



Corte Superior de Justicia de Puno
Sala Civil de Puno

SENTENCIA DE VISTA
Expediente N.º 01436-2011-0-2101-JR-CI-03
PUNO

EXP. N.º 01436-2011-0-2101-JR-CI-03.
COMUNIDAD DE ARBOLEDA Y OTROS &
MINISTERIO DE ENERGÍA Y MINAS Y OTROS.

RAZÓN DE RELATORÍA

En fecha seis de diciembre del dos mil veintitrés, emite su voto el Juez Superior Mamani Coaquira, en fecha quince de mayo del dos mil veinticinco, el Juez Superior Sarmiento Apaza emite voto singular, en fecha dieciséis de mayo del dos mil veinticinco, el Juez Superior Monzón Mamani, emite voto en discordia, en fecha diecinueve de mayo del dos mil veinticinco se designa al Juez Superior Flores Sánchez como magistrado dirimente, quien se adhiere al voto del ponente; por lo que, en la fecha se ha emitido Sentencia de Vista, contenida en la Resolución N.º 32, que, en su parte resolutive dispone:

“Primero.- DECLARARON INFUNDADOS las apelaciones contra la sentencia N.º 158-2022 contenida en la resolución N.º 21 de fecha 31 de agosto de 2022, interpuestas por el Ministerio de Energía y Minas, representado por su Procurador Público Walter Orlando Pastor Reyes y el Instituto Geológico, Minero y Metalúrgico, representada por Blanca Elena Medianero Burga; en consecuencia;

Segundo.- CONFIRMARON la sentencia N.º 158-2022, contenida en la resolución N.º 21 de fecha 31 de agosto de 2022, por la que el señor Juez del Tercer Juzgado Civil de Puno, declaró fundada la demanda constitucional de amparo, con las demás que contiene.

Tercero.- DEVOLVIERON al Juzgado de origen, con la debida nota de atención. Interviene el Juez Mamani Coaquira como ponente. H. S.”

La Relatoría, deja constancia que el Voto Singular, así como el voto en Discordia, se agregan a la resolución.

J. Hernán Montesinos Flores
Relator I

S.S.

MAMANI COAQUIRA.

MONZÓN MAMANI

SARMIENTO APAZA

FLORES SANCHEZ.



SENTENCIA DE VISTA
Expediente N.° 01436-2011-0-2101-JR-CI-03
PUNO

CUADERNO PRINCIPAL (AMPARO)

DEMANDANTE : Comunidad de Arboleda y otros.
DEMANDADOS : Ministerio de Energía y Minas y otros.
PRETENSIÓN : Acción de amparo.
PROCEDE : Tercer Juzgado Civil de Puno.

SENTENCIA DE VISTA N° 209 - 2025

RESOLUCION N° 32

Puno, treinta de mayo
de dos mil veinticinco.

I. ASUNTO:

Los recursos de apelación contra la sentencia N.° 1 58-2022 contenida en la resolución N.° 21 de fecha 31 de agosto de 2022, por la que, el Juez del Tercer Juzgado Civil de Puno declaró fundada la demanda constitucional de amparo¹, promovido por Pascual Vilca Ramos, Presidente de la Comunidad Campesina Arboleda y otros, con las demás que la contiene y por las razones expresadas en ella:

a) De fecha 5 de setiembre de 2022², interpuesta por el Ministerio de Energía y Minas, representado por su Procurador Público Walter Orlando Pastor Reyes.

b) De fecha 6 de setiembre de 2022³, interpuesta por el Instituto Geológico, Minero y Metalúrgico –en adelante, **INGEMMET**–, representada por Blanca Elena Medianero Burga y otros.

II. ANTECEDENTES:

Demanda.

¹ Ver las páginas 997 al 1010 del expediente.
² Ver las páginas 1021 al 1025 del expediente.
³ Ver las páginas 1042 al 1052 del expediente.



SENTENCIA DE VISTA
Expediente N.° 01436-2011-0-2101-JR-CI-03
PUNO

El 16 de setiembre de 2011, Martín Charaja Valdez, Presidente de la Comunidad Arboleda y otros –en adelante, **demandantes**–, promueven demanda⁴ y ampliada en fecha 30 de enero de 2020⁵, dirigida contra el Ministerio de Energía y Minas, Instituto Geológico Minero y Metalúrgico (Organismo Público Técnico Descentralizado), ambos representados en el proceso por sus Procuradores Públicos y la empresa minera titular de las concesiones mineras Nautilus I y Nautilus III, Stone Wolf Mining Company S.A.C.; –en adelante, **demandados**–, sobre las **pretensiones** (sin indicar cuáles son principales y cuáles accesorias): **a)** Ordenar el cese de la violación de los derechos de los pueblos indígenas contenidos en el convenio 169 de la OIT y en la Constitución Política del Perú; **b)** Ordenar a todas las autoridades del Ministerio de Energía y Minas y del INGEMMET, que en el ámbito de sus respectivas funciones y de inmediato declare la nulidad del título de concesión minera denominada Nautilus III, contenida en la Resolución de Presidencia N.° 3512-2018-INGEMMET/PE/PM existente dentro del territorio comunal de la demandante; y, **c)** Ordenar al Ministro de Energía y Minas realice la consulta previa en debida forma y extender a todas las comunidades que puedan resultar afectadas en el desarrollo del proyecto de exploración y explotación minera, porque:

a) La comunidad campesina demandante está conformada por 243 familias y es una de las 7 comunidades que integra el distrito de Tiquillaca, se comunican mediante el idioma quechua, su actividad económica está orientada a la agricultura, ganadería, pesca; así como al turismo.

b) La Empresa BHP BILLITON WORLD EXPLORATION INC. sucursal del Perú, desde los últimos meses del año 2010 e inicios del 2011, solicitaron la gran mayoría de concesiones mineras que en la actualidad se encuentran tituladas, afectando el 100% del territorio del distrito, lo que pone en grave peligro la subsistencia y existencia de las mismas comunidades

⁴ Ver las páginas 51 al 96 del expediente, subsanada por escrito de las páginas 130 y 131.

⁵ Ver el primer otrosí digo de las páginas 753 al 756 del expediente.



SENTENCIA DE VISTA
Expediente N.º 01436-2011-0-2101-JR-CI-03
PUNO

campesinas, porque los recursos mineros existentes debajo de los templos religiosos, instituciones educativas, centros de salud y demás instituciones fueron concesionadas, hasta el Lago Umayo y los ríos existentes fueron afectados con la titulación de las concesiones mineras, lo que significa que contaminará las aguas del distrito, lo que atentaría contra el derecho constitucional de las comunidades campesinas de acceso a la calidad de agua.

c) El hecho lesivo es la omisión del demandado INGEMMET, órgano del Ministerio de Energía y Minas, de realizar la consulta previa exigida por el artículo 6 del convenio 169 de la OIT, antes de expedir la titulación de las concesiones mineras detalladas en la demanda.

Absolución de la demanda.

Del Instituto Geológico, Minero y Metalúrgico – INGEMMET.

Admitida la demanda mediante resolución N.º 12 de fecha 4 de marzo de 2020⁶, el demandado **Instituto Geológico, Minero y Metalúrgico – INGEMMET**, representada por Blanca Elena Medianero Burga, propone excepciones y contesta la demanda⁷, solicitando se declare **infundada** la misma⁸; precisa que como organismo técnico especializado pertenece al sector Energía y Minas, y entre otros objetivos, conduce el procedimiento ordinario minero conforme a la Ley General de Minería y reglamentos, incluyendo el otorgamiento de concesiones mineras, para actividades, entre otros, de exploración y explotación el cual no otorga derecho de propiedad, agrega que su otorgamiento no supone la autorización para el ejercicio inmediato de actividades mineras, por lo que, no incurrió en acto que implique la vulneración del derecho fundamental a la consulta previa, pues el título de concesión no se encuentra sujeto al procedimiento de consulta previa, porque no es el acto que faculte el inicio de actividades mineras; y, con relación al pedido de nulidad del título de concesión minera denominada Nautilus III, esta es improcedente,

⁶ Ver auto admisorio de las páginas 757 al 759 del expediente.

⁷ Ver las páginas 889 al 912 del expediente.

⁸ Véase la página 889 del expediente.



SENTENCIA DE VISTA
Expediente N.° 01436-2011-0-2101-JR-CI-03
PUNO

porque no se ha vulnerado ningún derecho fundamental del demandante, tramitándose los pedidos en estricta observancia de la normatividad vigente. Mediante resolución N.° 17 del 25 de mayo de 2022, el juzgado da por interpuesta la excepción de incompetencia y por absuelto el traslado de la demanda⁹.

Del Ministerio de Energía y Minas.

El 20 de julio de 2020, el **Ministerio de Energía y Minas**, representado por el Procurador Público Adjunto, contesta la demanda¹⁰, solicitando se declare infundada, y solicita que los argumentos de la demanda sean rechazados, teniendo en cuenta el artículo 23 del Decreto Supremo N.° 018-92-EM, Reglamento de Procedimientos Mineros, donde establece que el título de concesión no autoriza por sí mismo a realizar las actividades de exploración ni explotación; por tanto, las medidas administrativas cuestionadas por el demandante no ocasionan ninguna afectación directa a los derechos colectivos, pues solo otorga un derecho a un “*futuro aprovechamiento de los recursos del subsuelo*” y no confiere un derecho a realizar actividades de exploración o explotación; así, las resoluciones administrativas cuestionadas se encuentran expedidas con arreglo a ley. Mediante resolución N.° 18 del 25 de mayo de 2022, el juzgado da por absuelto el traslado de la demanda¹¹.

Sentencia

Mediante resolución N.° 21 que contiene la Sentencia N.° 158-2022 de fecha 31 de agosto de 2022, el Tercer Juzgado Civil de Puno emite sentencia¹², declarando fundada la demanda, tras considerar que, la concesión minera constituye el punto de partida para la exploración y explotación, lo cual implica el inicio de una posible afectación, haciéndose imprescindible que el Estado a través de sus órganos competentes realice la consulta previa antes de adoptar

⁹ Ver las páginas 967 al 969 del expediente.

¹⁰ Ver escrito de las páginas 916 al 921 del expediente.

¹¹ Ver páginas 970 al 972 del expediente.

¹² Ver páginas 997 al 1010 del expediente.



SENTENCIA DE VISTA
Expediente N.° 01436-2011-0-2101-JR-CI-03
PUNO

medidas administrativas como la concesión minera, además que permitirá evitar posibles conflictos sociales futuros; asimismo, el Decreto Supremo N.° 028-2008-EM y el Decreto Supremo 012-2008-EM, admiten la consulta previa a partir de la exploración, sin embargo, estos son incompatibles con el Convenio 169 de la OIT y con el derecho a la consulta previa, en consecuencia, al tener este último rango constitucional corresponde amparar la demanda.

Apelaciones de la sentencia

Del Ministerio de Energía y Minas

La demandada, Ministerio de Energía y Minas, representado por su Procurador Público Walter Orlando Pastor Reyes, interpone recurso de apelación¹³, contra la citada resolución N.°21 que contiene la Sentencia N.° 158-2022 de fecha 31 de agosto de 2022, **pidiendo**¹⁴ a la Sala **revoque** la apelada y reformándola declare **infundada** la demanda, entre otros, porque:

La sentencia impugnada no se encuentra arreglada a ley, por contravenir:

a) El artículo 23 del Decreto Supremo N.° 018-92-EM -Reglamento de Procedimientos Mineros-, establece que el título de concesión no autoriza por sí mismo a realizar las actividades de exploración ni explotación, sino previamente se debe cumplirse ciertos requisitos.

b) El artículo 9 del Decreto Supremo N.° 014-92-EM –TUO de la Ley General de Minería-, sostiene que el mero otorgamiento de un título de concesión minera no concede la propiedad del terreno superficial, donde se ubica dicha concesión minera.

c) Vulneración del artículo 15.2 del Convenio 169 de la OIT, donde la consulta previa solo es procedente antes de la autorización de actividades de exploración o explotación de recursos, y no antes del otorgamiento de una concesión minera.

¹³ Ver las páginas 1021 al 1025 del expediente.

¹⁴ Véase el ordinal 10. de la página 1025 del expediente.



SENTENCIA DE VISTA
Expediente N.° 01436-2011-0-2101-JR-CI-03
PUNO

d) Transgresión de la Resolución Ministerial N.° 068-2 019-MEM/DM, que identifica las medidas administrativas que deben ser materia de consulta previa, donde se identifica que la autorización de inicio de actividades de exploración y explotación de actividades mineras, como el acto administrativo susceptible de consulta previa y no el mero otorgamiento de la concesión minera.

e) Se vulneró la sentencia plenaria del Tribunal Constitucional 27/2022 de fecha 20 de enero de 2022, que recayó en el expediente N.° 03066-2019-PA/TC, donde se estableció que la consulta previa no se encuentra reconocida en la Constitución ya sea en forma expresa o tácita y por tanto no cabe reclamar de él, tutela a través del proceso de amparo, ya que no es un derecho fundamental.

Del Instituto Geológico, Minero y Metalúrgico –INGEMMET–.

La demandada, Instituto Geológico, Minero y Metalúrgico –INGEMMET–, representado por Blanca Elena Medianero Burga y otros, interpone recurso de apelación¹⁵, contra la citada resolución N.° 21 que contiene la Sentencia N.° 158-2022 de fecha 31 de agosto de 2022, **pidiendo**¹⁶ a la Sala la sustracción de la materia por haber desaparecido los supuestos fácticos o jurídicos que sustentan la acción jurisdiccional, entre otros, porque:

a) Al pretender el demandante la nulidad del otorgamiento del título de concesión minera Nautilus III, el cual fue otorgada mediante Resolución de Presidencia N.° 3512-2018-INGEMMET/PE/PM, sin embargo, mediante Resolución de Presidencia N.° 100-2020-INGEMMET/PE, se resolvió declarar la caducidad por el no pago oportuno de los años 2019-2020 de los 2, 973 derechos mineros, asimismo, el certificado N.° 2709 -2021-INGEMMET-UADA

¹⁵ Ver las páginas 1042 al 1052 del expediente.

¹⁶ Véase el ordinal 10. de la página 1025 del expediente.



SENTENCIA DE VISTA
Expediente N.º 01436-2011-0-2101-JR-CI-03
PUNO

del 19 de mayo de 2021, certificó que la mencionada resolución ha quedado consentida.

b) El juzgado incurre en error en los numerales 6.8 y 6.9 de la sentencia, al partir de un razonamiento errado y señalar que el solo hecho de emitir un acto administrativo que otorga una concesión minera, es el punto de inicio indefectible para las actividades de exploración y explotación minera y por ello, antes del otorgamiento de la concesión minera debe llevarse a cabo un procedimiento de consulta previa, esta conclusión les causa agravio porque no contiene argumentos técnicos jurídicos y no se realizó el correcto análisis de las normas legales, principios y los actuados administrativos que sustentan la decisión del juzgador, afectando su derecho a obtener una resolución fundada en derecho.

III. DETERMINACIÓN DEL CONFLICTO JURÍDICO EN SEDE REVISORA

De lo resuelto en primera instancia y con vista del recurso de apelación reseñado en el párrafo último de los antecedentes de esta sentencia de vista, **establecemos** que el conflicto jurídico en sede revisora, es **determinar** si el Juzgado de origen, al expedir la resolución apelada, vulneró o no el derecho al debido proceso, en su componente de la faceta formal (debida motivación escrita de las resoluciones judiciales), reconocido por el artículo 139 incisos 3 y 5 de la Constitución Política del Perú.

IV. FUNDAMENTOS:

PRIMERO: Delimitación del petitorio de la apelación:

En los antecedentes de esta resolución, **precisamos** que ambos recurrentes, como pretensión impugnatoria de sus recursos de apelación, **pidieron** a la Sala **revoque** la resolución apelada¹⁷, por la cual, el Juzgado de

¹⁷ Ver páginas 1025 y 1051 del expediente.



SENTENCIA DE VISTA
Expediente N.º 01436-2011-0-2101-JR-CI-03
PUNO

origen, declaró fundada la demanda, y reformándola, declare infundada, por los fundamentos que en lo esencial mostramos.

SEGUNDO: Marco normativo y jurisprudencial aplicables al caso

Amparo por violación o amenaza de los derechos constitucionales

2. El artículo 200 párrafo primero del inciso 2 de la Constitución Política del Perú, reconoce a la persona como una de las garantías esenciales la procedencia de la acción de amparo contra el hecho u omisión, por parte de cualquier autoridad, funcionario o persona, que vulnera o amenaza los demás derechos reconocidos por la Constitución; esta norma constitucional, es objeto de desarrollo por el artículo 44 de la Ley N.º 31307, respecto de los derechos fundamentales, materia de protección, por el proceso de amparo.

3. Los artículos II del Título Preliminar y 1 de la Ley N.º 31307, establecen que son **finés** de los procesos constitucionales, y por consiguiente del proceso de amparo, **garantizar** la vigencia efectiva de los derechos constitucionales reconocidos por la Constitución y los tratados de derechos humanos, así como la supremacía de la Constitución y fuerza normativa.

En consecuencia, la finalidad del proceso de amparo es proteger y preservar un derecho constitucional cierto, constituido e inobjetable, que viene siendo objeto de una vulneración arbitraria y también manifiesta, de allí que, según nuestro sistema jurídico, no resulta procedente el amparo para la defensa de un derecho cuya fuente de origen es de índole legal o no constitucional.

Rasgos y requisitos de violación de viabilidad de amparo

4. Vinculada a la finalidad de los procesos constitucionales prevista en los artículos II del Título Preliminar y 1 de la Ley N.º 31307, vemos que la doctrina autorizada señala que debe tratarse de un derecho que tenga las características de ser “*cierto*” y “*líquido*”; es decir, que resulten nítida y



SENTENCIA DE VISTA
Expediente N.º 01436-2011-0-2101-JR-CI-03
PUNO

plenamente acreditadas la naturaleza constitucional de derecho alegado, la calidad del titular y la afectación que sufre dicho derecho. El demandante del amparo debe ser titular de un derecho constitucional, lo que implica que el derecho alegado debe tener directo reconocimiento en el texto de la Constitución y no que se trate de un derecho de origen o base legal.

La titularidad del referido derecho constitucional debe estar plenamente acreditado, esto es, no requiera de probanza adicional ni está sometida a controversia o entredicho. El carácter “*líquido*” y “*cierto*” del derecho constitucional, cuya protección es objeto de acción de amparo, implica que su exigibilidad y la vulneración alegada sean también nítidas, actuales y manifiestas, ***sin necesidad de tener que recurrir para acreditarlas a una mayor probanza*** de hecho ni al esclarecimiento previo de situaciones jurídicas complejas o controvertidas.

Igualmente, tratándose de amenaza de violación, ésta debe ser “*cierta*” y de “*inminente*” realización. Al **respecto**, Sagües¹⁸ señala que la acción de amparo atiende al pasado exclusivamente en función del presente: lo pretérito sólo interesa en cuanto se prologue hasta hoy; agrega, que el “*puro futuro*” tampoco interesa en el ámbito de amparo; por su parte, Lazzarini¹⁹ dice que la doctrina mexicana, con relación a este punto, habla de los actos “*futuros remotos*”, es decir, de hechos inciertos, eventuales, cuya producción –si ocurre- cae dentro del área del provenir. La denominación mexicana de “*actos futuros inminentes*”, alude precisamente a *hechos próximos a ejecutarse*. Se trata de actos cuya comisión se verificará en un futuro inmediato y que, por ende, pueden interesar al amparo; y, además, según Sagües la doctrina admite el amparo ante la amenaza de una lesión que sea precisa, concreta e inminente (Martínez Paz), grave (Bielsa), cierta, actual e inminente (Lazzarini)

¹⁸ SAGÜES, Néstor Pedro. *Derecho Procesal Constitucional. Acción de amparo*. Tomo 3. Buenos Aires – Argentina: Editorial Astrea, 1988, p. 107.

¹⁹ LAZZARINI, José Luis. *Juicio de Amparo*. Buenos Aires – Argentina: La Ley, 1967, p. 209.



SENTENCIA DE VISTA
Expediente N.º 01436-2011-0-2101-JR-CI-03
PUNO

o, como el mismo Fiorini lo admite “*cuando el acto arbitrario se ha dictado y no se ejecuta, pero su proyección es tan patente cual si fuera una expresión de intimidación*”.

Derechos objeto de protección por la acción de amparo

5. La precitada norma constitucional, en cuanto a los supuestos de procedencia del proceso de amparo, es desarrollada por el legislador ordinario a través del artículo 44 de la Ley N.º 31307, de manera enunciativa (números apertus) y no taxativa (números clausus) del catálogo de derechos, conforme al artículo 3 de la precitada Constitución Política y consiguientemente objeto de protección por violación de los demás derechos que la Constitución y el Derecho Internacional sobre Derechos Humanos los reconoce, siendo entre otros derechos objeto de protección en aquél proceso sencillo y rápido, los reconocidos por los artículos 2 incisos 1, 16, 19, y 3, 51, 70, 66 párrafo segundo y 89 párrafo segundo de la Constitución Política del Perú, concordante con los artículos 6 y 7 del Convenio 169 de la OIT, 19 de la Declaración de las Naciones Unidas sobre Derechos de los Pueblos Indígenas, 21 inciso 1 y 2 de la Convención Americana, y 1 inciso 2, y 47 del Pacto de Derechos Civiles y Políticos.

De conformidad con el artículo 200 inciso 2 de la Constitución Política del Perú, desarrollado, entre otros, por el artículo 1 de la Ley N.º 31307, este último, entre otros, establece:

*“Si luego de presentada la demanda, cesa la agresión o amenaza por decisión voluntaria del agresor, o si ella deviene en irreparable, el juez, atendiendo al agravio producido, **declarará fundada la demanda** precisando los alcances de su decisión, disponiendo que el emplazado no vuelva a incurrir en las acciones u omisiones que motivaron la interposición de la demanda, y que si procediere de modo contrario se le aplicarán las medidas coercitivas previstas en el artículo 27 del presente código, sin perjuicio de las responsabilidades que correspondan”.*

Derecho a la tutela jurisdiccional efectiva y a la debida motivación de las resoluciones judiciales.

6. El artículo 139 inciso 3 párrafo primero de la Constitución Política del



SENTENCIA DE VISTA
Expediente N.º 01436-2011-0-2101-JR-CI-03
PUNO

Perú, concordante con el artículo 25 inciso 1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, reconoce el derecho de los justiciables a la tutela jurisdiccional, siendo el texto de la norma supranacional concordante, lo siguiente:

“Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales”.

7. El artículo 139 incisos 3 y 5 de la Constitución Política del Perú, reconocen los derechos de los ciudadanos justiciables a la tutela jurisdiccional y a la debida motivación de las resoluciones judiciales; este último derecho, no solo constituye uno de los componentes de la faceta formal del derecho al debido proceso, sino contenido constitucionalmente protegido del derecho a la tutela jurisdiccional, en tanto respuesta **motivada**, congruente y fundada en derecho del órgano jurisdiccional.

8. El derecho a la tutela jurisdiccional reconocido por el artículo 139 párrafo primero del inciso 3 de la Constitución Política del Perú de 1993, es desarrollado por los artículos I del Título Preliminar del Código Procesal Civil y 7 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, aprobado por el Decreto Supremo N.º 017-93-JUS, por cuando e ste último, dispone:

“En el ejercicio y defensa de sus derechos, toda persona goza de la plena tutela jurisdiccional, con las garantías de un debido proceso. Es deber del Estado, facilitar el acceso a la administración de justicia, promoviendo y manteniendo condiciones de estructura y funcionamiento adecuados para tal propósito”.

Debido proceso y de su faceta formal de la debida motivación de las resoluciones judiciales.

9. Respecto al derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales, reconocido en el inciso 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, garantiza al justiciable que los jueces, cualquiera sea la instancia a la que pertenezcan, expresen las razones que los han llevado a decidir la



SENTENCIA DE VISTA
Expediente N.° 01436-2011-0-2101-JR-CI-03
PUNO

controversia, asegurando que el ejercicio de la potestad de administrar justicia se haga con sujeción a la Constitución y a la ley, pero también con la finalidad de facilitar un adecuado ejercicio del derecho de defensa de los justiciables. Por lo tanto, el contenido esencial del derecho y principio de motivación de las resoluciones judiciales se respeta siempre que exista fundamentación jurídica, congruencia entre lo pedido y lo resuelto y, por sí misma, exprese una suficiente justificación de la decisión adoptada, aún si esta es breve o concisa o se presente el supuesto de motivación por remisión²⁰.

10. Respecto debido proceso y de su faceta formal de la debida motivación de las resoluciones judiciales, el tribunal constitucional en la sentencia recaída en el expediente N.° 8125-2005-PH C/TC²¹ señala:

“En efecto, uno de los contenidos del derecho al debido proceso es el derecho de obtener de los órganos judiciales una respuesta razonada, motivada y congruente con las pretensiones oportunamente deducidas por las partes en cualquier clase de procesos. La exigencia de que las decisiones judiciales sean motivadas en proporción a los términos del inciso 5) del artículo 139° de la Norma Fundamental, garantiza que los jueces, cualquiera sea la instancia a la que pertenezcan, expresen la argumentación jurídica que los ha llevado a decidir una controversia, asegurando que el ejercicio de la potestad de administrar justicia se haga con sujeción a la Constitución y a la ley; pero también con la finalidad de facilitar un adecuado ejercicio del derecho de defensa de los justiciables”.

Las razones normativas y jurisprudenciales, respectivamente, que hemos reseñado, nos permiten **concluir** que la **motivación escrita** de las resoluciones judiciales, **constituye** uno de los deberes del juzgador, a fin de que el mismo, emita pronunciamientos **objetivos, congruentes** (coherentes) y **sustentados** sólidamente en razones fácticas y jurídicas, entre otras, durante la calificación de la demanda, precisando con nitidez los motivos por los cuales la admite o rechaza liminarmente las pretensiones promovidas en ella.

²⁰ Fundamento 3 de la sentencia del Tribunal Constitucional emitida en el expediente N.° 00268-2012-PHC/TC, de fecha 18 de septiembre de 2012. Disponible en: <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2012/00268-2012-HC.html>

²¹ Fundamento 11 de la sentencia del Tribunal Constitucional emitida en el expediente N.° 8125-2005-PHC/TC, de fecha 14 de noviembre de 2005. Disponible en: <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2012/00268-2012-HC.html>



SENTENCIA DE VISTA
Expediente N.º 01436-2011-0-2101-JR-CI-03
PUNO

11. La inobservancia por los órganos jurisdiccionales a dichas normas constitucional, y orgánica y ordinarias, respectivamente, que las desarrollan, **traen consigo** la sanción de nulidad, en tanto que **la parte proponente de dicha nulidad no sólo haya precisado y demostrado que es insubsanable** en la recurrida, sino también **el agravio efectivo a sus derechos e intereses** en los términos que prevén los artículos 171 primera parte del párrafo primero, 122 párrafo segundo, 174 y 176 párrafo último del Código Procesal Civil.

Derecho Internacional de los Derechos Humanos y jurisprudencia de Tribunales sobre Derechos Humanos, su vigencia y eficacia en el Perú.

12. La Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Constitución Política vigente, concordante con el artículo 55 de la misma Constitución, debidamente desarrollado por el artículo VIII del Título Preliminar de la Ley N.º 31307, reconoce no solamente que tratados celebrados por el Estado y en vigor forman parte del derecho nacional, sino los derechos constitucionales protegidos por los procesos regulados por la citada ley deben interpretarse de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos, los tratados sobre derechos humanos, así como con las decisiones adoptadas por los tribunales internacionales sobre derechos humanos constituidos según tratados de los que el Perú es parte.

13. En efecto, la comunidad internacional reconoce la existencia de un núcleo inderogable de derechos, establecidos en normas imperativas del Derecho Internacional. Estas normas se derivan del Derecho Internacional de los Derechos Humanos; y, en el Perú, conforme tenemos expresado a través del numeral que precede, recogió aquella obligación jurídica en materia de derechos humanos, a través de la Cuarta Disposición Final de la Constitución, de allí su explicación y desarrollo en el Derecho Internacional, de manera tal, que toda la actividad pública debe considerar la aplicación directa de normas consagradas en tratados internacionales de derechos humanos, así como en la jurisprudencia de las instancias internacionales; asimismo, constituye **principio**



SENTENCIA DE VISTA
Expediente N.º 01436-2011-0-2101-JR-CI-03
PUNO

general del derecho internacional, que ***un Estado no puede invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación para el incumplimiento de un tratado o de normas imperativas*** de Derecho Internacional.

14. El referido principio general del derecho internacional, está reconocido en los artículos 26, 27 y 53 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, de fecha 25 de mayo de 1969²², ratificado por el Perú mediante el Decreto Supremo N.º 029-2000-RE, de fecha 14 de setiembre de 2000 y **vigente** en el país desde 14 de octubre de 2000, en los referidos artículos 26 y 27, efectivamente reconocen:

“Pacta Sunt Servanda: Todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe.

El derecho interno y la observancia de los tratados Una parte no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado. Esta norma se entenderá sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 46”.

Siendo así, las obligaciones del Estado, en materia de derechos humanos, implican el respeto y garantía de los derechos fundamentales de las personas sometidas a su jurisdicción.

15. Las obligaciones del Estado parte de los tratados, están enunciadas expresamente por los artículos 2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y 1 y 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, las que a su vez constituyen, por ende, pauta interpretativa mandatoria dispuesto en el artículo 44 de la Constitución, vale decir, la obligación o deber moral que tiene el Estado de garantizar la plena vigencia de los derechos humanos.

²² Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados. En: Sistema Universal de Protección de los Derechos Humanos. Disponible en: <http://apci.gob.pe/IINNCU/archivos/COMPENDIO/PARTE%20Convenci%C3%B3n%20de%20Viena%20sobre%20Tratados.pdf>.



