febrero de 2024, la Dirección de Consulta Previa remite el expediente a la especialista para su atención.

II. BASE NORMATIVA

- 2.1 Constitución Política del Perú (en adelante, la Constitución)
- 2.2 Convenio 169 de la OIT sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes (en adelante, el Convenio 169 de la OIT)
- 2.3 Ley N° 29565, Ley de creación del Ministerio de Cultura
- 2.4 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 (en adelante, la Ley de Consulta Previa)
- 2.5 Decreto Supremo N° 001-2012-MC, que aprueba el Reglamento de la Ley N° 29785 (en adelante, el Reglamento de Consulta Previa)
- 2.6 Decreto Supremo N° 005-2013-MC, que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Cultura

III. CONSIDERACIONES PREVIAS

Sobre el rol del Ministerio de Cultura en derechos de los pueblos indígenas

- 3.1 De acuerdo con la Ley N° 29565, Ley de creación del Ministerio de Cultura, el Viceministerio de Interculturalidad del Ministerio de Cultura es la autoridad en asuntos de interculturalidad e inclusión de las poblaciones originarias y, como tal, tiene la función de promover y garantizar los derechos de los pueblos del país. Asimismo, entre sus funciones principales, se encuentra la de promover y garantizar el respeto a los derechos de los pueblos indígenas u originarios, de conformidad con lo establecido en el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT)¹.
- 3.2 Según el Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Cultura, es función del Viceministerio de Interculturalidad formular, dirigir, coordinar, implementar, supervisar y evaluar las políticas nacionales y sectoriales sobre interculturalidad, pueblos indígenas y población afroperuana². Asimismo, el Viceministerio de Interculturalidad es el órgano técnico especializado en materia indígena del Poder Ejecutivo de conformidad con 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 (en adelante, Ley de Consulta Previa)³ y tiene como función concertar, articular y coordinar la política estatal de implementación del derecho a la consulta.
- 3.3 Aunado a ello, con la aprobación de la Ley N° 28736 (en adelante, Ley PIACI) y su reglamento, el Ministerio de Cultura, a través del Viceministerio de Interculturalidad (en adelante, VMI), se establece como el ente rector del Régimen Especial Transectorial (en adelante, RET) de Protección de los derechos de los pueblos indígenas de la Amazonia peruana que se encuentren en situación de aislamiento o en situación de contacto inicial, garantizando en particular sus derechos a la vida y a la salud, salvaguardando su existencia e integridad.

¹ Artículo 15, literal a, de la Ley N° 29565, Ley de Creación del Ministerio de Cultura.

² Artículo 11, numeral 1, del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Cultura.

³ Primera Disposición Complementaria Final de Ley N° 29785, Ley del derecho a la consulta previa a los pueblos indígenas u originarios.



*"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
"Año del Bicentenario, de la consolidación de nuestra Independencia, y de la conmemoración de las heroicas batallas
de Junín y Ayacucho"*

