

UNIVERSIDAD CATÓLICA SANTO TORIBIO DE MOGROVEJO

FACULTAD DE DERECHO

ESCUELA DE DERECHO



**El territorio de las comunidades nativas desde la óptica del Tribunal
Constitucional: análisis de la STC N° 04651-2018-PA/TC**

TESIS PARA OPTAR EL TÍTULO DE

ABOGADO

AUTOR

Sofia Marin Requejo

ASESOR

Freddy Ronald Centurion Gonzalez

<https://orcid.org/0000-0002-1977-3762>

Chiclayo, 2023

**El territorio de las comunidades nativas desde la óptica del
Tribunal Constitucional: análisis de la STC N° 04651-2018-PA/TC**

PRESENTADA POR

Sofia Marin Requejo

A la Facultad de Derecho de la
Universidad Católica Santo Toribio de Mogrovejo,
para optar el título de

ABOGADO

APROBADA POR

Mallqui Luzquiños Manuel Alejandro

PRESIDENTE

Alvarado Tapia Katherine del Pilar

SECRETARIO

Freddy Ronald Centurion Gonzalez

VOCAL

Dedicatoria

A Dios Padre, quien otorga toda dádiva y don, por su infinito cuidado y consuelo;

A mis padres, Alicia y Tomás, por ser el ejemplo de trabajo; y por haber sido mis primeros maestros en toda buena obra;

A mis abuelos, y tías, por acompañarme, y cuidarme a través de sus oraciones;

Agradecimientos

A mi asesor, el Mgtr. Freddy Ronald Centurion Gonzalez, por el tiempo, paciencia y conocimientos compartidos durante el desarrollo de la tesis.

El territorio de las comunidades nativas desde la óptica del Tribunal Constitucional: análisis de la STC N° 04651-2018-PA/TC

INFORME DE ORIGINALIDAD

24%

INDICE DE SIMILITUD

25%

FUENTES DE INTERNET

13%

PUBLICACIONES

14%

TRABAJOS DEL ESTUDIANTE

FUENTES PRIMARIAS

1

centroderecursos.cultura.pe

Fuente de Internet

3%

2

Submitted to Pontificia Universidad Catolica del Peru

Trabajo del estudiante

2%

3

tesis.usat.edu.pe

Fuente de Internet

2%

4

hdl.handle.net

Fuente de Internet

2%

5

Submitted to Universidad Cesar Vallejo

Trabajo del estudiante

1%

6

pdf.usaid.gov

Fuente de Internet

1%

7

repositorio.ucv.edu.pe

Fuente de Internet

1%

8

tesis.pucp.edu.pe

Fuente de Internet

1%

Índice

Resumen.....	6
Abstract.....	7
Introducción	8
1. Revisión de la Literatura	11
1.1 Antecedentes	11
1.1.1 Internacionales.....	11
1.1.2 Nacionales	12
1.2 Bases Teóricas.....	14
1.2.1 El Derecho y reconocimiento de las Comunidades nativas.....	14
1.2.2 Regulación normativa sobre territorio nativo.....	18
2. Materiales y Métodos	23
2.1 Diseño de la Investigación.....	23
3. Resultados y Discusión.....	23
3.1 Derechos de las comunidades nativas a la luz de la normativa nacional e internacional.....	23
3.2 La STC N.º 04651-2018-PA/TC y su incidencia sobre los derechos de los pueblos y comunidades nativas	26
3.3 Márgenes de protección y regulación normativa sobre comunidades nativas del Perú y otros países sudamericanos	29
3.4 Criterios jurídicos del TC y criterios internacionales de protección de pueblos y comunidades nativas	32
4. Conclusiones	36
5. Recomendaciones.....	37
6. Referencias.....	38

Resumen

El Tribunal Constitucional peruano mediante su jurisprudencia, ha fijado de manera expresa que las comunidades campesinas y nativas pueden ser identificadas como pueblos indígenas, o parte de ellos. Esta concepción simboliza el punto de partida de una discusión nacional sobre los marcos destinados a la protección de las tierras y territorios indígenas. A partir de ello, la presente investigación, empleando un enfoque cualitativo, de índole documental y bibliográfico, busca realizar una comparación entre lo comprendido por estos dos términos, haciendo uso de los márgenes de protección y regulación normativa de que gozan las comunidades nativas e indígenas del Perú, con algunos países de América Latina. Consecuentemente, tras el análisis, se propone evaluar los criterios jurídicos esbozados por el Tribunal Constitucional peruano, destinados a proteger los pueblos y comunidades nativas, con el propósito de ampliar su alcance, bajo los criterios establecidos en el Derecho Internacional, dejando abierta la posibilidad de repensar los dispositivos nacionales vigentes.

Palabras claves: Tribunal Constitucional, Derecho internacional, Comunidades nativas.

Abstract

The Constitutional Court of Peru, through its jurisprudence, has expressly established that peasant and native communities can be identified as indigenous peoples, or part of them. This conception symbolizes the starting point of a national discussion on the frameworks for the protection of indigenous lands and territories. Based on this, the present investigation, using a qualitative approach, of a documentary and bibliographic nature, seeks to make a comparison between what is understood by these two terms, making use of the margins of protection and normative regulation that native and indigenous communities enjoy in Peru, with some Latin American countries. Consequently, after the analysis, it is proposed to evaluate the legal criteria outlined by the Peruvian Constitutional Court of Peru aimed at protecting native peoples and communities, with the purpose of expanding its scope, under the criteria established in International Law, leaving open the possibility of rethinking the national provisions in force.

Keywords: Constitutional Court, International Law, Native Communities.

Introducción

A nivel mundial, según el informe sobre comunidades indígenas del Banco Mundial, presentado en marzo del 2019, existe alrededor de 6% de indígenas en más de 90 países, que simbolizan aproximadamente un 15 % de individuos viviendo en condiciones extremas. En esta perspectiva, se concibe a las comunidades indígenas como un grupo social y cultural arraigado a sus recursos naturales y la tierra en la que moran. (Banco Mundial-BN, 2019).

Habitualmente, no se reconoce formalmente las tierras y territorio de las comunidades nativas, muchas veces incluso llegan a ser olvidadas, o las últimas en beneficiarse con los servicios primordiales de salud, higiene, e infraestructura; además de afrontar variados inconvenientes para ser partícipes de la economía estatal, y la ecuanimidad judicial.

Gran parte de las tierras nativas están bajo la propiedad comunal, y, sin embargo, gran parte de los Gobiernos reconocen la propiedad de solo una reducida porción de ellas. Inclusive cuando las tierras y territorios indígenas gozan de reconocimiento, la defensa de sus fronteras, así como de los recursos naturales suele ser frágil. Existe pues una tenencia irresoluta de la tierra, concebida como un componente que genera conflictos, e insuficiente desarrollo tanto económico como social.

A nivel latinoamericano, el Perú es el segundo país que contiene un mayor índice de población nativa e indígena, el 24% de la población peruana, (aproximadamente 7 millones de personas). En cuanto a la Amazonía, a pesar de poseer la menor densidad poblacional del territorio peruano, alberga una gran totalidad de comunidades y pueblos indígenas. (INDEPA, 2010).

Del Censo elaborado por el INEI en 2017, se pone en manifiesto que, de todas las comunidades nativas censadas, solamente un porcentaje del 77,1% poseen un título de propiedad, evidenciando que, el 22,8% carece de este título. Se manifiesta incluso, que un 29.9% reveló haber tenido conflictos por tierras comunales.

De este modo, aun cuando la Constitución peruana considera normas que avalan los derechos del colectivo indígena, existe un desacuerdo fundamental conforme a lo manifestado por la Constitución y lo contenido en el Convenio 169 de la OIT: la legislación de carácter

internacional considera la expresión “pueblos indígenas”, lo contrario a la Constitución, que hace referencia al término, “comunidades campesinas y nativas”.

Debe quedar claro, que, si bien las comunidades nativas e indígenas gozan de derechos reconocidos en los instrumentos nacionales, para su correcto ejercicio, estos necesariamente deben estar alineados con los criterios recogidos en la legislación internacional. De lo contrario, el amparo del territorio y tierras indígenas seguirá viéndose interrumpido por la inobservancia tanto del Tribunal Constitucional (en adelante TC) como del Estado.