SENTENCIA DE VISTA
Expediente N.º 01436-2011-0-2101-JR-CI-03
PUNO

16. El Tribunal Constitucional, mediante reiterada y uniforme sentencias, entre otras, las que recayeron en los expedientes números 5854-2005-PA/TC²³ (fundamentos jurídico veintiocho), 2730-2006-AA/TC²⁴ (fundamentos jurídicos nueve al doce al quince) y 1412-2007-AA/TC (fundamento jurídico diecinueve)²⁵, estableció, entre otros, el ejercicio interpretativo que realice el órgano jurisdiccional del Estado, para determinar el contenido constitucionalmente protegidos de los derechos fundamentales, debe estar

²³ Sentencia del Tribunal Constitucional, que recayó en el expediente N° 5854-2005-PA/TC (fundamentos jurídico veintiocho), de procedencia Piura, caso Lizana Puelles vs Jurado Nacional de Elecciones (JNE), sobre proceso de amparo, 8 de noviembre de 2005. **Disponible** en: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2005/05854-2005-AA.html>. **Sostuvo:** “Es en base a tales premisas que el Tribunal Constitucional ha tenido oportunidad de referir (entre otras, en la STC 2409-2002-AA) que detrás del establecimiento de los procesos constitucionales de la libertad, se encuentra implícito el derecho a la protección jurisdiccional de los derechos o, lo que es lo mismo, el derecho a recurrir ante un tribunal competente frente a todo acto u omisión que lesione una facultad reconocida en la Constitución o en los instrumentos internacionales en materia de derechos humanos. **De conformidad con la jurisprudencia vinculante de la Corte Interamericana de Derechos Humanos**, dicho derecho **constituye** parte del núcleo duro de la Convención Americana de Derechos Humanos y, en ese sentido, no puede obstaculizarse irrazonablemente su acceso o simplemente impedirse su cabal goce y ejercicio. **Debe recordarse**, asimismo, que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha tenido oportunidad de condenar y sancionar a Estados que han ratificado la Convención Americana de Derechos Humanos, justamente, por permitir que sus máximos órganos jurisdiccionales electorales se encuentren exentos de un control jurisdiccional frente a aquellas decisiones que contravengan los derechos fundamentales de las personas”.

²⁴ Sentencia del Tribunal Constitucional del expediente N° 2730-2006-AA/TC (fundamentos jurídicos 9 al 12), de procedencia Lambayeque, caso Castillo Chirinos vs Jurado Nacional de Elecciones (JNE), sobre proceso de amparo, su fecha 21 de julio de 2006. **Disponible** en: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2006/02730-2006-AA.html>. **Sostuvo:** “Los tratados internacionales sobre derechos humanos no sólo forman parte positiva del ordenamiento jurídico nacional (artículo 55° de la Constitución), sino que la Cuarta Disposición Final y Transitoria (CDFT) de la Constitución –en cuanto dispone que los derechos fundamentales reconocidos por ella se interpretan de conformidad con los tratados y acuerdos internacionales sobre derechos humanos ratificados por el Perú– exige a los poderes públicos nacionales que, a partir del ejercicio hermenéutico, incorporen en el contenido protegido de los derechos constitucionales los ámbitos normativos de los derechos humanos reconocidos en los referidos tratados. Se trata de un reconocimiento implícito de la identidad nuclear sustancial compartida por el constitucionalismo y el sistema internacional de protección de los derechos humanos: la convicción jurídica del valor de la dignidad de la persona humana, a cuya protección y servicio se reconduce, en última y definitiva instancia, el ejercicio de todo poder. El Estado peruano no sólo ha ratificado la Convención Americana de Derechos Humanos (12 de julio de 1978), sino que, en observancia de su artículo 62.1¹², mediante instrumento de aceptación de fecha 21 de enero de 1981, ha reconocido como obligatoria de pleno derecho la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante, CIDH o “la Corte”), para conocer cualquier caso relativo a la interpretación y aplicación de las disposiciones de la Convención Americana (en adelante, la Convención) que le sea sometido (artículo 62.3 de la Convención). En dicha perspectiva, las obligaciones relativas a la interpretación de los derechos constitucionales no sólo se extiendan al contenido normativo de la Convención strictu sensu, sino a la interpretación que de ella realiza la Corte a través de sus decisiones. En ese sentido, el artículo V del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional (CPConst). La vinculatoriedad de las sentencias de la CIDH no se agota en su parte resolutoria (la cual, ciertamente, alcanza sólo al Estado que es parte en el proceso), sino que se extiende a su fundamentación o ratio decidendi, con el agregado de que, por imperio de la CDFT de la Constitución y el artículo V del Título Preliminar del CPConst, en dicho ámbito la sentencia resulta vinculante para todo poder público nacional, incluso en aquellos casos en los que el Estado peruano no haya sido parte en el proceso. En efecto, la capacidad interpretativa y aplicativa de la Convención que tiene la CIDH, reconocida en el artículo 62.3 de dicho tratado, aunada al mandato de la CDFT de la Constitución, hace que la interpretación de las disposiciones de la Convención que se realiza en todo proceso, sea vinculante para todos los poderes públicos internos, incluyendo, desde luego, a este Tribunal”.

²⁵ Sentencia del Tribunal Constitucional, que recayó en el expediente N° 1412-2007-AA/TC (fundamento jurídico diecinueve), de procedencia Lima, caso Lara Contreras vs Consejo Nacional de la Magistratura (CNM), sobre de amparo, su fecha 11 días del mes de febrero de 2009. **Disponible** en: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2009/01412-2007-AA.html>. El Tribunal Constitucional, expresó: “Esto trae a colación lo que el propio Tribunal Constitucional ya ha expresado en la STC 2730-2006-AA/TC: ‘... no alude a una relación de jerarquización formalizada entre los tribunales internacionales de derechos humanos y los tribunales internos, sino a una relación de cooperación en la interpretación pro homine de los derechos fundamentales. No puede olvidarse que el artículo 29.b de la Convención proscribió a todo tribunal, incluyendo a la propia Corte, ‘limitar el goce y ejercicio de cualquier derecho o libertad que pueda estar reconocido de acuerdo con las leyes de cualquiera de los Estados partes o de acuerdo con otra convención en que sea parte uno de dichos Estados’. Ello significa, por ejemplo, que los derechos reconocidos en el ordenamiento interno y la interpretación optimizadora que de ellos realice la jurisprudencia de este Tribunal, también es observada por la Corte. Como bien señala Cecilia Medina ‘... las fuentes del derecho internacional se influyen recíprocamente, y éstas, a su vez, influyen y son influidas por las fuentes domésticas... La interpretación de las normas internacionales también puede beneficiarse de la jurisprudencia que se genere sobre el punto en los países parte del sistema, puesto que la aplicación de normas domésticas a casos particulares también puede dar alcance y contenido más precisos a las normas de derechos humanos. Mirando esto desde otro ángulo, el juez nacional, al interpretar una norma de derechos humanos nacional, también debe tener en consideración las normas internacionales y la jurisprudencia internacional...’”.



SENTENCIA DE VISTA
Expediente N.º 01436-2011-0-2101-JR-CI-03
PUNO

obligatoriamente informado por las disposiciones de los tratados internacionales de derechos humanos y por la interpretación de las mismas por los tribunales internacionales sobre derechos humanos a través de su decisiones, así como **beneficiarse** de la jurisprudencia que genere sobre el punto en los países parte del sistema, puesto que la aplicación de normas domésticas a casos particulares también puede dar alcance y contenido más precisos a las normas sobre derechos humanos.

El mismo Tribunal Constitucional, en torno a las interpretaciones de los derechos fundamentales llevadas a cabo por los tribunales internacionales, señaló que no alude a la relación de jerarquización formalizada (entre los tribunales internacionales de derechos humanos y los tribunales internos), sino a una relación de cooperación en la interpretación *pro homine* de los derechos fundamentales, **resaltando** que **no puede olvidarse** que el artículo 29 literal b) de la Convención Americana de los Derechos Humanos, **proscribe** a todo tribunal, incluyendo a la propia Corte Interamericana de Derechos Humanos, **limitar** el goce y ejercicio de cualquier derecho o libertad que pueda estar reconocido de acuerdo con las leyes de cualquiera de los Estado partes o de acuerdo con otra convención en que sea parte uno de dichos Estados.

Y, finalmente, el citado Tribunal Constitucional, es concluyente en señalar que los derechos reconocidos por los tratados sobre derechos humanos y su respectiva interpretación por los tribunales internacionales, son, por así decirlo, un punto de partida, un referente “*mínimo indispensable*”, en cuyo desarrollo se encuentra expedita la facultad de los Estados de ampliar su ámbito normativo, sea sumando derechos “*nuevos*” inspirados en la dignidad humana, o acompañando a los ya previstos de manifestaciones que impliquen una garantía adicional en su eficacia, esto es, en la proyección del derecho jurídicamente reconocido a la realidad concreta.

Convenio número 169 de la OIT y la Consulta Previa.



SENTENCIA DE VISTA
Expediente N.º 01436-2011-0-2101-JR-CI-03
PUNO

17. El Convenio 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en países de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), fue adoptado en Ginebra en el año 1989 y entró en vigor en el año 1991; en el Estado peruano, ha sido aprobado a través de la Resolución Legislativa N.º 26253, de fecha el 2 de diciembre de 1994 y **vigente** a partir del 2 de febrero de 1995; es decir, desde aquella fecha, **transcurrió** más de 28 años de vigencia.

18. El Tribunal Constitucional, invocando el fundamento jurídico números 10 de la sentencia del expediente N.º 0022-2009-PI/TC, caso Tuanama, y 9 y 10 de la sentencia del expediente N.º 05427-2009-PC/TC²⁶, sostuvo:

*“(…), como es el caso del Convenio N° 169 de la OIT. Al respecto, **debe recordarse que**, conforme lo ha señalado este Colegiado en reciente jurisprudencia, **el Convenio 169 de la OIT tiene rango constitucional y forma parte del parámetro o bloque de constitucionalidad**, con la consiguiente posibilidad no sólo de resistir infracciones provenientes de fuentes infraconstitucionales (fuerza pasiva), sino de innovar nuestro ordenamiento jurídico, incorporando en éste, en tanto derecho vigente, los derechos reconocidos por aquél a título de derechos de rango constitucional (fuerza activa) (STC 0022-2009-PI/TC, Caso Tuanama, FJ. 10). No obstante ello, este Colegiado considera que el hecho de que el mandato cuyo cumplimiento se pretende se encuentre inserto en un tratado de derechos humanos y ostente, por ello, rango constitucional, antes que ser un impedimento para el cumplimiento exigido, representa más bien un argumento de fuerza para requerir judicialmente su efectivización (...)”*.

En consecuencia, el Convenio número 169, **vincula** a todos los poderes públicos y no sólo al legislador o al Juez, sino al Poder Ejecutivo, por ende, al demandado Ministerio de Energía y Minas, por estar vinculado el ámbito de su competencia con los temas de proyectos de exploración y explotación minera e hidrocarburos.

19. El Convenio N.º 169, en el Estado peruano, es desarrollado mediante la Ley N.º 29785, publicada en el diario oficial “*El Peruano*” el 7 de setiembre de 2011, en cuyo artículo 4 inciso a), prevé:

²⁶ Fundamentos jurídicos 9 y de la sentencia del Tribunal Constitucional N° 05427-2009-PC/TC, procedencia Lima, caso Asociación Interétnica de Desarrollo de la Selva (AIDSESP) vs Ministerio de Energía y Minas, sobre proceso de cumplimiento, su fecha 30 de junio de 2010. **Disponible** en: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2010/05427-2009-AC.html>.



SENTENCIA DE VISTA
Expediente N.º 01436-2011-0-2101-JR-CI-03
PUNO

*“Los principios rectores del derecho a la consulta, vienen a ser, entre otros: **Oportunidad**. El proceso de consulta se realiza de forma previa a la medida legislativa o **administrativa a ser adoptada por las entidades estatales**”.*

El citado principio de oportunidad, al decir de Ruíz Molleda²⁷, esto es clave y no estaba muy claro en el Convenio 169 de la OIT, recoge en realidad una regla que el TC, la Corte IDH, CEACR y los diferentes pronunciamientos del Relator de la Naciones Unidas sobre los pueblos indígenas precisaron; el requisito de oportunidad, es en realidad un requerimiento que pone a prueba si existe una real intención de realizar proceso de consulta previa, o si en realidad se quiere cumplir una formalidad carente de sentido; agrega, la **idea de hacer antes** es precisamente porque se considera importante la opinión de los pueblos indígenas, y se espera escuchar a los pueblos indígenas con miras a incorporar sus planteamientos y eventualmente reformular el proyecto e incluso desistir de su realización; el mismo nombre de “*consulta previa*”, sugiere que es antes de que se tome la decisión y no posteriormente; y, **en aquellos casos en que se continúe con el proyecto sin consulta**, el Juez constitucional **tendrá que suspender** el acto administrativo inconsulto hasta que se consulte tal como lo ha hecho la Corte Constitucional de Colombia en el caso T -769-2009.

20. El artículo 15 del Convenio 169 de la OIT, requiere a los Estado que llevan a cabo consultas con los pueblos indígenas “*antes de emprender o autorizar cualquier programa de prospección o explotación de los recursos existentes en sus tierras*”; éste artículo, sobre la oportunidad de la consulta, concordante con el artículo 32 inciso 2 de la Declaración de Naciones Unidas, que establece: “*La consulta debe realizarse **antes de aprobar** cualquier proyecto que afecta a sus tierras o territorios y otros recursos, particularmente en relación con el desarrollo, la utilización o la explotación de los recursos*”; y, el Tribunal Constitucional, en torno a aquéllas normas de Derecho Internacional de Derechos Humanos, específicamente sobre el principio

²⁷ RUIZ MOLLEDA, Juan Carlos. *La Consulta Previa de los Pueblos Indígenas en el Perú*. Análisis y comentarios de cada artículo de la Ley de Consulta Previa y su Reglamento. Lima – Perú: Instituto de Defensa Legal y Fundación Hanns Seidel, 2012, p. 103.



SENTENCIA DE VISTA
Expediente N.° 01436-2011-0-2101-JR-CI-03
PUNO

constitucional de implementación previa del proceso de consulta, a través del fundamento jurídico 36 de la sentencia del expediente N.° 00022-2009-PI/TC²⁸, sostuvo:

“Otro punto característico es que la consulta se lleve a cabo en forma previa a la toma de la decisión. Y es que la idea esencial de la inclusión de los pueblos indígenas en la discusión del proyecto de la medida administrativa o legislativa es que puedan plantear sus perspectivas culturales, con la finalidad de que puedan ser tomadas en cuenta. La consulta es una expectativa de poder, de influencia en la elaboración de medidas que van a tener un impacto directo en la situación jurídica de los pueblos indígenas. Trasladar esta consulta a un momento posterior a la publicación de la medida elimina la expectativa de la intervención subyacente en la consulta. Además, generaría que la consulta se lleve a cabo sobre los hechos consumados, pudiendo relevarse con esto una ausencia de buena fe. En todo caso, las condiciones de los hechos pueden determinar ciertas excepciones, aunque estas siempre serán revisadas bajo un examen estricto de constitucionalidad debido a la sospecha que tales situaciones generan”.

21. A mayor abundamiento de los argumentos en cuanto a la oportunidad de la consulta previa, tenemos al mismo Ruíz Molleda, quien en su obra²⁹, inserta dos informes de la CIDH y transcribe:

“La consulta, para ser previa, debe llevarse a cabo durante la fase exploratoria o de planificación del proyecto, plan o medida correspondiente, con suficiente antelación al comienzo de sus actividades de ejecución. Los procedimientos de consulta se deben desarrollar ‘antes de diseñar y ejecutar proyectos de explotación’ de recursos naturales en las tierras y territorios ancestrales de los pueblos indígenas”; y, agrega: “En cuanto a los proyectos y concesiones de explotación o extracción de los recursos naturales en territorios indígenas, la consulta debe realizarse desde que se realiza la evaluación misma del otorgamiento de la concesión: Los Estados deben garantizar, de antemano, la participación efectiva del pueblo indígena o tribal afectado, a través de sus métodos tradicionales de toma de decisiones, tanto en relación con el proceso de evaluación del otorgamiento de concesiones en su territorio, como en la adopción de las decisiones correspondientes”.

²⁸ Fundamento 36 de la sentencia del Tribunal Constitucional del expediente N° 0022-2009-PI/TC, caso TUA NAMA TUANAMA y más de 5000 Ciudadanos vs Poder Ejecutivo, sobre la inconstitucionalidad del Decreto Legislativo N° 1089, de fecha 09 de junio de 2010. Disponible en: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2010/00022-2009-AI.html>.

²⁹ RUIZ MOLLEDA, Juan Carlos. Ob. cit., pp. 108 y 109.



SENTENCIA DE VISTA
Expediente N.° 01436-2011-0-2101-JR-CI-03
PUNO

22. La Sala que integramos, **no niega** que en la República del Perú, hubo hasta dos Decretos Supremos, signados con los números 028-2008-EM y 012-2008-MEM, anteriores al Decreto Supremo N.° 001-2012-MC, a todas luces *ilegales* (contrario a los principios positivados en el artículo 4 la ley N.° 29785 – Ley del Derecho a la Consulta Previa a los Pueblos Indígenas u Originarios) e *incompatibles* con el derecho de consulta toda vez que sólo admiten la consulta previa a partir de la explotación en el caso de la minería y de la negociación en el caso de hidrocarburos o reconocen la posibilidad de realizar la consulta con los pueblos indígenas, no al inicio de la actividad minera y de hidrocarburos como corresponden al carácter “**previo**” de la consulta y con la propia naturaleza y esencia de la consulta, sino cuanto éste ya se inició, lo cual violentó el principio de oportunidad de la consulta; es decir, las normas reglamentarias que reseñamos, **admiten** consulta previa a partir de la explotación no durante la concesión, lo que evidencia negativa a la consulta previa y a la participación ciudadana al momento de la concesión, reconociendo esa participación desde la etapa de explotación.

23. Las normas reglamentarias que reseñamos en el numeral 22 que antecede, a criterio de la Sala que integramos, son absolutamente incompatibles con el concepto de consulta “**previa**” que desarrollamos a la luz de los tratados del Derecho Internacional de Derechos Humanos, Convenio número 169 de la OIT, de la Constitución Política del Perú vigente, jurisprudencias supranacional y del Tribunal Constitucional, respectivamente, porque lo “**previo**”³⁰ alude a que la consulta debe hacerse desde el inicio y **no** cuando está en plena implementación de las medidas administrativas que afecta a los pueblos indígenas, de allí que, el Relator Especial de Naciones Unidas sobre la Situación de los Derechos y Libertades Fundamentales de los

³⁰ REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. Diccionario de la lengua española. Edición del Tricentenario. Actualización 2023. La palabra “**previa**”, **significa** anticipado, que va delante o que sucede primero. **Disponible** en: <https://dle.rae.es/previo>



SENTENCIA DE VISTA
Expediente N.° 01436-2011-0-2101-JR-CI-03
PUNO

Indígenas, en su informe del veinticuatro de abril de dos mil nueve, afirma que uno de los principios internacionales aplicables a la consulta, es el que precisa que la consulta debe realizarse con carácter “*previo*”, lo que implica que las comunidades afectadas sean involucradas lo antes posible en el proceso, de allí que, dichos decretos supremos, no cumplieron con el Convenio 169 de la OIT y por eso es puesto en cuestión por el propio **Tribunal Constitucional**, en el fundamento jurídico 62 de la reseñada y transcrita sentencia del expediente N.° 05427-2009-PC/TC, luego de haber formulado un cuadro de reglamentos emitidos por el Poder Ejecutivo, sobre la consulta previa y **aludiendo**, entre otros, a los mencionados decretos supremos, **concluye** que “*ninguno de ellos (reglamentos)*”, emitidos hasta la emisión de la sentencia, **han logrado** a desarrollar idóneamente el derecho a la consulta previa en los términos establecidos por el Convenio 169 de la OIT; agrega, los referidos dispositivos reglamentarios, tan sólo se limitan a habilitar “*talleres informativos*” con las poblaciones afectadas, con lo cual éstas se convierten en meros receptores de una información otorgada por el Estado, porque entre el derecho a la consulta previa y el derecho a la participación ciudadana, existen notorias diferencias que no pueden ser soslayadas; así pues, mientras que el derecho a la consulta garantiza que la opinión de los pueblos indígenas sea tomada en cuenta antes de adoptarse una decisión que pueda afectarles, el derecho de participación ciudadana hace posible la libre intervención de las personas en el ámbito político, económico, social y cultural de la nación.

24. Finalmente, en torno a la eficacia, fuerza normativa y vinculación de los tratados internacionales de derechos humanos, reiteramos que está positivizado como **principios generales** del Derecho Internacional de Derechos Humanos, entre otros, al “*pacta sunt servanda*” y la “*prevalencia del tratado sobre derecho interno del Estado signatario*”, a través de los artículos 26, 27 y 53 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, de fecha 25 de mayo de 1969.



SENTENCIA DE VISTA
Expediente N.° 01436-2011-0-2101-JR-CI-03
PUNO

Asimismo, en dicha Convención (tratado de tratados), respecto de los tratados que están en oposición con una norma imperativa de derecho internacional general (lus Cogens), se precisa:

“Es nulo todo tratado que, en el momento de su celebración, esté en oposición con una norma imperativa de derecho internacional general. Para los efectos de la presente Convención, una norma imperativa de derecho internacional general es una norma aceptada y reconocida por la comunidad internacional de Estados en su conjunto como norma que no admite acuerdo en contrario y que sólo puede ser modificada por una norma ulterior de derecho internacional general que tenga el mismo carácter”.

25. El Tribunal Constitucional, consciente de la fuerza normativa y de mayor eficacia de los reseñados tratados internacionales de derechos humanos para el signatario Estado peruano, entre otras, mediante las sentencias de los expedientes acumulados N.ºs 0025-2005-PI/TC y 0026-2005-PI/TC (se remite a las sentencias de los expedientes N.ºs 5854-2005-PA/TC y 047-2004-AI/TC), y de data reciente del expediente N.º 04495-2019-PA/T C Lima, de fecha 16 de marzo de 2021, sostuvo:

*“En tal sentido, el derecho internacional de los derechos humanos forma parte de nuestro ordenamiento jurídico y, por tal razón, este Tribunal ha afirmado que los tratados que lo conforman y a los que pertenece el Estado peruano, ‘son Derecho válido, eficaz y, en consecuencia, inmediatamente aplicable al interior del Estado’. Esto **significa** en un plano más concreto que **los derechos humanos enunciados en los tratados** que conforman nuestro ordenamiento **vinculan** a los poderes públicos y, dentro de ellos, **ciertamente, al legislador**.*

*Los tratados internacionales sobre derechos humanos no sólo conforman nuestro ordenamiento sino que, además, **detentan rango constitucional**. El Tribunal Constitucional ya ha afirmado al respecto que dentro de las ‘normas con rango constitucional’ se encuentran los ‘Tratados de derechos humanos’.*

*La Constitución vigente no contiene una disposición parecida al artículo 105 de la Constitución de 1979, en la cual se reconocía jerarquía constitucional a los tratados internacionales de derechos humanos; sin embargo, **a la misma conclusión puede arribarse desde una interpretación sistemática de algunas de sus disposiciones”.***

El último párrafo y las conclusiones que los preceden de este numeral, están referidos a la interpretación sistemática de los derechos reconocidos en



SENTENCIA DE VISTA
Expediente N.º 01436-2011-0-2101-JR-CI-03
PUNO

los artículos 2 incisos 1, 16, 19, y 3, 51, 70, 66 párrafo segundo y 89 párrafo segundo de la Constitución Política del Perú, con los reconocidos, entre otros, por los artículos 6 y 7 del Convenio 169 de la OIT, con vista y observancia de la Cuarta Disposición Final y Transitoria, y del artículo 55 de dicha Constitución, desarrollado con precisión por el artículo VIII del Título Preliminar de la Ley N.º 31307.

En **conclusión**, la consulta previa como su nombre indica del Convenio 169 de la OIT, **es obligatoria** para el Estado peruano y debe ser realizarse **antes** de la concesión minera o aprobación de la medida administrativa, que faculden el inicio de la actividad de exploración o explotación, **más no** después de otorgada la concesión.

TERCERO: Análisis jurídico fáctico del caso:

Examen de la resolución apelada:

25. En los antecedentes de esta sentencia de vista, reseñamos que el juzgado de origen, a través de la sentencia N.º 158 -2022, contenida en la resolución N.º 21 de fecha 31 de agosto de 2022, re solvió declarando fundada la demanda constitucional de amparo, interpuesta por la Comunidad Campesina Arboleda, representado por su presidente Pascual Vilca Ramos y otros, por los fundamentos que la contiene como su sustento, que mostramos en lo esencial en la última parte de los antecedes de esta resolución.

Fundamentos de la Sala para confirmar la apelada:

La Sala que integramos, comparte con dichos argumentos resumidamente mostrados en los antecedentes de la presente resolución de vista, por las siguientes razones:

26. En principio, la parte demandante al promover su demanda y ampliarla, señalaron que los terrenos de la comunidad fueron concesionados a favor de la empresa Stone Wolf Mining Company SAC, titular de las concesiones mineras Nautilus I y Nautilus III, procedimiento administrativo del



SENTENCIA DE VISTA
Expediente N.º 01436-2011-0-2101-JR-CI-03
PUNO

cual no fueron notificados; por su parte, los demandados, conforme tenemos reseñado en los antecedentes de la presente resolución, **no negaron** a través de sus escritos de absolución de traslado de la demanda, esto es, de manera expresa, inequívoca y cierta **admitieron** la existencia de la concesión minera, con la única justificación unánime que “*la sola concesión no estaría sujeta a la consulta previa*”, estas afirmaciones así expresadas en lo esencial por las partes de éste proceso constitucional, **apreciamos** como declaración asimilada de las mismas, prevista en el artículo 221 del Código Procesal Civil, de observancia supletoria.

27. Las **afirmaciones** de los demandados: **INGEMMET** que señala que de exploración y explotación el cual no otorga derecho de propiedad, agrega que su otorgamiento no supone la autorización para el ejercicio inmediato de actividades mineras, por lo que, no incurrió en acto que implique la vulneración del derecho fundamental a la consulta previa, pues el título de concesión no se encuentra sujeto al procedimiento de consulta previa, porque no es el acto que faculte el inicio de actividades mineras; y, del **Ministerio de Energía y Minas**, sostiene que el artículo 23 del Decreto Supremo N.º 018-92-EM, Reglamento de Procedimientos Mineros, donde establece que el título de concesión no autoriza por sí mismo a realizar las actividades de exploración ni explotación; por tanto, las medidas administrativas cuestionadas por el demandante no ocasionan ninguna afectación directa a los derechos colectivos, pues solo otorga un derecho a un futuro aprovechamiento de los recursos del subsuelo y no confiere un derecho a realizar actividades de exploración o explotación.

28. Tales afirmaciones no se condicen con lo enunciado por el artículo 15 del Convenio N.º 169 de la OIT, por el **principio general** del Derecho Internacional de Derechos Humanos, previsto en los artículos 27 y 53 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, de fecha 25 de mayo de 1969, ratificado por el Perú mediante el Decreto Supremo N.º 029- 2000-RE de fecha 14 de setiembre de 2000 y **vigente** en el país desde el 14 de octubre



SENTENCIA DE VISTA
Expediente N.º 01436-2011-0-2101-JR-CI-03
PUNO

del año 2000, por el que “*un Estado no puede invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación para el incumplimiento de un tratado o de normas imperativas de Derecho Internacional*”; y por su ubicación en el rango constitucional, según el intérprete supremo de la Constitución, no sólo es ineludible o de cumplimiento obligatorio, sino también tiene mayor fuerza vinculante para los poderes de Estado peruano (Ejecutivo–Ministerio de Energía y Minas, y Poder Judicial–jueces, entre otros) y organismos constitucionalmente constituidos (Tribunal Constitucional) y otros.

29. Además, las obligaciones del Estado parte de los tratados, en presente caso del Estado peruano (Ministerio de Energía y Minias), están enunciadas expresamente por los artículos 2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y 1 y 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; por ende, constituyen pauta interpretativa mandatoria dispuesto en el artículo 44 de la Constitución, de allí que, en la sentencia apelada, son efectivamente de observancia e interpretación obligatorias, conforme a la Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Constitución Política vigente y del artículo VIII del Título Preliminar de la Ley N.º 31307, que consagra y prevé que los derechos fundamentales reconocidos por nuestra Constitución, **deben ser obligatoriamente** interpretados de conformidad con los tratados y los convenios internacionales sobre derechos humanos ratificados por el Perú y en concordancia con las decisiones adoptadas por los tribunales internacionales sobre derechos humanos constituidos según los tratados de los que el Perú es parte, todo ello aun cuando existiese legislación interna infra constitucional o infra legal, contrarias a dicho Convenio.

30. En ese entender, el Juez del juzgado de origen, en el considerando sexto de la sentencia apelada de las páginas 1004 a 1009, realizó un análisis de la normatividad vigente a la luz del convenio N.º 169 de la OIT y concluyó en que dicho convenio al tener rango constitucional, hace imprescindible que el Estado a través de sus órganos competentes realice la consulta previa,



SENTENCIA DE VISTA
Expediente N.º 01436-2011-0-2101-JR-CI-03
PUNO

conclusión a la que la consideramos correcta, en observancia del artículo 27 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados del 25 de mayo 1969, concordante con la Cuarta Disposiciones Finales y Transitorias de la Constitución Política vigente y del artículo VIII del Título Preliminar de la Ley N.º 31307.