Sobre el marco normativo del derecho a la consulta previa

- 3.4 El derecho a la consulta previa a los pueblos indígenas u originarios se incorporó a la legislación peruana con la entrada en vigencia del Convenio 169 de la OIT sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes. A partir del citado convenio, en diciembre de 2011, entró en vigencia la Ley No 29785, Ley de Consulta Previa, la cual desarrolla el contenido, principio y procedimiento del mencionado derecho. Posteriormente, el 3 de abril de 2012 se publicó el Decreto Supremo No 001-2012-MC, que aprueba el Reglamento de la referida Ley.
- 3.5 De acuerdo con la referida normativa, los pueblos indígenas u originarios tienen derecho a ser consultados de forma previa sobre 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.
- 3.6 Se considera que una medida afecta directamente derechos colectivos⁴ de pueblos indígenas cuando contiene aspectos que pueden producir cambios en la situación jurídica o en el ejercicio de los derechos colectivos de tales pueblos, conforme el artículo 3, literal b) del Reglamento de la Ley de Consulta Previa.
- 3.7 Las etapas del proceso de consulta previa, conforme el artículo 8 de la Ley de Consulta Previa, son las siguientes: a) identificación de la medida que debe ser objeto de consulta, b) identificación de los pueblos indígenas u originarios a ser consultados, c) publicidad de la medida, d) información sobre la medida, e) evaluación interna en las instituciones y organizaciones de los pueblos indígenas u originarios sobre la medida que les afecte directamente, f) proceso de diálogo entre representantes del Estado y representantes de los pueblos indígenas u originarios y g) Decisión.
- 3.8 En esa medida, su implementación resulta ser obligatoria para las entidades estatales promotoras de las medidas legislativas o administrativas relacionadas de forma directa con los derechos de los pueblos indígenas u originarios. Así, en el caso de las medidas legislativas, es responsabilidad del Congreso de la República su implementación, de conformidad con la Ley de Consulta Previa.
- 3.9 Por ello, conforme al Convenio 169 de la OIT y la Ley de Consulta Previa, las decisiones adoptadas por los tribunales internacionales sobre derechos humanos constituidos según tratados de los cuales el Perú es parte⁵ y la línea jurisprudencial vinculante del Tribunal Constitucional⁶, corresponde que el Congreso de la República implemente un procedimiento para que se realice la

⁴ Según el artículo 3, literal f) del Reglamento de la Ley N° 29785, los derechos colectivos tienen por sujeto a los pueblos indígenas, y se encuentran reconocidos en la Constitución, en el Convenio 169 de la OIT, así como por los tratados internacionales ratificados por el Perú y la legislación nacional. Entre ellos se mencionan el derecho a la identidad cultural; a la participación de los pueblos indígenas; a la consulta; a elegir sus prioridades de desarrollo; a conservar sus costumbres, siempre que éstas no sean incompatibles con los derechos fundamentales definidos por el sistema jurídico nacional ni con los derechos humanos internacionalmente reconocidos; a la jurisdicción especial; a la tierra y el territorio, es decir al uso de los recursos naturales que se encuentran en su ámbito geográfico y que utilizan tradicionalmente en el marco de la legislación vigente; a la salud con enfoque intercultural; y a la educación intercultural.

⁵ Artículo VIII del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, aprobado por Ley N° 31307.

⁶ Artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, aprobado por Ley N° 31307.



"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
"Año del Bicentenario, de la consolidación de nuestra Independencia, y de la conmemoración de las heroicas batallas
de Junín y Ayacucho"

consulta previa de medidas legislativas que podrían afectar directamente a pueblos indígenas u originarios.

IV. ANÁLISIS

4.1. Mediante Oficio N° 1474-2023-2024-CPAAAAE-CR, de fecha 13 de diciembre de 2023, la congresista de la República Ruth Luque Ibarra, Presidenta de la Comisión de Pueblos Andinos, Amazónicos y Afroperuanos, Ambiente y Ecología del Congreso de la República remite al Ministerio de Cultura una comunicación del "Comité Todos somos Huamatambo", en la que se señala que el Instituto Geológico, Minero y Metalúrgico *"habría otorgado de forma irregular el título de concesión minera a la empresa minera JX Nippon Mining & Metals Exploration Perú S. A. C. para realizar actividades de exploración y explotación de minerales sobre un área que comprende las tierras de la comunidad campesina de Huamatambo, sin garantizar el derecho a la consulta previa de la referida comunidad campesina"*.

4.2. Al respecto, corresponde señalar que conforme a lo establecido en el artículo 6, literal a), del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, los gobiernos deben "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". En consonancia con ello, el artículo 9 de la Ley de Consulta Previa dispone que las entidades estatales deben identificar, bajo responsabilidad, las propuestas de medidas legislativas o administrativas que tienen una relación directa con los derechos colectivos de los pueblos indígenas u originarios, de modo que, de concluirse que existiría una afectación directa a sus derechos colectivos, se proceda a una consulta previa respecto de tales medidas.