Ante esta situación, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante Corte IDH) insiste en que el reconocimiento de la personería jurídica como derecho de las comunidades sea no solo reconocido por los Estados, sino también aplicado, pues, a falta de ello se le ha de considerar un obstáculo para ejercer plenamente los derechos de reivindicación de tierras y titulación. En ese sentido, reconocer el derecho de personería jurídica a las comunidades permitirá ahondar, desde un panorama constitucional internacional, los retos que afronta nuestro marco infra constitucional y jurisprudencial.

Considerando el panorama descrito, surge la siguiente problemática: ¿Cuáles de los criterios jurídicos recogidos por el TC estarán alineados con los criterios de protección de los pueblos y comunidades nativas establecidos en el Derecho Internacional?

Ante el problema, se formuló la siguiente hipótesis: Si el Estado tiene como propósito garantizar la integridad de la propiedad territorial indígena, y la defensa de sus comunidades tiene bases constitucionales (Art. 2 CPP), entonces, el TC deberá evaluar, y replantear los criterios jurídicos a considerar, tales como:

- La correcta distinción entre tierra y territorio, y,
- El derecho al reconocimiento e inscripción de la personalidad jurídica nativa e indígena, con el propósito de ampliar los márgenes de protección, en atención a los principios de interpretación de la Constitución, tales como el principio de Unidad de la Constitución, y el principio de Concordancia Práctica. Ello, a partir de criterios internacionales de protección.

Consecuentemente, como objetivo general se ha planteado evaluar si los criterios jurídicos esbozados por el TC estarán alineados con los criterios internacionales de protección de los pueblos y comunidades nativas.

Asimismo, como objetivos específicos se ha considerado: examinar los derechos de las comunidades nativas a la luz de la normativa nacional e internacional; analizar la STC N°. 04651-2018-PA/TC, y su incidencia sobre los derechos de los pueblos y comunidades nativas; y comparar los márgenes de protección y regulación normativa de los pueblos y comunidades nativas del Perú con países de América Latina.

1. Revisión de la Literatura

1.1 Antecedentes

1.1.1 Internacionales

Antuash, A. (2009), en su tesis de posgrado titulada: “La eficacia de la consulta previa en la realidad del mundo indígena amazónico del Ecuador”, explica cómo a través de la visión monocultural que tiene la Nación ecuatoriana, se ha pasado por alto el respeto de los derechos de las comunidades indígenas. El autor argumenta, además, que la consulta previa haciendo uso de la participación ciudadana, viene a ser un proceso por medio del cual toda persona que sienta vulnerados sus derechos e intereses a causa de decisiones gubernamentales, puede presentar su demanda, con el fin de que se garanticen sus derechos constitucionales. Lo contenido permitirá conocer la interpretación de los derechos de los pueblos indígenas en el marco jurídico internacional.

Escobar, D. (2013), en su tesis de licenciatura titulada: “Propuestas para el fortalecimiento del sistema jurídico de los pueblos indígenas en Bolivia desde la perspectiva de la Declaración de Naciones Unidas sobre el derecho de los pueblos indígenas”, considera que los derechos de los pueblos indígenas reconocidos por la Declaración de las Naciones Unidas, requieren la creación de un marco normativo único que permita eliminar todas las posibles violaciones en su implementación. Esta visión del escenario internacional insta al Estado a resguardar los derechos indígenas, haciendo frente a todo intento de desintegración, aislamiento, o negación de sus derechos.

Herrera, N. (2014), en su tesis de posgrado titulada: “La Ley de Consulta Previa y su Reglamento”, plantea visibilizar el proceso de la Consulta previa basándose en la normativa peruana, y considerando el Derecho Internacional. Expone que el mecanismo de consulta representa la oportunidad de escuchar a la población indígena, y que, si bien existe un marco legal para su protección, también es responsabilidad del Estado el resguardar la consulta de buena fe, evitando la creación de falsas expectativas.

Araujo, E. (2016), en su tesis de pregrado titulada: “La Consulta Previa versus el consentimiento previo, libre e informado en la legislación ecuatoriana”, considera a la consulta previa y al consentimiento previo como derechos fundamentales distintos. Postula que el problema surge cuando la obligación de tener el consentimiento previo ante circunstancias que perjudiquen a las comunidades nativas se confunde con el deber de obtener el consentimiento

exigido en la Consulta previa. Lo considerado permitirá tener claro el panorama de la Consulta previa en la legislación ecuatoriana y en otros países latinoamericanos que consideran a los pobladores nativos como titulares de derechos, entre ellos la autodeterminación, cultura, identidad y no marginación.

Villanueva, F. (2017), en su tesis de licenciatura titulada: “El Derecho de propiedad indígena. Análisis comparado de la legislación e institucionalidad nacional y estándares en Tratados Internacionales de Derechos Humanos”, realiza un análisis sobre el tratamiento del derecho a la propiedad indígena, tanto en la normativa nacional como internacional. Identifica que ambos sistemas normativos abordan el tema de forma distinta, razón por la cual propone analizar el nexo entre el derecho internacional y la legislación chilena. Su aporte permite contrastar el grado de protección y reconocimiento entre el ordenamiento jurídico chileno y peruano, abrazando el concepto de territorio colectivo y ancestral.

1.1.2 Nacionales

Milián, L. (2013), en su tesis de pregrado titulado: “La Ley N.º 29785, Ley del derecho a la consulta previa, a la luz de los estándares internacionales de derechos humanos”, considera que la deuda histórica que el Perú mantiene con la población nativa e indígena a causa de la exclusión, es una de las principales razones para hacer efectiva la Ley de la Consulta Previa. No obstante, dicha norma no cumple con los estándares internacionales de DD. HH mínimos establecidos en la materia, contraviniendo instrumentos internacionales, como es el caso del Convenio 169 de la OIT, por lo cual expone que lo conveniente es la adecuación de algunos artículos de la ley en cuestión, a los criterios internacionales establecidos.

Carhuatocto, H (2013), en su tesis de posgrado titulada “Los derechos constitucionales de los pueblos indígenas en aislamiento voluntario y en contacto inicial en el sector de hidrocarburos en el Perú”, desarrolla las implicancias del derecho a la consulta previa bajo el contexto del uso de recursos naturales. El autor, a su vez, da respuesta al porqué sigue siendo tan dificultoso la implementación del derecho a la consulta previa, y la protección de las comunidades indígenas, proponiendo garantías y medios suficientes para efectuar políticas indígenas idóneas.

Flores, E. (2017), en su tesis de licenciatura que lleva por título: “Lineamientos para las políticas de comunicación en la promulgación de leyes que afectan al medio ambiente y a los

pueblos originarios de la Amazonía peruana: propuesta a partir de la Ley N.º 30230 y la percepción de las comunidades Wampis y Awajún”, indica que cuando el Estado promulga leyes concernientes a la inversión privada, causa efectos ambientales al territorio indígena. Y, si bien el estado como los pueblos indígenas aprecian de distinta forma el territorio, sobre el trasfondo de estas dos realidades, se propone considerar que la política de comunicación sea tomada como un apoyo social mediante el cual se busque la implementación en aquellas leyes que afecten a la población indígena.

Valdivia, J. (2017), en su tesis de licenciatura titulada “La consulta previa en el Perú: el estudio de los roles del Estado, los pueblos indígenas y las empresas privadas”, aborda el tema de la errónea aplicación del derecho a la Consulta previa en el Perú, además de estudiar el rol del Estado junto con las comunidades y el sector empresarial privado. Desarrolla tres temas principales; la viabilidad de la Consulta previa, las bases teórico científicas del estudio, y el tercero referido al análisis, conclusiones y recomendaciones para la aplicación de la norma constitucional.

Paredes, Z. (2018), en su tesis de posgrado denominada: “El derecho de propiedad del terreno superficial de la comunidad nativa, en la actividad empresarial de la pequeña minería y minería artesanal en Madre de Dios”, desarrolla la propuesta para solucionar el problema territorial indígena, llegando a la conclusión que la solución será viable siempre que el órgano estatal brinde a las comunidades nativas un título que avale su propiedad, produciendo un significativo cambio en la inserción social. Esta investigación es de interés para certificar los derechos que acogen y tienen los pobladores de las comunidades indígenas sobre su propiedad. De igual modo, tomando en cuenta el estudio documental derivado de la normativa y jurisprudencia vinculada a los derechos indígenas propuestos, se pretende evidenciar el contexto de fragilidad y vulnerabilidad del grupo minoritario.