31. Asimismo, el citado Tribunal, en su sentencia del expediente N.º 03326-2017-PA/TC³¹, **precisó** que el derecho a la consulta previa, reconocido por el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, **forma parte del derecho nacional conforme al artículo 55 de la Constitución Política del Perú**, con mayor fuerza vinculante como norma jurídica para el Estado peruano y constituye un derecho fundamental tutelable a través del proceso de amparo, restituyendo dicha calidad que había sido dejada de lado por las sentencias del Tribunal Constitucional que recayeron en los expedientes N.ºs 03066-2019-PA/TC y 1171-2019-PA/TC, no constitutivas de doctrina constitucional vinculante prevista en el artículo VII párrafo último del Título Preliminar de la Ley N.º 31307, al sostener:

“Desde temprana jurisprudencia, el Tribunal Constitucional hizo hincapié en que el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) –el cual reconoce el derecho a la consulta previa – constituye fuente de derecho interno, tal como lo explicita el artículo 55 de la Constitución, y resulta obligatoria su aplicación por todas las entidades estatales.” (Énfasis en nuestro)

Esta escueta interpretación del Tribunal Constitucional que mostramos, **es vinculante** para los poderes del Estado (Poder Judicial – salas y juzgados), en observancia de la primera Disposición Final de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, concordante con los artículos VII párrafo último y VIII del Título Preliminar de la Ley N.º 31307; en consecuencia, por las razones que expresamos en cada uno de los numerales que preceden, nos corresponde

³¹ Véase el fundamento 29 de la sentencia recaída en el expediente N.º 03326-2017-PA/TC, caso Comunidad Campesina de Asacasi vs INGEMMET, de fecha 6 de junio de 2023 (**remisiva** al fundamento 31 de la sentencia de la sentencia del expediente N.º 03343-2007-AA/TC). **Disponible** en: <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2023/03326-2017-AA.pdf>



SENTENCIA DE VISTA
Expediente N.° 01436-2011-0-2101-JR-CI-03
PUNO

revocar la apelada y declarar fundada la demanda, en cumplimiento del imperativo previsto por el artículo 1 párrafo primero de la Ley N.° 31307.

Argumentos adicionales para confirmar la sentencia apelada

32. La aislada sentencia del Tribunal Constitucional (Expediente N.° 03066-2019-PA/TC, fundamento de los apelantes³²), es violatoria del artículo VIII del Título Preliminar de la Ley N.° 31307, con formante del bloque de constitucionalidad, que establece:

“Interpretación de los derechos humanos y tratados internacionales. El contenido y alcances de los derechos constitucionales protegidos por los procesos regulados en el presente código deben interpretarse de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos, los tratados sobre derechos humanos, así como con las decisiones adoptadas por los tribunales internacionales sobre derechos humanos constituidos según tratados de los que el Perú es parte. En caso de incompatibilidad entre una norma convencional y una constitucional, los jueces preferirán la norma que más favorezca a la persona y sus derechos humanos”. (Énfasis en nuestro)

La norma del bloque de constitucionalidad transcrita que precede, es la **reafirmación** de la Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Constitución Política del Perú, **que contiene el imperativo** siguiente:

“Las normas relativas a los derechos y las libertades que la Constitución reconoce se interpretan de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y con los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por el Perú”.

33. Al respecto y vinculando a las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, Abad Yupanqui sostiene que, en definitiva, hoy en día la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos cuenta con especial relevancia, pues sus interpretaciones sobre los alcances de los derechos reconocidos por la Convención sirven para interpretar los derechos constitucionales. Por tanto, si queremos “*tomarnos en serio*” los derechos

³² Véase las páginas 1024 y 1051 del expediente, tomo III.



SENTENCIA DE VISTA
Expediente N.º 01436-2011-0-2101-JR-CI-03
PUNO

fundamentales, debemos interpretarlos no solo a partir de los que indica la Convención, sino también a partir de lo que diga la Corte³³.

34. Así, la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la sentencia Pueblo Indígena Kichwa de Sarayacu vs Ecuador, de fecha 27 de junio de 2012³⁴, en sus fundamentos 165 y 166 (**vinculante** para el Estado peruano y con deber moral de observancia frente a la Comunidad Internacional), **sostuvo** lo siguiente:

*“Es decir, está claramente reconocida hoy en día la obligación de los Estados de **realizar procesos de consulta especiales y diferenciados cuando se vayan a afectar determinados intereses de las comunidades y pueblos indígenas**. Tales procesos deben respetar el sistema particular de consulta de cada pueblo o comunidad, para que pueda entenderse como un relacionamiento adecuado y efectivo con otras autoridades estatales, actores sociales o políticos y terceros interesados.*

***La obligación de consultar a las Comunidades y Pueblos Indígenas y Tribales sobre toda medida administrativa o legislativa que afecte sus derechos reconocidos en la normatividad interna e internacional**, así como la obligación de asegurar los derechos de los pueblos indígenas a la participación en las decisiones de los asuntos que conciernan a sus intereses, **está en relación directa con la obligación general de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos reconocidos en la Convención (artículo 1.1)**. Esto implica el deber de organizar adecuadamente todo el aparato gubernamental y, en general, de todas las estructuras a través de las cuales se manifiesta el ejercicio del poder público, de manera tal que sean capaces de asegurar jurídicamente el libre y pleno ejercicio de los derechos. Lo anterior conlleva la obligación de estructurar sus normas e instituciones de tal forma que la consulta a comunidades indígenas, autóctonas, nativas o tribales pueda llevarse a cabo efectivamente, de conformidad con los estándares internacionales en la materia. De este modo, los Estados deben incorporar esos estándares dentro de los procesos de consulta previa, a modo de generar canales de diálogos sostenidos, efectivos y confiables con los pueblos indígenas en los procedimientos de consulta y participación a través de sus instituciones representativas.”*

Esta sentencia guarda concordancia con el Informe sobre el derecho a la libre determinación de los pueblos indígenas y tribales, aprobada por la Corte

³³ Samuel Abad Yupanqui, Nuevo Código Procesal Constitucional Comentado, Primera edición noviembre 2022, Editorial Gaceta Jurídica. p. 114.

³⁴ Corte Interamericana de Derechos Humanos. Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador, de fecha 27 de junio de 2012. Disponible en: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_245_esp.pdf



SENTENCIA DE VISTA
Expediente N.º 01436-2011-0-2101-JR-CI-03
PUNO

Interamericana de Derechos Humanos el 28 de diciembre de 2021³⁵, párrafo 185, que señala:

“Otros obstáculos identificados son las exclusiones de materias determinadas (como la consulta de medidas legislativas, proyectos de infraestructura, concesiones mineras) o de zonas específicas consideradas “áreas estratégicas” o similares. La identificación de pueblos es también de preocupación, pues se consulta solo a un segmento del pueblo, se condiciona reconocimiento de pueblos indígenas a su inscripción en una base de datos o registro oficial o se exige el reconocimiento como pueblos indígenas como condición de la consulta. La falta de procesos adecuados para la consulta y el consentimiento implica privilegiar los proyectos de inversión y desarrollo por sobre su derecho a la libre determinación.”

35. Por todas razones expresadas que anteceden, esta Sala Civil opta por no seguir el criterio jurisprudencial minoritario asumido por el Tribunal Constitucional, mediante sentencias aisladas (sentencias recaídas en los expedientes N.ºs 03066-2019-PA/TC y 1171-2019-PA/TC, menos optimizadoras y protectoras de la efectiva vigencia del derecho fundamental a la consulta previa, libre e informada del Convenio 169 de la OIT), **contrarias** a la uniforme y nutrida corriente jurisprudencial desarrollada por el mismo Tribunal y la Corte Interamericana de Derechos Humanos, favorables hacia la optimización de los derechos a la identidad cultural y étnica, participación y consulta previa, a los derechos de personas que se auto identifican como parte de un pueblo indígena en nuestro país, inclusive sin necesidad de realizar todo un desarrollo de control de convencionalidad previsto en el artículo VIII del Título Preliminar de la Ley N.º 31307, sino a partir de una interpretación sistemática de los derechos reconocidos por dicho Convenio 169 de la OIT (conformante del derecho nacional), de la ley de su desarrollo en el Estado peruano, de los mismos derechos reconocidos dispersos en la Constitución Política del Perú (identificado en esta sentencia de vista) y en otros tratados sobre derechos humanos, como muestra del deber de práctica democrática de quienes ejercemos la delicada misión de impartir justicia, de la debida

³⁵ Informe sobre el derecho a la libre determinación de los pueblos indígenas y tribales, aprobada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos el 28 de diciembre de 2021. Fundamento 185. Disponible en: <https://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/LibreDeterminacionES.pdf>



SENTENCIA DE VISTA
Expediente N.º 01436-2011-0-2101-JR-CI-03
PUNO

observancia, respeto y cumplimiento del artículo 55 y Cuarta Disposiciones Finales y Transitorias de la citada Constitución.

Finalmente, estando a la razones que expresamos en cada uno de los numerales, sub numerales y literales que preceden de la parte considerativa de esta sentencia de vista y conforme al resultado del examen de las documentales presentadas por la parte demandante, admitidas y actuadas en el presente proceso, **admitidas** su existencia de los mismos por los demandados en sus escritos de absolución, **concluimos** que está fehacientemente **acreditada** que las concesiones mineras Nautilus I y Nautilus III, Stone Wolf Mining Company S.A.C., han sido otorgadas sin consulta previa a la demandante, en evidente **violación** de los artículos 6 numeral 6.1 literal a) y 15 del Convenio N.º 169 de la OIT, bajo el argumento que la sola concesión otorgada, no era suficiente para la realización de la consulta previa; es decir, concesionan territorios comunales de la demandante, sin que éstas tengan conocimiento alguno y con la mera posibilidad de realizar dicha consulta previa, una vez que la concesionaria de inicio propiamente a la actividad minera de exploración y explotación.

En **conclusión**, la sentencia apelada N.º 158-2022, contenida en la resolución N.º 21 de fecha 31 de agosto de 2022, **corresponde** al mérito del proceso y es conforme al Convenio N.º 169 de la OIT, a la Ley de su desarrollo en el Estado peruano, de la Constitución Política del Perú, de los tratados internacionales de derechos humanos y normas del bloque de constitucionalidad y así como del propio artículo 1 primer párrafo de la Ley N.º 31307.

V. DECISIÓN

Por estas consideraciones:



SENTENCIA DE VISTA
Expediente N.° 01436-2011-0-2101-JR-CI-03
PUNO

Primero.- DECLARARON INFUNDADOS las apelaciones contra la sentencia N.° 158-2022 contenida en la resolución N.° 21 de fecha 31 de agosto de 2022, interpuestas por el Ministerio de Energía y Minas, representado por su Procurador Público Walter Orlando Pastor Reyes y el Instituto Geológico, Minero y Metalúrgico, representada por Blanca Elena Medianero Burga; en consecuencia;

Segundo.- CONFIRMARON la sentencia N.° 158-2022, contenida en la resolución N.° 21 de fecha 31 de agosto de 2022, por la que el señor Juez del Tercer Juzgado Civil de Puno, declaró fundada la demanda constitucional de amparo, con las demás que contiene.

Tercero.- DEVOLVIERON al Juzgado de origen, con la debida nota de atención. Interviene el Juez Mamani Coaquira como ponente. **H. S.**

S.S.

MAMANI COAQUIRA

SARMIENTO APAZA

FLORES SANCHEZ

(Firmado digitalmente)

VOTO SINGULAR DEL JUEZ SUPERIOR EDWIN J. SARMIENTO APAZA.

Me adhiero a la ponencia que ha decidido confirmar la sentencia apelada, precisando las razones y ampliando fundamentos, en los términos siguientes³⁶:

ANTECEDENTES

§ Demanda

³⁶ T.U.O. de la Ley Orgánica del Poder Judicial. Artículo 143. - Voto Singular. Si alguno de los Vocales no considera suficientes los fundamentos de resolución o discrepa de ellos, pero no de su sentido, debe firmar la resolución y fundamentar por escrito su voto singular. (...)



SENTENCIA DE VISTA
Expediente N.º 01436-2011-0-2101-JR-CI-03
PUNO

Con fecha 16 de setiembre de 2011 y 30 de enero de 2020, **Martín Charaja Valdez**, presidente de la Comunidad Arboleda y otros —*en adelante, demandantes*— interponen demanda en contra del **Ministerio de Energía y Minas, Instituto Geológico Minero y Metalúrgico** (Organismo Público Técnico Descentralizado), representados por sus procuradores públicos y la **empresa minera titular de las concesiones mineras Nautilus III, Stone Wolf Mining Company S.A.C.** —*en adelante, demandados*—, formulando las siguientes pretensiones:

- a) Ordenar el cese de la violación de los derechos de los pueblos indígenas contenidos en el convenio 169 de la OIT y en la Constitución Política del Perú.
- b) Ordenar a todas las autoridades del Ministerio de Energía y Minas y del INGEMMET, que en el ámbito de sus respectivas funciones y de inmediato declare la nulidad del título de concesión minera denominada Nautilus III, contenida en la Resolución de Presidencia N.º 3512-2018-INGEMMET/PE/PM existente dentro del territorio comunal de la demandante.
- c) Ordenar al ministro de Energía y Minas realice la consulta previa en debida forma y extender a todas las comunidades que puedan resultar afectadas en el desarrollo del proyecto de exploración y explotación minera.

Afirman los representantes de la comunidad campesina demandante que, su representada está conformada por 243 familias y es una de las 7 comunidades que integra el distrito de Tiquillaca, se comunican mediante el idioma quechua, su actividad económica está orientada a la agricultura, ganadería, pesca; así como al turismo. Que, la Empresa BHP BILLITON WORLD EXPLORATION INC. sucursal del Perú, desde los últimos meses del año 2010 e inicios del 2011, solicitaron la gran mayoría de concesiones mineras que en la actualidad se encuentran tituladas, afectando el 100% del territorio del distrito, lo que pone en grave peligro la subsistencia y existencia de las mismas comunidades campesinas, porque los recursos mineros existentes debajo de los templos religiosos, instituciones educativas, centros de salud y demás instituciones fueron concesionadas, hasta el Lago Umayo y los ríos existentes fueron afectados con la titulación de las concesiones mineras, lo que significa que contaminará las aguas del distrito, lo que atentaría contra el derecho constitucional de las comunidades campesinas de acceso a la calidad de agua; además, el hecho lesivo es la omisión del demandado INGEMMET, órgano del Ministerio de Energía y Minas, de realizar la consulta previa exigida por el artículo 6 del convenio 169 de la OIT, antes de expedir la titulación de las concesiones mineras detalladas en la demanda, entre otros argumentos (pp.51 y 753).

§ Excepciones

Con fecha 09 de julio de 2020, la demandada **Instituto Geológico, minero y metalúrgico – INGEMMET**, representada por sus apoderados.



SENTENCIA DE VISTA
Expediente N.º 01436-2011-0-2101-JR-CI-03
PUNO

Proponen las excepciones de incompetencia y falta de agotamiento de la vía administrativa, **solicitando** se declare fundadas.

De la excepción de incompetencia.

Señalan los apoderados que, si la demandante considera que debe declararse la nulidad del expediente administrativo porque estaría vulnerando el derecho a la consulta previa de la comunidad nativa, la competencia para el trámite de la demanda corresponde al juez especializado en lo contencioso administrativo de la Corte Superior de Justicia de Lima, entre otros argumentos (p.890).

De la excepción de falta de agotamiento de la vía administrativa.

Expresan los apoderados que, la demandante no ha remitido documentación alguna al INGEMMET, para agotar la vía administrativa; además, no existe resolución expedida por el Consejo de Minería que agote la vía administrativa a través del recurso de revisión; es decir, el demandante no ha probado haber agotado para interponer la presente demanda, entre otros argumentos (p.893).

§ Contestaciones

1) Con fecha 09 de julio de 2020, la entidad demandada **Instituto Geológico, minero y metalúrgico – INGEMMET**, representada por sus apoderados. **Contestan** la demanda **solicitando** se declare infundada la demanda.

Afirman los apoderados que, como organismo técnico especializado pertenece al sector Energía y Minas, y entre otros objetivos, conduce el procedimiento ordinario minero conforme a la Ley General de Minería y reglamentos, incluyendo el otorgamiento de concesiones mineras, para actividades, entre otros, de exploración y explotación el cual no otorga derecho de propiedad, agrega que su otorgamiento no supone la autorización para el ejercicio inmediato de actividades mineras, por lo que, no incurrió en acto que implique la vulneración del derecho fundamental a la consulta previa, pues el título de concesión no se encuentra sujeto al procedimiento de consulta previa, porque no es el acto que faculte el inicio de actividades mineras; y, con relación al pedido de nulidad del título de concesión minera denominada Nautilus III, esta es improcedente, porque no se ha vulnerado ningún derecho fundamental del demandante, tramitándose los pedidos en estricta observancia de la normatividad vigente. Mediante resolución N.º 17 del 25 de mayo de 2022, entre otros argumentos (p.889).



SENTENCIA DE VISTA
Expediente N.º 01436-2011-0-2101-JR-CI-03
PUNO

2) Con fecha 20 de julio de 2020, la entidad demandada **Ministerio de Energía y Minas**, representada por su Procurador Público. **Contesta** la demanda **solicitando** se declare infundada la demanda.

Arguye el Procurador Público que, el artículo 23 del Decreto Supremo N.º 018-92-EM, Reglamento de Procedimientos Mineros, donde establece que el título de concesión no autoriza por sí mismo a realizar las actividades de exploración ni explotación; por tanto, las medidas administrativas cuestionadas por el demandante no ocasionan ninguna afectación directa a los derechos colectivos, pues solo otorga un derecho a un “futuro aprovechamiento de los recursos del subsuelo” y no confiere un derecho a realizar actividades de exploración o explotación; así, las resoluciones administrativas cuestionadas se encuentran expedidas con arreglo a ley, entre otros argumentos (p.916).

§ Actos jurisdiccionales

El juzgado declaró improcedente la demanda mediante Resolución, de fecha 26 de setiembre de 2011 (p.97) y concedió recurso de apelación con efecto suspensivo mediante Resolución 2, de fecha 19 de octubre de 2011 (p.114).

La Sala Civil de Puno en su oportunidad mediante Resolución 6, de fecha 16 de enero de 2012, confirmó la Resolución 1 que declara improcedente la demanda (p.145) y concedió recurso de agravio constitucional mediante Resolución 7, de fecha 27 de enero de 2012 (p.171).

El Tribunal Constitucional mediante Resolución del Tribunal Constitucional de fecha 23 de abril de 2012, dispone oficiar al Ministerio de Energía y Minas solicitante informe sobre lo requeridos en dicha resolución (p.174), mediante Resolución del Tribunal Constitucional de fecha 24 de abril de 2012, confiere al Ministerio de Energía y Minas el plazo de 10 días hábiles para que en ejercicio de su derecho de defensa alegue lo que juzgue conveniente, previa notificación de la demanda, recurso de agravio constitucional, así como resoluciones relevantes y ejercido el derecho de defensa o vencido el plazo para ello, esta causa queda expedita para su resolución definitiva (p.175). PROVEYENDO los escritos presentados por la parte demandante, mediante Decretos del Tribunal Constitucional de fecha 5 de diciembre de 2013, 12 de junio de 2014, 21 de abril, 17 de julio y 25 de setiembre de 2015: DISPONE tener presente el tiempo transcurrido sin emitir sentencia (p.323, 328, 360, 363 y 366), mediante Decreto del Tribunal Constitucional de fecha 14 de agosto de 2017: DISPONE oficiar al Gobierno Regional de Puno, para que remita informe respecto de actividad pesquera en las orillas del lago Umayo (p.458), mediante decreto de la secretaria-relatora del Tribunal Constitucional de fecha 25 de octubre de 2017: PONE a disposición de las partes, por tres días, la información presentada por el Gobierno Regional de Puno (p.485), mediante Auto del Tribunal Constitucional



SENTENCIA DE VISTA
Expediente N.º 01436-2011-0-2101-JR-CI-03
PUNO

de fecha 1 de marzo de 2018: RESUELVE declarar improcedentes las solicitudes de apersonamiento y nulidad presentadas por Ingemmet (p.524), mediante Auto del Tribunal Constitucional de fecha 1 de marzo de 2018: RESUELVE admitir la intervención del Ministerio de Cultura en calidad de litisconsorte facultativo pasivo (p.526), mediante Auto del Tribunal Constitucional de fecha 15 de noviembre de 2018: RESUELVE admitir a la Sociedad Nacional de Minería, Petróleo y Energía (SNMPE), en calidad de *amicus curiae* (p.538) y *-como señala el voto singular del Magistrado Sardón Taboada “luego de una demora de seis años en el Tribunal Constitucional, se devuelve el expediente al Poder Judicial, sin resolverlo” (p.678)-* mediante Auto del Tribunal Constitucional de fecha 5 de diciembre de 2018: RESUELVE declarar NULO todo lo actuado a partir de fojas 97 y dispone admitir a trámite la demanda (p.668).

El juzgado admitió la demanda (p.757), tuvo por propuesta las excepciones y confirió traslado a la parte demandante para que las absuelva (p.967), dio por absuelto el traslado de la demanda por parte de la entidad demandada Instituto Geológico, minero y metalúrgico – INGEMMET (p.967), dio por absuelto el traslado de la demanda por parte de la entidad demandada Ministerio de Energía y Minas (p.970), declaró infundadas las excepciones de incompetencia y falta de agotamiento de la vía administrativa propuestas por la demandada Instituto Geológico, minero y metalúrgico – INGEMMET, declaró la existencia de una relación jurídica procesal válida (p.991) y emite sentencia que declara fundada (p.997) y concedió recursos de apelación sin efecto suspensivo (pp.1026 y 1053).

§ Sentencia impugnada

El juzgado declaró fundada la demanda, por considerar —*en síntesis*— que, la concesión minera constituye el punto de partida para la exploración y explotación, lo cual implica el inicio de una posible afectación, haciéndose imprescindible que el Estado a través de sus órganos competentes realice la consulta previa antes de adoptar medidas administrativas como la concesión minera, además que permitirá evitar posibles conflictos sociales futuros; asimismo, el Decreto Supremo N.º28-2008-EM y Decreto Supremo N.º12-2008-EM, admiten la consulta previa a partir de la exploración; sin embargo, estos son incompatibles con el Convenio 169 de la OIT y con el derecho a la consulta previa, en consecuencia, al tener este último rango constitucional corresponde amparar la demanda, entre otros fundamentos (p.358).

§ Recursos de apelación

1) La entidad **demandada** Ministerio de Energía y Minas, representado por su Procurador Público **solicita** que se revoque la apelada y reformándola declare infundada la demanda, entre otros, alegando —*en síntesis*— que (p.1021):



SENTENCIA DE VISTA
Expediente N.º 01436-2011-0-2101-JR-CI-03
PUNO

a) El artículo 23 del Decreto Supremo N.º 018-92-EM-Reglamento de Procedimientos Mineros-, establece que el título de concesión no autoriza por sí mismo a realizar las actividades de exploración ni explotación, sino previamente se debe cumplirse ciertos requisitos.

b) El artículo 9 del Decreto Supremo N.º 014-92-EM-TUO de la Ley General de Minería-, sostiene que el mero otorgamiento de un título de concesión minera no concede la propiedad del terreno superficial, donde se ubica dicha concesión minera.

c) Vulneración del artículo 15.2 del Convenio 169 de la OIT, donde la consulta previa solo es procedente antes de la autorización de actividades de exploración o explotación de recursos, y no antes del otorgamiento de una concesión minera.

d) Transgresión de la Resolución Ministerial N.º 068-2019-MEM/DM, que identifica las medidas administrativas que deben ser materia de consulta previa, donde se identifica que la autorización de inicio de actividades de exploración y explotación de actividades mineras, como el acto administrativo susceptible de consulta previa y no el mero otorgamiento de la concesión minera.

e) Se vulneró la sentencia plenaria del Tribunal Constitucional 27/2022 de fecha 20 de enero de 2022, que recayó en el Exp.N.º 03066-2019-PA/TC, donde se estableció que la consulta previa no se encuentra reconocida en la Constitución ya sea en forma expresa o tácita y por tanto no cabe reclamar de él, tutela a través del proceso de amparo, ya que no es un derecho fundamental

2) La entidad **demandada** Instituto Geológico, Minero y Metalúrgico-INGEMMET, representada por sus apoderados **solicitan** se declare la sustracción de la materia o se revoque la apelada y reformándola declare infundada la demanda, alegando —en síntesis— que (p.1042):

a) Al pretender la nulidad del otorgamiento del título de concesión minera Nautilus III, el cual fue otorgada mediante Resolución de Presidencia N.º 3512-2018-INGEMMET/PE/PM; sin embargo, mediante Resolución de Presidencia N.º 100-2020-INGEMMET/PE, se resolvió declarar la caducidad por el no pago oportuno de los años 2019-2020 de los 2,973 derechos mineros, asimismo, el certificado N.º 2709-2021-INGEMMET-UADA del 19 de mayo de 2021, certificó que la mencionada resolución ha quedado consentida.

b) El juzgado incurre en error en los numerales 6.8 y 6.9 de la sentencia, al partir de un razonamiento errado y señalar que el solo hecho de emitir un acto administrativo que otorga una concesión minera, es el punto de inicio



SENTENCIA DE VISTA
Expediente N.º 01436-2011-0-2101-JR-CI-03
PUNO

indefectible para las actividades de exploración y explotación minera y por ello, antes del otorgamiento de la concesión minera debe llevarse a cabo un procedimiento de consulta previa, esta conclusión les causa agravio porque no contiene argumentos técnicos jurídicos y no se realizó el correcto análisis de las normas legales, principios y los actuados administrativos que sustentan la decisión del jugador, afectando su derecho a obtener una resolución fundada en derecho.

FUNDAMENTOS

§ Delimitación de la controversia

1. Por el principio constitucional de pluralidad de instancia³⁷, el recurso de apelación tiene por objeto que el órgano jurisdiccional superior examine, la resolución que les produzca agravio, con el propósito de que sea anulada o revocada, total o parcialmente; y, cuando la apelación es de un auto, la competencia del superior sólo alcanza a éste y a su tramitación³⁸.

2. El Tribunal Constitucional precisó que los recursos impugnatorios no son ajenos a la vinculación exigida por el principio *tantum apellatum quantum devolutum*, que implica que al resolverse la impugnación ésta sólo debe pronunciarse sobre aquellas pretensiones o agravios invocados por el impugnante en el referido recurso. (STC Exp.N.º 04166-2009-PA/TC. Fj.4)³⁹

3. Esta Sala Superior delimita la controversia observando el principio de congruencia recursal, dado que el conocimiento de este órgano revisor se circunscribe a los alcances de la pretensión impugnatoria y los agravios denunciados en el recurso de apelación interpuesto, bajo esa perspectiva el tema de debate⁴⁰ radica en:

i) Determinar si la sentencia apelada vulneró o no el derecho al debido proceso y motivación escrita de las resoluciones judiciales, considerando los agravios denunciados en los recursos de apelación interpuestos por las entidades demandadas Ministerio de Energía y Minas e Instituto Geológico, Minero y Metalúrgico-INGEMMET.

ii) Establecer si corresponde amparar o no la demanda interpuesta, observando el Convenio 169 de la OIT, Sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y del Tribunal Constitucional peruano, considerando los agravios denunciados en los recursos de apelación interpuestos por las entidades demandadas Ministerio de Energía y Minas e Instituto Geológico, Minero y Metalúrgico-INGEMMET.

³⁷ Constitución Política del Perú [Const]. Artículo 139.6 y TUO de la Ley Orgánica del Poder Judicial. Artículo 11

³⁸ Código Procesal Civil [CPC]. Art. 364 y 370 (última parte). (Perú)

³⁹ Exp.N.º 04166-2009-PA/TC. Tribunal Constitucional. (2011). Sentencia del Tribunal Constitucional. <https://acortar.link/R4XOFX>

⁴⁰ *Thema debatendi* es la cuestión sobre la que el órgano jurisdiccional competente se pronunciará al resolver la controversia por el principio de congruencia procesal (congruencia recursal).



SENTENCIA DE VISTA
Expediente N.° 01436-2011-0-2101-JR-CI-03
PUNO

§ Análisis jurídico

➤ **Amparo por violación o amenaza de los derechos constitucionales**

4. El artículo 200, inciso 2) de la Constitución Política del Perú, respecto al proceso de amparo por violación o amenaza de los derechos constitucionales establece:

Artículo 200.- Son garantías constitucionales:

[...]

2. La Acción de Amparo, que procede contra el hecho u omisión, por parte de cualquier autoridad, funcionario o persona, que vulnera o amenaza los demás derechos reconocidos por la Constitución, con excepción de los señalados en el inciso siguiente.

No procede contra normas legales ni contra Resoluciones Judiciales emanadas de procedimiento regular.

➤ **Convenio 169 de la OIT y la Consulta Previa**

5. La Resolución Legislativa 26253 del 2 de diciembre de 1993, aprobó el Convenio 169 de la OIT, este fue ratificado el 17 de enero de 1994. La ratificación fue depositada en la Organización Internacional del Trabajo el 2 de febrero de 1994. Según el artículo 8 del Convenio, comienza a tener efecto “*un año después de la fecha en que se registre su ratificación*”; por tanto, el Convenio comenzó entró en vigor el 2 de febrero de 1995. El artículo 6, numeral 1), literal a) del referido Convenio reconoce el derecho a la consulta previa, disponiendo textualmente:

ARTICULO 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;

b) establecer los medios a través de los cuales los pueblos interesados puedan participar libremente, por lo menos en la misma medida que otros sectores de la población, y a todos los niveles en la adopción de decisiones en instituciones electivas y organismos administrativos y de otra índole responsables de políticas y programas que les conciernan;

c) establecer los medios para el pleno desarrollo de las instituciones e iniciativas de esos pueblos, y en los casos apropiados proporcionar los recursos necesarios para este fin. 2. Las consultas llevadas a cabo en aplicación de este Convenio deberán efectuarse de buena fe y de una manera apropiada a las circunstancias, con la finalidad de llegar a un acuerdo o lograr el consentimiento acerca de las medidas propuestas.

§ Análisis del caso concreto

➤ **Causal de naturaleza procesal**



SENTENCIA DE VISTA
Expediente N.º 01436-2011-0-2101-JR-CI-03
PUNO

6. De los recursos de apelación interpuestos por las entidades demandadas Ministerio de Energía y Minas e Instituto Geológico, Minero y Metalúrgico-INGEMMET —*primera cuestión controvertida*—, se infiere argumentos genéricos que aluden a vicios procesales respecto a los derechos fundamentales del debido proceso y motivación de las resoluciones judiciales.

