




TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00906-2009-PA/TC
LORETO
COMUNIDAD NATIVA COCAMA TARAPACÁ


RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Lima, 25 de octubre de 2010


VISTO

 El recurso de agravio constitucional interpuesto por don Roger Acho Curico, en su calidad de Presidente de la Comunidad Nativa Cocama Tarapacá, contra la resolución de la Sala Civil Mixta de la Corte Superior de Justicia de Loreto, de fojas 46, su fecha 19 de noviembre de 2008, que declara improcedente la demanda de amparo de autos; y,

ATENDIENDO A

- 
1. Que con fecha 18 de septiembre de 2008 el recurrente interpone demanda de amparo contra la Dirección Regional Agraria de Loreto y contra el Ministerio de Agricultura solicitando la nulidad de la Resolución Ministerial N° 1433-2006-AG y de la Resolución Directoral N° 159-2006-AG-DRA-L, del 5 de julio de 2006, por las cuales le ha sido negada a la Comunidad que representa el reconocimiento e inscripción en el Registro Nacional Desconcentrado de Comunidades Nativas, lesionando su derecho al reconocimiento y a la identidad cultural consagrado en los artículos 2, incisos 19) y 89, de la Constitución.

Afirma el demandante que con fecha 30 de noviembre de 2005 la Comunidad Nativa Tarapacá, perteneciente a la etnia Cocama Cocamila ubicada en el distrito de Belén, provincia de Maynas, departamento de Loreto, solicitó su inscripción y reconocimiento ante la Dirección Regional emplazada, pedido que fue declarado improcedente bajo el argumento que la precitada Comunidad Nativa no cumple los requisitos establecidos en el Decreto Ley N° 22175, Ley de Comunidades Nativas y Desarrollo Agrario de la Selva y Ceja de Selva, así como tampoco aquellos contemplados en su Reglamento, el Decreto Supremo N° 003-79-AA. Finalmente refiere que las entidades emplazadas en las resoluciones cuestionadas han realizado un juicio de valor subjetivo y racista al afirmar la existencia de una raza mestiza que no se condice con las características de una comunidad nativa, dejando de lado el criterio de autoidentificación que resulta relevante y objetivo de acuerdo a lo dispuesto por el Convenio de la Organización Internacional del Trabajo N° 169.

- 
2. Que en el presente proceso las instancias judiciales precedentes han rechazado liminarmente la demanda argumentando que de conformidad con el inciso 1 del artículo 4) de la Ley N° 27584 la vía procedimental específica para el cuestionamiento de los actos administrativos como los impugnados por la



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Comunidad demandante es el procedimiento contencioso-administrativo, resultando de aplicación el artículo 5, inciso 2, del Código Procesal Constitucional.

De la existencia legal y personería jurídica de las Comunidades Nativas

3. Que este Tribunal considera a la luz de los actuados que si bien no resulta oportuno emitir un pronunciamiento de fondo de la controversia traída a sede constitucional si es pertinente detenernos en el análisis de la existencia legal y personería jurídica de las Comunidades nativas; pues, como se verá, el no otorgamiento del reconocimiento e inscripción en el Registro Nacional Desconcentrado de Comunidades Nativas lesiona el derecho constitucional a la identidad cultural contemplado en el artículo 2, inciso 19), de la Ley Suprema.
4. Que la Constitución en su artículo 89 prescribe: *“Las Comunidades Campesinas y las Nativas tienen existencia legal y son personas jurídicas. Son autónomas en su organización, en el trabajo comunal y en el uso y la libre disposición de sus tierras, así como en lo económico y administrativo, dentro del marco que la ley establece (...)”*.
6. Que del párrafo anterior este Tribunal entiende que la Constitución, de forma excepcional, ha otorgado a las Comunidades campesinas y nativas existencia legal y personería jurídica *erga omnes* de forma directa, sin necesidad de realizar inscripción previa en algún Registro para afirmar su existencia. Ya que se trata de un reconocimiento de similar naturaleza del que se hace al ser humano: Se es persona por el hecho de existir, claro está que el ejercicio de tal reconocimiento necesita de actos administrativos, entre ellos la inscripción en el Registro indicado que tiene y dirige el Estado; por consiguiente, la inscripción es un acto administrativo declarativo y no constitutivo en el caso de las Comunidades campesinas y nativas a diferencia de lo que ocurre con las personas jurídicas de derecho privado, que existen jurídicamente desde el momento de su inscripción. Por tanto la Comunidad nativa no se inhibe por la falta de su inscripción en el Registro.