4.3. Adicionalmente, el literal g) del artículo 3 del Reglamento de la Ley de Consulta Previa refiere que la entidad promotora es aquella entidad pública responsable de dictar la medida legislativa o administrativa que debe ser objeto de consulta en el marco establecido por la Ley y el Reglamento. De este modo, las entidades promotoras son:

- i. *La Presidencia del Consejo de Ministros, para el caso de Decretos Legislativos. En este supuesto, dicha entidad puede delegar la conducción del proceso de consulta en el Ministerio afín a la materia a consultar.*
- ii. *Los Ministerios, a través de sus órganos competentes.*
- iii. *Los Organismos Públicos, a través de sus órganos competentes.*

Los gobiernos regionales y locales, a través de sus órganos competentes, también se entenderán entidades promotoras, conforme a lo establecido en los artículos 2.2 y 2.3 del Reglamento.

4.4. En este contexto, corresponde señalar que el Ministerio de Energía y Minas, mediante la Resolución Ministerial N° 403-2019-MINEM/DM publicada el 19 de diciembre de 2019, modificada mediante Resolución Ministerial N° 254-2021-MINEM/DM, ha identificado las medidas administrativas objeto de consulta previa, en consideración de que las actividades mineras que autorizan podrían afectar directamente derechos colectivos de pueblos indígenas u originarios. Cabe señalar que entre las medidas identificadas no se encuentra el otorgamiento de la concesión minera.



"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"

"Año del Bicentenario, de la consolidación de nuestra Independencia, y de la conmemoración de las heroicas batallas de Junín y Ayacucho"

- 4.5. Sobre ello es importante mencionar que mediante sentencia recaída en el Expediente N° 03326-2017-PA/TC, el Tribunal Constitucional peruano **ha tenido el siguiente pronunciamiento respecto a la consulta previa de las concesiones mineras, así, dicho tribunal ha referido que "(...) la concesión no autoriza, inmediata o directamente, al inicio de actividades tales como la exploración o la explotación, pues para ello se requiere, entre otras exigencias, de la previa aprobación de certificaciones ambientales o de estudios de impacto ambiental"**. Asimismo, señala que "(...) **no considera que la concesión es un acto administrativo que constituya en sí mismo un acto de afectación directa que ope legis deba ser consultada previamente**⁸".
- 4.6. Es importante agregar que en el documento presentado por el "Comité Todos somos Huamantambo" también se indica que *"la mayoría de la población desconoce y no sabe de la existencia de esta concesión minera Pampa Andino A1 otorgada a la Empresa JX Nippon Mining & Metals Exploration Perú S.A.C., porque la publicación en el diario Correo con fecha 07 de mayo de 2021 no lo han leído (...) y no han tenido acceso para impugnar esta"*.
- 4.7. Con relación a este aspecto, es importante agregar que en la sentencia recaída en el Expediente N° 03326-2017-PA/TC, el Tribunal Constitucional peruano ha resaltado la necesidad de garantizar la publicación culturalmente adecuada de las concesiones que inciden en el territorio de los pueblos indígenas u originarios.
- 4.8. En el marco de ello, a través del Oficio N° 000001-2024-DCP-DGPI-VMI/MC, de fecha 08 de enero de 2024, la Dirección de Consulta Previa solicitó información a la Dirección de Concesiones Mineras del Instituto Geológico, Minero y Metalúrgico sobre las medidas que se hubieren adoptado para garantizar la publicación culturalmente adecuada de las concesiones mineras, según lo establecido por el Tribunal Constitucional.
- 4.9. En respuesta a dicha comunicación, la Dirección de Concesiones Mineras del Instituto Geológico, Minero y Metalúrgico ha remitido el Oficio N° 0002-2024-INGEMMET/DCM, de fecha 11 de enero de 2024, en el que se señala que: "la denominada concesión minera PAMPA ANDINO 1 que es objeto de su solicitud de información, debe indicarse que se encuentra extinguida (...)". Se adjunta copia del oficio.
- 4.10. De otro lado, en el Oficio N° 1474-2023-2024-CPAAAAE-CR se señala que se ha incrementado la presencia de minería informal en el distrito de Huamatambo, ya que se vendrían realizando labores de pequeña minería en el anexo de Yllapaza, sin la debida aprobación del instrumento de gestión ambiental y sin garantizar el derecho a la consulta previa de la comunidad campesina.
- 4.11. En relación a este extremo de la solicitud, se cursó el Oficio N° 000016-2024-DGPI-VMI/MC, de fecha 09 de enero de 2024, dirigido a la Dirección General de Formalización Minera del Ministerio de Energía y Minas, a fin de que pueda informarnos si existieran actividades de minería informal en el distrito de Huamantambo, provincia de Castrovirreyna, departamento de Huancavelica, y, de ser el caso, cuál sería el avance en el proceso de formalización.