7. Al respecto, si los impugnantes no han especificado cuál es el vicio o déficit en que el trámite del proceso o la fundamentación de la resolución apelada haya incurrido, deben desestimarse los agravios genéricos denunciados; más aún, si de los actuados del presente proceso esta instancia superior no advierte vicio alguno, gravísimo e insubsanable, que justifique la excepcional nulificación de la sentencia recaída en autos; por las siguientes razones:

a) Véase que esta Sala Superior en su oportunidad emitió el auto de vista que contiene la Resolución 16 de fecha 16 de enero de 2012, confirmando el auto que declara improcedente la demanda (p.145); y, concedido el recurso de agravio constitucional (p.171), el Tribunal Constitucional, luego de una demora de seis años, devuelve el expediente al Poder Judicial, sin resolverlo, conforme hace notar el Magistrado Sardón de Taboada en su voto singular (p.678).

b) Nótese que el Tribunal Constitucional mediante auto de fecha 5 de diciembre de 2018, declara nulo todo actuado a partir de fojas 97 y dispone que se admita a trámite la demanda y ordena correr traslado a las entidades emplazadas, a las personas jurídicas titulares de las concesiones mineras impugnadas vigentes y quienes tengan legítimo interés en el resultado del proceso (p.668).

c) El juzgado mediante Resolución 10s, de fecha 02 de octubre de 2019, pone en conocimiento de las partes la bajada de autos (p.732). La parte actora atendiendo lo resuelto por el Tribunal Constitucional mediante escrito de fecha 30 de enero de 2020, amplia su demanda e incorpora como demandados al Ministerio de Energía y Minas, Instituto Geológico, Minero y Metalúrgico (INGEMMET) y a la Empresa minera titular de las concesiones mineras Nautilus I y Nautilus III STONE WOLF MINING COMPANY SAC; y, precisa que no debe notificarse a 13 concesionarias por caducidad y modifica su petitorio en el extremo B (p.753):

B) Ordenar a todas las autoridades del Ministerio de Energía y Minas y del INGEMMET, que en el ámbito de sus respectivas funciones y de inmediato declare la nulidad del título de concesión minera denominada Nautilus III, contenida en la Resolución de Presidencia N.º 3512-2018-INGEMMET/PE/PM existente dentro del territorio comunal de la demandante.



SENTENCIA DE VISTA
Expediente N.° 01436-2011-0-2101-JR-CI-03
PUNO

d) El juzgado mediante Resolución 12, de fecha 04 de marzo de 2020, admite a trámite la demanda interpuesta por el presidente de la Comunidad Campesina de Arboleda, con los petitorios propuestos en la demanda y ampliatoria ordenó emplazar con la demanda, anexos y auto admisorio a los demandados, para que absuelvan en el plazo de cinco días (p.757); igualmente se cumplió con el emplazamiento respectivo a cada uno de los sujetos demandados (pp.936- 938).

e) El Instituto Geológico Minero y Metalúrgico – INDEMMET representando por sus apoderados contestó la demanda, propuso las excepciones de incompetencia y falta de agotamiento de la vía administrativa mediante escrito de fecha 09 de julio de 2020 (p.889); por su parte el Ministerio de Energía y Minas representado por su Procurador Público igualmente contestó la demanda mediante escrito de fecha 17 de julio de 2020 (p.916); empero, la demandada Empresa Minera Stone Wolf Mining Company S.A.C. no absolvió la demanda.

f) En dicho contexto, apreciamos que se garantizó a los demandados no solo el derecho a ser emplazados válidamente con la demanda, derecho de tener oportunidad probatoria o derecho a la prueba y el derecho de defensa, conforme fluye de los actuados que obran en autos; además, los apelantes han ejercido su derecho sin limitación alguna a través de sus representantes y abogados (pp.889, 916, 949, 1021, 1042, 1083 y 1088).

g) De igual modo, se garantizó a las partes del proceso aquel derecho que tienen todos los sujetos, a poder acceder a un órgano jurisdiccional para solicitar la protección de una situación jurídica que se alega que está siendo vulnerado o amenazado a través de un proceso dotado de las mínimas garantías, luego del cual se expide una resolución final (p.997); en suma, se garantizó a las partes el derecho a la tutela jurisdiccional, debido proceso y derecho de defensa.

f) Desde la perspectiva formal del proceso la sentencia apelada contiene suficiente justificación fáctica y jurídica de la decisión adoptada, está fundamentada en el petitorio, hechos y pruebas de la demanda y contestaciones. El juez valoró las pruebas ofrecidas en forma conjunta y razonada con independencia jurisdiccional, encontrándose motivada según los criterios del Tribunal Constitucional⁴¹ y no debe confundirse la valoración de pruebas con la motivación⁴².

⁴¹ Exp.N.°00176-2009-PHC/TC. Tribunal Constitucional del Perú. (2009). Sentencia del tribunal constitucional. <https://acortar.link/fLWzqv> **3.** La Constitución no garantiza una determinada extensión de la motivación, por lo que su contenido esencial se respeta siempre que exista fundamentación jurídica, congruencia entre lo pedido y lo resuelto y, por sí misma, exprese una suficiente justificación de la decisión adoptada, aun si esta es breve o concisa, o se presenta el supuesto de motivación por remisión. **4.** Tampoco garantiza que, de manera pormenorizada, todas las alegaciones que las partes puedan formular dentro del proceso sean objeto de un pronunciamiento expreso y detallado [...]. (F).3-4).

⁴² Casación N.°1752-2016. Corte Suprema de Justicia de Perú [Sala Civil Permanente] (2017). <https://acortar.link/V5Nd2T> **Segundo.** - En ese contexto, debe precisarse que el artículo 197 del Código Procesal Civil dispone que: "Todos los medios probatorios son valorados por el Juez en forma conjunta, utilizando su apreciación razonada. Sin embargo, en la resolución solo serán expresadas las valoraciones esenciales y determinantes que sustentan su decisión". Hay en esta norma un mandato



SENTENCIA DE VISTA
Expediente N.º 01436-2011-0-2101-JR-CI-03
PUNO

g) En síntesis, la decisión adoptada se ha ceñido al análisis de lo actuado, de manera que dicho fallo no puede ser cuestionado por ausencia o defecto en la motivación, en tanto ha cumplido con analizar las pruebas ofrecidas y con precisar la norma que le permite asumir un criterio interpretativo en el que sustenta su decisión; en consecuencia, un parecer o criterio distinto al que ha quedado establecido, no puede ser causal para cuestionar la motivación; y, no existe vicio alguno durante el trámite del proceso que atente contra las garantías procesales.

h) En todo caso, los errores de hecho o de derecho en la motivación, así como los defectos meramente formales del proceso o la motivación insuficiente o indebida de la resolución impugnada, deben ser subsanados o corregidos por el órgano revisor, por mandato de la Resolución Administrativa N.º 002-2014-CE-PJ⁴³, salvo los supuestos de nulidad insubsanables, que no es el caso de autos; además, son fines esenciales de los procesos constitucionales garantizar la vigencia efectiva de los derechos constitucionales reconocidos por la Constitución y los tratados de derechos humanos; así como los principios de supremacía de la Constitución y fuerza normativa; por lo que, no son atendibles los agravios genéricos denunciados en este extremo y procede resolver el fondo de la controversia conforme a la constitución y los tratados internacionales.

➤ **Causal de naturaleza material**

8. La **demandada** Ministerio de Energía y Minas (p.1021) en su recurso de apelación —*segunda cuestión controvertida*— esencialmente alega que se contraviene el artículo 23 del D.S.N.º 18-92-EM-Reglamento de Procedimientos Mineros-, el artículo 9 del D.S.N.º 14-92-EM-TUO de la Ley General de Minería-, el artículo 15.2 del Convenio 169 de la OIT, la Resolución Ministerial N.º 68-2019-MEM/DM y STC Exp.N.º 3066-2 019-PA/TC.

La **demandada** Instituto Geológico, Minero y Metalúrgico-INGEMMET en su recurso de apelación (p.1042) —*segunda cuestión controvertida*— sustancialmente aduce que el título de concesión minera Nautilus III otorgada mediante Resolución de Presidencia N.º 3512-2018-ING EMMET/PE/PM ha sido

de exhaustividad en la valoración de la prueba y una obligación de expresar los elementos y las razones que justifican la importancia de determinada prueba en el juicio. De esto se desprende también que existe una diferencia esencial entre valorar la prueba y motivarla, así, no debe confundirse valoración de la prueba con la motivación de dicha valoración (...) la motivación es simplemente, al menos en cuanto a la parte probatoria, la expresión de dicha valoración, de porqué unos medios probatorios le merecen al Juez mayor o menor valor, certeza y credibilidad. (Fj.2).

⁴³ Consejo Ejecutivo del Poder Judicial. (7 de enero de 2014). Resolución Administrativa N.º 002-2014-CE-PJ. <https://acortar.link/ljrEMv> **Artículo Primero.** - Instar a los Jueces Especializados, Mixtos y Superiores de la República a tomar en cuenta las siguientes reglas: **a)** Como regla general, si el órgano jurisdiccional competente para resolver el medio impugnatorio considera que existen errores de hecho o de derecho en la motivación de la resolución impugnada, deberá revocar y resolver el fondo del asunto jurídico, reservando sólo para situaciones excepcionales su anulación. Los defectos meramente formales del proceso o la motivación insuficiente o indebida de la resolución impugnada, deben ser subsanados o corregidos por el órgano revisor. **b)** Como excepción, el órgano jurisdiccional competente para resolver el medio impugnatorio sólo podrá anular la resolución impugnada, cuando se trate de vicios insubsanables que impidan un pronunciamiento válido sobre el fondo del asunto jurídico, que signifiquen un agravio real y concreto, lo cual corresponde ser invocado por la parte afectada y deberá ser acreditado en autos. [...].



SENTENCIA DE VISTA
Expediente N.º 01436-2011-0-2101-JR-CI-03
PUNO

declarada su caducidad por el no pago de los años 2019-2020 de los 2,973 derechos mineros, mediante Resolución de Presidencia N.º100-2020-INGEMMET/PE y según el certificado N.º2709-2021-ING EMMET-UADA del 19 de mayo de 2021 quedó consentida

Añade, que se incurre en error en los numerales 6.8 y 6.9 de la sentencia, al señalar que el solo hecho de emitir un acto administrativo que otorga una concesión minera, es el punto de inicio para las actividades de exploración y explotación minera y por ello, antes del otorgamiento de la concesión minera debe llevarse a cabo un procedimiento de consulta previa; esta conclusión no contiene argumentos técnicos jurídicos y no se realizó el correcto análisis de las normas legales, principios y los actuados administrativos que sustentan la decisión del jugador, afectando su derecho a obtener una resolución fundada en derecho.

9. Al respecto, tales alegaciones no son de recibo, porque la Constitución prevalece sobre toda norma legal; la ley, sobre las normas de inferior jerarquía, y así sucesivamente por mandato del artículo 51 de la Norma Fundamental; por consiguiente, habiéndose aprobado el Convenio N.º169 mediante Resolución Legislativa N.º26253, publicada el 5 de diciembre de 1993, su contenido pasa a ser parte del Derecho nacional, tal como lo explicita el artículo 55 de la Constitución, siendo además obligatoria su aplicación por todas las entidades estatales. A decir, del Tribunal 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 (STC Exp.03343-2007-PA/TC. Fj.31); tanto más, si se tiene cuenta los fundamentos que siguen.

➤ **Sujeto titular del derecho a la consulta previa**

10. En relación con la titularidad del “*derecho a la consulta*”, cabe precisar que, de acuerdo con el artículo 5 de la Ley 29785, los titulares de este derecho son los pueblos indígenas u originarios cuyos derechos colectivos pueden verse afectados directamente por una medida legislativa o administrativa. En este caso específico, la parte demandante es la **Comunidad Campesina de Arboleda**, representada por su presidente Martín Charaja Valdez, por lo que es necesario determinar si esta comunidad se clasifica como pueblo indígena u originario o parte de ello.

11. Al respecto, según el artículo 7 de la Ley N.º29785, las comunidades campesinas o andinas y las comunidades nativas o pueblos amazónicos pueden ser identificados también como pueblos indígenas u originarios, siempre que cumplan con los criterios especificados en dicho artículo. Estos criterios, tanto objetivos como subjetivos, están vinculados a lo estipulado en el Convenio 169 de la O.I.T., así como a los criterios establecidos en la Directiva



SENTENCIA DE VISTA
Expediente N.º 01436-2011-0-2101-JR-CI-03
PUNO

N.º03-2012-MC que regula el funcionamiento de la Base de Datos Oficial de Pueblos Indígenas u Originarios, aprobado mediante la Resolución Ministerial N.º202-2012-MC.

12. Véase que la **Comunidad Campesina Arboleda** demandante, se encuentra registrada en la Base de Datos Oficial de Pueblos Indígenas u Originarios como “*pueblo indígena quechua*” del distrito de Tiquillaca y departamento de Puno, reconocimiento R.S.005 y titulación Ficha: 755⁴⁴; igualmente cuenta con Inscripción de Comunidades Campesinas y Nativas ante la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos N.º Partida 05009062, donde aparece el registro del nombramiento de la directiva comunal período 2011-2012, presidido por Martín Charaja Valdez, vigente a la época de la demanda (p.51). Ello está corroborado con la imagen de dichos registros que a continuación se exhiben:

Descargar el listado oficial de localidades indígenas u originarios | Descargar centros poblados indígenas u originarios | Descargar el manual del buscador

Distrito: Tiquillaca
Regresar a Puno

Departamento: Puno | Provincia: Puno | Distrito: Tiquillaca
Exportar resultados a Excel

Mostrando 5 registros | Buscar:

Nombre	Tipo de localidad de pueblos indígenas	Pueblo Indígena	Departamento	Provincia	Distrito	Reconocimiento	Titulación
Arboleda	Comunidad Campesina	Quechua	Puno	Puno	Tiquillaca	R.S. 005	Ficha: 755
Chila	Comunidad Campesina	Quechua	Puno	Puno	Tiquillaca	R.L. 181-71-MC-CRAMB-VI	Ficha: 58
Condorei	Comunidad Campesina	Quechua	Puno	Puno	Tiquillaca	R.L. 081-71-MC-CRAMB-VII	Ficha: 180
Emacuñaca Ococepori	Comunidad Campesina	Quechua	Puno	Puno	Tiquillaca	R.D. 002-04-78-XXX-PIOBAYAR	Partida: 05009062 11000107
Paña	Comunidad Campesina	Quechua	Puno	Puno	Tiquillaca	R.D. 002-06-78-XXX-PIOBAYAR	Ficha: 182

Mostrando página 1 de 2
Anterior 1 2 Siguiente

Número de localidades de pueblos indígenas por distrito
0 10 47 83

⁴⁴ Base de Datos Oficial de Pueblos Indígenas u Originarios. <https://acortar.link/YbJtS4>



SENTENCIA DE VISTA
Expediente N.º 01436-2011-0-2101-JR-CI-03
PUNO

07 SEP 2011

 **SUNARP**
SUPERINTENDENCIA NACIONAL
DE LOS REGISTROS PÚBLICOS

ZONA REGISTRAL N.º XIII - SEDE TACNA
OFICINA REGISTRAL PUNO
N.º Partida: 05009061

INSCRIPCIÓN DE COMUNIDADES CAMPESINAS Y NATIVAS
COMUNIDAD CAMPESINA DE ARBOLEDA

REGISTRO DE PERSONAS JURÍDICAS
RUBRO: GENERALES
A00007

NOMBRAMIENTO DE DIRECTIVA COMUNAL. - Por acta de Asamblea General de fecha de 12 de Diciembre del 2010, se acordó nombrar a la directiva comunal conformada de la siguiente manera:
Periodo 2011-2012
Presidente: MARTIN CHARAJA VALDEZ e identificado con D.N.I. N.º 01275621
Vicepresidente: JUAN CARLOS DUEÑAS DIAZ e identificado con D.N.I. N.º 70100638
Secretario: JAVIER QUISPE NAYRA e identificado con D.N.I. N.º 01281553
Tesorero: ROSA TITO LOPE e identificado con D.N.I. N.º 01318208
Fiscal: JUAN DE DIOS YANQUI CRUZ e identificado con D.N.I. N.º 01281568
Vocal: FREDESCINDA PEREZ TITO e identificado con D.N.I. N.º 01281245
Vocal: CATALINA CHURA CONDORI e identificado con D.N.I. N.º 01276389

Así y más consta en COPIA CERTIFICADA del 06/01/2011 otorgada ante NOTARIO EVA MARINA CENTENO ZAVALA en la ciudad de PUNO. El acta fue extraída del libro N.º 01, aperturado ante Juez de Paz de Segunda nominación de Tiquillaca, Sr. Exaltación Quispe Flores, en fecha 22/01/2009. Libro padrón N.º 03, legalizado ante Notario Eva Marina Centeno Zavala, en fecha 22/12/2008

El título fue presentado el 13/01/2011 a las 11:47:06 AM horas, bajo el N.º 2011-00000735 del Tomo Diario 2097. Derechos cobrados S/.22.00 nuevos soles con Recibo(s) Número(s) 00000781-02.-PUNO,01 de Marzo de 2011.


REGISTRADOR PÚBLICO
WMA. SANDRA TORRES GALLOS
REGISTRADOR PÚBLICO-LA


NORMA M. FLORES
Abogada Certificada
Zona Registral N.º XIII - Sede Tacna

13. El Decreto Legislativo 1360, en su Tercera Disposición Complementaria Final señala que los pueblos indígenas u originarios ejercen sus derechos colectivos independientemente de que hayan sido identificados y reconocidos; además, la información contenida en la BDPI no excluye la existencia de otros pueblos que puedan habitar o ejercer sus derechos colectivos en el territorio nacional; por consiguiente, concluimos que existe una **Comunidad Campesina Arboleda**, cuya lengua originaria es el “quechua”, debidamente registrado en la SUNARP y la BDPI; por tanto, la demandante “Comunidad Campesina Arboleda”, es sujeto titular del derecho a la consulta previa.

➤ Control de constitucionalidad y control de convencionalidad

14. En un Estado Constitucional de Derecho, la función judicial comprende no solo un marco constitucional material, sino también la observancia de los derechos fundamentales. Esto incluye la salvaguarda judicial de la supremacía tanto objetiva como subjetiva de la constitución sobre



SENTENCIA DE VISTA
Expediente N.º 01436-2011-0-2101-JR-CI-03
PUNO

cualquier acción, autoridad política y persona. Se presenta un nuevo papel para los jueces, quienes, tienen el deber de promover la justicia, una responsabilidad que recae en todos los poderes, pero cuya verificación última debe ser llevada a cabo por aquellos que administran justicia en función de los derechos fundamentales. El Tribunal Constitucional con relación a la fuerza normativa y al contenido de la Constitución, precisó:

La Constitución es un ordenamiento que posee fuerza normativa y vinculante; por ende, la materia constitucional será toda la contenida en ella, y "lo constitucional" derivará de su incorporación en la Constitución. Así lo ha entendido el Tribunal Constitucional, a lo largo de su funcionamiento, en la resolución de los diferentes casos que ha tenido oportunidad de conocer ..., donde ha evaluado vulneraciones a la Constitución de la más diversa índole y en las cuales el único requisito para tal examen consistía en que la controversia se fundara en una violación de algún principio, valor o disposición de la Constitución. (STC Exp.N.º 0168-2005-PC/TC. Fj.3)

15. El estado constitucional está marcado por un fuerte enfoque normativo y por la garantía jurisdiccional en los jueces, quienes desempeñan un papel más destacado al materializar derechos. Actualmente comprendemos que toda la Constitución, incluyendo su preámbulo, asigna a los jueces la tarea de verificar la constitucionalidad de los actos y normas dictadas por autoridades o individuos; más aún, si el Tribunal Constitucional ha reconocido su rango constitucional a los tratados internacionales sobre derechos humanos, al precisar:

1.1. Tratados internacionales sobre derechos humanos y su rango constitucional

25. Los tratados internacionales sobre derechos humanos de los que el Estado peruano es parte integran el ordenamiento jurídico. En efecto, conforme al artículo 55º de la Constitución, los "tratados celebrados por el Estado y en vigor forman parte del derecho nacional." En tal sentido, el derecho internacional de los derechos humanos forma parte de nuestro ordenamiento jurídico y, por tal razón, este Tribunal ha afirmado que los tratados que lo conforman y a los que pertenece el Estado peruano, "son Derecho válido, eficaz y, en consecuencia, *inmediatamente aplicable* al interior del Estado". Esto significa en un plano más concreto que los derechos humanos enunciados en los tratados que conforman nuestro ordenamiento vinculan a los poderes públicos y, dentro de ellos, ciertamente, al legislador.

26. Los tratados internacionales sobre derechos humanos no sólo conforman nuestro ordenamiento, sino que, además, detentan rango constitucional. El Tribunal Constitucional ya ha afirmado al respecto que dentro de las "normas con rango constitucional" se encuentran los "Tratados de derechos humanos".

27. La Constitución vigente no contiene una disposición parecida al artículo 105º de la Constitución de 1979, en la cual se reconocía jerarquía constitucional a los tratados internacionales de derechos humanos; sin embargo, a la misma conclusión puede arribarse desde una interpretación sistemática de algunas de sus disposiciones.

28. Por un lado, la Constitución, en el artículo 3º, acoge un sistema de *numerus apertus* de derechos constitucionales. En efecto, según esta disposición:

"La enumeración de los derechos establecidos en este capítulo no excluye los demás que la Constitución garantiza, ni otros de naturaleza análoga o que se fundan en la dignidad del hombre, o en los principios de soberanía del pueblo, del Estado democrático de derecho y de la forma republicana de gobierno."

29. Conforme a esta disposición el catálogo de derechos constitucionales no excluye "otros de naturaleza análoga" o que "se fundan" en determinados principios fundamentales del ordenamiento constitucional. Es decir, existe otro conjunto de *derechos constitucionales* que está comprendido tanto por "derechos de naturaleza análoga" como por los que se infieren de los principios fundamentales.

30. Los "derechos de naturaleza análoga" pueden estar comprendidos en cualquier otra fuente distinta a la Constitución, pero que ya conforma el ordenamiento jurídico. (STC Exp.N.º 0025-2005-PI/TC. Fj.25-30)

16. Entonces, el sistema legal dejó atrás los documentos y las normas rígidas, evolucionando hacia una interpretación de las leyes que respeta y se ajusta a las reglas constitucionales y de las convenciones. La manera de concebir el derecho implica que lo que es obligatorio no solo se encuentra en las leyes y en la constitución, sino también, de manera principal y obligatoria,



SENTENCIA DE VISTA
Expediente N.° 01436-2011-0-2101-JR-CI-03
PUNO

en las normas convencionales y en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, sin que sea posible invocar legislación interna para no cumplir con lo estipulado por las normas convencionales, así lo predica el Tribunal Constitucional y se repite en la Academia de la Magistratura en la formación de jueces.

17. El carácter obligatorio del **control de convencionalidad** y de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos se fundamenta en las normas constitucionales del artículo tercero relacionadas con derechos implícitos basados en la dignidad humana, así como en la norma constitucional de la Cuarta Disposición Final y Transitoria que expresamente ordena: *“Las normas relativas a los derechos y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretan de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y con los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por el Perú.”* En la misma línea de razonamiento el Tribunal Constitucional expresó:

2.3.1 § Control de convencionalidad

5. Cuando el Tribunal Constitucional o el Poder Judicial, según sea el caso, verifica la constitucionalidad de una norma, la no existencia de conflictos de competencias entre órganos estatales, la no existencia de actos lesivos a los derechos fundamentales de las personas no está ejerciendo más que un control de constitucionalidad. Pero la magistratura constitucional no sólo debe centrarse en ejercer únicamente un control de constitucionalidad; sino que se encuentran en la obligación de ejercer un *control de convencionalidad*, es decir, la potestad jurisdiccional que tienen los jueces locales y la jurisdicción supranacional, que en nuestro caso está constituida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH), para resolver controversias derivadas de normas, actos y conductas contrarios a la Convención Americana de Derechos Humanos, a los tratados regionales en materia de derechos humanos ratificados por el Perú, al *ius cogens* y a la jurisprudencia de la Corte IDH.

6. La terminología de “control de convencionalidad” fue utilizada, en el ámbito regional, por vez primera, en el voto concurrente razonado del juez Sergio García Ramírez contenido en la sentencia de la Corte IDH recaída en el caso Myrna Mack Chang Vs Guatemala del 25 de noviembre de 2003. Lo expresado no quiere decir que recién a partir de la resolución del citado asunto la Corte IDH haya ejercido el control de convencionalidad; sino que siempre lo ejerció. Lo que sucede es que a partir del referido caso se comienza a utilizar la terminología de “control de convencionalidad”.

7. Siguiendo su misma postura el juez Sergio García Ramírez vuelve a incidir sobre el control de convencionalidad en otros casos resueltos por la Corte IDH. Así, en el caso Tibi Vs. Ecuador, del 7 de diciembre de 2004, en su voto concurrente razonado, párrafos 3 y 4 expresa que:

“En cierto sentido, la tarea de la Corte se asemeja a la que realizan los tribunales constitucionales. Estos examinan los actos impugnados --disposiciones de alcance general-- a la luz de las normas, los principios y los valores de las leyes fundamentales. La Corte Interamericana, por su parte, analiza los actos que llegan a su conocimiento en relación con normas, principios y valores de los tratados en los que funda su competencia contenciosa. Dicho de otra manera, si los tribunales constitucionales controlan la “constitucionalidad”, el tribunal internacional de derechos humanos resuelve acerca de la “convencionalidad” de esos actos. A través del control de constitucionalidad, los órganos internos procuran conformar la actividad del poder público --y, eventualmente, de otros agentes sociales-- al orden que entraña el Estado de Derecho en una sociedad democrática. El tribunal interamericano, por su parte, pretende conformar esa actividad al orden internacional acogido en la convención fundadora de la jurisdicción interamericana y aceptado por los Estados parte en ejercicio de su soberanía.

Del mismo modo que un tribunal constitucional no podría --ni lo pretende-- traer ante sí todos los casos en que se cuestione o se pueda cuestionar la constitucionalidad de actos y normas, un tribunal internacional de derechos humanos no aspira --mucho menos todavía que el órgano nacional-- a resolver un gran número de litigios en los que se reproduzcan violaciones previamente sometidas a su jurisdicción y acerca de cuyos temas esenciales ya ha dictado sentencias que expresan su criterio como intérprete natural de las normas que está llamado a aplicar, esto es, las disposiciones del tratado internacional que invocan los litigantes. Este designio, que pone de manifiesto una función de la Corte,



Corte Superior de Justicia de Puno
Sala Civil de Puno

SENTENCIA DE VISTA
Expediente N.º 01436-2011-0-2101-JR-CI-03
PUNO

sugiere también las características que pueden tener los asuntos llevados a su conocimiento". (Subrayado nuestro).

Como se observa, el juez Sergio García Ramírez considera que, en el ámbito regional, los países deben tener en cuenta la jurisprudencia emitida por la Corte IDH y aplicar tales criterios en las controversias constitucionales de su jurisdicción interna. De la misma manera, el referido juez sentó su posición particular sobre el control de convencionalidad en otras ocasiones como en el caso López Álvarez Vs. Honduras, sentencia del 1 de febrero de 2006, voto concurrente razonado, párrafo 30; caso Vargas Areco Vs. Paraguay, sentencia del 26 de septiembre de 2006, voto concurrente razonado, párrafo 7; caso del Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú, sentencia del 25 de noviembre de 2006, párrafos 16 y 17.

8. La Corte IDH, como ente colegiado, hizo referencia al control de convencionalidad, por primera vez, en el caso Almonacid Arellano y otros Vs. Chile, sentencia del 26 de septiembre de 2006, expresando en su párrafo 124 que:

"La Corte es consciente que los jueces y tribunales internos están sujetos al imperio de la ley y, por ello, están obligados a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico. Pero cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces, como parte del aparato del Estado, también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar porque los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermadas por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, y que desde un inicio carecen de efectos jurídicos. En otras palabras, el Poder Judicial debe ejercer una especie de "control de convencionalidad" entre las normas jurídicas internas que aplican en los casos concretos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En esta tarea, el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana". (Subrayado nuestro)

9. Sin restarle importancia a la sentencia anterior, es en el caso Trabajadores Cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) Vs. Perú, del 24 de noviembre del 2006, donde todos los jueces de la Corte IDH hicieron un análisis más sesudo de la temática del control de convencionalidad expresando, por ejemplo, en su párrafo 128 que:

"Cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar porque el efecto útil de la Convención no se vea mermado o anulado por la aplicación de leyes contrarias a sus disposiciones, objeto y fin. En otras palabras, los órganos del Poder Judicial deben ejercer no sólo un control de constitucionalidad, sino también "de convencionalidad" ex officio entre las normas internas y la Convención Americana, evidentemente en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes (...)" (Subrayado nuestro)

10. Posteriormente, la Corte IDH habría de ocuparse nuevamente del control de convencionalidad. Así, en la sentencia del caso Boyce y otros Vs. Barbados, del 20 de noviembre de 2007, expresó que en la jurisdicción interna se había hecho un análisis puramente constitucional de la cuestión litigiosa en la cual no se tuvieron en cuenta las obligaciones que tiene el Estado conforme al Pacto de San José. De acuerdo con la Convención de Viena sobre los Tratados (art. 26), el Estado debió cumplir de buena fe con sus obligaciones convencionales, "(...) y no podrá invocar disposiciones de su derecho interno como justificación para el incumplimiento de dichas obligaciones convencionales (...)". La jurisdicción interna no se debió limitar a evaluar si la norma local era constitucional o no, ya que la Corte de Justicia del Caribe, debió también decidir si la ley de Barbados, esgrimida en las sentencias locales, violó o no la Convención. (Véase párrafos 77 y 78). De la misma forma, en la sentencia del caso Heliodoro Portugal Vs. Panamá, del 12 de agosto de 2008, se expresó que a través del control de convencionalidad cada juzgador debe velar por el efecto útil de los instrumentos internacionales, por ende, el derecho doméstico debe adecuar sus normas al Pacto de San José. La 'adecuación' de los preceptos locales "(...) implica la adopción de medidas en dos vertientes, a saber: i) la supresión de las normas y prácticas de cualquier naturaleza que entrañen violación a las garantías previstas en la Convención o que desconozcan los derechos allí reconocidos u obstaculicen su ejercicio; y ii) la expedición de normas y el desarrollo de prácticas conducentes a la efectiva observancia de dichas garantías". (Véase párrafos 180 y 181).

