



INFORME N°014-2023-MTC/16.MGJ

A : **JAVIER GUILLERMO MARTIN PACHECO PEZO**
Dirección General de Asuntos Ambientales

DE : **MARIELLA GONZALEZ JACINTO**
Especialista

ASUNTO : Solicitud de información sobre el cumplimiento del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo

REFERENCIA : OFICIO N°0542-2023-2024-CPAAAAE-CR (E-504897-2023)

Tengo el agrado de dirigirme a usted, con la finalidad de informar sobre el cumplimiento del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes, a solicitud de la Comisión de Pueblos Andinos, Amazónicos y Afroperuanos, Ambiente y Ecología del Congreso de la República.

I. ANTECEDENTES

1.1. Pedido del Congreso

- 1.1.1. El 26.09.2023 mediante Oficio N°0542-2023-2024-CPAAAAE-CR, a Comisión de Pueblos Andinos, Amazónicos y Afroperuanos, Ambiente y Ecología del Congreso de la República solicitó al Ministerio de Transportes y Comunicaciones información sobre el estado del cumplimiento del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo; lo reportado será empleado para la elaboración de un reporte situacional.
- 1.1.2. En el Oficio en mención, se adjuntó un cuestionario cuyo objetivo es "constatar la eficacia de las políticas, programas, medidas implementadas y normas aprobadas por el Estado peruano para garantizar el derecho de los pueblos indígenas y afroperuanos a mantener y fortalecer sus culturas, formas de vida e instituciones propias, e identificar las tareas y retos pendientes del Estado peruano para cumplir de manera significativa con la protección de dichos derechos".
- 1.1.3. En lo que corresponde a las preguntas orientadoras, en el presente informe se detallarán las acciones relacionadas a los pueblos indígenas y derecho a la consulta previa en concordancia con las funciones de la Dirección General de Asuntos Ambientales.

1.2. Sobre la obligación de consultar

- 1.2.1. El Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (en adelante, Convenio 169), es un tratado internacional adoptado por la Conferencia Internacional del Trabajo en 1989 en relación con los derechos de los pueblos indígenas y tribales en países independientes, que tiene como foco central el derecho de los pueblos indígenas a ser consultados y a participar en el proceso de adopción de decisiones que les afectan (OIT 2016). El Estado peruano ratificó el convenio mediante la Resolución Legislativa N°26253, entrando en vigor desde 1995.
- 1.2.2. El artículo 6 del Convenio 169 señala que los gobiernos tienen la obligación de 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. Para ello, es importante que los gobiernos establezcan los mecanismos que permitan consultar a dichos pueblos.

- 1.2.3. El 2011 se promulgó la Ley N°29785, Ley del derecho a la consulta previa a los pueblos indígenas u originarios, reconocidos en el Convenio 169, definiéndose como 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. Corresponde efectuar la consulta previa respecto a los planes, programas y proyectos de desarrollo nacional y regional que afecten directamente estos derechos. Siendo el Estado quien tiene la obligación de implementar la consulta previa (Art 2 de la Ley N°29785).
- 1.2.4. La finalidad de la consulta previa 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, pero en caso de que no se alcance un acuerdo, corresponde a las entidades estatales adoptar todas las medidas que resulten necesarias para garantizar los derechos colectivos de los pueblos indígenas u originarios y los derechos a la vida, integridad y pleno desarrollo (Art 2 y 15 de la Ley N°29785).
- 1.2.5. El artículo 9 de la Ley N°29785, precisa que es el Estado quien debe 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 garantice el derecho a la consulta previa con el cumplimiento de las siete etapas mínimas del proceso de consulta. Los acuerdos a los cuales se arriben producto de la consulta previa son de cumplimiento obligatorio.
- 1.2.6. Como se observa hasta este punto, en el marco del Convenio, Ley de consulta y su reglamento la responsabilidad de implementación de consulta previa recae en el Estado y no en las personas o empresas privadas. A pesar de que existe una obligación de consultar toda medida administrativa y legislativa, la décimo quinta disposición complementaria, transitoria y final del Reglamento de la Ley N°29785, aprobado por D.S. N°001-2012-MC, precisaba que la construcción y mantenimiento de infraestructura en materia de salud, educación, así como la necesaria para la provisión de servicios públicos que, en coordinación con los pueblos indígenas, esté orientada a beneficiarlos, no requerirán ser sometidos al procedimiento de consulta previsto en el Reglamento. Cabe señalar que, en el marco de esta disposición el Ministerio de Transportes y Comunicaciones (MTC) no implementó procesos de consulta previa, salvo el proyecto Hidrovía Amazónica.
- 1.2.7. A raíz de la Sentencia de Acción Popular N°29126-2018 LIMA publicada en el diario oficial El Peruano el 14 de enero de 2022, la cual declaró nula la décimo quinta disposición complementaria, transitoria y final del D.S. N°001-2012-MC, se expulsó del ordenamiento jurídico nacional con carácter retroactivo dicha disposición desde la fecha de su publicación, estableciéndose en consecuencia la obligación de implementar consulta previa respecto de proyectos de infraestructura para la provisión de servicios públicos. De esta forma el fallo refuerza la obligación de que cada entidad del Estado debe implementar la consulta previa toda vez que sus medidas afecten derechos colectivos.