Castillo, A. (2018), en su tesis de pregrado titulada “La implementación de la Ley de Consulta Previa en el Perú respecto a los estándares internacionales de protección de los derechos humanos de los pueblos indígenas”, revela la forma en la cual la Ley sobre consulta previa en nuestro país, viene cumpliendo con esquemas y pautas internacionales destinadas a proteger a los integrantes de las comunidades. Su investigación aborda dos puntos: examinar el alcance de la consulta previa en el país, y comparar el proceso de implementación de consulta previa en el Perú con países de América Latina. Lo contenido es útil a la hora de considerar la

manera en la cual se da la participación del colectivo indígenas antes de que se aprueben las medidas reglamentarias y legislativas que vulneran sus derechos inherentes - autónomos.

Vela, C (2019), en su tesis de pregrado denominada: “Las comunidades campesinas y el derecho a la consulta previa de acuerdo con el derecho a la identidad cultural y étnica”, aborda los orígenes de las comunidades, su desarrollo, evolución histórica, así como su situación actual. A la par, desarrolla el concepto de la consulta previa y sus implicancias en la propiedad comunal perteneciente al territorio indígena. Son dos los temas a los que hace referencia; el primero, sobre la identificación que se les brinda a las comunidades en el Perú, y, el segundo referido a la minoría comunal y su relación con este derecho constitucionalmente protegido. De la investigación se considerarán los criterios objetivos y subjetivos por los cuales los pobladores indígenas se encuentran comprendidos dentro de lo contenido y protegido por la normativa sobre Consulta Previa.

1.2 Bases Teóricas

1.2.1 El Derecho y reconocimiento de las Comunidades nativas

El modelo institucional peruano que regula las relaciones de la sociedad nacional, el Estado, y las comunidades nativas se han incorporado en la actual normativa por medio de un dilatado proceso, que ha tenido tanto avances como retrocesos, de ahí que gran parte de los elementos nativos reconocidos, estén amparados en normas legales vigentes que tienen su origen en tiempos antiquísimos.

Las comunidades nativas se encuentran reguladas en la Ley de Comunidades Nativas y de Desarrollo Agrario de la Selva y de Ceja de Selva, donde manifiesta en su artículo 8°.- “Las Comunidades Nativas tienen origen en los grupos tribales de la Selva y Cejas de Selva y están constituidas por conjuntos de familias vinculadas por los siguientes elementos principales: idioma o dialecto, caracteres culturales y sociales”. (Gonzales y Rios, 2020, p.66)

“La ley incorporó al uso oficial el término nativo, de claro contenido étnico, para referirse a la población indígena amazónica, que era conocida mediante términos despectivos como chuncho y salvaje”. (Pinedo, 2019, p.25)

Sin embargo, aun cuando la Ley incorpora el término nativo, Pinedo (2019) da a conocer que, “los asentamientos indígenas que la ley reconoció como comunidades nativas se habían

formado mucho antes de la dación de la ley, a través de varios procesos de concentración de población indígena, como misiones, escuelas, fundos, reservas”. (p.26)

1.2.1.1 Estándares de la Convención Americana de Derechos Humanos sobre Comunidades Nativas

La Convención Americana de Derechos Humanos (en adelante CADH), en su artículo 3, considera: “Toda persona tiene derecho al reconocimiento de su personalidad jurídica, siendo que, para efectos de la CADH por persona, se entiende al ser humano, el individuo, según lo establecido en el artículo 1.2 del mismo instrumento internacional”.

La personalidad jurídica supone el reconocimiento como sujeto de derechos y obligaciones, es decir, conlleva la capacidad para acceder, gozar y ejercer derechos, así como para asumir y cumplir deberes y obligaciones. De esta manera, sirve como un parámetro de verificación si una persona goza de los derechos que el ordenamiento le reconoce y si puede ejercerlos en la práctica. (Landa, 2020, pp.48-49).

Desde la posición de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante CIDH), (2021) “el otorgamiento de la personalidad jurídica no debe constituir una condición para que los pueblos indígenas y tribales puedan ejercer sus derechos, al ser un acto meramente declarativo y no constitutivo, y tomando en cuenta la preexistencia de estos pueblos”. (p.140)

1.2.1.2 Las Comunidades Nativas en el Perú

De acuerdo a la Ley sobre Comunidades Nativas, “tienen origen en los grupos tribales de la selva, y están constituidas por conjuntos de familias vinculadas por los elementos como idioma o dialecto; características culturales y sociales; y tenencia permanente de un mismo territorio”. (p.2)

Asimismo, el Ministerio de Desarrollo Agrario y Riego (2021) sostiene, “las comunidades no son organizaciones tradicionales, sino consecuencia de sucesivos procesos de colonización que se han realizado en la Amazonía peruana desde la conquista”. (p. 16)

Por su parte, Calmet (2018) afirma, que, “alcanzando únicamente el 13.4% de la población nacional, concentra la gran mayoría de pueblos indígenas en términos de diversidad

que habitan en el territorio peruano, los cuales se encuentran organizados mayoritariamente en torno a comunidades nativas”. (p.2).

A consideración de SUNARP (2018), las comunidades nativas o amazónicas se diferencian de las indígenas en lo siguiente: “las primeras son instituciones socio-comunales reconocidas por el Estado, las cuales se encuentran constituidas por la idea del interés común bajo una forma organizada de trabajo, que en muchos de los casos gira en torno a la agricultura”. (p.106)

En cambio, “los pueblos indígenas son formas sociales de convivencia organizada, que no han sufrido mestizaje alguno con otras comunidades, son pueblos originarios que pueden vivir o no en comunidades más complejas para el desarrollo de una actividad de trabajo”. (p.106)

1.2.1.2.1 Conceptualización de las Comunidades Nativas

“Comunidad nativa es un término legal utilizado para referirse a una unidad socioeconómica estable, vinculada a un territorio específico, con un tipo de asentamiento que puede ser nuclear o disperso”. (Alva, 2020, p.65)

La Constitución reconoce a las comunidades nativas personería jurídica, y a la vez establece un régimen jurídico, donde junto con el Código Civil señala su ámbito general de actuación, acompañado de leyes especiales que se enfocan en desarrollar cuestiones focalizadas y relacionadas a su devenir.

A juicio de Aspuri (2020), “las comunidades, como personas jurídicas, tienen características que las diferencian de las demás personas jurídicas, siendo una, por ejemplo, el hecho de que sólo pueden estar integradas por personas naturales, siendo esto inherente a la propia organización de las comunidades”. (p.42)

Desde la perspectiva de la Defensoría del Pueblo (2018) “el Estado, ante este reconocimiento, asume obligaciones frente a las comunidades, que implican medidas para reforzar y dinamizar las labores de limitación de sus territorios con el fin de brindar una apropiada protección jurídica”. (p.10)

1.2.1.2.2 Vulnerabilidad de las Comunidades Nativas

“Los pueblos indígenas y tribales enfrentan obstáculos para el ejercicio de su libre determinación debido a limitaciones en los marcos jurídicos y políticos nacionales con respecto a su identificación y reconocimiento como pueblos diferenciados y/o los aspectos”. (CIDH, 2021, p.139)

Desde la antigüedad, las comunidades nativas han representado una variedad y gama de saberes, ritos prácticos, y modo de vida asentado en la cercana conexión que poseen con la naturaleza. Sin embargo, la realidad y condiciones a las cuales hacen frente, se ha visto caracterizada por la exclusión, prohibición, y desigualdades.

Si uno es nativo o indígena, las posibilidades de ser pobre se incrementan, y esa pobreza a su vez está marcada por indicadores referenciales, como el acceso a los servicios de salud, higiene, o educación. Sin embargo, “la noción de vulnerabilidad no se limita a la falta de satisfacción de necesidades materiales, también incluye las conductas discriminatorias”. (González, et al. 2001, p.225)

Estas marcadas diferencias guardan relación con el desconocimiento de la realidad que viven al día de hoy. En buena medida, la situación se ha visto ocasionada por la continua invisibilidad que las comunidades representan en las estadísticas, y en políticas públicas de algunos países.