11. La Corte IDH no se ocupa de las cuestiones internas, sino que su función es la de inspeccionar si los países han vulnerado o no las convenciones sujetas a su competencia. No se trata en verdad de *revisar* las sentencias de los tribunales domésticos, sino de una función más importante e imprescindible dentro de un mecanismo que se jacta de ser protector de los derechos humanos, puesto que la Comisión y la Corte como únicos órganos de supervisión, pueden y deben determinar la compatibilidad o no con el Pacto de San José de cualquier acto u omisión en que incurran los Estados, a través de algunos de sus poderes, órganos o agentes (GERMÁN, Albar y CANÇADO TRINDADE, Antonio, "Reflexiones sobre el futuro del sistema interamericano de derechos humanos", en *El futuro del sistema interamericano de protección de los derechos humanos*, Cox Editores, 1998, Costa Rica, p. 584).



SENTENCIA DE VISTA
Expediente N.º 01436-2011-0-2101-JR-CI-03
PUNO

12. Conforme lo expresado en el caso Almonacid Arellano y otros Vs. Chile (Véase fundamento 8 de la presente sentencia), no sólo la Corte IDH ejerce el control de convencionalidad, sino que dicha facultad debe ser ejercida por los jueces locales para evitar que la controversia llegue a la instancia supranacional, cuya intervención es *subsidiaria*, es decir, que para llegar a esta instancia, previamente se debe agotar “los recursos de jurisdicción interna” (artículo 46.1.a de la Convención Americana de Derechos Humanos).

13. Demostrada la vulneración de las disposiciones supranacionales resulta necesaria *adecuar* el derecho interno a los tratados. Esto implica que si la normativa doméstica (legislativa, administrativa o de cualquier otro carácter) y las prácticas estatales de cualquiera de los tres poderes, no garantizan los derechos fundamentales reconocidos en el derecho internacional, el Estado debe adecuarlos o, en su caso, suprimirlos y crear garantías que verdaderamente protejan los derechos fundamentales. No estamos más que ante el deber general del Estado de adecuar su derecho interno (artículo 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos). No está demás expresar que no sólo el Poder Judicial debe cumplir con las disposiciones de derecho supranacional, sino también el Legislativo y el Ejecutivo, bajo apercibimiento de generar responsabilidad internacional del Estado.

14. Se puede distinguir un control de convencionalidad *vertical* que surge a partir de un ordenamiento supranacional, de una jurisdicción supranacional y de una interpretación supraconstitucional. Es un control concentrado ejercido por la Corte IDH, cuyos fallos generan una doctrina jurisprudencial con efectos *erga omnes*, es decir, que vinculan a todos los tribunales domésticos de la región, quienes tienen un “margen de apreciación nacional” que les permite aplicar la doctrina convencional de la Corte IDH, según estimen conveniente. Asimismo, existe un control de convencionalidad *horizontal*, ejercido por las judicaturas domésticas de cada país (control difuso), cuyos efectos son sólo para el país en el cual sus jueces han aplicado los instrumentos internacionales (Tratados, *ius cogens* o jurisprudencia de la Corte IDH) antes que su normativa interna. (STC Exp.N.º 04617-2012-PA/TC. Fj.5-14)

18. No cabe duda, que la interpretación del contenido y alcance de los derechos protegidos debe alinearse con los tratados sobre Derechos Humanos y las resoluciones emitidas por tribunales internacionales de los cuales Perú es parte. También se apoya en el hecho de que el Perú, en ejercicio de su soberanía, ratificó la Convención Americana sobre Derechos Humanos el 28 de julio de 1978, y el 21 de enero de 1981, presentó a la Secretaría General de la Organización de Estados Americanos el documento que reconoce sin condiciones y por un tiempo indefinido la competencia y jurisdicción contenciosa del Tribunal Interamericano de Derechos Humanos.

19. Asimismo, la Convención de Viena —a la que también estamos sujetos— establece que la ratificación, aceptación, aprobación o adhesión es el acto mediante el cual un Estado manifiesta su acuerdo a obligarse por un tratado, reflejando el principio de *pacta sunt servanda*, que indica que “**Todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe**”; un Estado no puede alegar normas internas como excusa para el incumplimiento de un tratado, como irregularmente insinúan los representantes de las entidades **demandadas** Ministerio de Energía y Minas (p.1021) e Instituto Geológico, Minero y Metalúrgico-INGEMMET en sus recurso de apelación (p.1021 y 1042).

20. La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha establecido que, tras la ratificación de un tratado como la Convención Americana, los jueces, al ser parte del Estado, están obligados a cumplir lo establecido en dicho tratado. Esto implica que deben asegurarse de que las disposiciones de los tratados internacionales sobre derechos humanos no sean debilitadas mediante la aplicación de leyes que vayan en contra de su propósito y finalidad; y, que el Poder Judicial tiene la responsabilidad de llevar a cabo un “control de



SENTENCIA DE VISTA
Expediente N.º 01436-2011-0-2101-JR-CI-03
PUNO

convencionalidad' entre las normas internas que se aplican en casos específicos y las normas del tratado.

21. Con mayor razón, si la Resolución Legislativa 26253 del 2 de diciembre de 1993, aprobó el Convenio 169 de la OIT, este fue ratificado el 17 de enero de 1994. La ratificación fue depositada en la Organización Internacional del Trabajo el 2 de febrero de 1994. Según el artículo 8 del Convenio, comienza a tener efecto “*un año después de la fecha en que se registre su ratificación*”; por tanto, el Convenio comenzó entró en vigor el 2 de febrero de 1995; por consiguiente, rige para el Perú —*sin ambages*—, el artículo 6, numeral 1), literal a) del referido Convenio que reconoce el “**derecho a la consulta previa**”, en cuanto ordena:

ARTICULO 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; [...]

22. De igual modo, se ha establecido que no se pueden utilizar las disposiciones del derecho interno como una razón para evitar cumplir con las obligaciones establecidas por los tratados. También se menciona que la Corte IDH actúa como un recurso complementario y secundario que se procesa cuando las instituciones y órganos internos no cumplen con su deber de proteger los derechos fundamentales, lo que genera responsabilidad para el Estado, según la Opinión Consultiva OC 21/14 Derechos y Garantías de niñas y niños en el contexto de migración y/o en necesidad de protección internacional. OC 2/82 de 24 de setiembre de 1982

23. Con la Corte Interamericana de Derechos Humanos estableciendo en su jurisprudencia vinculante la responsabilidad de los jueces de asegurar la efectividad de la convención, se impone la necesidad de no solo realizar un control de constitucionalidad, sino también un control de convencionalidad de oficio, comparando las normas nacionales con las convencionales. El control de convencionalidad se ha ampliado hacia la jurisprudencia obligatoria de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, evolucionando de un control centralizado por parte de dicha Corte, a un control difuso ejercido por las autoridades nacionales de cada país, especialmente jueces; pues, son parámetros de validez y estándares legales en la convencionalización del Derecho, criterios que son considerados al resolver el caso de autos, dado que la demanda de amparo se basa en la afectación del derecho fundamental a la consulta previa y la infracción de la norma convencional del artículo 6 del Convenio 169 de la OIT, lo que determina la desestimación de los agravios denunciados por las entidades demandadas.

➤ **Derecho fundamental a la consulta previa**



SENTENCIA DE VISTA
Expediente N.º 01436-2011-0-2101-JR-CI-03
PUNO

24. En cuanto al derecho fundamental a la **consulta previa** a la concesión minera, este procedimiento no solo deriva de una interpretación conforme al Convenio 169, sino de los principios sobre los derechos esenciales relacionados con la identidad y la diversidad cultural, que respaldan el derecho a la consulta previa de los pueblos indígenas u originarios, que comprende a las Comunidades Campesinas conforme el así lo ha establecido el Tribunal Constitucional en reiterados pronunciamientos, en armonía con las normas convencionales que salvaguardan el derecho fundamental a la consulta previa para los pueblos indígenas u originarios; por tanto, corresponde a esta Sala Superior la responsabilidad de garantizarlo, así como interpretar y aplicar la legislación de manera coherente con el propósito y la esencia de dicho derecho.

25. Cabe recordar, que la Constitución Política del Estado es la norma máxima que influye a todas las disposiciones de nuestro sistema legal, comprometiendo a todos los operadores del derecho su observancia ineludible; en ese sentido, **nótese** que primera norma del artículo primero enfáticamente establece que *“La defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado”*, coherentemente, el artículo 2.19 reconoce el derecho de cada individuo a su identidad étnica y cultural, y el Estado Peruano respeta y protege la diversidad étnica y cultural de la Nación; de igual manera, el artículo 89 estipula que las Comunidades Campesinas y las Nativas cuentan con autonomía en su organización, en sus labores comunales y en la administración y uso libre de sus tierras, según lo que la ley permite.

26. La cultura de una persona es un derecho esencial que respalda el derecho a la consulta previa de las comunidades indígenas, y también nos ayuda a comprender su necesaria protección. La identidad no es solo un asunto personal, se entiende mejor al reconocer nuestra conexión con otros en una comunidad, como puede ser una nación, un grupo étnico, una clase social o un movimiento religioso. La libertad en el ámbito cultural solo es posible en un entorno que respete sus valores. En una sociedad multicultural, es crucial valorar y fomentar las diferencias culturales y el derecho a la autoexpresión, algo que resulta complejo en sociedades modernas y liberales que abogan por la integración sin diferencias y por la igualdad.

27. Es un derecho intrínseco a la dignidad y características humanas, aplicable a todos como un reflejo de un interés colectivo de la comunidad internacional, sin posibilidad de derogación ni suspensión. Su relevancia es clave para garantizar el ejercicio de varios derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales. Su reconocimiento pleno refuerza la democracia y el ejercicio de derechos y libertades fundamentales. La falta del derecho a la identidad y las deficiencias en la legislación interna para asegurar su ejercicio efectivo dificultan o impiden el acceso a derechos esenciales, lo que crea disparidades en el trato y las oportunidades, afectando principios de



SENTENCIA DE VISTA
Expediente N.º 01436-2011-0-2101-JR-CI-03
PUNO

igualdad ante la ley y no discriminación, y bloqueando el derecho de cada individuo al reconocimiento completo de su personalidad jurídica.

28. La presencia de la diversidad cultural se hace evidente en la mayoría de los países, especialmente ya que abarca elementos tanto fijos como cambiantes, en un entorno en constante evolución donde surgen nuevas culturas. La cultura se considera un derecho básico, con la UNESCO destacando que es un recurso humano que merece protección, definido como un conjunto de características distintivas, materiales, intelectuales, emocionales y espirituales que definen a una sociedad o un grupo social, que: *“La cultura se manifiesta en cada comunidad humana a través de la infinita variedad de acciones e intercambios por los cuales las personas otorgan significado a su existencia y dejan su legado en la historia. La cultura es la realización del ser humano, de cada ser humano. La cultura es universal, pero no es única”*.

29. Como un derecho fundamental, la diversidad exhibe múltiples dimensiones o aspectos que posibilitan su disfrute pleno, incluyendo el derecho a la autodeterminación, el poder de elegir su propio camino, el respeto a su autonomía en la toma de decisiones, y el derecho a ejercer su cultura. La Convención sobre la Protección y Promoción de la Diversidad de las Expresiones Culturales, sostiene que la diversidad cultural es fundamental para la humanidad y es un legado común que necesita ser apreciado y preservado para beneficio de todos. En suma, se establece la necesidad de proteger y promover la diversidad de las expresiones culturales, alentar el diálogo, la interculturalidad y la interacción cultural, con el objetivo de crear lazos entre las diversas comunidades o propiamente alcanzar un **“acuerdo”**, como bien lo precisó el Tribunal Constitucional al señalar:

c) Objetivo de alcanzar un acuerdo.

33. Debe entenderse que lo que se pretende con el proceso de consulta es que le lleve a cabo un **verdadero diálogo intercultural**. La intención es que dentro de la pluralidad de sujetos de diversas culturas se pueda entablar un diálogo, tomando en cuenta las costumbres de cada pueblo indígena y evaluando la mejor metodología aplicable para cada caso concreto. Con la finalidad no solo de obtener acuerdos que signifiquen garantizar los legítimos intereses de los pueblos indígenas como la preservación de la calidad ambiental de su territorio, de sus diversas actividades económicas y culturales, en su caso de la justa compensación e incluso, la completa adecuación a nuevos modos de vida; sino en especial al concepto de coparticipación en el disfrute de la riqueza obtenida por la industria ubicada dentro del territorio de determinados pueblos indígenas, los que deberán resultar notoriamente beneficiados. (STC Exp.N.º 00022-2009-PI/TC. Fj.33).

30. En un entorno con variadas culturas, se vuelve esencial salvaguardar la identidad personal. La Declaración sobre los Derechos de las Personas que Pertenecen a Minorías Nacionales, Étnicas, Religiosas y Lingüísticas reconoce el derecho a la identidad cultural y exige que los Estados protejan la existencia



SENTENCIA DE VISTA
Expediente N.° 01436-2011-0-2101-JR-CI-03
PUNO

e identidad nacional, étnica, religiosa y lingüística de las minorías que habitan en sus territorios. Los Estados tienen la responsabilidad de promover esta identidad y de implementar acciones adecuadas, tanto legales como de otro tipo, para alcanzar esos fines. También se reconoce el derecho de las minorías étnicas y otros grupos a participar activamente en las decisiones que se tomen a nivel regional y nacional, lo que les permite ejercer sus derechos, ya sea de forma individual o en conjunto con otros miembros de su colectivo, sin temor a ningún tipo de desventaja debido al ejercicio o la falta de ejercicio de esos derechos.

31. Los Estados deben tomar las acciones necesarias para asegurar que las personas que pertenecen a minorías puedan ejercer de forma plena y efectiva todos sus derechos humanos y libertades fundamentales sin discriminación y con igualdad ante la ley. Además, los Estados tienen la obligación de facilitar la inclusión total en el avance y desarrollo económico de la nación, y las políticas y programas nacionales, así como las iniciativas de cooperación y asistencia entre Estados, deben ser planificados y ejecutados considerando los intereses legítimos de las personas de minorías, fomentando el intercambio de información y experiencia para promover la comprensión y la confianza recíproca. La falta de consulta a las comunidades indígenas ha perjudicado su identidad cultural, según lo expuesto por la Corte Interamericana de Derechos Humanos. La intervención y el daño a su patrimonio cultural representan una grave violación a su identidad social y cultural, así como a sus costumbres, tradiciones y visión del mundo, lo que trae graves repercusiones para las personas.

32. En el marco de la protección de los derechos fundamentales que salvaguardan la identidad y la diversidad cultural, el artículo 6 del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo reconoce el derecho crucial de los pueblos indígenas a la consulta previa. Este artículo establece que los Estados tienen la obligación de consultar a las comunidades afectadas bajo ciertas condiciones: **i)** con participación libre; **ii)** a través de sus representantes, **iii)** usando procedimientos adecuados; **iv)** de manera honesta; **v)** acorde a las circunstancias; **vi)** buscando llegar a un consenso o lograr el consentimiento; y, **vii)** cada vez que se planeen acciones legislativas o administrativas que puedan impactarlos.

33. El **derecho a la consulta** también está reconocido en la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas. Su artículo 19 afirma que: *“Los Estados realizarán consultas y cooperarán de buena fe con los pueblos indígenas afectados a través de sus representantes antes de adoptar medidas legislativas o administrativas que les perjudican, para asegurar su consentimiento libre, previo e informado”*.

34. La Declaración Universal de los Pueblos Indígenas resalta la necesidad de reconocer que los pueblos indígenas son tan iguales como



SENTENCIA DE VISTA
Expediente N.º 01436-2011-0-2101-JR-CI-03
PUNO

cualquier otro grupo, con el derecho a ser distintos, verse a sí mismos como diferentes y ser tratados con el respeto que merecen. Se señala que a estas comunidades se les ha negado el derecho de desarrollarse de acuerdo con sus propias necesidades e intereses. En la actualidad, no se toleran formas de discriminación, opresión o violación de sus derechos. Además, se aboga por "el control de los pueblos indígenas sobre los eventos que les afectan a ellos y a sus tierras y recursos, lo que les permitirá preservar y fortalecer sus instituciones, culturas y tradiciones, y fomentar su desarrollo de acuerdo con sus aspiraciones y necesidades". Por ello, es obligatorio realizar el procedimiento de consulta antes de implementar medidas que impacten a los pueblos indígenas y tribales, con el propósito de obtener un acuerdo y su consentimiento libre, previo e informado.

35. La consulta previa necesita información exhaustiva y detallada con el objetivo de alcanzar un "acuerdo", y cuando sea necesario, un "consentimiento libre e informado". Según lo indicado por las normas internacionales, esta consulta debe ocurrir antes de la implementación o adopción de cualquier medida, no de manera simultánea ni posterior; hacer lo contrario implicaría una violación al derecho de los pueblos protegidos a recibir un consentimiento "previo". Es esencial que los Estados establezcan un proceso de consulta con los pueblos indígenas para que puedan involucrarse en las decisiones que les impactan, lo cual demuestra que han adquirido un nuevo estatus y es un indicativo inevitable de la evolución en las relaciones entre el Estado y los Pueblos Indígenas.

36. Es obligatorio que, cada vez que se proyecten acciones legislativas o administrativas que puedan influir directamente en ellos, se realicen a través de métodos adecuados, mediante sus instituciones representativas. Esto tiene como objetivo alcanzar un acuerdo, un consenso, y en situaciones específicas, obtener el consentimiento. La Corte Interamericana de Derechos Humanos indica que en ciertas circunstancias la consulta previa por sí sola no es suficiente, además se debe obtener el consentimiento libre e informado de los pueblos para cualquier decisión que pueda impactar, modificar o perjudicar sus derechos de propiedad indígena. Aunque la consulta previa presenta algunas similitudes con la participación ciudadana, no son idénticas; tampoco se puede equiparar a la "coordinación". La consulta previa es un proceso formal que resulta complejo y oneroso, el cual está diseñado para cumplir con requisitos y procedimientos específicos que aseguren su correcta ejecución según lo estipulado en los convenios. Al igual que el Poder Judicial —*Léase fundamentos de la Sentencia de Acción Popular N.º 29 126-2018-Lima.Fj.4, criterio jurisdiccional con el cual compartimos en lo sustancial*—, el Tribunal Constitucional sobre el **Derecho Fundamental a la Consulta Previa** en reiterados pronunciamientos igualmente enfatizó:

31. Previamente, debe destacarse que "nuestro sistema de fuentes normativas reconoce que los tratados de derechos humanos sirven para interpretar los derechos y libertades reconocidos por la Constitución. Por tanto, tales tratados constituyen parámetro de constitucionalidad en materia de derechos y libertades" (STC N.º 0047-2004-AI/TC, Fundamento 22). Asimismo, este Tribunal ha afirmado que los "tratados internacionales sobre derechos humanos no sólo conforman



SENTENCIA DE VISTA
Expediente N.º 01436-2011-0-2101-JR-CI-03
PUNO

nuestro ordenamiento, sino que, además, ostentan rango constitucional" (STC N.º 0025-2005-PI/TC, Fundamento 33). De tal manera, habiéndose aprobado el Convenio N.º 169 mediante Resolución Legislativa N.º 26253, publicada el 5 de diciembre de 1993, su contenido pasa a ser parte del Derecho nacional, tal como lo explicita el artículo 55 de la Constitución, siendo además obligatoria su aplicación por todas las entidades estatales. 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. (STC Exp.N.º 03343-2007-PA/TC, Fj.31).

§ IX. Elementos y características del derecho de consulta

26. Las características esenciales del derecho de consulta revisten particular interés ya que de no tomarse en cuenta estas, las medidas consultadas, podrían ser materia de cuestionamientos. Así, de la propia normativa del convenio se extraen las principales características de este derecho, a saber: a) la buena fe, b) la flexibilidad, c) objetivo de alcanzar un acuerdo, d) transparencia; y, e) implementación previa del proceso de consulta. Estas características son también principios orientadores, así, en caso de presentarse vacíos en la legislación se tendrá que proceder en virtud de estos principios con el objetivo de maximizarlos. De igual forma, si estos elementos se encuentran ausentes, la afectación del derecho de consulta se tendrá que comprender como una de tipo arbitraria y por lo tanto inconstitucional.

a) Buena fe

27. Este Tribunal Constitucional estima que el principio de **buena fe** conforma el núcleo esencial del derecho a la consulta. El principio de buena fe debe ser comprendido como aquel que busca evitar actitudes o conductas que pretendan la evasión de lo acordado, interferir u omitir cooperar con el desarrollo de la otra parte o la falta de diligencia en el cumplimiento de lo acordado. Con él se permite excluir una serie de prácticas, sutiles, implícitas o expresas, que pretendan vaciar de contenido el derecho de consulta. Tales prácticas están vedadas tanto para el Estado como para los pueblos indígenas o cualquier otro particular que intervenga en el proceso de consulta. Este principio debe verse concretado en las tres etapas elementales en que puede estructurarse el proceso de consulta, a saber: 1) *determinación de la afectación directa*, 2) *la consulta en sentido estricto*, y 3) *la implementación de la medida*. El respeto del principio de buena fe debe ser materializado a lo largo de estas tres etapas.

28. Por ejemplo, en la primera, cuando el funcionario prevea que la medida legislativa o administrativa es susceptible de afectar directamente a los pueblos indígenas, debe comunicársele a las entidades representativas de los pueblos indígenas. No debe tratar de impedirse o imponerse trabas que impida que dicha información sea conocida o que se concrete la consulta. El principio de transparencia obtiene un nuevo contenido en este escenario. En todo caso, frente a este tipo de contextos, los pueblos indígenas podrían utilizar las garantías judiciales pertinentes a fin de subsanar esta situación. En la segunda etapa indicada se comprende que las partes, y sobre todo el Estado, deben estar comprometidos en encontrar un consenso. Sería bastante fútil generar un espacio de discusión y diálogo intercultural, cuando lo que en el fondo se pretende es simplemente la mera apariencia de cumplimiento de la norma, sin que se recaiga en lo sustancial de la misma. Como lo explicita el artículo 6 del Convenio **la finalidad del diálogo será llegar a un acuerdo o lograr el consentimiento de las medidas propuestas**. Para ello se tendrán que tomar en cuenta las costumbres de cada pueblo indígena, evaluando la mejor metodología aplicable para cada caso en concreto. También debe tomarse en cuenta cuestiones relativas al clima y la accesibilidad de los miembros de los pueblos indígenas al lugar en donde se va a llevar a cabo la consulta. No debe optarse por lugares que sean de difícil acceso o que en determinada época del año sea de difícil acceso.

De otro lado, no se condice con el principio de buena fe que las entidades representativas de los pueblos indígenas se nieguen a llevar a cabo la consulta. Esta iniciativa de cerrar las puertas al diálogo y rechazar toda posibilidad de consenso no se condice con los principios del Convenio N.º 169. No obstante, las soluciones que pretendan superar esta situación tendrán que basarse en el principio de buena fe. Y es que el desafío al diálogo no debe ser refutado con respuestas sustentadas en similar criterio, sino con la legitimidad de quien cumple los principios del Estado Constitucional. En todo caso, debe tenerse en mente que cierta desconfianza puede ser comprensible debido a la situación de olvido en la que estuvieron los pueblos indígenas en el Perú, siendo marginados del desarrollo. Sin embargo, el que sea comprensible no implica que se justifique una posición como la descrita. Este tipo de situaciones por el contrario constituyen oportunidades para que el Estado se legitime y ejerza su potestad con pleno respeto por los derechos fundamentales de los pueblos indígenas.

29. Acerca de la última etapa, de nada servirá arribar a los consensos si es que luego, en la ejecución de lo consultado, se pretende hacer caso omiso a los compromisos asumidos. El respeto del principio de buena fe exige que no se desconozca el espíritu del compromiso. El reto es mejorar la calidad de representación de los pueblos indígenas incorporándolos como grupos pluralistas en la dinámica participativa de la democracia.

30. Asimismo, es importante subrayar que los pueblos indígenas deben contar con un plazo adecuado y razonable a fin de que puedan reflexionar acerca de la situación ante la cual se encuentran. Se garantiza así el desarrollo del proceso de diálogo. Esos plazos pueden variar dependiendo de la medida que se esté consultando. Frente a este tipo de situaciones el principio de flexibilidad tendrá que activarse a fin de adaptar la consulta a cada situación.

b) Flexibilidad

31. Debido a la diversidad de pueblos indígenas existentes y la diversidad de sus costumbres, inclusive entre unos y otros, es importante que en el proceso de consulta estas diferencias sean tomadas en cuenta. De igual forma, y como ya se ha indicado, las medidas a consultar tienen diversos alcances, siendo por ello pertinente ajustar a cada proceso de consulta al tipo de medida, sea administrativa o legislativa que se pretende consultar. Es por ello que en el artículo 6 del Convenio se establece que las consultas deben ser llevadas a cabo de una "manera apropiada a las circunstancias".

32. De igual forma, el principio de flexibilidad tendría que entrar a tallar en la intensidad de la consulta cuando esta sea realizada en un contexto de exploración y cuando se pretende la explotación. Si bien en ambos casos procede la consulta, no es menos cierto que en principio la intervención será mayor con la explotación que con la exploración. En tal sentido, ello tendrá que ser tomado en cuenta al momento de analizar la realización del derecho de consulta y los consensos a los que se arriben. Así, mientras mayor intensidad de intervención se prevea, mayor escrutinio tendrá que existir al momento de revisar



SENTENCIA DE VISTA
Expediente N.º 01436-2011-0-2101-JR-CI-03
PUNO

el proceso de consulta. Ello debido a que se está frente a una intervención que en principio será importante y de un mayor nivel de afectación. En tal sentido, importa mayor participación por parte de los pueblos indígenas directamente afectados.

c) Objetivo de alcanzar un acuerdo

33. Debe entenderse que lo que se pretende con el proceso de consulta es que se lleve a cabo un **verdadero diálogo intercultural**. La intención es que dentro de la pluralidad de sujetos de diversas culturas se pueda entablar un diálogo, tomando en cuenta las costumbres de cada pueblo indígena y evaluando la mejor metodología aplicable para cada caso en concreto. Con la finalidad no solo de obtener acuerdos que signifiquen garantizar los legítimos intereses de los pueblos indígenas como la preservación de la calidad ambiental de su territorio, de sus diversas actividades económicas y culturales, en su caso de la justa compensación e incluso, la completa adecuación a nuevos modos de vida; sino en especial al concepto de coparticipación en el disfrute de la riqueza obtenida por la industria ubicada dentro del territorio de determinados pueblos indígenas, los que deberán resultar notoriamente beneficiados.

34. Puesto que el Convenio N.º 169 ha sido suscrito y ratificado por el Estado peruano, es evidente que le impone obligaciones. En este caso la obligación de llevar a cabo la consulta. Es por ello que el **Estado peruano es el responsable que se lleve a cabo la consulta**. Ello desde luego no diluye la responsabilidad de los pueblos indígenas de plantear organizaciones que puedan detectar previamente al dictado de las medidas administrativas o legislativas susceptibles de afectarlos directamente, y, por lo tanto, plantear al órgano estatal pertinente que se lleve a cabo la consulta. Ello pone a prueba la transparencia con la que opera el Estado al momento de establecer medidas, en este caso, relativas a los pueblos indígenas.

d) Transparencia

35. El principio de transparencia también es inherente al proceso de consulta. Si bien se ha visto manifestación de éste cuando se hizo referencia al principio de buena fe, aquel tiene una relevancia que permite enfatizar su autonomía. Ya se adelantó que en cuanto se establezca que determinadas medidas pueden afectar directamente a los pueblos indígenas, estas deben ser puestas en conocimiento de dichos pueblos. También es importante que se establezca cuáles van a ser las consecuencias de tales medidas, sean estas positivas o negativas. Es importante también que se conozcan cuáles van a ser las metodologías de la consulta, así como las normas pertinentes que sustenten la medida. El principio de transparencia también implica que la documentación relevante tendría que ser traducida a fin de que la comprensión de los mismos pueda garantizarse como plenitud. También se tendrán que tomar en cuenta las costumbres de cada pueblo indígena, evaluando la mejor metodología aplicable para cada caso en concreto.

e) Implementación previa del proceso de consulta

36. Otro punto característico es que la consulta se lleve a cabo **en forma previa** a la toma de la decisión. Y es que la idea esencial de la inclusión de los pueblos indígenas en la discusión del proyecto de la medida administrativa o legislativa es que puedan plantear sus perspectivas culturales, con la finalidad de que puedan ser tomadas en cuenta. La consulta es una expectativa de poder, de influencia en la elaboración de medidas que van a tener un impacto directo en la situación jurídica de los pueblos indígenas. Trasladar esta consulta a un momento posterior a la publicación de la medida elimina la expectativa de la intervención subyacente en la consulta. Además, generaría que la consulta se lleve a cabo sobre los hechos consumados, pudiendo relevarse con esto una ausencia de buena fe. En todo caso, las condiciones de los hechos pueden determinar ciertas excepciones, aunque estas siempre serán revisadas bajo un examen estricto de constitucionalidad debido a la sospecha que tales situaciones generan.

§ X. El contenido constitucionalmente protegido del derecho a la consulta

37. El contenido constitucionalmente protegido de este derecho importa; i) el acceso a la consulta, ii) el respeto de las características esenciales del proceso de consulta; y, iii) la garantía del cumplimiento de los acuerdos arribados en la consulta. No forma parte del contenido de este derecho el veto a la medida legislativa o administrativa o la negativa de los pueblos indígenas a realizar la consulta.

38. En lo que al primer supuesto importa, resulta evidente que, si se cumple la condición establecida en el convenio, esto es, si se prevé que una medida legislativa o administrativa será susceptible de afectar directamente a algún pueblo indígena y no se realiza la consulta, es manifiesto que el derecho de consulta sería pasible de ser afectado.

39. En lo que respecta al segundo supuesto indicado, debe comprenderse que si la consulta se lleva a cabo sin que se cumpla con las características esenciales establecidas es evidente que se estaría vulnerando el derecho de consulta. Por ejemplo, la realización de la consulta sin que la información relevante haya sido entregada al pueblo indígena o que no se le haya dado un tiempo razonable para poder ponderar los efectos de la medida materia de la consulta. De generarse estas situaciones procedería su cuestionamiento ante las entidades respectivas.

