



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 0023-2009-PI/TC
LIMA
GONZALO TUANAMA TUANAMA
Y MÁS DE 5000 CIUDADANOS

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 21 días del mes de setiembre de 2010, el Tribunal Constitucional en sesión de Pleno Jurisdiccional, con la asistencia de los magistrados Mesía Ramírez, Beaumont Callirgos, Vergara Gotelli, Calle Hayon, Eto Cruz, Álvarez Miranda y Urviola Hani, pronuncia la siguiente sentencia

ASUNTO

Demanda de Inconstitucionalidad interpuesta por Gonzalo Tuanama Tuanama, en representación de más de 5000 ciudadanos contra el Decreto Legislativo N.º 1079, que Establece Medidas que Garantizan el Patrimonio de las Áreas Naturales Protegidas, publicado el 28 de junio de 2008, en el diario oficial *El Peruano*.

ANTECEDENTE

Argumentos de la demanda

Con fecha 1 de julio de 2009, se interpone demanda de inconstitucionalidad contra el Decreto Legislativo N.º 1079. Los demandantes refieren que, “sin entrar al fondo del contenido de la norma”, ésta fue legislada y promulgada sin hacer ninguna consulta previa e informada a los pueblos indígenas, tal como lo ordena el Convenio N.º 169 de la Organización Internacional de Trabajo (OIT). Explican que con ello se afectan los derechos fundamentales de los pueblos indígenas, tales como el derecho a la consulta previa y el derecho colectivo al territorio ancestral establecido en los artículos 6, 15, 17 del mencionado convenio. De igual forma, expresan que no se tomaron en cuenta los artículos 19, 30 y 32 de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas (DNUDPI) aprobado por la Asamblea General de la Organización de Naciones Unidas.

Argumentan que el decreto legislativo no contempla el hecho y existencia de comunidades nativas no tituladas al interior o en las zonas de amortiguamiento de las Áreas Naturales. De otro lado, afirman que puesto que la norma postula el principio de “dominio eminencial” con ello se excluye toda pretensión jurídica de los pueblos indígenas a reivindicar su derecho de propiedad sobre los recursos naturales existentes en sus territorios, contraviniéndose así los artículos 13, 14, 15 y 16 del Convenio N.º 169.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Alegan además que al no haberse respetado el derecho de consulta de los pueblos indígenas se ha contravenido el artículo 118, inciso 1 de la Constitución, que obliga al Presidente de la República a cumplir y hacer cumplir la Constitución y los tratados, leyes y demás disposiciones legales.

Estiman, a manera de precisión, que el decreto legislativo ha sido promulgado en virtud de la Ley N.º 29157, que otorgó al Ejecutivo la facultad de legislar sobre diversas materias relacionadas con la implementación del acuerdo de promoción comercial Perú-Estados Unidos, y su protocolo de enmienda, y a las medidas necesarias para mejorar la competitividad económica para su aprovechamiento.

Finalmente, en la sección IV de la demanda (Existencia y alcances de la infracción inconstitucional), alegan que el Decreto Legislativo N.º 1079 vulnera lo previsto en el artículo 6, incisos 1 a) y 2, del Convenio N.º 169 de la OIT (derecho al consentimiento previo, libre e informado), así como el artículo 19 de la DNUDPI. Además de sugerir una interpretación restrictiva del derecho de propiedad y posesión de los pueblos indígenas contraviniendo los artículos 13 y 14 del Convenio, así como los artículos 70 y 88 de la Constitución.

Contestación de la demanda

Con fecha 19 de octubre de 2009, el Ejecutivo, a través del Procurador Público de la Presidencia del Consejo de Ministros, contestó la demanda argumentando que el ámbito de regulación del Decreto Legislativo N.º 1079 se circunscribe al fortalecimiento institucional de la gestión ambiental, relacionado con la tala ilegal y el comercio ilegal de fauna silvestre, estableciendo un régimen jurídico para la recuperación administrativa y el dominio eminencial del Estado, respetando los usos tradicionales de las Comunidades Nativas y necesidades de subsistencia de las poblaciones locales.

Expresa que no se han excedido las facultades legislativas delegadas por el Legislativo al Ejecutivo, siendo que su ámbito de aplicación se vincula directamente a la mejora del marco regulatorio, fortalecimiento institucional de la gestión ambiental, con la finalidad de mejorar la competitividad económica para aprovechar el Acuerdo de Promoción Comercial Perú-Estados Unidos.

Acerca del incumplimiento de la DNUDPI subraya que no ha sido ratificada por el Estado peruano por lo tanto no forma parte de nuestro ordenamiento al no haber sido ratificado, careciendo de efectos vinculantes al Estado peruano.

Alude además, que el Convenio N.º 169 de la OIT no es aplicable puesto que la población peruana es predominantemente mestiza. Las comunidades campesinas que en su origen fueron ancestrales –indígenas–, con el desarrollo de la civilización ahora son mestizas, tal es el caso de las comunidades campesinas de la costa y de los valles



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

interandinos de la sierra" (sic). En tal sentido, alegan que "darle la condición de pueblos indígenas a esas comunidades sería discutible, puesto que ellas indudablemente forman parte del sector mestizo prevaleciente en la sociedad peruana." Por lo tanto, explica que sería arbitrario que se considere a todas las comunidades como pueblos indígenas.