Habitualmente, las comunidades nativas incluso llegan a ser olvidadas, o las últimas en beneficiarse con los servicios básicos, además de afrontar variados inconvenientes para ser partícipes de la ecuanimidad legal.

Incluso, se puede referir que, a la fecha en el caso peruano, las tierras y territorios de los pueblos indígenas, organizados en comunidades campesinas y nativas, se encuentran en un estado de indefensión permanente debido a la política de inversión privada y pública que vulnera el uso y disfrute de su propiedad colectiva o amenaza la posesión de sus tierras. (Hallazi, 2019, p.253)

Sin embargo, “en los marcos públicos de las políticas tanto internacionales como nacionales se ha notado una predisposición a lograr el manejo y atención de esta invisibilidad,

pese a que el propio término de pueblos indígenas o pueblos tribales continúa siendo controversial”. (OIT, 2019)

1.2.2 Regulación normativa sobre territorio nativo

El artículo 14 del Convenio 169 de la OIT considera que “deberá reconocerse a los pueblos interesados el derecho de propiedad y de posesión sobre las tierras que tradicionalmente ocupan”.

“Este derecho implica, entre otras cosas, que el Estado deberá adoptar medidas para determinar las tierras que ocupan y garantizar de manera efectiva sus derechos de propiedad y posesión”. (Grupo de Trabajo sobre Pueblos Indígenas, 2017, p.7)

1.2.2.1 Tierra y Territorio

El Convenio 169 de la OIT en su artículo 13° establece que la utilización del término tierras debe incluir el concepto de territorios. “La diferencia entre el concepto de tierra y territorio radica en que el primero se encuentra dentro de una dimensión civil o patrimonial, mientras que el segundo tiene una vocación política de autogobierno y autonomía”. (Landa, 2020, p.99)

1.2.2.1.1 Vínculo y Alcances entre Tierra y Territorio

“El término «tierra» se refiere también al «concepto de territorio», que va más allá de la tierra como suelo y se entiende como «la totalidad del hábitat»”. (Perez, 2022, p.28)

“La tierra no se asume como una propiedad divisible, ya que la comunidad es un grupo que se vincula con su territorio; es decir, se entiende comunidad-territorio como un binomio indivisible, como una relación colectiva, no individual”. (Baldovino, 2016, p.28)

Los miembros de la población nativa tienen derecho de gozar una vida libre y autónoma en sus tierras que comprenden territorios. Sumado a ello, el vínculo que guardan con la tierra, necesariamente tiene que ser comprendido como la base primordial en su vida, y el centro de su integridad. (Corte IDH, 2020)

“La población indígena no concibe una separación/parcelación del territorio; su conceptualización del mismo es de acuerdo a un uso extensivo, común y sin necesidad de hacer una delimitación explícita de lo mío de lo de otros”. (Mendoza, 2013, p.238)

Como resultado del vínculo tan significativo que tienen las comunidades con su territorio, es que con el transcurrir de los años ha primado la protección de este derecho. Sensatamente, expresa Fernández (2020) “La noción de territorio alude a un espacio social que es apropiado y significado por sujetos y grupos que se afirman por medio de él, y en el cual hay relaciones sociales en tensión y diversas territorialidades”. (p.227)

1.2.2.1.2 Competencia Territorial de las Comunidades Nativas

Conforme la Ley de Comunidades Nativas (Art.10° y 12°):

El Estado garantiza la integridad de la propiedad territorial de las Comunidades Nativas, levantará el catastro correspondiente y les otorgará títulos de propiedad. Para la demarcación del territorio de las Comunidades Nativas, se tendrá en cuenta lo siguiente:

- a) Cuando hayan adquirido carácter sedentario, la superficie que actualmente ocupan para desarrollar sus actividades agropecuarias, de recolección, caza y pesca; y b) Cuando realicen migraciones estacionales, la totalidad de la superficie donde se establecen al efectuarlas. (p.2)

A modo de contraste, el autor Pinedo (2019) indica, “antes que el Estado, han sido los pueblos indígenas los que han promovido la titulación comunal. Por lo tanto, en lugar de ser simplemente receptores de políticas estatales, los indígenas amazónicos son promotores activos de estas”. (p.35)

1.2.2.2 Marco normativo del derecho de propiedad territorial sobre pueblos y comunidades nativas

A pesar de que gran parte de las tierras nativas están bajo la propiedad comunal, muchos gobiernos reconocen tan sólo la propiedad formal o legal de una reducida fracción. Incluso, aun cuando las tierras son reconocidas, la defensa de las fronteras suele ser frágil.

“En la actual Constitución, el Estado peruano garantiza el derecho de propiedad de las comunidades campesinas y de las comunidades nativas sobre la tierra”. (Cenepo, 2020, p.19)

Así pues, es labor de los estados brindar seguridad jurídica a las comunidades nativas. Propone Vela (2019) que “ello se logrará realizando las siguientes exigencias: otorgarles un título de propiedad, y que éste mismo debe ser respetado por terceros y el Estado, así como los territorios que consideran suyos deben estar debidamente delimitados”. (p.35)

A consideración de Camero y Gonzales (2018) “la titulación y registro de las comunidades nativas garantiza la protección de su propiedad colectiva y permite que tengan mayor seguridad jurídica frente a cualquier persona u empresa que quiera obtener algún derecho sobre ellas o afectarlas”. (p.42)

Sin embargo, para el Ministerio de Agricultura y Riego (2014), “el proceso de titulación implica no solamente un trabajo en un aspecto técnico, de medición y establecimiento de linderos, sino que requiere también de un manejo social y cultural adecuado”. (p.27)

1.2.2.2.1 La Constitución y los Principios de interpretación constitucional

El texto Constitucional de modo excepcional ha concedido de forma directa a las comunidades nativas el reconocimiento de su existencia legal, y posterior personería jurídica. Bajo esta concesión, en búsqueda de afirmar su existencia, no existe necesidad de que las comunidades realicen previamente su inscripción en el registro. (Ministerio de Cultura p.16)

Simultáneamente, el TC con el afán de conferir contenido legal a las disposiciones normativas constitucionales sobre comunidades nativas, maneja fuentes internacionales y nacionales, desarrollando una serie de principios aclaratorios.

A juicio de Landa (2020) se han de considerar los siguientes principios: “el Principio de Unidad de la Constitución, el Principio de Concordancia Práctica, el Principio de Corrección Funcional, el Principio de Función Integradora, y el Principio de Fuerza Normativa”.

“Conforme al Principio de Unidad de la Constitución, la interpretación de la Constitución debe estar orientada a considerarla como un todo armónico y sistemático, a partir del cual se organiza el sistema jurídico en su conjunto”. (Landa, 2020, p.25)

El Principio de Concordancia Práctica, en virtud del cual toda aparente tensión entre las propias disposiciones constitucionales debe ser resuelta optimizando su interpretación,

es decir, sin sacrificar ninguno de los valores, derechos o principios concernidos, y teniendo presente que, en última instancia, todo precepto constitucional, incluso aquellos pertenecientes a la denominada Constitución orgánica se encuentran reconducidos a la protección de los derechos fundamentales. (p.25)

Mediante el Principio de Corrección Funcional, se exige al juez constitucional que, al realizar su labor de interpretación, no desvirtúe las funciones y competencias que el Constituyente ha asignado a cada uno de los órganos constitucionales, de modo tal que el equilibrio inherente al Estado Constitucional, como presupuesto del respeto de los derechos fundamentales, se encuentre plenamente garantizado. (p.26)

Y, por último, “el principio de fuerza normativa de la Constitución, sobre el cual la interpretación constitucional debe encontrarse orientada a relevar y respetar la naturaleza de la Constitución como norma jurídica, vinculante *in toto* y no sólo parcialmente”. (Landa, 2020, p.26)

1.2.2.2.2 El reconocimiento territorial de las Comunidades Nativas en el Marco del Convenio 169 de la OIT

El Convenio 169 de la OIT es el tratado internacional de los derechos humanos. A juicio de Espinoza (2021), el Convenio “ha recogido los derechos de los pueblos indígenas de las declaraciones de la ONU y la OEA, siendo uno de ellos el derecho de propiedad y el derecho a administrar recursos naturales y conservar la biodiversidad”. (p.49)