El Proceso de amparo como vía procesal idónea para tutelar derechos de las Comunidades Nativas y el artículo 5 inciso 2 del Código Procesal Constitucional

7. Que una de las causales de improcedencia del amparo se encuentra prevista en el artículo 5º, inciso 2, del Código Procesal Constitucional, y alude a la improcedencia de la demanda de amparo cuando “existan vías procedimentales específicas, igualmente satisfactorias, para la protección del derecho constitucional amenazado o vulnerado”, argumento por el cual ha sido desestimado el presente amparo en las instancias judiciales precedentes. Se trata de la denominada *cláusula de residualidad del amparo*, que ha reemplazado al régimen legal de la *alternatividad*, anteriormente regulado por el artículo 6, inciso 3), de la derogada Ley N.º 23506¹.

¹ Artículo 6º 3 de la Ley N.º 23506 (derogada): “No proceden las acciones de garantía: (...) 3) Cuando el agraviado opta por recurrir a la vía judicial ordinaria”.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

8. Que este Colegiado ha señalado en oportunidades anteriores en qué casos una vía procedimental, por ser igualmente satisfactoria, determina la improcedencia de una demanda de amparo constitucional. Así, por ejemplo, en la STC 4196-2004-PA, establecimos que el denominado *amparo residual* “ha sido concebido para atender requerimientos *de urgencia* que tienen que ver con la afectación de derechos directamente comprendidos dentro de la calificación de fundamentales por la Constitución”² (cursiva agregada). Complementando esta idea, en la sentencia recaída en el Exp. N° 0206-2005-PA, este Tribunal señaló que: “(...) en la jurisdicción constitucional comparada es pacífico asumir que el primer nivel de protección de los derechos fundamentales le corresponde a los jueces del Poder Judicial a través de los procesos judiciales ordinarios. Conforme al artículo 138.º de la Constitución, los jueces administran justicia con arreglo a la Constitución y las leyes, puesto que ellos también garantizan una adecuada protección de los derechos y libertades reconocidos por la Constitución. Sostener lo contrario significaría afirmar que el amparo es el único medio para salvaguardar los derechos constitucionales, a pesar de que a través de otros procesos judiciales también es posible obtener el mismo resultado. De igual modo, debe tenerse presente que todos los jueces se encuentran vinculados por la Constitución y los tratados internacionales de derechos humanos; más aún, la Constitución los habilita a efectuar el control difuso conforme a su artículo 138º.

Consecuentemente, sólo en los casos en que tales vías ordinarias no sean idóneas, satisfactorias o eficaces para la cautela del derecho, o por la necesidad de protección urgente, o en situaciones especiales que han de ser analizadas, caso por caso, por los jueces, será posible acudir a la vía extraordinaria del amparo, correspondiendo al demandante la carga de la prueba para demostrar que el proceso de amparo es la vía idónea y eficaz para restablecer el ejercicio de su derecho constitucional vulnerado, y no el proceso judicial ordinario de que se trate”³.

9. Que el amparo es un proceso residual, merced a la regulación dispensada por el artículo 5º, inciso 2 del Código Procesal Constitucional, lo que significa que la demanda planteada en esta vía resultará improcedente si es posible obtener una tutela *igualmente efectiva* en la vía procesal ordinaria. Ello solo sucederá si el tránsito por la vía ordinaria no acarrea el riesgo razonablemente probable de que el daño producido o por producirse en la esfera subjetiva del demandante se torne irreparable.