40. El tercer supuesto implica proteger a las partes de la consulta, tutelando los acuerdos arribados en el proceso. La consulta realizada a los pueblos indígenas tiene como finalidad llegar a un acuerdo, ello no implica otorgar un derecho de veto a los pueblos indígenas. En tal sentido, si es que, una vez alcanzado el acuerdo, posteriormente este es desvirtuado, los afectados podrán interponer los recursos pertinentes a fin de que se cumpla con los acuerdos producto de la consulta. Y es que, en tales casos, el principio de buena fe se habrá visto afectado. Así, si bien los pueblos indígenas no pueden vetar la ejecución de las medidas consultadas, los consensos arribados en la negociación deben ser respetados de lo contrario, se estaría desvirtuando la esencia misma del proceso de consulta. (STC Exp.N.º 00022-2009-PI/TC. Fj.26-40).

37. En síntesis, el derecho fundamental a la consulta previa, posee una doble dimensión: una subjetiva que abarca las capacidades de acción de quienes lo poseen, y otra objetiva o institucional que recae sobre la entidad pública implicada, ya que tiene la responsabilidad como poder estatal de llevar a cabo las acciones necesarias para asegurar el pleno ejercicio y eficacia de



SENTENCIA DE VISTA
Expediente N.º 01436-2011-0-2101-JR-CI-03
PUNO

los derechos fundamentales en la práctica; en la teoría de la doble dimensión de los derechos fundamentales, su ejercicio no está limitado únicamente a los poderes del titular, sino que implica un deber de los demás de no obstaculizarlos, sumado a la obligación del Estado de facilitar que estos derechos sean efectivamente ejercidos; por consiguiente, las regulaciones que ignoren estos derechos no están alineadas con la responsabilidad del Estado Peruano de honrar los derechos reconocidos bajo las normativas internacionales y sociales ante las consecuencias negativas que derivan de la aplicación de métodos inapropiados para la consulta previa de los pueblos indígenas.

38. A mayor abundamiento, como señala la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la consulta está asociada al derecho de las personas a participar en la gestión de los asuntos públicos, ya sea directamente o a través de representantes elegidos libremente; esto está conectado con el derecho a la identidad cultural, que puede verse afectado en situaciones donde no se cumple con la consulta previa y se relaciona con el derecho a la autodeterminación de los pueblos indígenas y tribales, lo que no puede ignorarse; más aún, si en el caso concreto, la entidad demandada **Ministerio de Energía y Minas**, representada por su Procurador Público al contestar la demanda ha ofrecido como medio de prueba el Informe Técnico sobre el estado situacional de las concesiones mineras otorgadas —entre otras—, precisando en su parte pertinente lo siguiente (p.922):

INFORME N°205-2020-MINEM-DGM-DTM

[...]

3.1. [...] Se superpone parcialmente a dos (02) concesiones mineras de la empresa minera STONE WOLF MINING COMPANY S.A.C. la primera con el código (010258118) y su estado en trámite, la segunda con el código (010258318) y su estado titulado

39. En tal sentido, corresponde pronunciarse en tales extremos, considerando que la parte actora en virtud de lo resuelto por el Tribunal Constitucional mediante escrito de fecha 30 de enero de 2020, amplió su demanda e incorporó como demandados al Ministerio de Energía y Minas, Instituto Geológico, Minero y Metalúrgico (INGEMMET) y a la Empresa minera titular de las concesiones mineras **Nautilus I y Nautilus III STONE WOLF MINING COMPANY SAC**; y, precisa que no debe notificarse a 13 concesionarias por caducidad y modifica su petitorio en el extremo B, en los términos siguientes (p.753):

B) Ordenar a todas las autoridades del Ministerio de Energía y Minas y del INGEMMET, que en el ámbito de sus respectivas funciones y de inmediato declare la nulidad del título de concesión minera denominada Nautilus III, contenida en la Resolución de Presidencia N.º3512-2018-INGEMMET/PE/PM existente dentro del territorio comunal de la demandante.

40. Nótese que la demanda está dirigida en contra de la Empresa minera titular de las concesiones mineras **Nautilus I y Nautilus III STONE WOLF MINING COMPANY SAC**. Al respecto, según el citado Informe 205-2020-



Corte Superior de Justicia de Puno
Sala Civil de Puno

SENTENCIA DE VISTA
Expediente N.° 01436-2011-0-2101-JR-CI-03
PUNO

MINEM-DGM-DTM —parte pertinente—: “Se superpone parcialmente a dos (02) concesiones mineras de la empresa minera STONE WOLF MINING COMPANY S.A.C. la primera con el código (010258118) y su estado en trámite, la segunda con el código (010258318) y su estado titulado”, sin que ninguna de las entidades demandadas haya demostrado la realización de una consulta previa, no queda otra alternativa que amparar la demanda; aún cuando, respecto de otras concesiones mineras se haya declarado su caducidad por el no pago oportuno del derecho minero, en aplicación del segundo párrafo del artículo 1 del Nuevo Código Procesal Constitucional; por las siguientes consideraciones adicionales:

a) En primer lugar, no se advierte que se haya realizado la consulta previa, de modo que el interés para obrar de la parte actora haya desaparecido; en todo caso, si luego de presentación la demanda, cesa la agresión o amenaza por decisión voluntaria del agresor, o si ella deviene en irreparable, el juez, atendiendo al agravio producido, declarará fundada la demanda precisando los alcances de su decisión, disponiendo que el emplazado no vuelva a incurrir en las acciones u omisiones que motivaron la interposición de la demanda, y que si procediere de modo contrario se le aplicarán las medidas coercitivas previstas en la norma procesal vigente, sin perjuicio de las responsabilidades que correspondan; ello considerando el Informe 205-2020-MINEM-DGM-DTM, que literalmente expresa:



SENTENCIA DE VISTA
Expediente N.º 01436-2011-0-2101-JR-CI-03
PUNO

Mesa
de
de

 **PERÚ** Ministerio de Energía y Minas

INFORME N.º 205 -2020-MINEM-DGM-DTM

Señor director:

Asunto : Informe técnico sobre el estado situacional de las concesiones mineras otorgadas a favor de la empresa BHP BILLITON WORLD EXPLORATION INC. SUCURSAL DEL PERU en la Comunidad Campesina de Arboleda.

Referencia : Expediente N.º 1-7395-2020 (15.07.2020)

Al respecto informo a usted lo siguiente:

1. Mediante el Memo N.º 0292-2020/MINEM-PP con fecha de 15 de julio de 2020, adjunto al escrito de la referencia el Procurador Público Adjunto, solicita se le informe sobre el estado situacional de las concesiones mineras otorgadas a favor de la empresa BHP BILLITON WORLD EXPLORATION INC. SUCURSAL DEL PERU en el territorio de la Comunidad Campesina de Arboleda del distrito de Tiquillaca de la provincia y departamento de Puno.
2. Asimismo precisar el estado situacional de las concesiones mineras que se detallan en las páginas 3, 4, 5, 6, y 7 de la demandada adjunta en copia.
3. Consulta planteada

3.1. Realizada la búsqueda del área en consulta con la base de datos georeferenciada que dispone la Dirección General de Minería (DGM) a la fecha, teniendo el siguiente resultado.

Respuesta: Realizado la ubicación de la Comunidad Campesina de Arboleda, ubicada en el distrito de Tiquillaca de la provincia y departamento de Puno, no se superpone ninguna concesión minera de la empresa minera BHP BILLITON EXPLORATION INC. SUCURSAL DEL PERU. Se superpone parcialmente a dos (02) concesiones mineras de la empresa minera STONE WOLF MINING COMPANY S.A.C. la primera con el código (010258118) y su estado en trámite, la segunda con el código (010258318) y su estado titulado.

En referencia al estado situacional de las concesiones mineras que se detallan en las páginas 3, 4, 5, 6 y 7 de la demanda adjunta, se verifico con la base de datos cartográfica del INGENMET en línea su estado situacional encontrando diez (10) concesiones mineras, la cual se detalla en el siguiente cuadro.

b) En ese contexto, igualmente corresponde emitir un pronunciamiento de fondo a fin de evitar que en lo futuro se incurran en afectaciones similares, en tanto se pudiesen emitir actos administrativos que autoricen concesiones mineras con afectaciones directas a los derechos colectivos —entendido como “cambios relevantes y directos en la situación jurídica de los pueblos indígenas” (cfr. STC del Exp.00022-2009-PI/TC, Fj.19)—, sin consulta previa a los pueblos indígenas o comunidades campesinas involucradas, por contravención al



SENTENCIA DE VISTA
Expediente N.º 01436-2011-0-2101-JR-CI-03
PUNO

numeral 6.1.a del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT).

c) En tal sentido, sin perjuicio de reiterar los fundamentos expuestos anteriormente, debe tomarse en cuenta para evitar afectaciones similares que puedan presentarse a futuro respecto de las concesiones que hayan sido declaradas su caducidad por el no pago oportuno del derecho minero. Recuérdese que, es el Tribunal Constitucional quien ha establecido que, el Convenio 169 de la OIT forma parte de nuestro ordenamiento jurídico y como cualquier otra norma jurídica, debe ser acatado (cfr. STC Exp.03343-2007-PA/TC, Fj.31):

31. Previamente, debe destacarse que “nuestro sistema de fuentes normativas reconoce que los tratados de derechos humanos sirven para interpretar los derechos y libertades reconocidos por la Constitución. Por tanto, tales tratados constituyen parámetro de constitucionalidad en materia de derechos y libertades” (STC N.º0047-2004-AI/TC, Fundamento 22). Asimismo, este Tribunal ha afirmado que los “tratados internacionales sobre derechos humanos no sólo conforman nuestro ordenamiento, sino que, además, ostentan rango constitucional” (STC N.º0025-2005-PI/TC, Fundamento 33). De tal manera, habiéndose aprobado el Convenio N.º169 mediante Resolución Legislativa N.º26253, publicada el 5 de diciembre de 1993, su contenido pasa a ser parte del Derecho nacional, tal como lo explicita el artículo 55 de la Constitución, siendo además obligatoria su aplicación por todas las entidades estatales. 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. (STC Exp.N.º03 343-2007-PA/TC. Fj.31).

d) Tanto más, si el artículo 55 de la Constitución Política, establece que los “*tratados internacionales sobre derechos humanos no solo conforman nuestro ordenamiento, sino que, además, ostentan rango constitucional*” (cfr. STC Exp.00025-2005-PI/TC, Fj.33). Además, en virtud del artículo VIII del Título Preliminar del Nuevo Código Procesal Constitucional, el tratado internacional viene a complementar, normativa e interpretativamente, las cláusulas constitucionales sobre pueblos indígenas.

e) No debe olvidarse que el “**derecho a la consulta previa**”, no solo se encuentra regulado en el Convenio 169 de la OIT (artículos 6 y 7), también lo está en la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas (artículos 27 y 32), en la Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas (XXIV), y en otros tratados internacionales ratificados por el Perú y diferente legislación nacional, lo que indica el notable grado de representatividad y validez de estos principios, dado que muchos de ellos han sido configurados con una gran implicación de las naciones. Sin embargo, este derecho también ha sido afirmado, como se notará, en las decisiones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, organismo cuyos lineamientos judiciales frecuentemente se consideran en los fallos del Tribunal Constitucional y del Poder Judicial. De esto inferimos que se trata de



SENTENCIA DE VISTA
Expediente N.º 01436-2011-0-2101-JR-CI-03
PUNO

un derecho que, debido a su influencia en las sociedades, ha obtenido un significativo acuerdo respecto a su aceptación en la comunidad mundial.

f) El reconocimiento de este derecho está asociado con la autodeterminación de los pueblos. En particular, para las comunidades indígenas, la necesidad de obtener consentimiento se convierte en un aspecto fundamental que influye en cómo se estructurarán, ejecutarán, supervisarán y evaluarán los proyectos propuestos [cfr. Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura (2016). Consentimiento previo, libre e informado. Manual dirigido a los profesionales en el terreno. Roma: FAO, pág. 13]. Advertimos que, tal consentimiento es significativo, ya que promueve un canal de comunicación entre las comunidades indígenas y las entidades públicas y privadas involucradas, lo que facilita una mejor comprensión de las tradiciones y costumbres de los pueblos originarios.

g) De otro lado, el artículo 2 de la Ley 29785, que trata sobre el derecho a la consulta previa de los pueblos indígenas u originarios, reconocido en el Convenio 169, establece que la consulta previa debe realizarse en caso de eventuales afectaciones directas a sus derechos colectivos. Según lo señalado por el Tribunal Constitucional, esta mención a las “medidas susceptibles de afectarles directamente” debe interpretarse como “cambios relevantes y directos en la situación jurídica de los pueblos indígenas” (cfr. STC Exp.00022-2009-PI/TC, Fj.19).

h) En el presente caso, ante la falta de pronunciamiento sobre el fondo de la demanda por el Tribunal Constitucional (p.668), corresponde al Poder Judicial resolver la controversia considerando los derechos de los pueblos indígenas y comunidades campesinas, puesto que el derecho a la consulta y al consentimiento previo, libre e informado representa un “medio para hacer efectivos [los derechos a la propiedad, la cultura, a la religión, a la salud, entre otros,] y se justicia además por el carácter generalmente marginado de los pueblos indígenas en la esfera política [...]” (Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas. Informe del Relator Especial sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, James Anaya. A/HRC/21/47. Informe de 6 de julio de 2012, párr. 51); máxime, si el Tribunal Constitucional en la STC Exp.00022-2009-PI/TC, Fj.37, refiriéndose al contenido constitucionalmente protegido del derecho a la consulta previa señaló que está conformado por:

[...] i) el acceso a la consulta; ii) el respeto de las características esenciales del proceso de consulta; y, iii) la garantía del cumplimiento de los acuerdos establecidos en la consulta. No forma parte del contenido de este derecho el veto a la medida legislativa o administrativa o la negativa de los pueblos indígenas a realizar la consulta.

i) A mayor abundamiento, debemos destacar que el **derecho a la consulta previa** invocado en la demanda de autos (p.51 y 753), debe ser atendido en el ámbito constitucional, dado que pertenecen al área de salvaguarda de los derechos fundamentales, siempre que no se necesite un



SENTENCIA DE VISTA
Expediente N.º 01436-2011-0-2101-JR-CI-03
PUNO

considerable esfuerzo probatorio como ocurre en el caso de autos. Ello considerando las características esenciales del derecho a la consulta que describió el Tribunal Constitucional: **a)** la buena fe; **b)** la flexibilidad; **c)** la meta de llegar a un acuerdo; **d)** la transparencia; y **e)** la realización anticipada del proceso de consulta (STC Exp.00022-2009-PI/TC, Fj.26), habiendo precisado que la consulta debe realizarse siempre en forma “**previa**”, lo que desvirtúa los argumentos de la parte apelante; además, la idea central de la consulta es permitir que los pueblos indígenas o comunidades campesinas expresen sus visiones culturales para que estas sean consideradas.

j) Así, la **consulta previa** representa una esperanza de poder, de influencia en la formulación de políticas que tendrán un efecto directo sobre la situación legal de las comunidades indígenas. Posponer esta consulta hasta inicio de las actividades de exploración o explotación de recursos naturales evidentemente elimina la expectativa de participación que acompaña la consulta; pues, haría que la consulta se realice sobre situaciones ya consumadas, lo cual podría evidenciaría una falta de buena fe, en armonía con los criterios establecidos por el máximo intérprete de la constitución que literalmente expresa:

36. Otro punto característico es que la consulta se lleve a cabo **en forma previa** a la toma de la decisión. Y es que la idea esencial de la inclusión de los pueblos indígenas en la discusión del proyecto de la medida administrativa o legislativa es que puedan plantear sus perspectivas culturales, con la finalidad de que puedan ser tomadas en cuenta. La consulta es una expectativa de poder, de influencia en la elaboración de medidas que van a tener un impacto directo en la situación jurídica de los pueblos indígenas. Trasladar esta consulta a un momento posterior a la publicación de la medida elimina la expectativa de la intervención subyacente en la consulta. Además, generaría que la consulta se lleve a cabo sobre los hechos consumados, pudiendo relevarse con esto una ausencia de buena fe. En todo caso, las condiciones de los hechos pueden determinar ciertas excepciones, aunque estas siempre serán revisadas bajo un examen estricto de constitucionalidad debido a la sospecha que tales situaciones generan. (STC Exp.00022-2009-PI/TC, Fj.36).

➤ **Apartamiento del criterio jurisdiccional anterior**

41. Considerando que el Tribunal Constitucional —*como señala el voto singular del Magistrado Sardón Taboada “luego de una demora de seis años en el Tribunal Constitucional, se devuelve el expediente al Poder Judicial, sin resolverlo” (p.678)*— mediante auto de fecha 5 de diciembre de 2018 declaró nulo todo lo actuado a partir de fojas 97 y dispuso admitir a trámite la demanda (p.668); esta nulidad incluye el auto de vista de esta Sala Superior que en su oportunidad confirmó la Resolución 1, de fecha 26 de setiembre de 2011 que declaró improcedente la demanda. Véase auto de vista que contiene la Resolución 6, de fecha 16 de enero de 2012 (p.145).

42. Estos antecedentes del caso concreto, determinan nuestro apartamiento del criterio jurisdiccional anterior y nos obliga emitir un



SENTENCIA DE VISTA
Expediente N.° 01436-2011-0-2101-JR-CI-03
PUNO

pronunciamiento de fondo sobre dicha materia; más aún, si respecto al “derecho a la consulta previa”, tanto el Tribunal Constitucional (STC 02196-2014-PA/TC) como el Poder Judicial (A.P.29126-2018-Lima), vienen emitiendo pronunciamientos del fondo; por lo que en aplicación de la Primera Disposición Final de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y artículo 22 de la Ley Orgánica del Poder Judicial según su texto único ordenado, precisamos nuestro apartamiento respecto del criterio jurisdiccional anterior. A propósito, el Tribunal Constitucional en la STC Exp.03741-2004-PA/TC, señaló:

Las sentencias del Tribunal Constitucional, dado que constituyen la interpretación de la Constitución del máximo tribunal jurisdiccional del país, se estatuyen como fuente de derecho y vinculan a todos los poderes del Estado. Asimismo, conforme lo establece el artículo VI del Código Procesal Constitucional y la Primera Disposición General de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, 28301, los jueces y tribunales interpretan y aplican las leyes y reglamentos conforme a las disposiciones de la Constitución y a la interpretación que de ellas realice el Tribunal Constitucional a través de su jurisprudencia en todo tipo de procesos. La jurisprudencia constituye, por tanto, la doctrina que desarrolla el Tribunal en los distintos ámbitos del derecho, a consecuencia de su labor frente a cada caso que va resolviendo (fundamento 42).

J. S.

SARMIENTO APAZA

(Firmado digitalmente)

VOTO EN DISCORDIA DEL JUEZ SUPERIOR PÁNFILO MONZÓN MAMANI

Con el debido respeto, al no estar de acuerdo con la ponencia del magistrado Oswaldo Mamani Coaquira y habiéndoseme entregado el expediente el día de la fecha por Relatoría de la Sala Civil, emito el siguiente voto en discordia:

Puno, dieciséis de mayo
de dos mil veinticinco.

I. VISTOS:

1. Asunto

En audiencia pública realizada virtualmente, los recursos de apelación interpuestos por el Ministerio de Energía y Minas, representado por su Procurador Público Walter Orlando Pastor Reyes de fojas 1021 a 1025, y el



SENTENCIA DE VISTA
Expediente N.º 01436-2011-0-2101-JR-CI-03
PUNO

Instituto Geológico, Minero y Metalúrgico – INGEMMET, representado por Blanca Elena Medianero Burga Mónica Jezabel Bengoa Nishiyama e Irma Alejandra Carrasco Vera de fojas 1042 a 1052; así como los actuados en el presente proceso y los informes orales realizados por los abogados defensores de las partes.

2. Petitorio y fundamentos contenidos en la demanda

Mediante escrito de fojas 51 a 96, presentado en fecha 16 de setiembre de 2011, modificado por escrito de fojas 753 a 756, se tiene que Martín Charaja Valdez, Presidente de la Comunidad Campesina de Arboleda, y otros, interpusieron demanda de amparo de modo poco claro y preciso, contra la omisión del Ministerio de Energía, Instituto Geológico, Minero y Metalúrgico – INGEMMET y Stone Wolf Mining Company S.A.C., por violación del derecho a la consulta previa (artículo 6 del Convenio 169 de la OIT), el derecho a compartir beneficios de los pueblos indígenas (artículo 15.5 de Convenio 169 de la OIT), el derecho a la participación (artículos 2.1. y 7.1 del Convenio 169 de la OIT), el derecho a la autodeterminación y a la autonomía de las comunidades campesinas (artículo 7.1 del Convenio de la OIT y 89 de la Constitución Política), el derecho de los pueblos indígenas a priorizar su propia concepción de desarrollo (artículo 7.1 del Convenio 169 de la OIT), el derecho a la identidad cultural y a la integridad social, cultural, física (artículos 2.19 y 89 de la Constitución Política y del artículo 5 del Convenio 169 de la OIT); asimismo, por incumplimiento del Convenio 169 que establece proteger el medio ambiente de los pueblos indígenas contenidos en el artículo 7.3 y 7.4 del Convenio 169 de la OIT; y, por amenaza de violación cierta e inminente del derecho al medio ambiente adecuado (artículo 2.22 de la Constitución y 7.4 del Convenio 169 de la OIT) y del derecho al recurso natural agua (artículo 15 del Convenio 169 de la OIT); con la finalidad de que se ordene el cese de la violación de los derechos de los pueblos indígenas, ordene a todas las autoridades del Ministerio de Energía y Minas del INGEMMET, que en el ámbito de sus respectivas funciones y de inmediato, declare la nulidad del título de concesión minera denominada “Nautilus III”, contenida en la Resolución de Presidencia N° 3512-2018-INGEMMET/PE/PM, existente dentro del territorio comunal de la comunidad recurrente, y ordene al Ministerio de Energía y Minas que realice la consulta previa en debida forma y extender a todas las comunidades que puedan resultar afectadas en el desarrollo del proyecto de exploración y explotación minera.

Fundamentan en que, el hecho lesivo es la omisión del Instituto Geológico Minero Metalúrgico, de realizar la consulta previa exigida por el artículo 6 del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, antes de expedir y/o titular las concesiones mineras en la Comunidad Campesina de Arboleda y en todo el territorio del distrito de Tiquillaca; las concesiones mineras nunca fueron notificadas a la Comunidad ni a las demás comunidades; el Tribunal Constitucional ha reconocido el Convenio 169 de la OIT en un tratado de derechos humanos y posee rango constitucional, que la consulta previa es un derecho fundamental y ordenó que el Ministerio de Energía y Minas emita un reglamento especial que desarrolle la consulta de los pueblos



SENTENCIA DE VISTA
Expediente N.º 01436-2011-0-2101-JR-CI-03
PUNO

indígenas, además de establecer la obligatoriedad de la consulta previa desde el nueve de junio del dos mil diez, fecha en que expide la sentencia en el Expediente N° 00022-2009-PI/TC; el ciento por ciento del territorio de la Comunidad, se encuentra titulada en su gran mayoría a favor de la Empresa Minera BHP Billiton World Exploration Inc. Sucursal Perú, lo que pone en grave peligro la subsistencia y existencia de las comunidades campesinas, su cultura, costumbres, valores, etc., afectará y/o contaminará las aguas del distrito y en especial contaminará el Lago Umayo, fuente de sustento y vida para los pescadores de la Asociación de Pescadores Artesanales “Pachacutec”, hecho que atentará contra el derecho constitucional de las comunidades campesinas del derecho al acceso a la calidad del agua.

3. Resolución materia de apelación

Es materia de apelación, la Sentencia N°158-2022, contenida en la Resolución N° 21, su fecha 31 de agosto de 2022, que resuelve declarar fundada la demanda de fojas 51 a 96, modificada mediante escrito de fojas 653 a 756, sobre proceso constitucional de amparo, interpuesta por Pascual Vilca Ramos en calidad de presidente de la Comunidad Campesina Arboleda y otros, en contra del Ministerio de Energía y Minas representado por la Procuraduría Pública del Ministerio de Energía y Minas, Instituto Geológico, Minero Metalúrgico INGEMMET, Empresa Minera Stone Wolf Mining Company S.A.C., por vulneración al contenido esencial del derecho a la consulta previa; en consecuencia, declara nula la Resolución de Presidencia N° 3512-2018-INGEMMET/PE/PM de fecha 26 de diciembre de 2018 –foja 747 a 749-, a través del cual se otorga la concesión minera metálica Nautilus III a favor de Wolf Mining Company S.A.C., por omisión a la consulta previa en la emisión de dicho acto administrativo; por lo tanto, ordena la realización de la consulta previa en la debida forma y oportunidad, previa emisión del acto declarado nulo. Sin costos ni costas.

4. Fundamentos de los recursos de apelación y pretensiones impugnatorias

- El **Ministerio de Energía y Minas**, representado por su Procurador Público Walter Orlando Pastor Reyes, fundamenta su recurso de apelación –principalmente- en que: **a)** La sentencia impugnada contraviene lo dispuesto en el artículo 23° del Decreto Supremo N° 018-92-EM – Reglamento de Procedimientos Mineros y artículo 9° del Decreto Supremo N° 014-92-EM; **b)** La sentencia impugnada contraviene lo dispuesto en el artículo 15.2 del Convenio 169 OIT, que establece que la consulta previa solo es procedente antes de la autorización de actividades de exploración o explotación de recursos y no antes del otorgamiento de una concesión minera; **c)** La sentencia impugnada contraviene lo dispuesto en la Resolución Ministerial N° 068-2019-MEM/DM, que identifica la autorización de inicio de actividades de exploración y explotación de actividades mineras, como el acto administrativo susceptible de consulta previa y no el otorgamiento de una concesión minera; y, **d)** La sentencia impugnada contraviene lo dispuesto en la Sentencia Plenaria del Tribunal Constitucional N° 27/2022 de fecha 20 de enero de 2022, recaída en el Expediente N° 03066-2019-PA/TC, que establece que la consulta previa no se



SENTENCIA DE VISTA
Expediente N.º 01436-2011-0-2101-JR-CI-03
PUNO

encuentra reconocida en la Constitución ya sea en forma expresa o tácita y por tanto no cabe reclamar de él, tutela a través del proceso de amparo, ya que no es un derecho fundamental. Cuya pretensión impugnatoria es que, se revoque la sentencia apelada y reformándola se declare infundada la demanda.

- El **Instituto Geológico, Minero y Metalúrgico** – INGEMMET, representado por Blanca Elena Medianero Burga, Mónica Jezabel Bengoa Nishiyama e Irma Alejandra Carrasco Vera, fundamenta su recurso de apelación –principalmente- en que: **a)** A través de la demanda se pretende la nulidad del título de concesión minera denominada Nautilus III, contenida en la Resolución de Presidencia N° 3512-2018-INGEMMET/PE/PM; sin embargo, mediante Resolución de Presidencia N° 100-2020-INGEMMET/PE se resolvió declarar la caducidad de la mencionada concesión minera, por lo que se ha producido la sustracción de la materia; y, **b)** El Juzgado incurre en error en los numerales 6.8 y 6.9 de la sentencia, pues parte de un razonamiento errado y señala que el solo hecho de emitir un acto administrativo que otorga una concesión minera es el punto de inicio indefectible para el inicio de actividad de exploración y explotación minera y que por ello antes del otorgamiento de la concesión debe llevarse a cabo un procedimiento de consulta previa. Cuya pretensión impugnatoria es que, se revoque la sentencia apelada y reformándola se declare infundada la demanda.

II. CONSIDERANDO:

PRIMERO: Del recurso de apelación y potestades de la instancia superior

El recurso de apelación, conforme dispone el artículo 364° del Código Procesal Civil, aplicable subsidiariamente al presente proceso constitucional, tiene por objeto que el órgano jurisdiccional superior examine, a solicitud de parte o de tercero legitimado, la resolución que les produzca agravio, con el propósito de que sea anulada o revocada, total o parcialmente. De ahí que, los poderes del superior de hallan limitados a los extremos del recurso; pues, son los agravios denunciados la base objetiva que comportará la materia que el impugnante desea se revise, dando a entender que se encuentra conforme con los demás extremos (no denunciados) que contenga la resolución impugnada; asimismo, el recurso de apelación contiene intrínsecamente el de nulidad, sólo en los casos que los vicios estén referidos a la formalidad de la resolución impugnada, de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 382° del mismo Código adjetivo.

SEGUNDO: De los derechos a la tutela jurisdiccional efectiva y al debido proceso

En principio, de acuerdo al artículo 9° del Nuevo Código Procesal Constitucional, la tutela procesal efectiva, comprende el derecho de acceso a la justicia y el debido proceso.

2.1. El derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, a decir del Tribunal Constitucional, “(...) es un atributo subjetivo que comprende una serie de



SENTENCIA DE VISTA
Expediente N.º 01436-2011-0-2101-JR-CI-03
PUNO

derechos, entre los que destacan el acceso a la justicia, es decir el derecho de cualquier persona de promover la actividad jurisdiccional del Estado, sin que se le obstruya, impida o disuada irrazonablemente; y el derecho a la efectividad de las resoluciones judiciales⁴⁵; esto es, dicho derecho reconocido en el inciso 3 del artículo 139º de la Constitución Política del Perú, implica que cuando una persona pretenda la defensa de sus derechos o intereses legítimos, ella debe ser atendida por un órgano jurisdiccional mediante un proceso dotado de un conjunto de garantías, los que pueden ser extendidos, en lo que fuere aplicable, a todos otros órganos estatales o de particulares.

2.2. Por su parte, el **derecho al debido proceso**, como señala el Tribunal Constitucional, "(...) implica el respeto, dentro de todo proceso, de los derechos y garantías mínimas con que debe contar todo justiciable, para que una causa pueda tramitarse y resolverse en justicia. Tal es el caso de los derechos al Juez natural, a la defensa, a la pluralidad de instancias, acceso a los recursos, a probar, plazo razonable, etc."⁴⁶, comprendiendo además la motivación de las resoluciones y el derecho de defensa; es decir, el debido proceso comprende un haz de derechos que forman parte de su estándar mínimo e implica el cumplimiento de todas las garantías, requisitos y normas de orden público que deben observarse en las instancias procesales de todos los procedimientos, a fin de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier acto que pueda afectarles.