⁷ Cfr: sentencia recaída en el Expediente N.° 03326-2017-PA/TC FJ 67

⁸ Fundamento 70.



"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
"Año del Bicentenario, de la consolidación de nuestra Independencia, y de la conmemoración de las heroicas batallas
de Junín y Ayacucho"

V. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

- 5.1 En cumplimiento de lo establecido en el artículo 9 de la Ley de Consulta Previa, el Ministerio de Energía y Minas, mediante la Resolución Ministerial N° 403-2019-MINEM/DM publicada el 19 de diciembre de 2019, modificada mediante Resolución Ministerial N° 254-2021-MINEM/DM, ha identificado las medidas administrativas objeto de consulta previa en el subsector minería, entre las cuales no se ha identificado como medida a consultar a la concesión minera.
- 5.2 Mediante sentencia recaída en el Expediente N° 03326-2017-PA/TC, el Tribunal Constitucional peruano ha referido que "(...) la concesión no autoriza, inmediata o directamente, al inicio de actividades tales como la exploración o la explotación, pues para ello se requiere, entre otras exigencias, de la previa aprobación de certificaciones ambientales o de estudios de impacto ambiental". Asimismo, el referido Tribunal señala que "(...) no considera que la concesión es un acto administrativo que constituya en sí mismo un acto de afectación directa que ope legis deba ser consultada previamente".
- 5.3 Mediante sentencia recaída en el Expediente N° 03326-2017-PA/TC, el Tribunal Constitucional peruano ha resaltado la necesidad de garantizar la publicación culturalmente adecuada de las concesiones que inciden en el territorio de los pueblos indígenas u originarios. A la fecha, se carece de información sobre las medidas implementadas por el Instituto Geológico, Minero y Metalúrgico para dar cumplimiento a lo dispuesto por el Tribunal Constitucional.
- 5.4 De acuerdo con la información brindada por la Dirección de Concesiones Mineras del Instituto Geológico, Minero y Metalúrgico, la denominada concesión minera PAMPA ANDINO 1 a la que se hace referencia en la comunicación remitida por el "Comité Todos somos Huamantambo" se encuentra extinguida (...).
- 5.5 Se ha solicitado información a la Dirección General de Formalización Minera del Ministerio de Energía y Minas sobre la presencia de actividades de minería informal en el distrito de Huamantambo, provincia de Castrovirreyna, departamento de Huancavelica y el avance en el proceso de formalización.
- 5.6 Se recomienda remitir el presente informe a la Dirección General de Derechos de los Pueblos Indígenas, a fin de que se sirva remitirlo al Viceministerio de Interculturalidad y continuar con el trámite de respuesta a la Comisión de Pueblos Andinos, Amazónicos y Afroperuanos, Ambiente y Ecología del Congreso de la República.

Es todo cuanto se informa para su conocimiento y fines que se sirva determinar, salvo mejor parecer.

Atentamente,

Se adjunta:

- Oficio N° 000001-2024-DCP-DGPI-VMI/MC
- Oficio N° 0002-2024-INGEMMET/DCM
- Oficio N° 000016-2024-DGPI-VMI/MC

CBS