1.3. Rol de la DGAAM y ODGS sobre consulta previa

- 1.3.1. El Ministerio de Transportes y Comunicaciones (MTC) en el marco de la actualización del Reglamento de Organizaciones y Funciones (ROF) en el 2019 dispone que, la Dirección General de Asuntos Ambientales (DGAAM) tiene entre otras funciones la de conducir el proceso de consulta previa de las medidas



administrativas y de proyectos del sector transportes, con el apoyo y participación de los órganos, unidades orgánicas, proyectos especiales y programas del ministerio, según corresponda cada caso (Artículo 135 literal I del MTC ROF 2021).

- 1.3.2. Para la realización e implementación de los procesos de consulta previa, la Oficina de Diálogo y Gestión Social (ODGS), unidad orgánica dependiente de la Secretaría General, participa en el proceso de consulta previa de las medidas administrativas que involucran al sector como parte de las funciones que realiza en la prevención, gestión y solución de controversias, diferencias y conflictos sociales; así como de la conducción de los procesos de diálogo, mediación, negociación, entre otros, en el ámbito del sector (Artículo 93 y artículo 94 literal j del MTC ROF 2021).

II. BASE LEGAL

- Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas (ONU).
- Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial (ICERD-ONU).
- Convenio N°169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT).
- Directrices Sobre los Asuntos de los Pueblos Indígenas (ONU).
- Constitución Política del Perú
- Ley N° 28611, Ley General del Ambiente y sus modificatorias
- Ley N° 28245, Ley Marco del Sistema Nacional de Gestión Ambiental
- Ley N° 27446, Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental y el reglamento
- Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental.
- Ley N°29370, Ley de Organización y Funciones del Ministerio de Transportes y Comunicaciones.
- Ley N°29785, Ley del Derecho a la Consulta Previa a los pueblos indígenas u originarios, reconocida en el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT).
- Resolución Ministerial N°658-2021-MTC/01 Modificación del Texto Integrado ROF MTC.
- Decreto Supremo N°004-2017-MTC, Reglamento de Protección Ambiental para el Sector Transportes

III. ANALISIS

- 3.1. **Pregunta orientadora 1: ¿Cuál es la situación actual de los derechos de los pueblos indígenas y afroperuanos que su entidad debe proteger y garantizar, teniendo en cuenta el ámbito de su competencia y el marco jurídico vigente? Utilice la información oficial más actualizada que posea.**
- 3.1.1. De acuerdo con la primera disposición complementaria y final de la Ley N°29785, Ley del derecho a la consulta previa a los pueblos indígenas u originarios, es el Viceministerio de Interculturalidad del Ministerio de Cultura el órgano técnico especializado en materia indígena del Poder Ejecutivo. Por lo que ellos son la entidad pertinente para brindar información sobre la situación actual de los pueblos indígenas y afroperuanos en el país.
- 3.1.2. En el caso del Ministerio de Transportes y Comunicaciones, sus intervenciones se realizan a nivel nacional con el objetivo de asegurar que la población en general cuente con servicios de transportes y telecomunicaciones de calidad, equitativas e inclusivas. En este sentido, la inversión está orientada al cierre de brechas de infraestructura y acceso a servicios públicos.
- 3.1.3. La Dirección General de Asuntos Ambientales es la autoridad técnico normativo a nivel nacional ambiental en el sector transportes, sus competencias se circunscriben al cumplimiento de las políticas nacionales sectoriales y la Política Nacional del Ambiente, a partir de las cuales se promueve la participación activa de



la población, reconociendo sus diferencias culturales, en la gestión ambiental, y en particular, la intervención directa de grupos minoritarios o vulnerables, sin discriminación alguna.