“El Convenio no sólo reconoce la existencia de los pueblos originarios, sino, además, los reconoce como entidades autónomas en cuanto a sus costumbres, creencias, tradiciones”. (Santander, 2019, p.195)

A partir de sus artículos 13 al 19, establece un marco proteccionista al derecho a la tierra y territorio de los pueblos indígenas. “Precisando además en su artículo 13.2, que el término “tierras” deberá incluir el concepto de territorios, lo que cubre la totalidad del hábitat de las regiones que los pueblos interesados ocupan o utilizan de alguna otra manera”. (Hallazi, 2019, p.247)

El convenio adquiere el carácter vinculante cuando es ratificado por un país. “En el Perú fue ratificado en el año 1994, volviéndose obligatorio un año después, además una vez incorporado al ordenamiento jurídico el tratado se le da rango constitucional, exigiendo su cumplimiento”. (Valdivia, 2017, p.48-49)

1.2.2.2.3 El derecho de posesión y el estándar de la Corte Interamericana de Derechos Humanos

Esboza Varsi (2019), que “La posesión es una realidad preexistente, una institución práctica que se da en la vida de relación del sujeto, presentándose como el vínculo común entre el ser y los bienes que el derecho ha debido normar”. (p.22)

De igual manera, Mejorada (2013), manifiesta:

La posesión se configura como un sustituto de la prueba de propiedad ante la dificultad inevitable que significa acreditar el dominio en cada momento. Si los propietarios tuviesen que demostrar su derecho cada vez que interactúan se generarían complicaciones prácticas insolubles (...). Por ello, en base a un análisis de probabilidades se observa que en la realidad las personas que actúan sobre los bienes como si fuesen dueñas (apariencia de dominio), casi siempre lo son. (p.253)

Simultáneamente, la Corte IDH ha emitido pronunciamiento sobre la posesión tradicional ejercida por las comunidades nativas sobre la tierra, indicando que guarda equivalencia con el título otorgado por el estado, que garantiza a su vez el pleno dominio territorial.

En ese sentido, se entiende que son los Estados quienes están en la obligación de garantizar los derechos tanto de posesión como de propiedad que tienen las comunidades con sus tierras. Más aún, deben ser sumamente minuciosos al buscar resguardar aquellos territorios que se emplean para otro tipo de actividades, y no son ocupados.

2 Materiales y Métodos

2.1 Diseño de la Investigación

La investigación ha seguido un diseño de estudio cualitativo, debido que tiene como objetivos analizar, explicar y dar respuesta a una realidad problemática propia del Derecho Constitucional Peruano, referido a la protección de las comunidades y pueblos nativos.

En cuanto a la metodología empleada se optó por un diseño de investigación documental, debido a que, a partir de un proceso formal de análisis y revisión, se ha compendiado de manera sistemática diverso material bibliográfico que contiene información relevante sobre el tema objeto de estudio. A la par, la metodología propuesta fue el método analítico, a través del cual se desmenuzó cada una de las variables conceptuales (derechos de las comunidades nativas, alcance de la regulación normativa sobre territorio nativo), para la elaboración de argumentos y propuestas teóricas.

Sobre las técnicas de recolección de información que han sido empleadas, se ha hecho uso del análisis documental, que permite reconocer y extraer las ideas relevantes de los diferentes documentos para la debida fundamentación teórica de lo planteado.

Finalmente, en lo concerniente al procedimiento, tomando en cuenta la realidad problemática, los pasos que han contribuido al desarrollo del mismo son: i) observación, descripción de la realidad problemática nativa actual; ii) planteamiento del problema; iii) formulación de objetivo general y específicos; iv) hipótesis de investigación; acompañado de la recopilación y selección de documentos análogos a la investigación.

3 Resultados y Discusión

3.1 Derechos de las comunidades nativas a la luz de la normativa nacional e internacional

Dentro del sistema jurídico de las Naciones Unidas, la normativa, tanto nacional como internacional, ha evidenciado un enorme interés en la temática de las comunidades nativas. Bajo este panorama, el contexto de vulnerabilidad jurídica en el que se hallan ha dado origen a que las organizaciones indígenas se preocupen respecto a los derechos de pueblos y comunidades nativas sobre la tierra que ocupan, y el reconocimiento de sus derechos fundamentales.

A través de la Constitución peruana, el Convenio 169 de la OIT, y la Declaración de la ONU sobre Derechos de Pueblos Indígenas, se han reconocido a las comunidades el derecho a

participar en la toma de decisiones, sobre todo, en asuntos que perturben sus derechos. De ese modo, la consulta previa se posiciona como un mecanismo concreto en el cual los pueblos y comunidades ejercen su derecho a la intervención, sin tener que renunciar a su participación como sujetos de derechos colectivos.

3.1.1 Las comunidades nativas en la normativa nacional

Es deber del Estado garantizar la protección y ejercicio de la Constitución Política de 1993, al ser el instrumento normativo más importante del país. En lo concerniente a las comunidades nativas, estas han sido catalogadas como organizaciones producto del derecho a la identidad étnica y cultural, cuya personalidad jurídica proviene en forma directa de la Constitución, donde, además, como cualidad de toda persona jurídica, se les reconoce el derecho de asociación.

La Constitución no ha limitado ni requerido un acto fundacional a las comunidades nativas que tienen como derecho ser reconocidas. Por el contrario, ha brindado facilidades para que sus componentes logren ser reconocidos e inscritos, y que, ante el supuesto de carecer de un registro no se inhiba su personalidad jurídica.

En ese sentido, se ha comparado la existencia legal reconocida a las comunidades nativas, con la que el derecho confiere a las personas, y, por lo tanto, su existencia no se debe de cuestionar, aun cuando para el goce pleno de sus derechos se deba ineludiblemente cumplir con trámites administrativos.

3.1.2 Las comunidades nativas en la normativa internacional

En el plano internacional se ha evidenciado un crecimiento normativo en materia indígena, que busca reconocer a los pueblos indígenas el reconocimiento de sujetos de derechos. Como instrumentos más relevantes se tiene el Convenio 169 de la OIT, la Declaración Americana sobre derechos de los Pueblos Indígenas, y la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas.

El Convenio 169 de la OIT, adoptado en 1989, es la principal norma internacional en materia indígena, ratificado por el Perú en el mes de febrero de 1994. Se focaliza en desarrollar los derechos de los pueblos indígenas, la no discriminación, y el reconocimiento a su derecho consuetudinario, sus tierras, recursos y territorios. Además, la consulta debe realizarse de buena fe y su fin debe ser lograr el consentimiento de la comunidad o, mínimamente un acuerdo.

Simultáneamente, la Declaración Americana sobre Derechos de los Pueblos Indígenas, aprobada por la Organización de Estados Americanos (en adelante OEA) de fecha 15 de junio de 2016, que reconoce el carácter multilingüe y pluricultural de los pueblos indígenas, y principios fundamentales como la organización colectiva.

Finalmente, se tiene la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas, adoptada el 13 de septiembre de 2007 durante la sesión 61 de la Asamblea General de las Naciones Unidas. Fija el derecho al consentimiento previo, libre e informado. Y, establece en sus artículos 10 y 29, que “los desplazamientos de sus tierras, y el almacenamiento de materiales peligrosos en los mismos no podrán realizarse sin dicho consentimiento”.

3.1.3 El control de convencionalidad interamericano

La Corte IDH ha definido al control de convencionalidad como un examen legal en el que se examina la compatibilidad del derecho interno, con los estándares de la CADH. En tal sentido, el parámetro interamericano no se reduce a lo contenido en la CADH, sino que, por el contrario, alcanza las decisiones y opiniones consultivas de la Corte IDH sobre casos contenciosos.

Dar cumplimiento a lo dicho por la Corte IDH no es sencillo. Incluso gran parte de los estados miembros del Sistema Interamericano de Derechos Humanos que han formado parte de los casos contenciosos y asumido el compromiso de acatar los fallos se rehúsan al cumplimiento de sus decisiones. De ahí que en la práctica se proponga en lugar de optar por un modelo jerárquico de relaciones, reforzar un modelo dialógico.