Estima que no puede establecerse la inconstitucionalidad del Decreto Legislativo N.º 1079, ni de ninguna otra norma con rango legal por la omisión de la consulta a los pueblos indígenas, porque en el Perú estos no están identificados propiamente. No existe una norma que establezca los lineamientos y parámetros para su determinación, ni materias específicas de consulta, mucho menos existe norma legal que establezca el procedimiento para llevar a cabo la citada consulta, debiendo determinarse; a) cuáles son los pueblos indígenas en nuestro país comprendidos en los alcances del Convenio N.º 169, b) cuáles son los temas que han de ser consultados; y, c) bajo que procedimiento se producirá la consulta.

Sin perjuicio de ello, señala que el ámbito de aplicación del decreto legislativo, no implica una afectación directa a las comunidades nativas y campesinas. Mediante tal regulación no se ha procedido a regular derechos fundamentales de los pueblos indígenas ni mucho menos recortar sus derechos fundamentales. Con el decreto legislativo se designa como autoridad competente y al Servicio Nacional de Áreas Naturales Protegidas (SERNANP) como administradores del patrimonio natural de áreas naturales, implementan mecanismos de recuperación para resguardar el patrimonio en áreas naturales, protegidas, se establecen principios que garantizan el patrimonio de las áreas naturales y se enmarca el objetivo constitucional de conservación de las áreas naturales protegidas establecidas en el artículo 68 de la Constitución. Por consiguiente, el derecho de consulta no es aplicable al presente decreto legislativo.

De otro lado, indica que el ámbito de aplicación del Decreto Legislativo N.º 1079 no afecta a las comunidades nativas y campesinas por lo que la pretensión de consulta previa a la aprobación del decreto legislativo no forma parte del contenido constitucionalmente protegido del mencionado derecho fundamental de consulta, lo que permite concluir que el no haberse llevado a cabo la consulta no convierte en inconstitucional al decreto cuestionado.

Finalmente refiere que en virtud al principio de interpretación de las leyes se hace inexigible someter al decreto legislativo N.º 1079 a un análisis de constitucionalidad indirecta por supuesta contravención a la Convención N.º 169 de la OIT, por cuanto no existe Ley ordinaria que establezca el desarrollo interno de dicho convenio, quedando descartada la inconstitucionalidad.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

FUNDAMENTOS

1. Con fecha 17 de junio de 2010 este Tribunal desarrolló una serie de conceptos en torno al derecho de consulta y declaró infundada la demanda contra el Decreto Legislativo N.º 1089 que declara de interés público la formalización y titulación de los predios rústicos y tierras eriazas habilitadas a nivel nacional por un período de 4 años contados a partir de la vigencia de tal decreto legislativo. En dicho pronunciamiento el Tribunal expidió una sentencia interpretativa estimando que tal norma solo sería constitucional en tanto se excluya de su aplicación a los pueblos indígenas.
2. Si bien el presente caso la problemática planteada es similar en cuanto se acusa al Decreto Legislativo N.º 1079 de no haber sido consultado a los pueblos indígenas, la disposición contiene normativa de distinta naturaleza por lo que tendrá que analizarse bajo las consideraciones establecidas en la STC 0022-2009-PI/TC a las cuales nos remitimos.
3. El Decreto Legislativo N.º 1079 establece en su artículo 2 que la autoridad competente para administrar el patrimonio forestal, flora y fauna silvestre de las áreas naturales protegidas y sus servicios ambientales es el Ministerio del Ambiente, a través del Servicio Nacional de Áreas Naturales Protegidas (SERNANP). De igual forma en su artículo 3 establece una serie de principios que garantizan el Patrimonio de las Áreas Naturales Protegidas. Desarrolla el principio de prevención, del dominio eminencial, de protección administrativa y de gobernanza ambiental. En su artículo 4 prohíbe el remate, subasta o comercio de los especímenes de fauna y flora recuperado o encontrados abandonados en áreas naturales, con la excepción de las actividades de recolección y caza con fines de subsistencia y autoconsumo. Así, en términos generales mediante la norma cuestionada se establecen algunas medidas a fin de garantizar el patrimonio de las áreas naturales protegidas. Dichas normas son aplicadas e interpretadas en el marco de la Ley N.º 26834, Ley de Áreas Naturales Protegidas.
4. Frente a ello los demandantes alegan “sin entrar al fondo del contenido de la norma”: i) que la norma fue promulgada sin hacerse ninguna consulta previa e informada a los pueblos indígenas, ii) que en dicho decreto legislativo “no se contempla el hecho y existencia de comunidades nativas no tituladas al interior o en las zonas de amortiguamiento de las Áreas Naturales”; y, por último, iii) que con el principio de *dominio eminencial* “se excluye toda pretensión jurídica de los pueblos indígenas para reivindicar su derecho de propiedad sobre sus recursos naturales existentes en sus territorios.” Con ello los demandantes alegan que se estaría contraviniendo los artículos 13, 14, 15 y 16 de Convenio N.º 169. En tal sentido, debe comprenderse que los puntos ii) y iii) serían considerando por los demandantes como aquellos que afectarían directamente a los pueblos indígenas.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