- 3.1.4. Actualmente, la DGAAM viene liderando el proceso de Consulta Pública Temprana del Problema Público N° 31 “Demora en la ejecución de proyectos de inversión y de las IORRR que requieren evaluación y viabilidad ambiental en el sector transporte , lo cual limita la atención oportuna de las necesidades de transitabilidad y acceso a servicios públicos”, identificado en la Agenda Temprana 2023, en el marco de las normas del Análisis de Impacto Regulatorio (AIR- EX ANTE), aprobado mediante Resolución Ministerial N° 079-2023-MTC/01 y modificado a través de Resolución de Secretaría General N° 057-2023-MTC/04.
- 3.1.5. En el mencionado proceso de consulta temprana N° 31, se ha convocado a diversos actores interesados tales como, los titulares de proyectos de inversión públicos o privados que se proponen ejecutar, autoridades competentes en evaluación de los instrumentos de gestión ambiental, población beneficiaria con la ejecución de los proyectos. Para el recojo de información, se han generado diversos mecanismos tales como: talleres, audiencias, reuniones específicas. Asimismo, se ha habilitado canales virtuales y un correo electrónico para el recojo de aportes.
- 3.1.6. Una vez concluido este proceso, se iniciará la Consulta Pública Temprana del Problema Público N° 32 “Impactos y conflictos sociales generados en la ejecución de los proyectos de inversión y de las IOARR del sector transporte que cuenta con limitada participación social en la gestión y evaluación de los mecanismos de participación ciudadana ambiental”.
- 3.2. Pregunta orientadora 2: ¿En el ámbito de su competencia, qué acciones relevantes ha realizado su entidad para proteger y garantizar los derechos de los pueblos indígenas y afroperuanos, durante la vigencia del Convenio 169 de la OIT? Realice un balance general que evidencie los avances, resultados y limitaciones que se enfrentó.**
 - 3.2.1. En el marco de la obligación de consultar, el 12 de mayo del 2022 se instaló el Grupo de Trabajo cuyo objetivo fue el de identificar las medidas administrativas que pudieran ser materia de consulta previa del sector (en adelante, GT). Las sesiones del GT se retomaron en el mes de septiembre de 2022 para lo cual se amplió la participación de los órganos de línea y proyectos especiales del sector transportes y del sector de comunicaciones. La identificación de medidas del sector que podrían ser sujetas a consulta previa fue realizada de manera consensuada con los órganos de línea, unidades orgánicas, programas y proyectos especiales de transportes y comunicaciones durante sesiones de trabajo y tuvo como finalidad plasmar lo trabajado en un informe por sector.
 - 3.2.2. El proceso de evaluación era preclusivo, es decir, sólo si la medida objeto de evaluación presentaba elementos o contenidos que tuvieran relación directa con derechos colectivos de pueblos indígenas, se continuaba a la fase siguiente de evaluación de posibles afectaciones, de darse este supuesto se procedía a determinar la oportunidad en la que correspondería implementar un proceso de consulta. Cada fase contó con matrices de evaluación que facilitaban la tarea de análisis. Es importante resaltar que este análisis no es concluyente, ya que debe realizarse la evaluación de una medida específica, pero permite facilitar la evaluación de aquellas medidas que no tendrían relación con derechos colectivos y que no podrían, eventualmente, generar cambios en el ejercicio de derechos colectivos.
 - 3.2.3. Como resultado de la evaluación ROF y del TUPA tanto del sector transportes¹ y comunicaciones² no se cuenta con funciones o procedimientos relacionados con derechos colectivos de pueblos indígenas u

¹ Se realizó una evaluación sobre un total de 89 funciones ROF y 197 procedimientos TUPA.

² Se realizó una evaluación sobre un total de 74 funciones ROF y 86 procedimientos TUPA.



originarios, no obstante la evaluación no limita o restringe la posibilidad de evaluar de manera previa, si los contenidos de una política, lineamientos, normas u otras medidas administrativas elaborados en el marco de la normatividad vigente, puedan tener relación o no con derechos colectivos de pueblos indígenas u originarios.