La idea se afianza en Landa (2020), quien refiere, “Según este criterio, si bien los Estados están vinculados por los fallos del tribunal internacional, para el cumplimiento de los mismos, debe darse un cierto margen de flexibilidad a los Estados para implementar las sentencias en su derecho interno. Sin embargo, aun cuando la Corte IDH ha dispuesto que los Estados adecúen su derecho interno, no ha indicado los procedimientos que deben seguir, ni tampoco ha establecido plazos rígidos para su cumplimiento”. (p.41)

Por el contrario, disocia de Bazán (2012), quien sobre el Control de Convencionalidad refiere que “consiste básicamente en la obligación del Tribunal de analizar en casos concretos si una práctica o una normativa de derecho interno resultan congruentes, *inter alia*, con la CADH, disponiendo en caso de ser incompatibles su modificación o abrogación”. (p.51)

En torno a las opiniones contrarias que se tiene sobre el Control de Convencionalidad, lo que sí resulta imprescindible, es fijar un margen de apreciación nacional para el eficaz cumplimiento de las sentencias dadas por la Corte IDH en materia de comunidades nativas, o en defecto, dejar a dicha corte (polémica ante la opinión pública peruana por los casos de terrorismo), la tarea de adecuar el derecho interno en el marco de un caso contencioso, lo que implicaría un serio conflicto con la soberanía del país juzgado.

3.2 La STC N.º 04651-2018-PA/TC y su incidencia sobre los derechos de los pueblos y comunidades nativas

Las comunidades nativas guardan una estrecha correspondencia con la tierra, no tratándose de un solo posicionamiento, sino que viene a ser la base esencial de su supervivencia, cultura, e integridad. A través de los años, se ha logrado reconocerles derechos, logrando que nazca en el plano jurídico, facultades y poderes que hasta hace algunos años se catalogaban como inexistentes, ello con la intención de que puedan ejercer actividades económicas haciendo uso de sus recursos.

3.2.1 Vínculo de las comunidades nativas con la tierra y territorio

El territorio es entendido por las comunidades como el espacio en el que se localiza su historia y presente. No obstante, a pesar de este lazo tan especial, la legislación creó desacuerdos a la hora de conferir a las comunidades nativas títulos de propiedad sobre las áreas que ocupan. Como consecuencia, se produjeron discrepancias en base a conflictos legales y sociales, pues es bien sabido que difícilmente en los textos normativos se recogió la naturaleza y esencia del mundo nativo.

Paralelamente, el disfrute irresoluto de la tierra es un componente que produce complicaciones, degradación ambiental, e insuficiente desarrollo social y económico. Este hecho es desencadenante al mostrar que en la realidad no hay predictibilidad y seguridad jurídica hacia los miembros pertenecientes a las comunidades nativas, ya que desconoce y omite cuáles son los criterios para determinar cuándo una situación transgrede sus derechos a la propiedad territorial.

Por lo tanto, debe quedar claro que, para las comunidades nativas, la tierra no es simplemente una mercadería de la que puedan apropiarse, o un objeto de producción, sino que, por el contrario, es entendida como un elemento material del que pueden hacer uso libremente.

3.2.2 El derecho de propiedad de las comunidades nativas y la idea del “territorio integral”

El derecho a la propiedad de las comunidades nativas ha ido más allá de aquella potestad jurídica que les permitía el uso, disfrute, disposición y reivindicación de un bien. Incluso, la propiedad ejercida por las comunidades sobre la tierra no ha estado condicionada al ejercicio de tales facultades, sino que abarcó un sentido amplio donde sus tierras simbolizan el mundo histórico, físico, cultural y espiritual, que les ha servido como base para desarrollar su existencia individual como comunal.

Fue en el Convenio 169 de la OIT donde se reconoció el derecho ingénito de los pueblos indígenas a la propiedad de sus tierras, estando entre sus funciones lograr establecer la garantía de que este derecho sea respetado por los estados a través del otorgamiento de títulos, que a la vez los ha facultado de seguridad jurídica para proteger el derecho de propiedad de sus tierras, así como también el acceso a aquellas zonas ocupadas de manera tradicional que les han servido como desarrollo de sus actividades de sostenimiento.

A pesar de que mediante el Decreto Ley N.º 20653, Ley de Comunidades Nativas y de Promoción Agropecuaria de Regiones de Selva y Ceja de Selva de 1974, se reconoció legalmente a las comunidades nativas el derecho de propiedad, muchas de ellas son expresadas en una serie de normas que no guardan correspondencia con la legislación internacional.

Resulta necesario precisar que en la legislación internacional aún no se ha logrado reconocer un derecho al territorio que permita la separación del Estado. Pese a esta situación, en nuestra legislación, el derecho territorial ha involucrado que los Estados deben respetar el grado de importancia de las tierras para la vida social de la comunidad.

Sobre lo concerniente al “territorio integral”, es definido como aquel territorio que reúne legal y jurídicamente toda forma de posesión, manejo, uso y acceso del vínculo socio económico que tiene la comunidad con su hábitat. El matiz territorial necesita ser continuo, comprendiendo toda forma de vigilancia territorial con que ese control se ha exteriorizado en la realidad.

En ese sentido un territorio que se muestre jurídicamente desintegrado en una serie de elementos diferenciados, con sistemas administrativos separados, guiados por distintos órganos ejecutores, impide que la comunidad ejerza un óptimo control cultural y económico, razón por

la cual se propone estimar un derecho al territorio integral donde se observe autonomía, sea de forma política, económica o cultural, siempre que sea coherente con lo regulado por el Estado.

3.2.3 Análisis de la STC N.º 04651-2018-PA/TC

La Comunidad Nativa “Nuevo Amanecer Hawai” en 2014 con el apoyo del Instituto de Defensa Legal (en adelante IDL), presentó un proceso de amparo contra el Gobierno Regional de Pasco, por no cumplir con la titulación de sus territorios. Consecuentemente, el Poder Judicial no avaló el proceso de amparo presentado, basando su decisión en que el territorio carecía de titulación, y afirmando que la sola posesión no constituye medio suficiente para ser titular del derecho de propiedad. Por tal razón, en 2018 el IDL presentó un recurso de amparo constitucional, que dio origen a la Sentencia N.º 04651-2018-PA/TC

El TC con la autoridad que le confiere la Constitución, resolvió en 2021 declarar IMPROCEDENTE el recurso de agravio constitucional, alegando en sus fundamentos que lo contenido en el recurso de amparo carece de trascendencia constitucional.

El caso se diferencia de otros resueltos por el TC, debido que los mismos demandantes son quienes afirman que no han tenido continuidad en los territorios que a la fecha alegan ocupar, en vista de que tuvieron que emigrar a otros lugares por el terrorismo que asoló el país a finales del siglo XX, y que después de 2003 retornaron a sus territorios.

Uno de los fundamentos de la decisión del TC, es, que a la causa se han incorporado diversos litisconsortes que alegan ocupar los mismos territorios que la comunidad demandante, y añadieron documentos donde se observa que la parte demandante realizaría actos de enajenación respecto de los territorios que afirman ocupar. En consecuencia, advierten que no pueden emitir un pronunciamiento sobre el fondo de la controversia, dado que no se cuenta con la información señalada en los considerandos precedentes.

Sobre lo resuelto por el TC, esta situación ocurre, debido a que la práctica reiterativa de los jueces en el Perú es resolver conflictos que involucran a comunidades y pueblos indígenas no desde la normativa y la jurisprudencia vinculante de la Corte IDH o el TC, sino desde las normas generales del Derecho Civil, que da como resultado fallos absurdos y arbitrarios, omitiendo las diferencias culturales.

En tal sentido, los jueces constitucionales no deben resolver conflictos sobre pueblos indígenas solamente desde el Código Civil y el Derecho Civil, ignorando las diferencias culturales. Por el contrario, no puede olvidar considerar el artículo 8.1º del Convenio 169 de la

OIT, que exige tomar en cuenta las diferencias. En efecto, la norma precisa que “Al aplicar la legislación nacional a los pueblos interesados deberán tomarse debidamente en consideración sus costumbres o su derecho consuetudinario”.