Como tenemos señalado, el debido proceso, comprende un haz de derechos y, precisamente, uno de sus elementos o componentes es **la debida motivación de las resoluciones**.

Ahora bien, el artículo 139º inciso 5 de la Constitución Política del Perú, concordante con lo establecido por los artículos 12º del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, el artículo 122º incisos 3 y 4 del Código Procesal Civil, así como el artículo 50º inciso 6 de este último cuerpo legal, consagran en su conjunto, uno de los principios y derechos de la función jurisdiccional; cual es, la motivación escrita de las resoluciones, con lo cual se propugna un adecuado razonamiento jurídico y la coherencia interna que debe existir en toda resolución, precisando con nitidez los motivos por los cuales acogió la pretensión procesal de una de las partes y desestimó los argumentos de la otra⁴⁷.

La motivación de las resoluciones judiciales puede ser conceptuada como el argumento o razón del modo de solución de un conflicto; esto es, trata de explicar y dar a comprender los motivos que ha tenido la autoridad judicial para que fallara en determinada manera. Y que todo pronunciamiento judicial

⁴⁵ STC Expediente N°0015-2005-AI/TC, de fecha 5 de enero de 2006.

⁴⁶ STC Expediente N°0200-2002-AA/TC, de fecha 15 de octubre de 2002.

⁴⁷ El Tribunal Constitucional, más recientemente ha señalado: "4. (...) la motivación debida de las decisiones de las entidades públicas –sean o no de carácter jurisdiccional- comporta que el órgano decisor, y en su caso, los jueces, al resolver las causas, expresen las razones o justificaciones objetivas que los llevan a tomar una determinada decisión; implica también que exista congruencia entre lo pedido y lo resuelto y, que por sí misma, exprese una suficiente justificación de la decisión adoptada, aun cuando esta sea breve o concisa, Estas razones, por lo demás, deben provenir no solo del ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso, sino y sobre todo de los propios hechos debidamente acreditados en el trámite del proceso del que se deriva la resolución cuestionada. Así pues, toda decisión que carezca de una motivación adecuada, suficiente y congruente, constituirá una decisión arbitraria y, en consecuencia, inconstitucional". STC Expediente N°03077-2014-PA/TC, de fecha 21 de noviembre de 2017.



SENTENCIA DE VISTA
Expediente N.º 01436-2011-0-2101-JR-CI-03
PUNO

plasmado en las resoluciones judiciales (sentencias y autos) que no cumplan con lo dispuesto en dichos dispositivos legales, no solamente infringen a uno de los principios y derechos de la función jurisdiccional consistente en el debido proceso, sino que da lugar a la invalidez textual sancionada por el artículo 122º segundo párrafo del Código Procesal Civil.

Estando a lo señalado, la motivación de las resoluciones judiciales cumple diversas funciones debido al rol orientador de la decisión jurisdiccional, entre otras permite el control de la actividad jurisdiccional por parte de la opinión pública, logra el convencimiento de las partes, eliminando la sensación de arbitrariedad y estableciendo su razonabilidad al conocer el por qué se concretó la resolución, el cual permite la efectividad de los recursos y pone de manifiesto la vinculación del juez a la ley, claro que tampoco implica que las resoluciones sean ampulosas o extensas, sino basta que sean adecuadas y suficientes. A cuyo respecto el Tribunal Constitucional, ha precisado, “6. (...) el derecho a obtener una resolución judicial debidamente motivada no supone que se dé respuesta a todos los argumentos de las partes, o de terceros intervinientes, sino que la resolución contenga una justificación adecuada respecto de la decisión contenida en ella, conforme a la naturaleza de la cuestión que se esté discutiendo”.⁴⁸

Más, también el mismo Tribunal Constitucional, respecto a la extensión de la motivación, ha precisado, “(...), el derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales, no garantiza una determinada extensión de la motivación, por lo que su contenido constitucional se respeta, prima facie, siempre que exista: a) fundamentación jurídica, (...); b) congruencia entre lo pedido y lo resuelto, (...); y, c) que por sí misma exprese una suficiente motivación de la decisión adoptada, aún si esta es breve o concisa, o se presenta el supuesto de motivación por remisión”.⁴⁹

TERCERO: De la finalidad de los procesos constitucionales

Conforme dispone el artículo 1º, primer párrafo, del Nuevo Código Procesal Constitucional, los procesos constitucionales, entre ellos el proceso de amparo, tienen por finalidad proteger los derechos constitucionales, ya sean de naturaleza individual o colectiva, reponiendo las cosas al estado anterior a la violación o amenaza de violación de un derecho constitucional, o disponiendo el cumplimiento de un mandato legal o de un acto administrativo.

Respecto a la finalidad de los procesos constitucionales, el Tribunal Constitucional ha señalado que, “La finalidad de los procesos constitucionales, como el amparo, es la de proteger derechos de naturaleza constitucional y no de otra clase. Para estos efectos, se entiende por derechos constitucionales los derechos subjetivos que, o bien han sido reconocidos expresamente por la Constitución, o bien se tratan de atributos que, por su carácter esencial y desprenderse de principios jurídicos medulares del ordenamiento, pueden considerarse como tales, aun cuando la constitución no los haya reconocido

⁴⁸ STC Expediente N°00872-2023-PA/TC, de fecha 16 de febrero de 2024.

⁴⁹ STC Expediente N° 04348-2005-PA/TC, de fecha 21 de julio de 2005.



SENTENCIA DE VISTA
Expediente N.º 01436-2011-0-2101-JR-CI-03
PUNO

*expresamente, conforme lo dispone el artículo 3 del texto constitucional*⁵⁰; asimismo ha señalado que, *“En el proceso constitucional de amparo no se dilucida la titularidad de derechos, sino, sencillamente, se restablece su ejercicio. Por ello, que se encuentre fehacientemente acreditada dicha titularidad, es presupuesto procesal ineludible a efectos de poder ingresar a evaluar el fondo del asunto, con el propósito de determinar si el acto reclamado incide, o no, sobre el contenido constitucionalmente protegido del derecho invocado”*.⁵¹

En cuanto a la procedencia de los procesos constitucionales, es pertinente citar la siguiente jurisprudencia emitida por el Tribunal Constitucional, *“Sólo procede en caso de afectación directa de los derechos fundamentales (expresas o implícitas), implica, ante todo, determinar si la supuesta afectación en la que incurre el acto u omisión reputada de inconstitucionalidad, en efecto, incide, sobre el ámbito que resulta directamente protegido por dicho derecho”*.⁵²

Por otro lado, cuando se invoque la amenaza de violación, ésta debe ser cierta y de inminente realización; a cuyo respecto, el Tribunal Constitucional reiteradamente, ha señalado que la amenaza debe poseer dos rasgos esenciales: Certeza e inminencia, de modo que dicho riesgo sea atendible a través del proceso constitucional de amparo⁵³, precisando que, *“(…), debe ser cierta y de inminente realización; es decir, el perjuicio debe ser real, efectivo, tangible, concreto e ineludible, excluyendo del amparo los perjuicios imaginarios o aquellos que escapan a una captación objetiva. En consecuencia, para que sea considerada cierta, esto es, que el perjuicio ocurra en un futuro inmediato, y no en uno remoto. A su vez, el perjuicio que se ocasione en el futuro debe ser real pues tiene que estar basado en hechos verdaderos; efectivo, lo cual implica que inequívocamente menoscabará alguno de los derechos tutelados; tangible, esto es, que debe percibirse de manera precisa; e ineludible, entendiéndose que implicará irremediamente una vulneración concreta”*.⁵⁴

CUARTO: Del contenido constitucionalmente protegido por los procesos constitucionales

En principio, es menester precisar respecto al derecho constitucionalmente protegido. Como se tiene señalado, la finalidad de los procesos constitucionales, como el amparo, es la de proteger derechos de naturaleza constitucional y no de otra clase. Para estos efectos, se entiende por derechos constitucionales subjetivos aquellos que, o bien han sido reconocidos expresamente por la Constitución, o bien se tratan de atributos que, por su carácter esencial y desprenderse de principios jurídicos medulares del ordenamiento, pueden considerarse como tales, aun cuando la Constitución

⁵⁰ STC Expediente N°00375-2000-AA/TC, de fecha 17 de agosto de 2000.

⁵¹ STC Expediente N°3450-2004-AA/TC, de fecha 12 de enero de 2006.

⁵² STC Expediente N°1417-2005-AA/TC, de fecha 08 de julio de 2005.

⁵³ STC Expediente N°02192-2011-PA/TC del 19 de agosto de 2011 y Expediente N°04097-2011-PA/TC del 28 de octubre de 2011, entre otras.

⁵⁴ STC Expediente N°0091-2004-PA/TC, de fecha 16 de noviembre de 2005.



SENTENCIA DE VISTA
Expediente N.º 01436-2011-0-2101-JR-CI-03
PUNO

no los haya reconocido expresamente, conforme lo dispone el artículo 3º de la Constitución Política del Perú.

Asimismo, la pretensión debe estar directamente relacionado al contenido constitucional del derecho fundamental, no pudiendo aceptarse derivaciones; pues, sólo si realmente se amenaza o afecta el contenido constitucional del derecho fundamental procederá una demanda constitucional, de no haber ocurrido ello, deberá el afectado acudir al proceso judicial ordinario en búsqueda de solución. Es de hacer presente que, cada derecho fundamental tiene su contenido constitucionalmente protegido, es sólo cuando se afecta dicho contenido que proceden los procesos constitucionales.

QUINTO: El amparo contra la amenaza de violación de los derechos fundamentales

Como tenemos señalado, los procesos constitucionales, entre ellos el proceso de amparo, tienen por finalidad proteger los derechos constitucionales, reponiendo las cosas al estado anterior a la violación o amenaza de violación de un derecho constitucional. Esto es, proceden también ante una amenaza de afectación de un derecho fundamental; por ello, los procesos constitucionales no solamente buscan remediar las violaciones de los derechos ya producidos, sino que también busca prevenir la comisión de tales actos⁵⁵.

La agresión por amenaza de un derecho constitucional se produce cuando se pone en peligro la vigencia o ejercicio de un derecho fundamental. Pero no cualquier peligro que se cierne sobre el ejercicio del contenido constitucionalmente protegido de un derecho fundamental tiene la suficiente entidad para ser considerado como una agresión del derecho fundamental.

Ese peligro que significa la amenaza, debe cumplir con los siguientes requisitos: Debe **ser cierto y de inminente realización**, como lo ha reconocido el Tribunal Constitucional, al señalar, “30) *Por otro lado, si se trata de una alegación de amenaza de violación, ésta habrá de ser cierta y de inminente realización. Cierta, ha dicho este Tribunal, quiere decir, posible de ejecutarse, tanto desde un punto de vista jurídico, como desde un punto de vista material o fáctico. Y con la exigencia de que la amenaza se también de ‘inminente realización’, este Tribunal ha expresado que ello supone su evidente cercanía en el tiempo; es decir actualidad del posible perjuicio cuya falta de atención oportuna habría ilusoria su reparación; (...)*”⁵⁶; habiendo agregado el mismo interprete de la Constitución, que además se requiere que la **amenaza debe ser o partir de actuaciones arbitrarias o ilegales**, señalando, “5. *En consecuencia, para que la amenaza sea considerada cierta, debe estar fundada en hechos reales, y no imaginarios, y ser de inminente realización, es decir, que el perjuicio ocurra en un futuro inmediato, y no en uno remoto. A su vez, el perjuicio que se ocasione en el futuro debe ser: real, pues tiene que estar basado en hechos verdaderos; efectivo, lo cual implica que inequívocamente menoscabará alguno de los derechos tutelados; tangible, esto es que debe percibirse de manera precisa; ineludible, entendiéndose que*

⁵⁵ STC Expediente N° 7936.2006-PHC/TC, de fecha 27 de junio de 2007.

⁵⁶ STC Expediente N° 8152-2006-PA/TC, de fecha 15 de noviembre de 2007.



SENTENCIA DE VISTA
Expediente N.º 01436-2011-0-2101-JR-CI-03
PUNO

implicará irremediablemente una violación concreta. 6. Sin embargo, para que la amenaza sea tal, no basta con que reúna tales condiciones de certeza e inminencia, sino que, además, el perjuicio o la afectación invocadas deben ser imputables a acciones u omisiones que sean manifiestamente ilegales o arbitrarias, y no a las que resulten del ejercicio regular de sus derechos por parte de los particulares, o del ejercicio de potestades o competencias atribuidas a las autoridades, funcionarios y entidades del Estado, dentro del marco establecido en la ley y la Constitución”⁵⁷.

De lo señalado, queda claro que son **requisitos o características de la amenaza** para ser objeto de protección a través del proceso constitucional de amparo:

1) Amenaza cierta, implica que de las circunstancias fácticas y jurídicas se puede concluir objetivamente que el impedimento de realización de alguna o de todas las facultades que el derecho fundamental concede a su titular, se dará verdadero, seguro o indubitablemente; no basta la mera sospecha o la simple conjetura o la sola posibilidad de que la afectación del ejercicio del derecho fundamental se manifestará, sino que se requiere de la seguridad de que ello ocurrirá.

2) Amenaza inminente, quiere decir que ha de cumplirse la amenaza para ser posible de discusión a través de un proceso constitucional. Deben existir elementos de juicio de amenaza ésta se convertirá en poco tiempo en una violación efectiva del derecho; esto es, no debe ser hipotético.

3) Amenaza ilegítima, esto es que la amenaza debe ser a partir de actuaciones manifiestamente arbitrarias o ilegales; no basta que la amenaza sea cierta e inminente, sino que el perjuicio o la afectación invocadas deben ser imputable a acciones u omisiones que sean manifiestamente ilegales y arbitrarias, y no a los que resulten de ejercicio regular de sus derechos en caso de los particulares, o del ejercicio de potestades o competencias atribuidas a las autoridades, funcionarios y entidades del Estado, claro dentro del marco establecido por la ley y la Constitución.

SEXTO: De las causales de improcedencia de la demanda de amparo

Por disposición del artículo 7º del Nuevo Código Procesal Constitucional, “*No proceden los procesos constitucionales, cuando: (...). 2. Existan vías igualmente satisfactorias para la protección del derecho constitucional amenazado o vulnerado, con excepción del proceso de habeas corpus. (...)*”.

6.1. Sobre la vía específica igualmente satisfactoria, como se ha señalado, del inciso 2 del artículo 7º del Nuevo Código Procesal Constitucional, se desprende que procede acudir a la vía especial y urgente del amparo para solicitar la protección de derechos fundamentales si no existe una vía ordinaria (específica) que sirva de igual o mejor modo para la tutela de los mismos derechos; es decir, si no existe una "vía igualmente satisfactoria", en ese

⁵⁷ STC Expediente N° 1032-2003-PA/TC, de fecha 02 de julio de 2004.



SENTENCIA DE VISTA
Expediente N.º 01436-2011-0-2101-JR-CI-03
PUNO

sentido, el Tribunal Constitucional en el Expediente N° 02383-2013-PA/TC, caso Elgo Ríos Núñez⁵⁸, ha establecido:

“12. Sistematizando la jurisprudencia vigente de este Tribunal, puede afirmarse que existen dos perspectivas para entender cuándo una vía puede ser considerada ‘igualmente satisfactoria’: una objetiva, vinculada al análisis de la vía propiamente dicha (vía específica idónea); y otra subjetiva, relacionada con el examen de la afectación al derecho invocado (urgencia iusfundamental).

13. Desde la perspectiva objetiva, el análisis de la vía específica idónea puede aludir tanto: (1) a la estructura del proceso, atendiendo a si la regulación objetiva del procedimiento permite afirmar que estamos ante una vía célere y eficaz (estructura idónea), o (2) a la idoneidad de la protección que podría recibirse en la vía ordinaria, debiendo analizarse si la vía ordinaria podrá resolver debidamente el caso iusfundamental que se ponga a su consideración (tutela idónea). Este análisis objetivo, claro está, es independiente a si estamos ante un asunto que merece tutela.

14. De otra parte, desde una perspectiva subjetiva, una vía ordinaria puede ser considerada igualmente satisfactoria si: (1) transitarla no pone en grave riesgo al derecho afectado, siendo necesario evaluar si transitar la vía ordinaria puede tornar irreparable la afectación alegada (urgencia como amenaza de irreparabilidad); situación también predecible cuando existe un proceso ordinario considerado como ‘vía igualmente satisfactoria’ desde una perspectiva objetiva; (2) se evidencia que no es necesaria una tutela urgente, atendiendo a la relevancia del derecho involucrado o a la gravedad del daño que podrá ocurrir (urgencia por la magnitud del bien involucrado o del daño).

15. Queda claro, entonces, que la vía ordinaria será ‘igualmente satisfactoria’ a la vía del proceso constitucional de amparo, si en un caso concreto se demuestra de manera copulativa, el cumplimiento de estos elementos:

- Que la estructura del proceso es idónea para la tutela del derecho;*
- Que la resolución que se fuera a emitir podrá brindar tutela adecuada.*
- Que no existe riesgo de que se produzca la irreparabilidad; y*
- Que no existe necesidad de una tutela urgente derivada de la relevancia de las consecuencias.*

En sentido inverso, la ausencia de cualquiera de estos presupuestos revela que no existe una vía idónea alternativa al amparo, por lo que la vía constitucional quedará habilitada para la emisión de un pronunciamiento de fondo (salvo que se incurra en alguna otra causal de improcedencia).

(...)

17. Las reglas para determinar cuándo una vía ordinaria alterna resulta igualmente satisfactoria son las establecidas en esta sentencia, y conforme a ellas se interpretará el inciso 2 del artículo 5 (ahora inciso 2

⁵⁸ De fecha 12 de mayo de 2015.



SENTENCIA DE VISTA
Expediente N.º 01436-2011-0-2101-JR-CI-03
PUNO

del artículo 7 del Nuevo Código Procesal Constitucional), resultando aplicables a todos los procesos de amparo, independientemente de su materia”.

De ahí que, existen dos perspectivas para entender cuándo una vía puede ser considerada "igualmente satisfactoria": una objetiva, vinculada al análisis de la vía propiamente dicha (vía específica idónea); y, otra subjetiva, relacionada con el examen de la afectación al derecho invocado (urgencia iusfundamental).

Desde la perspectiva objetiva, el análisis de la vía específica idónea puede aludir tanto: 1) a la estructura del proceso, atendiendo a si la regulación objetiva del procedimiento permite afirmar que estamos ante una vía célere y eficaz (estructura idónea); o, 2) a la idoneidad de la protección que podría recibirse en la vía ordinaria, debiendo analizarse si la vía ordinaria podrá resolver debidamente el caso iusfundamental que se ponga a su consideración (tutela idónea).

De otra parte, desde una **perspectiva subjetiva**, una vía ordinaria puede ser considerada igualmente satisfactoria si: 1) transitada no pone en grave riesgo al derecho afectado, siendo necesario evaluar si transitar la vía ordinaria puede tornar irreparable la afectación alegada (urgencia como amenaza de irreparabilidad). Situación también predicable cuando existe un proceso ordinario considerado como "vía igualmente satisfactoria" desde una **perspectiva objetiva**; y, 2) se evidencia que no es necesaria una tutela urgente, atendiendo a la relevancia del derecho involucrado o a la gravedad del daño que podría ocurrir (urgencia por la magnitud del bien involucrado o del daño).

De ahí que el amparo es de naturaleza residual, excepcional y extraordinario, por lo cual, a decir de Carlos Mesía, “(...). *Los procesos constitucionales sólo actúan ante la ausencia de otros mecanismos procedimentales eficaces para la tutela del derecho. (...). La mayoría de las veces, por no decir siempre, existen vías procedimentales eficaces. (...). Ello no es óbice para el análisis que el juez de la Constitución tendrá que hacer caso por caso, para determinar si existe otro procedimiento adecuado*”⁵⁹.

6.2. Sobre el agotamiento de vías previas, por disposición del inciso 4 del artículo 7º del Nuevo Código Procesal Constitucional, **no proceden los procesos constitucionales**, cuando no se hayan agotado las vías previas, salvo en los casos previstos por este código y en el proceso de habeas corpus.

Como es de conocimiento, el amparo es de naturaleza residual, excepcional y extraordinario. Por lo cual, dispone el artículo 43º del Nuevo Código Procesal Constitucional, “*El amparo solo procede cuando se hayan agotado las vías previas. En caso de duda sobre el agotamiento de la vía previa se preferirá dar trámite a la demanda de amparo. No será exigible el agotamiento de las vías previas si: 1) Una resolución, que no sea la última en la vía administrativa, es ejecutada antes de vencerse el plazo para que quede consentida. 2) por el agotamiento de la vía previa la agresión pudiera*

⁵⁹ MESIA, Carlos. *Exégesis del Código Procesal Constitucional*. Gaceta Jurídica, Lima, 2007, p. 141.



SENTENCIA DE VISTA
Expediente N.º 01436-2011-0-2101-JR-CI-03
PUNO

convertirse en irreparable. 3) la vía previa no se encuentra expresamente regulada o ha sido iniciada innecesariamente por el afectado; o, 4) no se resuelve la vía previa en los plazos fijados para su resolución”.

A dicho respecto, el Tribunal Constitucional ha señalado, “6. Y es que la exigencia del agotamiento de la vía previa tiene por objeto preservar el carácter subsidiario del proceso de amparo, evitando que el acceso a esta jurisdicción constitucional se produzca sin dar oportunidad a la Administración Pública de pronunciarse y, en definitiva, de remediar la lesión que luego se invoca en el proceso de amparo, pues conforme al artículo 38º de la Constitución tiene el deber ‘de respetar, cumplir y defender la Constitución’. 7. No obstante su obligatoriedad, existen determinadas circunstancias que pueden convertir el agotamiento de la vía administrativa en un requisito perverso o en un ritualismo inútil, particularmente, cuando de la afectación de derechos fundamentales se trata. En tales casos, se exime al administrado de cumplir esta obligación. Las variables, en sentido enunciativo, de esas excepciones se encuentran recogidas en el artículo 46º del CPConst. 8. De otro lado, debe señalarse que, tratándose de agresiones atribuidas a las entidades que conforman la Administración Pública, la vía previa viene constituida por la vía administrativa, que siempre viene configurada por los recursos administrativos y el procedimiento administrativo, que son conocidos, tramitados y resueltos al interior de la propia entidad. En cambio, tratándose de agresiones atribuidas a particulares o personas jurídicas, el afectado estará sujeto a tal exigencia, únicamente si el estatuto de aquella contempla el referido procedimiento, ya que según el inciso 3) del artículo 46º del CPConst. no será exigible el agotamiento de las vías previas si ésta ‘no se encuentra regulada’”.⁶⁰

Además, Eto Cruz⁶¹, define al agotamiento de la vía previa como, “(...) aquellos mecanismos que el sistema legal ofrece para cuestionar un acto que resulta lesivo de los derechos fundamentales, por lo que solo cabe acudir al proceso de amparo en el supuesto que a través de tales mecanismos no haya sido posible dejar sin efecto el acto lesivo. (...). En el caso de las vías previas judiciales, estas se encuentran constituidas por todos los procesos jurisdiccionales a los que se puede acudir para proteger un derecho fundamental, siendo posible presentar el amparo solo cuando tales procesos han culminado. (...)”.

SÉPTIMO: Del derecho a la consulta previa

El artículo 19º de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, señala, “Los Estados celebrarán consultas y cooperarán de buena fe con los pueblos indígenas interesados por medios de sus instituciones representativas antes de adoptar y aplicar medidas legislativas o administrativas que los afecten, a fin de obtener su consentimiento libre, previo e informado”. Asimismo, en el artículo 32º señala, “1. (...). 2. Los Estados celebrarán consultas y cooperarán de buena fe con los pueblos indígenas interesados de sus propias instituciones representativas a fin

⁶⁰ STC Expediente N°02833-2006-PA/TC, de fecha 28 de noviembre de 2007.

⁶¹ ETO CRUZ, Gerardo. *Tratado del Proceso Constitucional de Amparo T. I.* Gaceta Jurídica, Lima, 2014, p. 536.



SENTENCIA DE VISTA
Expediente N.º 01436-2011-0-2101-JR-CI-03
PUNO

de obtener su consentimiento libre e informado antes de aprobar cualquier proyecto que afecte sus tierras o territorios y otros recursos, particularmente en relación con el desarrollo, la utilización o la explotación de recursos minerales, hídricos o de otro tipo. (...)”.

Por su parte, el artículo 6º del Convenio OIT N° 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes 1989, establece, “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; (...)

Desarrollando el contenido, los principios y el procedimiento del derecho a la consulta previa a los pueblos indígenas u originarios respecto a las medidas legislativas o administrativas que les afecten directamente, establecidas en el Convenio 169 de la OIT, ratificado por el Estado peruano mediante Resolución Legislativa N° 26253, en el artículo 2º de la 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 (OIT), señala sobre el 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. La consulta a la que hace referencia la presente Ley es implementada de forma obligatoria solo por el Estado”.

El contenido constitucionalmente protegido del derecho a la consulta, conforme ha precisado el Tribunal Constitucional, importa: i) el acceso a la consulta, ii) el respeto de las características esenciales del proceso de consulta y, iii) la garantía del cumplimiento de los acuerdos arribados en la consulta; no formando parte del contenido de este derecho el veto a la medida legislativa o administrativa o la negativa de los pueblos indígenas a realizar la consulta. En lo que respecta al primero, resulta evidente que si se cumple la condición establecida en el convenio, esto es, si se prevé que una medida legislativa o administrativa será susceptible de afectar directamente a algún pueblo indígena y no se realiza la consulta, es manifiesto que el derecho a la consulta sería pasible de ser afectado.⁶²

OCTAVO: De la concesión minera

El artículo 66º de la Constitución Política del Perú, en el que se consagra la regulación sobre los recursos naturales, establece, “Los recursos naturales, renovables y no renovables, son patrimonio de la Nación. El estado es soberano en su aprovechamiento. Por ley orgánica se fijan las concesiones de su utilización y de su otorgamiento a particulares. La concesión otorga a su titular un derecho real, sujeto a dicha norma legal”.

⁶² STC Expediente N° 0022-2009-PI/TC, de fecha 9 de junio de 2010, f. 37.



SENTENCIA DE VISTA
Expediente N.º 01436-2011-0-2101-JR-CI-03
PUNO

Por otro lado, el artículo 23º de la Ley Orgánica para el Aprovechamiento Sostenible de los Recursos Naturales - Ley N° 26821, establece que, *“La concesión, aprobada por las leyes especiales, otorga al concesionario el derecho para el aprovechamiento sostenible del recurso natural concedido, en las condiciones y con las limitaciones que establezca el título respectivo. La concesión otorga a su titular el derecho de uso y disfrute del recurso natural concedido y, en consecuencia, la propiedad de los frutos y productos a extraerse. Las concesiones pueden ser otorgadas a plazo fijo o indefinido. Son irrevocables en tanto el titular cumpla las obligaciones que esta Ley o la legislación especial exijan para mantener su vigencia. Las concesiones son bienes incorpóreos registrables. Pueden ser objeto de disposición, hipoteca, cesión y reivindicación, conforme a las leyes especiales. El tercero adquirente de una concesión deberá sujetarse a las condiciones en que fue originalmente otorgada. La concesión, su disposición y la constitución de derechos reales sobre ella, deberán inscribirse en el registro respectivo”*.

Al respecto, el Tribunal Constitucional, ha señalado, *“102. En una economía social de mercado, la concesión es una técnica reconocida en el Derecho Administrativo, mediante la cual se atribuyen derechos a privados para el ejercicio de una actividad económica, por ejemplo sobre los recursos naturales renovables y no renovables, como potestad soberana del Estado para regular su aprovechamiento. Es, en sí misma un título que “(...) hace nacer en la esfera jurídica de su destinatario privado derechos, facultades, poderes nuevos hasta entonces inexistentes (...); es decir, se trata de un acto administrativo de carácter favorable o ampliatorio para la esfera jurídica del destinatario, e implica la entrega, sólo en aprovechamiento temporal, de los bienes de dominio público, estableciéndose una relación jurídica pública subordinada al interés público, y no de carácter sinalagmático. Por ello, es la declaración o autonomía de la voluntad estatal la que establece la concesión para un particular. (...). 103. La concesión administrativa tiene su origen en una facultad discrecional de la Administración, que se exterioriza mediante un acto de autoridad, por el cual se decide transferir unilateralmente a los particulares que cumplan las condiciones legales y reglamentarias de la concesión determinadas por el Estado, el desarrollo de determinada actividad económica que tiene un carácter predominantemente público. La contraprestación por este acto administrativo es el denominado pago del derecho de vigencia del título que contiene el derecho otorgado en virtud de la concesión, previsto en el artículo 20º de la Ley N.º 26821, Ley Orgánica para el Aprovechamiento Sostenible de los Recursos Naturales.”⁶³*

En los artículos 9º y 10º del Decreto Supremo N° 01 4-92-EM – Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería, sobre el otorgamiento de la concesión minera, se estableció que, **“Artículo 9.- La concesión minera otorga a su titular el derecho a la exploración y explotación de los recursos minerales concedidos, que se encuentren dentro de un sólido de profundidad indefinida, limitado por planos verticales correspondientes a los lados de un cuadrado,**

⁶³ STC Expediente N° 0048-2004-PI/TC de fecha 1 de abril de 2005.



SENTENCIA DE VISTA
Expediente N.º 01436-2011-0-2101-JR-CI-03
PUNO

*rectángulo o poligonal cerrada, cuyos vértices están referidos a coordenadas Universal Transversal Mercator (UTM). La concesión minera es un inmueble distinto y separado del predio donde se encuentre ubicada. (...). **Artículo 10.-** La concesión minera otorga a su titular un derecho real, consistente en la suma de los atributos que esta Ley reconoce al concesionario. Las concesiones son irrevocables, en tanto el titular cumpla las obligaciones que esta ley exige para mantener su vigencia”.*

Al respecto, Gutiérrez Guardia⁶⁴, expresa, “La concesión minera es un acto jurídico administrativo, por el cual el Estado otorga la concesión a un particular, denominado concesionario o titular de la actividad minera, con una serie de facultades, derechos y obligaciones, inclusive otorgando protección legal que son las garantías que debe prestar el Estado al concesionario en su actividad; (...). La concesión minera es una modalidad administrativa en tanto otorga a un particular un derecho real exclusivo. En un sentido amplio es un acto administrativo reglado por la autoridad competente que autorizar realizar actividades mineras y otorga un conjunto de derechos a favor del titular, asimismo, genera obligaciones que cumplir. Surge de un acto unilateral del Estado como una manifestación de soberanía ejercida para la explotación de sus recursos minerales”.