Siendo la finalidad del proceso de amparo (y de todo proceso constitucional *de la libertad*), proteger los derechos constitucionales “reponiendo las cosas al momento anterior a la violación o amenaza de violación de un derecho constitucional” (artículo 1º del CPCConst.), la vía procesal ordinaria sólo podría considerarse “igualmente satisfactoria” al amparo en la medida en que se encuentre en capacidad de alcanzar de modo efectivo esta misma finalidad. Es la consecución efectiva de esta finalidad el único sentido de “reparación” que resulta relevante en el ámbito de los procesos constitucionales. Y por ello, aludir al riesgo de la imposibilidad de alcanzar esa finalidad es sinónimo de aludir al riesgo de que el daño se torne irreparable en términos constitucionales.

² Cfr. STC 4196-2004-PA, F. J. 6 (cursiva agregada).

³ Cfr. STC 0206-2004-PA, FF. JJ. 4 - 5.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En otras palabras, como regla general, es el riesgo de irreparabilidad del daño *iusfundamental* causado o por causarse a la persona el que determinará que la demanda de amparo resulte procedente. *A Contrario sensu*, la alta improbabilidad de que el referido riesgo se encuentre presente determinará su improcedencia, habilitándose el tránsito por las vías procesales ordinarias. Y si bien ello merecerá un análisis caso por caso, en principio, dicho riesgo se manifiesta en la prognosis razonable de que en el futuro inmediato no existirá posibilidad de reponer las cosas al estado anterior a aquel en se produjo la alegada violación o amenaza de violación del derecho fundamental.

Ahora bien, aunque es cierto que a partir de la interpretación antes sustentada del artículo 5° 2 del Código Procesal Constitucional, las alegadas afectaciones de los derechos fundamentales que no requieran una tutela urgente en amparo deberán ser ventiladas en los procesos ordinarios, es cierto también que una aplicación inflexible de este criterio podría dar lugar a que, en algunos de estos casos, la protección de los derechos fundamentales devenga ineficaz. En efecto, este criterio en nada garantiza que en los casos no urgentes de afectación de los derechos fundamentales se dispense debida protección a su contenido constitucionalmente protegido. Ello podría suceder en razón de que en los procesos ordinarios seguidos ante el Poder Judicial se incurra en una indebida interpretación del contenido del referido derecho, sea porque no se protegen ámbitos que deberían considerarse como pertenecientes a él, o porque, *a contrario sensu*, se han protegido ámbitos que no debieron considerarse tutelados por la Constitución, o cuando el asunto verse sobre la determinación del contenido constitucionalmente protegido de un derecho que no ha merecido mayor desarrollo jurisprudencial y que, en esa medida, requiere la intervención del Tribunal Constitucional para asegurar su aplicación igualitaria y predecible por parte de la jurisdicción ordinaria.

10. Que a juicio del Tribunal Constitucional, en tales circunstancias, los casos en los que exista oportunidad de determinar correctamente el contenido constitucionalmente protegido del derecho, requerirán una intervención urgente por parte de la jurisdicción constitucional en un sentido objetivo. En otras palabras, si bien es cierto podría tratarse de un caso en el que no se presenta el riesgo de daño irreparable en la esfera subjetiva del demandante, la jurisdicción constitucional se tornará competente, y la demanda de amparo procedente, merced a la urgencia verificada en un sentido objetivo, en razón de no estarse identificando debidamente el contenido constitucionalmente protegido del derecho en el ámbito de la jurisdicción ordinaria.

De esta forma, llegado el caso a conocimiento del Tribunal Constitucional, dada su condición de supremo intérprete de la Constitución (artículos 201° y 202 de la Constitución y 1° de su Ley Orgánica –Ley N.° 28301–), este tendrá ocasión de determinar correctamente el contenido constitucionalmente protegido del derecho, emitiendo la jurisprudencia obligatoria (artículo VI del citado Código), o, de ser el



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

caso, el precedente constitucionalmente vinculante (artículo VII del Código), cuyo cumplimiento obligatorio en sede del Poder Judicial tornará a la jurisdicción ordinaria, nuevamente, en una vía igualmente satisfactoria para la protección del derecho.