- 3.2.4. Conforme a la Ley 29785 también corresponde efectuar la consulta respecto a planes, programas y proyectos de desarrollo nacional y regional que afecten directamente los derechos colectivos de los pueblos indígenas u originarios, en dicho sentido se define como medida administrativa al acto administrativo que faculte el inicio de la actividad o proyecto o el que autorice la suscripción de contratos como en el mismo fin. El Ciclo de Inversión es el proceso mediante el cual un proyecto de inversión es concebido, diseñado, evaluado, ejecutado y genera sus beneficios para la efectiva prestación de servicios y la provisión de la infraestructura necesaria para el desarrollo del país. Consta de las 4 fases siguientes: i) Programación Multianual de Inversiones, ii) Formulación y evaluación iii) Ejecución y, iv) Funcionamiento.
- 3.2.5. Considerando los elementos antes descritos, sumado a ellos los criterios de la oportunidad en la que corresponde implementar un proceso de consulta previa (que sea previa, que exista suficiente información y que sea posible incorporar acuerdos), ha permitido al GT establecer que la consulta previa de un proyecto es integral, no se limita a un acto administrativo específico sino al momento en que el proyecto cuente con información que permita desarrollar un proceso de consulta con la finalidad de hacer partícipes a los pueblos indígenas u originarios en el proceso de toma de decisiones y en particular que los acuerdos que puedan ser resultado de un proceso de consulta previa, puedan ser incorporados en la fase correspondiente del ciclo del proyecto.
- 3.2.6. En materia de comunicaciones se evaluaron con el equipo técnico del Programa Nacional de Telecomunicaciones-PRONATEL los tipos de proyectos: Centros de Acceso Digital-CAD y proyectos de acceso a internet, así como las iniciativas de Espacios Públicos con Acceso Digital-EPAD, en dichos casos no evidencia que podrían generar posibles afectaciones a derechos colectivos, sin embargo de presentarse componentes significativamente distintos a lo que fueron materia de evaluación corresponde un nuevo análisis.
- 3.2.7. En el caso de las medidas relacionadas a proyectos del sector transportes, se evidencia que los proyectos de creación de aeródromos, carreras, sistema ferroviario interurbano, terminales portuarios y embarcaderos lacustres podrían generar posibles afectaciones a derechos colectivos. Por lo que ha establecido que la oportunidad de evaluación de la medida será a partir de la declaratoria de viabilidad del proyecto y antes de la aprobación del expediente técnico.
- 3.2.8. El análisis de las medidas administrativas (ROF y TUPA) y de proyectos fue validado mediante memorandos de los órganos de línea, unidades orgánicas y proyectos especiales del sector transportes y comunicaciones y se procedió a la elaboración de los informes correspondientes al sector comunicaciones; Informe N°022-2023-MTC/04.03-IZC remitido a Secretaría General con memorando N°575-2023-MTC/04.03, y transportes; Informe N°004-2023-MTC/16.MGJ derivado al despacho viceministerial mediante memorando N°1569-2023-MTC/16.
- 3.2.9. Al haberse llevado a cabo la identificación de medidas, se iniciará una nueva etapa en el MTC que corresponde a la identificación específica de proyectos sectoriales que tengan las características descritas en dicho informe con la finalidad de evaluar la pertinencia de implementar la Ley de Consulta Previa en esos casos. Esta nueva etapa será liderada por la DGAAM y ODGS, en coordinación con Provias Nacional (PVN), Dirección General de Programa y Proyectos de Transportes (DGPPT), Dirección General de Aeronáutica Civil (DGAC) y PRONATEL. Con ello, se busca establecer procedimientos de evaluación,



asegurar la disposición de recursos presupuestales para abordar las siete etapas mínimas del proceso de consulta previa e informar adecuadamente a la población sobre las acciones que viene desarrollando el MTC.

3.3. Pregunta orientadora 3: ¿Cuáles son las prioridades institucionales previstas para el año 2024 orientadas a proteger y garantizar los derechos de los pueblos indígenas y afroperuanos, en el ámbito de su competencia?

3.3.1. Al haberse llevado a cabo la identificación de medidas, se ha dado por concluidas las sesiones del GT. Lo que implica que se iniciará una nueva etapa en el MTC que corresponde a la identificación específica de proyectos que tengan las características descritas en dicho informe para evaluar si es pertinente o no implementar la Ley de Consulta Previa en esos casos.

3.3.2. Esta nueva etapa será liderada por la DGAAM y ODGS, en coordinación con PVN, DGPPT y DGAC. Lo que se busca es establecer procedimientos de evaluación, asegurar la disposición de recursos presupuestales para abordar las siete etapas mínimas previstas en la Ley 29785.