A más, a decir de Baldeón Ríos⁶⁵, sobre la concesión minera señala, “(...) la concesión minera es un acto administrativo, unilateral y reglado por el cual el Estado constituye a favor de los particulares la facultad de realizar actividades de exploración, explotación, labor general y transporte minero; y, como derecho, otorga un derecho real. Es un acto administrativo y un acto condición en su esencia no sujeto a plazo que aplica la ley a un caso concreto, creando a favor del titular derechos y obligaciones.”

Por otro lado, es cierto que las concesiones mineras no están sujetas a plazo determinado sino a condición resolutoria; sin embargo, ello no significa que no puedan ser extinguidas, pues incluso pueden extinguirse por el no pago oportuno del derecho de la vigencia o penalidad, como señala el artículo 59° del mencionado Decreto Supremo, señala, “Produce la caducidad de denuncios, petitorios y concesiones mineras, así como de las concesiones de beneficio, labor general y transporte minero, el no pago oportuno del derecho de vigencia durante dos años consecutivos o no. De omitirse el pago de un año, su regularización podrá cumplirse con el pago y acreditación del año corriente, dentro del plazo previsto en el artículo 39 de la presente norma. (...)”.

Entonces, la concesión minera es un acto administrativo constitutivo de derechos, que otorga a su titular el derecho para el aprovechamiento sostenible de un recurso natural; es decir, otorga el derecho al uso y disfrute del recurso natural concedido y a consecuencia de ello, el aprovechamiento de los frutos y productos a extraerse, lo que incluye el derecho a la exploración y explotación, precisamente para el aprovechamiento de los recursos minerales concedidos;

⁶⁴ GUTIÉRREZ GUARDIA, Carlos Amado. *Lecciones de Derecho Minero*. Editora y Librería Jurídica Grijley E.I.R.L., Lima, 2018, p 180 y s.

⁶⁵ BALDEÓN RÍOS, Juan Francisco. *Tratado de Derecho Minero Peruano*. Jurista Editores E.I.R.L., Lima, 2016, p. 239 y s..



SENTENCIA DE VISTA
Expediente N.º 01436-2011-0-2101-JR-CI-03
PUNO

sin embargo, **dicha exploración y explotación no ocurre con la sola concesión minera**, pues para ello se requieren otros trámites administrativos debidamente regulados; además, a pesar de que su otorgamiento sea a plazo indefinido, ello no significa que no pueda extinguirse, ya sea por caducidad o por controles posteriores realizados por el Estado Peruano.

NOVENO: Del análisis del caso de autos, fundamentos sobre el caso y absolución de los agravios de las apelaciones

9.1. Pretensión postulada en la demanda y pronunciamiento emitido en la sentencia apelada

1) Conforme se tiene señalado, en el petitorio contenido en el escrito de demanda de fojas 51 a 96, en concreto se pretende el cese de la violación de los derechos de los pueblos indígenas, se ordene a todas las autoridades del Ministerio de Energía y Minas y del INGEMMET, que en el ámbito de sus respectivas funciones y de inmediato, declare la nulidad del título de concesión minera denominada “Nautilus III”, contenida en la Resolución de Presidencia N° 3512-2018-INGEMMET/PE/PM, existente dentro del territorio comunal de la comunidad recurrente, y se ordene al Ministerio de Energía y Minas que realice la consulta previa en debida forma y extender a todas las comunidades que puedan resultar afectadas en el desarrollo del proyecto de exploración y explotación minera.

2) Así postulada, dicha demanda inicialmente fue declarada liminarmente improcedente mediante Resolución N° 01 de fecha 26 de setiembre de 2011 de fojas 97 a 99; cuya resolución fue confirmada por la Superior Sala por Resolución N° 006 de fecha 16 de enero de 2012 de fojas 145 a 149. Interpuesto el recurso de agravio constitucional, que fue concedido mediante Resolución N° 07 de fecha 27 de enero de 2012 de fojas 171 y elevado el proceso al Tribunal Constitucional, dicho supremo tribunal, mediante Resolución de fecha 5 de diciembre de 2018 cuya copia obra de fojas 668 a 669, declaró nulo todo lo actuado a partir de fojas 97 y ordenó se admita a trámite la demanda.

3) Devuelto el expediente del Tribunal Constitucional y cumpliendo el mandato referido, esta Superior Sala mediante Resolución N° 9 de fecha 16 de setiembre de 2019, dispuso remitir el mismo al juzgado de origen. En dicho estado, la parte demandante, por escrito de fojas 753 a 756, modificó la demanda originaria, en cuanto a los sujetos pasivos y en parte el petitorio de la demanda, que luego de ser calificada, la misma fue admitida mediante Resolución N° 12 de fojas 757 a 759, disponiendo el emplazamiento de los demandados.

4) Realizado el emplazamiento con la demanda, el Instituto Geológico, Minero y Metalúrgico – INGEMMET, representado por Blanca Elena Medianero Burga, Felipe Jesús Mori Camacho y Mónica Jezabel Bengoa Nishiyama, mediante escrito de fojas 889 a 912, propuso las excepciones de incompetencia y falta de agotamiento de la vía administrativa; además, contestó la demanda en forma negativa, solicitando se declare infundada, señala que el otorgamiento del título de concesión minera, no autoriza el inicio



SENTENCIA DE VISTA
Expediente N.º 01436-2011-0-2101-JR-CI-03
PUNO

de actividades de exploración o explotación; dándose por propuesta la excepción y por absuelto el traslado por Resolución N° 17, que corre de fojas 967 a 969. Dichas excepciones fueron absueltas mediante escrito de fojas 978 a 984.

5) Por su parte, el Ministerio de Energía y Minas, representado por Octavio Constantino Rodríguez-Velis Gadea, contestó la demanda mediante escrito de fojas 916 a 921, en forma negativa y solicitando se declare infundada la demanda, señala que las medidas administrativas cuestionadas, concesión minera, no ocasionan ninguna afectación directa a los derechos colectivos y sólo confieren un derecho a futuro, y no da derecho a realizar actividades de exploración o explotación. Se dio por absuelto el traslado por Resolución N° 18 de fojas 970 a 972.

6) Tramitado el proceso conforme a su naturaleza, mediante Resolución N° 20, que corre de fojas 991 a 996, se declaró infundadas las excepciones propuestas, la existencia de una relación jurídica procesal válida y la comunicación para emitir sentencia.

7) Posteriormente, se emitió sentencia que se halla contenida en la Resolución N° 21, que corre de fojas 997 a 1010, mediante la cual se declaró fundada la demanda; la misma que es materia de apelación y objeto de revisión por el Colegiado.

9.2. Fundamentos sobre el caso y absolución de agravios

A. Apelación interpuesta por el Ministerio de Energía y Minas

1) En los **agravios a), b) y c)** de la apelación, se alega, la sentencia impugnada contraviene lo dispuesto en el artículo 23° del Decreto Supremo N° 018-92-EM – Reglamento de Procedimientos Mineros y artículo 9° del Decreto Supremo N° 014-92-EM; la sentencia impugnada contra viene lo dispuesto en el artículo 15.2 del Convenio 169 OIT, que establece que la consulta previa solo es procedente antes de la autorización de actividades de exploración o explotación de recursos y no antes del otorgamiento de una concesión minera; y, la sentencia impugnada contraviene lo dispuesto en la Resolución Ministerial N° 068-2019-MEM/DM, que identifica la autorización de inicio de actividades de exploración y explotación de actividades mineras, como el acto administrativo susceptible de consulta previa y no el otorgamiento de una concesión minera.

a. Como se tiene señalado en el considerando séptimo de la presente resolución, es cierto que el artículo 6° del Convenio 169 de la OIT, sobre Pueblos Indígenas y Tribales, establece “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; (...)”; asimismo, también es cierto que, el artículo 15°, inciso 2, del mencionado convenio, establece que, “2. En caso de que pertenezca al Estado la propiedad de los minerales o de los recursos del subsuelo, o tenga derechos sobre otros recursos existentes en las tierras, los gobiernos deberán establecer o mantener procedimientos con miras a consultar a los pueblos interesados, a fin de determinar si los intereses de esos pueblos serían perjudicados, y en qué



SENTENCIA DE VISTA
Expediente N.º 01436-2011-0-2101-JR-CI-03
PUNO

medida, antes de emprender o autorizar cualquier programa de prospección o explotación de los recursos existentes en sus tierras. Los pueblos interesados deberán participar siempre que sea posible en los beneficios que reporten tales actividades, y percibir una indemnización equitativa por cualquier daño que puedan sufrir como resultado de esas actividades”.

b. Al respecto, tanto en el artículo 6º, inciso a), y artículo 15, inciso 2, del Convenio 169 de la OIT, hacen referencia a una **afectación directa**. A dicho respecto, el Tribunal Constitucional, a través de la sentencia emitida en el Expediente N° 022-2009-PI/TC, indicó que las medidas susceptibles de afectar directamente a los pueblos indígenas, implican la producción de cambios relevantes y directos en la situación jurídica de dichos pueblos; puesto que, la **afectación directa** implica una modificación inmediata y significativa, no solamente en la situación jurídica de los pueblos indígenas, sino también en la de sus integrantes.

c. Precisamente, es que mediante la Ley N° 29785 - Ley del derecho a la consulta previa a los pueblos indígenas u originarios, dicho Convenio 169 de la OIT, es desarrollado en su contenido, los principios y el procedimiento del derecho a la consulta previa de los pueblos indígenas u originarios respecto a las medidas legislativas y administrativas que les afecten directamente, tal como establece en su artículo 1º. Es en su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 001-2012-MC, artículo 3º literal i), que se ha precisado que las medidas administrativas, son normas reglamentarias de alcance general, así **como el acto administrativo que faculte el inicio de la actividad o proyecto**, o el que autorice a la Administración la suscripción de contratos con el mismo fin, **en tanto afecten directamente los derechos de los pueblos indígenas**

d. Como se tiene señalado, la concesión minera es un acto administrativo constitutivo de derechos, que otorga a su titular el derecho para el aprovechamiento sostenible de un recurso natural; es decir, otorga el derecho al uso y disfrute del recurso natural concedido y a consecuencia de ello, el aprovechamiento de los frutos y productos a extraerse, lo que incluye el derecho a la exploración y explotación, precisamente para el aprovechamiento de los recursos minerales concedidos; sin embargo, dicha exploración y explotación no ocurre con el solo otorgamiento administrativo de la concesión minera, pues para ello se requieren otros trámites administrativos debidamente regulados.

e. A más, dicha concesión minera, no autoriza un inmediato y directo inicio de actividades como la exploración o explotación; de ahí que, el otorgamiento de títulos de concesión minera no está sujeto a consulta previa, resultando coherente con el artículo 6º, inciso a), y artículo 15, inciso 2, del Convenio 169 de la OIT y Ley N° 29785.

f. Ahora bien, a través del presente proceso constitucional de amparo, en concreto se pretende la nulidad del Título de Concesión Minera denominada “Nautilus III”, contenida en la Resolución de Presidencia N° 3512-2018-INGEMMET/PE/PM, existente dentro del territorio comunal y se ordene al Ministro de Energía y Minas que realice la consulta previa en forma debida y



SENTENCIA DE VISTA
Expediente N.º 01436-2011-0-2101-JR-CI-03
PUNO

extensiva a todas las comunidades campesinas que puedan resultar afectadas con el desarrollo del proyecto de exploración y explotación minera.

g. Sobre este último aspecto, precisamente el Convenio 169 de la OIT, tiene previsto la realización de una consulta previa en caso de prospección (exploración) o explotación de los recursos existentes en las tierras de los pueblos interesados (indígenas y comunidades campesinas), coherente con ello, el derogado Decreto Supremo N° 018-92-EM – Reglamento de Procedimientos Mineros, vigente al momento de la interposición de la demanda, para el otorgamiento de las concesiones mineras, en su artículo 23° establecía, “(...) **el título de concesión no autoriza por sí mismo a realizar las actividades mineras de exploración ni explotación, sino que previamente el concesionario deberá:** a) Gestionar la aprobación del Instituto Nacional de Cultura de las declaraciones, autorizaciones o certificados que son necesarios para el ejercicio de las actividades mineras. b) Contar con la certificación ambiental emitida por la autoridad ambiental competente, con sujeción a las normas de participación ciudadana. c). Obtener el permiso para la utilización de tierras mediante acuerdo previo con el propietario del terreno superficial o la culminación del procedimiento de servidumbre administrativa, conforme a la reglamentación sobre la materia. d) Obtener las demás licencias, permisos y autorizaciones que son requeridos en la legislación vigente, de acuerdo con la naturaleza y localización de las actividades que va a desarrollar. Esta precisión deberá constar en el título de la concesión minera” (resaltado agregado).

h. Al respecto, es cierto que el mencionado Reglamento fue derogado por el Decreto Supremo N° 020-2020-EM, publicado en el diario oficial El Peruano de fecha 8 de agosto de 2020; sin embargo, también es cierto que el nuevo Reglamento de Procedimientos Mineros, mantiene un contenido similar a su antecesor, puesto que, a través de su artículo 37°, establece, “37.3 **El título de concesión no autoriza por sí mismo a realizar las actividades mineras de exploración ni explotación, sino que previamente el concesionario debe:** a. Contar con la certificación ambiental emitida por la autoridad ambiental competente. Gestionar la aprobación del Ministerio de Cultura de las declaraciones, autorizaciones o certificados que son necesarios para el ejercicio de las actividades mineras. c. Obtener el permiso para la utilización de tierras mediante acuerdo previo con el titular del predio o la culminación del procedimiento de servidumbre. d. Obtener la autorización de actividades de exploración o explotación de la Dirección General de Minería o del Gobierno Regional correspondiente, entre otros. Esta precisión debe constar en el título de la concesión minera” (resaltado agregado).

i. Además, el nuevo reglamento, conforme a lo establecido en el artículo 15.2 del Convenio 169 de la OIT, en su artículo 98°, establece, “Previo al inicio del trámite de autorización de actividades de exploración, el solicitante debe presentar ante la Dirección General de Minería o Gobierno Regional una solicitud indicando las coordenadas UTM WGS84 de los vértices que encierran el área de influencia directa del proyecto de exploración, contenido en su instrumento de gestión ambiental aprobado, a efecto que la autoridad emita el



SENTENCIA DE VISTA
Expediente N.º 01436-2011-0-2101-JR-CI-03
PUNO

informe que determine preliminarmente si el ámbito geográfico de la actividad de exploración a ejecutarse se encuentra dentro de los alcances de la 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 (OIT), y su Reglamento aprobado con Decreto Supremo N° 001-2012-MC. La solicitud es atendida en un plazo no mayor a diez (10) días hábiles”.

j. Como se aprecia, la normativa peruana, garantiza la consulta previa antes del inicio de la exploración y explotación de una concesión minera, pues previamente se requiere de un informe que determine preliminarmente si el ámbito geográfico de la actividad de exploración a ejecutarse se encuentra dentro de los alcances de la Ley N° 29785; es decir, se garantiza una protección de los pueblos indígenas y comunidades campesinas de violaciones o amenazas de violación de derechos fundamentales, como los invocados en la demanda, claro que ello siempre que exista una modificación inmediata y significativa, no solamente en la situación jurídica de los pueblos indígenas y comunidades campesinas, sino también en la de sus integrantes.

2) En el **agravio d)** de la apelación, se alega, la sentencia impugnada contraviene lo dispuesto en la Sentencia Plenaria del Tribunal Constitucional N° 27/2022 de fecha 20 de enero de 2022, recaída en el Expediente N° 03066-2019-PA/TC, que establece que la consulta previa no se encuentra reconocida en la Constitución ya sea en forma expresa o tácita y por tanto no cabe reclamar de él, tutela a través del proceso de amparo, ya que no es un derecho fundamental.

a. Al respecto, revisada la mencionada sentencia, se tiene que, en efecto, a través de su fundamento tercero del apartado “Análisis de la controversia”, se señaló que 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.

b. Si bien es cierto el derecho a la consulta previa no ha sido reconocido de forma expresa en la Constitución Política del Perú; sin embargo, también es cierto que a dicho respecto el Tribunal Constitucional, ha señalado en otra sentencia posterior, “34. Asimismo, el derecho fundamental de la consulta previa está directamente conexionado con el precitado derecho fundamental de toda persona, en forma individual o asociada, a participar en la vida económica y social de la Nación. 35. Como correlato de ello, este derecho fundamental fomenta la participación de los pueblos indígenas u originarios en el Estado y la sociedad, coopera en el fortalecimiento del Estado constitucional, democratiza la sociedad peruana y contribuye a revertir la exclusión histórica a la cual han estado sometidos, preservando su identidad y subsistencia digna”⁶⁶; por lo que, el derecho a la consulta previa si puede ser objeto de protección por medio de un proceso constitucional.

c. A más, revisadas las contestaciones a la demanda, no es objeto del presente proceso determinar si el derecho a la consulta previa es un derecho

⁶⁶ STC Expediente N° 03326-2017-PA/TC, de fecha 6 de junio de 2023.



SENTENCIA DE VISTA
Expediente N.º 01436-2011-0-2101-JR-CI-03
PUNO

fundamental o no, sobre todo si, el Convenio 169 de la OIT fue aprobado mediante la Resolución Legislativa N° 26253 de fecha 26 de noviembre de 1993

B. Apelación interpuesta por el Instituto Geológico, Minero y Metalúrgico - INGEMMET

En los **agravios a) y b)** de la apelación, se alega, a través de la demanda se pretende la nulidad del título de concesión minera denominada Nautilus III, contenida en la Resolución de Presidencia N° 3512-2018-INGEMMET/PE/PM; sin embargo, mediante Resolución de Presidencia N° 100-2020-INGEMMET/PE se resolvió declarar la caducidad de la mencionada concesión minera, por lo que se ha producido la sustracción de la materia; y, el Juzgado incurre en error en los numerales 6.8 y 6.9 de la sentencia, pues parte de un razonamiento errado y señala que el solo hecho de emitir un acto administrativo que otorga una concesión minera es el punto de inicio indefectible para el inicio de actividad de exploración y explotación minera y que por ello antes del otorgamiento de la concesión debe llevarse a cabo un procedimiento de consulta previa.

1) Como tenemos señalado, los procesos constitucionales, entre ellos el proceso de amparo, tienen por finalidad proteger los derechos constitucionales, reponiendo las cosas al estado anterior a la violación o amenaza de violación de un derecho constitucional. Esto es, proceden también ante una amenaza de afectación de un derecho fundamental; por ello, los procesos constitucionales no solamente buscan remediar las violaciones de los derechos ya producidos, sino que también busca prevenir la comisión de tales actos⁶⁷.

2) La agresión por amenaza de un derecho constitucional se produce cuando se pone en peligro la vigencia o ejercicio de un derecho fundamental. Pero no cualquier peligro que se cierne sobre el ejercicio del contenido constitucionalmente protegido de un derecho fundamental tiene la suficiente entidad para ser considerado como una agresión del derecho fundamental. Ese peligro que significa la amenaza, debe cumplir con los siguientes requisitos: Debe **ser cierto y de inminente realización; además**, se requiere que la **amenaza debe ser o partir de actuaciones arbitrarias o ilegales**

3) Entonces, queda claro que son **requisitos o características de la amenaza** para ser objeto de protección a través del proceso constitucional de amparo, tiene que ser **cierta**, inminente e ilegítima, como ya tenemos desarrollado en el considerando quinto de la presente resolución.

4) Como se tiene señalado al absolver los agravios de la apelación interpuesta por el Ministerio de Energía y Minas, el otorgamiento administrativo de títulos de concesión minera, de por sí no constituyen afectación directa de los derechos invocados, menos se configuran como una amenaza cierta y de inminente realización, por lo cual no está sujeta a consulta previa.

5) En el presente caso, según la parte actora, al haberse otorgado concesiones mineras dentro del territorio de la Comunidad Campesina de Arboleda, hacen presumir una posible afectación de los derechos invocados;

⁶⁷ STC Expediente N° 7936.2006-PHC/TC, de fecha 27 de junio de 2007.



SENTENCIA DE VISTA
Expediente N.º 01436-2011-0-2101-JR-CI-03
PUNO

sin embargo, no se ha aportado prueba documental u otra actuación inmediata que demuestre ello, pues no se tiene procedimiento administrativo alguno respecto a la exploración o explotación de la concesión otorgada; entonces, la amenaza a los derechos a un medio ambiente adecuado y al recurso natural del agua, no han sido razonablemente puestas de manifiesto mediante pruebas con las características señaladas.

6) A más, mediante escrito de fojas 753 a 756, la misma parte actora modificando la demanda primigenia, precisó que ya no es necesario notificar a los titulares de las 13 concesiones mineras que violaban y amenazaban sus derechos fundamentales, pues mediante Resolución de Presidencia N° 132-2014-INGEMMET/PCD de fecha 22 de octubre de 2014, se declaró su caducidad; es así que, a través del presente proceso de amparo, solamente se pretende la declaración de nulidad del título de concesión minera denominada “Nautilus III”, contenida en la Resolución de Presidencia N° 3512-2018-INGEMMET/PE/PM de fecha 26 de diciembre de 2018. Entonces para la parte actora la violación y amenaza de violación de los derechos invocados, solamente son ocasionados por el otorgamiento de la concesión minera denominada “Nautilus III”, mas no con otras.

7) Ahora bien, mediante Resolución de Presidencia N° 100-2020-INGEMMET/PE de fecha 18 de diciembre de 2020, que en copia corre de fojas 1037 a 1038, se resolvió, “**ARTÍCULO PRIMERO.- Declarar la caducidad por el no pago oportuno de los años 2019-2020 de los 2,973 derechos mineros que se detallan en el Anexo I, que forma parte integrante de la presente resolución**”; revisado el mencionado anexo, copiado a fojas 1039, en efecto, se tiene que la concesión denominada “Nautilus III” con Código 01-02583-18, se encuentra entre las concesiones que caducaron por falta de pago, lo que se verifica con el Certificado N° 2709-2021-INGEMMET-UADA de fecha 19 de mayo de 2021, que en copia corre a fojas 1040; es decir, la supuesta violación o amenaza de violación de los derechos invocados, ha desaparecido.

9.3. Cuestiones adicionales a tenerse en cuenta

1) El Tribunal Constitucional, en la Sentencia N° 310/2023, emitida en el Expediente N° 03326-2017-PA/TC, ya referida, en cuyo proceso se ha cuestionado la omisión de realizar consultas previas antes de la expedición de concesiones mineras en territorio de una comunidad campesina, luego de desestimar la demanda y declarar infundada, ha resuelto:

“2. EXHORTAR al Congreso de la República, para que, conforme a sus funciones, regule los alcances del derecho de participación ciudadana de los pueblos indígenas u originarios en lo pertinente a la publicidad de los petitorios mineros como el otorgamiento de las concesiones mineras, de conformidad con su contenido constitucionalmente protegido, a tenor de lo dispuesto en la presente sentencia, y disponga la reglamentación al Ministerio de Cultura y al Ministerio de Energía y Minas”.

3. EXHORTAR al Ministerio de Cultura y al Ministerio de Energía y Minas para que, en el marco de sus competencias y atribuciones, coordinen la reglamentación referida a garantizar la publicación



SENTENCIA DE VISTA
Expediente N.º 01436-2011-0-2101-JR-CI-03
PUNO

culturalmente adecuada de las concesiones que incidan en el territorio de los pueblos originarios.”

2) Lo que a todas luces, refuerza el sentido de nuestra decisión; puesto que, para el otorgamiento administrativo de una concesión minera no se requiere consulta previa a la Comunidad Campesina supuestamente amenazada con la concesión; y, más bien debe posibilitarse la publicidad de manera adecuada de las peticiones de concesión minera a las Comunidades cuyos territorios comunales podrían verse afectadas, para que hagan valer sus derechos; lo que necesita de desarrollo legislativo y de la reglamentación correspondiente.

DÉCIMO: De la decisión de revocar la sentencia apelada y declarar infundada la demanda

Por los fundamentos esbozados, deben estimarse en parte los agravios denunciados por el Ministerio de Energía y Minas e Instituto Geológico, Minero y Metalúrgico – INGEMMET, con la consiguiente revocación de la apelada y reformando declarar infundada la demanda, pues el derecho a la consulta previa se encuentra debidamente garantizado previa a la exploración y explotación de una concesión minera; además, la concesión que supuestamente violaba y amenazaba los derechos fundamentales de la Comunidad Campesina de Arboleda ha caducado.

III. DECISIÓN:

Por las consideraciones precedentes,
Mi voto es porque:

Se **REVOQUE** la Sentencia N° 158-2022, contenida en la Resolución N° 21, su fecha 31 de agosto de 2022, que resuelve declarar fundada la demanda de fojas 51 a 96, modificada mediante escrito de fojas 653 a 756, sobre proceso constitucional de amparo, interpuesta por Pascual Vilca Ramos en calidad de presidente de la Comunidad Campesina Arboleda y otros, en contra del Ministerio de Energía y Minas representado por la Procuraduría Pública del Ministerio de Energía y Minas, Instituto Geológico, Minero Metalúrgico INGEMMET, Empresa Minera Stone Wolf Mining Company S.A.C., por vulneración al contenido esencial del derecho a la consulta previa; en consecuencia, declara nula la Resolución de Presidencia N° 3512-2018-INGEMMET/PE/PM de fecha 26 de diciembre de 2018 –foja 747 a 749-, a través del cual se otorga la concesión minera metálica Nautilus III a favor de Wolf Mining Company S.A.C., por omisión a la consulta previa en la emisión de dicho acto administrativo; por lo tanto, ordena la realización de la consulta previa en la debida forma y oportunidad, previa emisión del acto declarado nulo; y, **REFORMANDO** la misma, se declare **INFUNDADA** la mencionada demanda.



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

Corte Superior de Justicia de Puno
Sala Civil de Puno

SENTENCIA DE VISTA
Expediente N.º 01436-2011-0-2101-JR-CI-03
PUNO

Con lo demás que contiene, por Secretaría se devuelva el expediente al juzgado de origen.

J.S.
MONZÓN MAMANI.



1° SALA CIVIL - SEDE CENTRAL

EXPEDIENTE : 01436-2011-0-2101-JM-CI-03

MATERIA : ACCION DE AMPARO

RELATOR : MONTESINOS FLORES JAVIER HERNAN

DEMANDADO : PROCURADOR PUBLICO DEL INSTITUTO GEOLOGICO
MINERO METALURGICO INGEMMET

PROCURADOR PUBLICO A CARGO DE LOS ASUNTOS
JUDICIALES DEL MINISTERIO DE ENERGIA Y MINAS

INSTITUTO GEOLOGICO MINERO METALURGICO INGEMMET

MINISTERIO DE ENERGIA Y MINAS MEM

EMPRESA MINERA NAUTILUS I Y NAUTILUS III STONE WOLF

MINING COMPANY SAC

DEMANDANTE : VILCA RAMOS, PASCUAL

RAZÓN DE RELATORÍA

En la ciudad de Puno, a los treinta días del mes de mayo del 2025, el suscrito pone en conocimiento que se anexa la razón siguiente por cuanto que obra la firma digital del Juez Superior Sánchez Flores quien interviene como cuarto Juez Superior dirimente en el presente proceso, se deja la presente razón a efectos del conocimiento de las partes procesales así como del registro en el sistema Integrado Judicial y evitar cuestionamientos posteriores.

J. Hernán Montesinos Flores
Relator I



Corte Superior de Justicia de Puno
Sala Civil de Puno



SENTENCIA DE VISTA
Expediente N.º 01436-2011-0-2101-JR-CI-03
PUNO

EXP. N° 01436-2011-0-2101-JR-CI-03.
COMUNIDAD DE ARBOLEDA Y OTROS &
MINISTERIO DE ENERGÍA Y MINAS Y OTROS.

RAZÓN DE RELATORÍA



En fecha seis de diciembre del dos mil veintitrés, emite su voto el Juez Superior Mamani Coaquira, en fecha quince de mayo del dos mil veinticinco, el Juez Superior Sarmiento Apaza emite voto singular, en fecha dieciséis de mayo del dos mil veinticinco, el Juez Superior Monzón Mamani, emite voto en discordia, en fecha diecinueve de mayo del dos mil veinticinco se designa al Juez Superior Flores Sánchez como magistrado dirimente, quien se adhiere al voto del ponente; por lo que, en la fecha se ha emitido Sentencia de Vista, contenida en la Resolución N.º 32, que, en su parte resolutive dispone:

- “Primero.- DECLARARON INFUNDADOS** las apelaciones contra la sentencia N.º 158-2022 contenida en la resolución N.º 21 de fecha 31 de agosto de 2022, interpuestas por el Ministerio de Energía y Minas, representado por su Procurador Público Walter Orlando Pastor Reyes y el Instituto Geológico, Minero y Metalúrgico, representada por Blanca Elena Medianero Burga; en consecuencia;
- Segundo.- CONFIRMARON** la sentencia N.º 158-2022, contenida en la resolución N.º 21 de fecha 31 de agosto de 2022, por la que el señor Juez del Tercer Juzgado Civil de Puno, declaró fundada la demanda constitucional de amparo, con las demás que contiene.
- Tercero.- DEVOLVIERON** al Juzgado de origen, con la debida nota de atención. Interviene el Juez Mamani Coaquira como ponente. H. S.”

La Relatoría, deja constancia que el Voto Singular, así como el voto en Discordia, se agregan a la resolución.



Firmado digitalmente por FLORES SANCHEZ Juan Manuel FAU 20448626114 soft
Motivo: Soy el autor del documento
Fecha: 02.05.2025 09:09:09 -05:00

J. Hernán Montesinos Flores
Relator I

S.S.

MAMANI COAQUIRA.

MONZÓN MAMANI

SARMIENTO APAZA

FLORES SANCHEZ.