En definitiva, la aplicación del artículo 5° 2, del Código en un sentido objetivo permitirá, en última instancia, al Tribunal Constitucional, como supremo intérprete de la Constitución, determinar interpretativamente el contenido constitucionalmente protegido de los derechos fundamentales en circunstancias en las que esta interpretación haya sido realizada de modo indebido en sede del Poder Judicial o en el caso de derechos que no hayan merecido mayor desarrollo jurisprudencial y que, en esa medida, requieran la intervención integradora de este Colegiado en aras de asegurar su aplicación predecible por parte del Poder Jurisdiccional. De esta manera, no sólo se logra una interpretación del artículo 5° 2 en armonía con la tutela jurisdiccional urgente de los derechos fundamentales allí donde es estrictamente necesaria, sino también de conformidad con el principio-derecho de igualdad (artículo 2° 2 de la Constitución) y con el principio de seguridad jurídica⁴, pues es a través de los criterios vinculantes emitidos por el supremo intérprete de la Constitución como se asegura la protección igualitaria y predecible de los derechos fundamentales.

Análisis del caso en concreto

11. Que este Colegiado considera que los cuestionamientos que realiza la Comunidad Nativa demandante a las resoluciones que declararon improcedente su pedido de inscripción en el Registro Nacional Desconcentrado de Comunidades Nativas invocando lesión a los derechos contemplados en los artículos, 2 inciso 19), artículo 89 de la Constitución y el artículo 1 del Convenio de la Organización Mundial del Trabajo (OIT) N° 169, ratificado por el Perú mediante la Resolución Legislativa N° 26253 aprobada el 2 de diciembre de 1993, es materia constitucional relevante que amerita ser dilucidada en esta sede.
12. Que estando a lo expuesto por este Tribunal y teniendo en cuenta lo señalado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en su Segundo Informe sobre la situación de los Derechos Humanos en el Perú⁵, del 2 de junio del 2000, es necesario puntualizar que la mayoría de las comunidades nativas vive en condiciones de extrema pobreza e inferior calidad de vida. La pobreza estructural afecta a los pueblos indígenas (Comunidades nativas, comunidades campesinas, etc.) con mayor intensidad, restringiéndoles el pleno goce de sus derechos humanos, económicos, sociales y culturales.

De igual forma la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los

⁴ Cfr. STC 0016-2002-PI, FF. JJ. 2 - 4.

⁵ <http://www.cidh.org/countryrep/Peru2000sp/indice.htm>



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

pueblos indígenas⁶ reconoce la urgente necesidad de respetar y promover los derechos intrínsecos de los pueblos indígenas, afirmados en tratados, acuerdos y otros arreglos constructivos con los Estados, y muestra su preocupación por las injusticias históricas que han sufrido como resultado, entre otras cosas, de la colonización. En el caso particular del Perú la Defensoría del Pueblo mediante el Informe Defensorial N° 134⁷ manifestó que los pueblos indígenas que habitan en la Amazonia peruana conforman uno de los grupos humanos más olvidados y postergados por el Estado. Así mismo refirió que los altos índices de mortalidad y morbilidad que presenta la población indígena amazónica contribuyen a agudizar su situación de fragilidad.

En consecuencia son un grupo social de especial vulnerabilidad que requiere de una tutela urgente ante la amenaza o lesión de sus derechos constitucionales, fundamentales y colectivos. Por ello este Colegiado considera que el proceso de amparo de acuerdo a lo regulado por el artículo 200, inciso 2, de la Constitución, y el artículo 1 del Código Procesal Constitucional, resulta idóneo para tal fin; y dada la urgencia advertida este Tribunal no comparte el criterio de considerar aplicable al presente caso el artículo 5, inciso 2, del Código Procesal Constitucional.