3.3 Márgenes de protección y regulación normativa sobre comunidades nativas del Perú y otros países sudamericanos

Para comprender el marco normativo actual, es necesario considerar el contexto global, que regula los derechos de las comunidades nativas, mismas que en algunos casos se encuentran enmarcadas en la regulación de pueblos y comunidades indígenas.

A la fecha, el Convenio 169 de la OIT constituye el instrumento internacional vinculante que de forma específica regula los derechos de los pueblos indígenas y tribales, empleando un concepto amplio que combina elementos socioculturales y de autoidentificación.

Es a través del Convenio 169 de la OIT, y la Declaración de la ONU sobre Derechos de Pueblos Indígenas donde se han reconocido a las comunidades nativas el derecho a participar en la toma de decisiones, sobre todo en asuntos que perturben sus derechos. De ese modo, la consulta previa viene a ser un mecanismo concreto en el cual los pueblos y comunidades como sujetos de derechos colectivos, logran ejercer su derecho a la intervención.

Si bien el número de países con poblaciones nativas e indígenas es numeroso, en lo que va del año solamente veintidós han ratificado el Convenio 169 OIT, lo cual se entiende como un indicador de falta de apoyo y compromiso internacional a los conceptos que consagra.

3.3.1 La Consulta previa en Latinoamérica

Esta figura jurídica ha sido resultado del diálogo existente entre las comunidades nativas y el Estado. Su propósito es conseguir acuerdos sobre las medidas legislativas que puedan perturbar los derechos colectivos de las comunidades, y, una vez concretados los acuerdos, han sido de obligatorio cumplimiento para ambas partes. Para hacerlo, se entiende necesario integrar opiniones, intereses y puntos de vista en las medidas estatales que pudiesen afectar los derechos de las comunidades.

La finalidad del mecanismo de consulta fue obtener un acuerdo a ser aplicado sobre toda medida legislativa que pudiese afectar de manera directa a las comunidades nativas. El Convenio 169 de la OIT estimó pertinente destacar que la realización de la consulta es rol del Estado, previa a autorizar cualquier actividad destinada al aprovechamiento de los recursos que

existen en sus tierras, y que, en el supuesto caso de perjuicio de los intereses de las comunidades, pueda fijar la medida pertinente.

Lo que se busca mediante el ejercicio de estos derechos es obtener las opiniones de las comunidades, basadas en las propuestas legislativas y cuando se crea que pudiesen afectar derechos colectivos mediante un cambio de su situación jurídica.

3.3.2 La Consulta previa y las comunidades nativas peruanas

Desde el plano internacional, el derecho a la participación ciudadana ha continuado difiriendo en gran manera del derecho a la consulta previa. El Convenio 169 de la OIT los reglamentó como derechos complementarios entre sí, constituyendo la piedra angular necesaria para el cumplimiento de sus disposiciones. No obstante, desde el ámbito legal peruano, el mecanismo de consulta previa se ha entendido como una especie de derecho a la participación ciudadana, regulado según la Ley N.º 29785.

Debe primar el concepto donde se considere que el mecanismo de consulta previa es una forma diferente y única en la cual las comunidades nativas ejercen su derecho a participar, debiendo ser sometidos a consulta las medidas legislativas, planes y proyectos de desarrollo que perturben directamente sus derechos comunales.

El que asume la obligación de consultar, y la responsabilidad de identificar las medidas legales que afecten los derechos de las comunidades nativas es el Estado, no pudiendo delegar o encomendar su compromiso a actores no estatales, sea el caso de empresas u organismos privados, e incluso a organizaciones indígenas.

3.3.3 Derechos de las comunidades nativas en Bolivia

La Constitución de 2009, como parte del establecimiento del estado plurinacional, reconoce un conjunto de derechos especiales a los pueblos indígenas originarios campesinos del país, en los que destaca su derecho a la autonomía, el autogobierno, la cultura, el reconocimiento de sus instituciones, la propiedad colectiva de sus territorios y la consolidación de sus entidades territoriales.

Sin embargo, el principal problema que enfrentan actualmente las comunidades indígenas en el país boliviano, es el desbalance histórico entre derechos reconocidos y derechos aplicados. Pese a la aprobación de la Constitución de 2009, se sigue evidenciando un constante

atropello a los derechos de los pueblos indígenas, conforme se puede deducir de la lectura de las noticias y estadísticas revisadas.

Bolivia reguló los derechos Territoriales de las comunidades, por la Ley INRA N.º 1715 del 18 de octubre de 1996, que reconoció y permitió la titulación de los territorios, pero que también ha provocado efectos adversos a los esperados.

En los últimos años, la política económica promovida desde el Estado boliviano, ha intensificado y extendido el extractivismo en tierras indígenas en todas sus formas, sea minería, hidrocarburos, actividades industriales, y también construcción de infraestructura de transporte y energía enfocada a la actividad extractiva. Ello genera un profundo impacto en los territorios indígenas, en su integridad, en el equilibrio ambiental, en su estructura social y productiva, y actualmente es la base del creciente empobrecimiento de los pueblos y la migración de sus miembros a las ciudades.

3.3.4 Derechos de las comunidades nativas en Ecuador

Durante su historia, desde el dominio hispánico, los indígenas ecuatorianos han sido marginados, hasta que, en 1998, con la Constitución N.º 19, del 05 de junio de 1998, se les reconoció el derecho a la potestad, mantenimiento, desarrollo y fortalecimiento de sus prácticas e intervenciones en lo cultural, social, político y económico.

En 2008, el gobierno de Rafael Correa reformó la Constitución y plasmó en su artículo N.º 57, “los derechos a la identidad, tierra, formas de organización, sistema intercultural, salud, saberes ancestrales”; donde los pueblos y comunidades indígenas tienen el derecho colectivo de vivir en paz y libertad, no siendo sometidos a actos de genocidio o violencia.

Sin embargo, aquellos derechos no se consiguieron de la noche a la mañana. De forma activa la Confederación de Nacionalidades Indígenas en el Ecuador (CONAIE), a través de conflictos acentuados en los años 2019-2022, luchó por ser reconocida, teniendo como principal objetivo la consolidación de los pueblos indígenas, y el fortalecimiento de la educación intercultural bilingüe, para con ello lograr tener voz y voto en la toma de decisiones del estado democrático.

3.3.5 Derechos de las comunidades nativas en Chile

La restitución territorial alegada por los pueblos indígenas producto del despojo del que fueron víctimas es una demanda reciente en Chile, quien no ha evolucionado en la creación de una institucionalidad que reconozca la deuda histórica, incluyendo que un gran porcentaje de las tierras solicitadas por los pueblos indígenas fueron atribuidos a empresas forestales.

Al día de hoy, la Ley Indígena N.º 19.253 de 1993 sobre Fomento, Protección y Desarrollo de los Indígenas no ha sido modificada, pese a que le urge adecuarse a los estándares internacionales actuales en materia de derechos de los pueblos indígenas, como es el caso del Convenio 169 OIT, ratificado por Chile en 2008.

Considerando lo mencionado, se pone en evidencia las limitaciones que el modelo de desarrollo chileno posee, y de cuán capacitados se encuentran a la hora de enfrentar nuevos problemas, dado que, para lograr un cambio se necesita la modificación de las reglas de juego, y, mientras en el aspecto con el que se valoran a las comunidades indígenas no se evidencie un cambio, o no exista una enfoque ventajoso de la tierra y de su explotación, seguirá concurriendo inconsistencias que harán dificultosa la relación intercultural.

En síntesis, los aspectos culturales y políticos esenciales para las comunidades indígenas y nativas, referidos al control territorial, la generación y defensa de espacios adecuados para su salud y educación no conviene ser entendidos como exógenos. Por el contrario, deben ser integrados según acuerdos, a fin de lograr prosperar hacia una sociedad que modifique sus cimientos estructurales que un gran número de veces se han aprovechado para limitar y negar su existencia.

3.4 Criterios jurídicos del TC y criterios internacionales de protección de pueblos y comunidades nativas

A efectos de reconocer la personalidad jurídica de los pueblos y comunidades nativas, el TC ha interpretado que su inscripción en el registro no guarda efectos constitutivos como suele adjudicarse a las personas jurídicas de derecho privado, sino solamente declarativa. Sumado a ello, la Constitución de forma directa les otorga existencia legal y personería jurídica, no siendo necesario realizar una inscripción para afirmar su existencia. Es a través de su jurisprudencia, que el TC ha previsto criterios jurídicos referidos a la actual situación que llevan las comunidades nativas en el proceso de titulación de sus territorios.