3.4. Pregunta orientadora 4: Señale de manera precisa y fundamentada qué normas jurídicas requieren una modificación legislativa para mejorar la protección de los derechos de los pueblos indígenas y afroperuanos.

3.4.1. Por la naturaleza de la Dirección General de Asuntos Ambientales, al ser la autoridad ambiental en el sector transportes, las regulaciones normativas que propone son de tipo ambiental, no siendo competencia establecer cambios en la normativa relacionada con los derechos de los pueblos indígenas u originarios o afroperuanos.

3.5. Pregunta orientadora 5: Adjunte como anexo las normas vigentes que han sido aprobadas por su entidad para proteger y garantizar los derechos de los pueblos indígenas y afroperuanos.

3.5.1. En razón al punto 3.4. no se adjuntan las normas solicitadas.

IV. Conclusiones

4.1. Ministerio de Transportes y Comunicaciones, a través de la DGAAM, viene generando espacios participativos para los diversos actores en relación a la Consulta Pública Temprana del Problema Público N° 31 "Demora en la ejecución de proyectos de inversión y de las IORRR que requieren evaluación y viabilidad ambiental en el sector transporte, lo cual limita la atención oportuna de las necesidades de transitabilidad y acceso a servicios públicos", identificado en la Agenda Temprana 2023. Por medio del cual busca garantizar el derecho de participación de los pueblos indígenas u originarios a través de diversos espacios y mecanismos para el recojo de sus aportes, preocupaciones.

4.2. El Ministerio de Transportes y Comunicaciones en el marco de la Ley N°29785 Ley del derecho a la consulta previa y su reglamento aprobado por D.S. N°001-20112-MC, tiene la responsabilidad de evaluar e implementar, en el caso que corresponda, procesos de consulta previa de las medidas de su competencia en las materias de aeronáutica civil, infraestructura y servicios de transporte de alcance nacional e internacional, y de infraestructura y servicios de comunicaciones. Asimismo, a partir de la Sentencia de Acción Popular N°29126-2018 LIMA publicada en el diario oficial El Peruano el 14 de enero de 2022, emitida por la Sala Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia, las entidades del Estado tienen la obligación de implementar, en los casos que corresponda, procesos de consulta previa de proyectos de infraestructura para la provisión de servicios públicos, observado y aplicando las recomendaciones y pautas en materia de consulta previa contenidas en dicha sentencia.



PERÚ

Ministerio
de Transportes
y Comunicaciones

Viceministerio
de Transportes

Dirección General de
Asuntos Ambientales

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
"Año de la unidad, la paz y el desarrollo"

En atención a lo antes señalado, el Ministerio de Transportes y Comunicaciones ha desarrollado una serie de acciones destinadas a garantizar el derecho a la consulta previa de los pueblos indígenas u originarios, en dicho objetivo se conformó un Grupo de Trabajo el 12 de mayo 2022 que realizó la identificación de medidas que serían sujetas de consulta previa a través de diversas reuniones de coordinación con los puntos focales designados por cada órgano de línea y proyectos especiales y con apoyo técnico del Ministerio de Cultura. El trabajo de dicho Grupo de Trabajo ha concluido con la validación de la identificación de medidas administrativas y de proyectos

- 4.3. El Ministerio de Transportes y Comunicaciones, a través de la DGAAM y la ODGS implementarán las acciones correspondientes para el desarrollo de los procesos de consulta de las medidas identificadas y detalladas en el presente informe, sin perjuicio de la evaluación de otras medidas que puedan ser requeridas, observando de manera rigurosa el contenido del derecho a la consulta previa contemplado en la normatividad nacional e internacional vigente.
- 4.4. En atención al Oficio N°0542-2023-2024-CPAAAAE-CR, de la Comisión de Pueblos Andinos, Amazónicos y Afroperuanos, Ambiente y Ecología del Congreso de la República se han respondido las preguntas orientadoras, centrando sus acciones en el marco de la funciones de la Dirección General de Asuntos Ambientales.

V. RECOMENDACIONES

Remitir el informe a la Comisión de Pueblos Andinos, Amazónicos y Afroperuanos, Ambiente y Ecología del Congreso de la República para dar respuesta a la solicitud realizada.

Atentamente,

.....
Mariella Beatriz González Jacinto
DNI 43394677