5. Tal como se hizo en el Exp. N.º 022-2009-PI/TC, este Colegiado debe determinar si es que las normas contenidas en el Decreto Legislativo N.º 1079 son susceptibles de afectar directamente a los pueblos indígenas. Si se determina tal afectación sería exigible el derecho de consulta, con lo que la norma tendría que ser declarada inconstitucional, de lo contrario, si es que se determina que la norma no implica tal tipo de afectación, entonces tendrá que ser declarada infundada.
6. Como ya se ha dicho en los fundamentos 19-23 de la STC 022-2009-PI/TC, el artículo 6 del Convenio obliga a que se proceda a la consulta de los pueblos indígenas cuando, al *aplicar las disposiciones* del convenio, se prevean medidas legislativas y administrativas *susceptibles de afectarles directamente*. Este Colegiado considera que las normas contenidas en el decreto legislativo bajo cuestionamiento no afectan de manera directa o inmediata la situación jurídica de los pueblos indígenas. Como se aprecia de sus disposiciones, de un lado se regulan cuestiones relativas a la competencia de una entidad estatal y, de otro lado, se recogen una serie de principios que pretenden la tutela de las áreas protegidas.
7. Sobre la no consideración de la existencia de comunidades nativas no tituladas en las áreas naturales protegidas o en las zonas de amortiguamiento, los demandantes no presentan argumentos de por qué ello implicaría una afectación directa a los pueblos indígenas. Y es que la omisión de esta normativa no implica que el ordenamiento jurídico nacional no proteja en general a los pueblos indígenas, así no tengan un título de propiedad oficial respecto de sus territorios conforme ha sido advertido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (*Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni vs. Nicaragua*, *Caso de la Comunidad Moiwana vs. Surinam*, *Caso Comunidad indígena Yakye Axa vs. Paraguay* y el *Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaxa vs. Paraguay*). En tal sentido, no se cumple con la condición necesaria para que se pueda exigir la consulta.
8. De otro lado, en cuanto a las argumentaciones que refieren al principio de *dominio eminencial*, es de considerarse que éste es definido por la propia norma como aquel que faculta al Estado a conservar el dominio sobre los recursos naturales, así como sus frutos, productos y subproductos, en tanto no hayan sido obtenidos acorde con el título por los cuales fueron otorgados los derechos para el aprovechamiento de los recursos naturales renovables. Los demandantes alegan que con ello se estaría contraviniendo los artículos 13, 14, 15 y 16 del Convenio N.º 169, ya que los pueblos indígenas no podrían reivindicar la propiedad de los recursos naturales. Al respecto debe tenerse en consideración que de acuerdo al artículo 66 de la Constitución los recursos naturales, renovables y no renovables son patrimonio de la Nación, siendo el Estado soberano de su aprovechamiento. Por su parte, el artículo 15 del Convenio N.º 169, que es el verdaderamente relevante para los efectos de la argumentación planteada por los demandantes, prevé el caso en que los recursos naturales sean propiedad del Estado. Inclusive aquellos que están en los territorios indígenas. En tal sentido, el propio Convenio



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

N.º 169 establece la posibilidad de que los recursos naturales puedan pertenecer al Estado, motivo por lo cual no existe contradicción alguna entre la Constitución y el Convenio N.º 169 y entre el principio de *dominio eminencial* y el Convenio N.º 169, que más bien contempla tal posibilidad.

9. En todo caso, y sin perjuicio de lo expuesto, cualquier eventual conflicto que surja entre las comunidades y las políticas de Estado deberá ser resuelto a través de las reglas de la ponderación a fin de articular los legítimos derechos comunales con los intereses nacionales en cada caso concreto, más aún cuando la titularidad de los recursos naturales corresponde al Estado.

Así mismo, en modo alguno puede soslayarse que la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el Caso Comunidad Indígena Yakye Axa vs. Paraguay ha sido enfática en señalar que:

"Esto no significa que siempre que estén en conflicto los intereses territoriales particulares o estatales y los intereses territoriales de los miembros de las comunidades indígenas, prevalezcan los últimos por sobre los primeros" (...)
(Considerando N.º 149).

Por estos fundamentos, el Tribunal Constitucional, con la autoridad que le confiere la Constitución Política del Perú

HA RESUELTO

Declarar **INFUNDADA** la demanda de inconstitucionalidad interpuesta contra el Decreto Legislativo N.º 1079, que Establece Medidas que Garantizan el Patrimonio de las Áreas Naturales Protegidas.

Publíquese y notifíquese.

SS.

MESÍA RAMÍREZ
BEAUMONT CALLIRGOS
VERGARA GOTELLI

CALLE HAYEN
ETO CRUZ
ÁLVAREZ MIRANDA
URVIOLA HANI

Lo que certifico:

VICTOR ANDRÉS ALZAMORA CÁRDENAS
SECRETARIO RELATOR