13. Que por consiguiente y dado que la presente demanda no resulta manifiestamente improcedente y que el Segundo Juzgado Civil de Maynas debe emitir una decisión, concluimos que se ha incurrido en un error de apreciación al momento de determinar su rechazo liminar, motivo por el que se debe revocar la decisión apelada y ordenar al juez de primera instancia admitir la presente demanda.

Por estas consideraciones, el Tribunal Constitucional, con la autoridad que le confiere la Constitución Política del Perú

RESUELVE, con el fundamento de voto, adjunto del magistrado Álvarez Miranda

REVOCAR la apelada y ordenar al Segundo Juzgado Civil de Maynas admitir a trámite la presente demanda.

Publíquese y notifíquese.

SS.

**CALLE HAYEN
ÁLVAREZ MIRANDA
URVIOLA HANI**

⁶ <http://www.un.org/esa/socdev/unpfii/es/drip.html>

⁷ <http://www.defensoria.gob.pe/inform-defensoriales.php>

Lo que certifico:

VICTOR ANDRÉS ALZAMORA CARDENAS
SECRETARIO RELATOR



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00906-2009-PA/TC
LORETO
COMUNIDAD NATIVA COCAMA
TARAPACÁ

FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO ÁLVAREZ MIRANDA

Sin perjuicio de que comparto lo resuelto por el resto de mis colegas magistrados estimo pertinente manifestar lo siguiente:

1. El artículo 1º del Código Procesal Constitucional señala que la finalidad de los procesos constitucionales es la de reponer las cosas al estado anterior a la violación o amenaza de violación de un derecho constitucional, lo que significa que el recurrente sea o haya sido, hasta antes de la lesión, titular del derecho, pues de otro modo no se podrían restablecer las cosas al estado anterior. Y es que, tal como ha sido reiterada y uniformemente desarrollado por este Colegiado, en el amparo no se discuten cuestiones concernientes a la titularidad de un derecho –así sea este constitucional– sino el modo de restablecer su ejercicio, si acaso éste resultó lesionado por cuanto es una garantía destinada a proteger los derechos consagrados en nuestra Constitución.
2. Por tanto, si bien el *petitum* de la comunidad recurrente se enmarca a solicitar la nulidad de la Resolución Directoral N° 159-2006-AG-DRA-L, y que por consiguiente, se le inscriba en el Registro Nacional Desconcentrado de Comunidades Nativas; estimo que no puede soslayarse que, en principio, dicha inscripción resulta improcedente por la razón advertida en el considerando anterior más aún cuando para tal efecto es necesario verificar previamente el cumplimiento de los requisitos previstos en el Ordenamiento Jurídico y la propia demandante reconoce que dicha inscripción tiene efectos meramente declarativos.
3. Empero, en la medida que, de un lado, la exclusión de la recurrente puede, en la práctica, ocasionarle una serie de ilegítimos perjuicios en el ejercicio de los derechos comunales a diferencia del resto de comunidades debidamente inscritas, y de otro, incluso puede generarle un tratamiento arbitrario y, por consiguiente, discriminatorio, más aún cuando no se ha motivado adecuadamente las razones por las cuales su inscripción deviene en improcedente; soy de la opinión que en aplicación de lo informado por el *principio pro actione*, debe admitirse la presente demanda y correrse traslado de la misma a la emplazada a fin de dilucidar si estamos ante un acto arbitrario, y por consiguiente, proscrito.



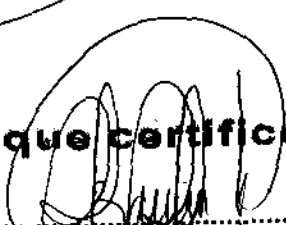
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Por tales consideraciones, mi **VOTO** es porque se **REVOQUE** el auto de rechazo liminar, y en consecuencia, se admita a trámite la presente demanda conforme a lo indicado en el tercer fundamento del presente voto.

S.

ÁLVAREZ MIRANDA

Lo que certifico:



VICTOR ANDRÉS ALZAMORA CARDENAS
SECRETARIO RELATOR