Sumado a ello, la CADH, y el Convenio 169, que forman parte de la normativa internacional, a través de criterios destinados a coadyuvar a las comunidades y pueblos nativos

en situación de conflicto, establecen pautas referidas a la adjudicación de su personalidad jurídica, y por ende la atribución de derechos y obligaciones.

3.4.1 Criterios jurídicos del TC

La jurisprudencia del TC ha entendido que el derecho a la consulta previa, configura un diálogo intercultural (STC EXP. N.º 0022-2009-PI/TC, F.J N.º VI). Establece, además, que el diálogo se debe activar cada vez que una medida legislativa o administrativa pueda afectar de forma directa a los pueblos indígenas.

A consideración del TC, si bien el artículo 6 del Convenio 169 OIT, manifiesta que la consulta debe ser llevada “con la finalidad de llegar a un acuerdo o lograr el consentimiento acerca de las medidas propuestas”, ello no significa, que de no ser alcanzada implicaría la improcedencia de la medida. En realidad, el artículo explica que tal finalidad debe estar destinada a orientar, siendo ese el objetivo de la consulta.

Y, si bien el derecho de consulta es obligatorio y sus resultados son vinculantes, en el caso de que los pueblos indígenas no den su consentimiento a la medida, no significa que dicha medida no pueda ser llevada a cabo. En este caso, es función del Estado acreditar que, en virtud del principio de la buena fe, hizo lo posible en acomodar las sugerencias, y preocupaciones de los pueblos indígenas sobre la medida consultada.

Por otra parte, en aquellas circunstancias donde se configure una transgresión a los derechos de los pueblos indígenas, como, por ejemplo, el acopio de materiales peligrosos en sus territorios, se va a requerir además de la consulta, el consentimiento del pueblo indígena.

3.4.2 Criterios internacionales de protección

Para efectos de la CADH, es persona el ser humano, según lo establecido en el artículo 1.2 del mismo instrumento internacional. “El derecho a la personalidad jurídica presupone el reconocimiento no sólo como sujeto de derechos, sino también de obligaciones. Se tiene capacidad para gozar y ejercer derechos, así como para cumplir deberes y obligaciones”.

En el caso de las comunidades indígenas y nativas, el reconocimiento a su derecho de personalidad jurídica no es criterio para determinar su titularidad, pero, si va a significar un medio para que en base a su posesión histórica y haciendo uso del sistema previsto para su protección, pueda demandar ante las autoridades, y hacer valer su derecho frente a terceros.

En ese aspecto, el reconocimiento a la personalidad jurídica indígena va a representar un parámetro para definir si una persona es titular de derechos, y si los puede ejercer. Por este motivo, y considerando la opinión de la Corte IDH, es tarea y rol del Estado procurar las condiciones jurídicas y medios en general, para que el derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica pueda ser ejercido por sus titulares.

De especial forma, el Estado tiene la obligación de garantizar a aquellos miembros indígenas en situación de abandono, vulnerabilidad, y marginalización, las condiciones mínimas sea de tipo jurídicas o administrativas que les permitan asegurar, en atención al principio de igualdad ante la ley, el ejercicio de su derecho.

3.4.3 Comparación y evaluación

Si bien la Corte IDH no ha condenado al Estado peruano en casos vinculados con los pueblos indígenas, si ha dispuesto estándares y jurisprudencia, con las razones para reconocer la personalidad jurídica de los pueblos y comunidades indígenas, conforme a lo establecido en el artículo 3 de la CADH, tomando en cuenta que no es solo un derecho individual sino también colectivo.

Con independencia de lo anterior, la inscripción de las comunidades en los registros públicos ayudará a acreditar la existencia de personalidad jurídica, ya que, si bien su ausencia no invalida su existencia legal, dicha inscripción es prueba imprescindible para el ejercicio de la capacidad jurídica. Si la comunidad está registrada, está obligada a presentar su registro a las autoridades o a un tercero, ya que este es un medio para probar fehacientemente su existencia no solo de hecho sino también de derecho.

En todo caso, no debe olvidarse que la personalidad jurídica de los pueblos indígenas puede darse bajo las formas que el Estado establezca, pero ello no niega que hayan tenido esta personalidad desde el inicio de su existencia. El referido entendimiento no contradice las opiniones expresadas por la Corte IDH en cuanto al reconocimiento de un elemento necesario para el pleno ejercicio de los derechos colectivos y de autogobierno de los pueblos indígenas, el reconocimiento de su personalidad jurídica.

Al respecto, la Corte IDH señaló que “el otorgamiento de la personalidad jurídica sirve para hacer operativos derechos que ya existen en las comunidades indígenas y han sido ejercidos históricamente, no desde su nacimiento como personas jurídicas”. El hecho de que

los pueblos indígenas estén sujetos a ciertas formalidades y procedimientos, no significa que sus derechos sean reconocidos como dependientes de ellos.

Por tanto, si el derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica tiene por objeto avalar el pleno ejercicio de los derechos colectivos de los pueblos indígenas, los procedimientos previstos en las referidas garantías podrán ser adaptados o adecuados de conformidad con los principios de interpretación constitucional, ya sea el Principio de Unidad Constitucional, o el Principio de Concordancia Práctica.

4 Conclusiones

1. En la normativa nacional, los derechos de las comunidades nativas han sido expresamente recogidos en la Constitución peruana, de lo cual se evidencia que través de la normativa, dichas comunidades pueden acceder a la protección brindada por el Estado mediante convenios y leyes. La deficiente protección se ha de considerar un obstáculo para que las comunidades ejerzan plenamente los derechos de reivindicación de tierras y titulación que les conciernen.
2. La Corte Interamericana de Derechos Humanos, en relación a la Titularidad de Derechos de las Personas Jurídicas, ha reiterado su posición en torno al reconocimiento y posterior inscripción de la personalidad jurídica de las comunidades nativas, siendo el reconocimiento de dicha personería jurídica, uno de los modos, si bien no el único, por el que se asegura que las comunidades puedan ejercer su derecho a la propiedad comunal.
3. Finalmente, si bien las comunidades nativas tienen derechos reconocidos en el derecho nacional, para su correcto ejercicio, dichos derechos necesariamente deben ser acordes con los criterios recogidos en la legislación internacional, con lo cual se pone de manifiesto que el amparo del territorio y tierras nativas se ha visto en gran parte interrumpido por la inobservancia de dichos criterios, tanto por la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, como por la normativa y gestión del Estado peruano.

5 Recomendaciones

1. El Estado, según la Constitución, tiene el deber de garantizar la plena vigencia de los derechos humanos y promover el bienestar general fundado en la justicia. Por ello, debe garantizar la efectiva propiedad de las comunidades nativas, absteniéndose de afectar la existencia y el uso o goce del Territorio de dichas comunidades. Para tal fin, el Estado peruano deberá proyectar y aprobar una normatividad capaz de garantizar el control efectivo de los pueblos y comunidades nativas, evitando su afectación por terceros, y aplicando los criterios esbozados por el Tribunal Constitucional en la Sentencia N.º 5854-2005-PA, y por los criterios internacionales de protección a los derechos de los pueblos y comunidades nativas (especialmente el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo), y la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.
2. El Tribunal Constitucional, en el fallo de la Sentencia N.º 04651-2018-PA/TC, ha manifestado el desconocimiento sobre el valor y significado del Territorio para la comunidad asháninka. Como órgano supremo de la interpretación de la Constitución, su deber es garantizar la defensa de los derechos fundamentales. En tal sentido, debe mantener la línea interpretativa o fundamentar debidamente el apartamiento de la línea jurisprudencial sostenida anteriormente en relación con el derecho de propiedad y con los derechos de las comunidades nativas.

6 Referencias

Libros

- Bazán, V. (2012). El control de convencionalidad: incógnitas, desafíos y perspectivas. Justicia constitucional y Derechos fundamentales. <https://corteidh.or.cr/tablas/r30034.pdf>
- Baldovino, S. (2016). *Una primera mirada: Situación legal de la tenencia de tierras rurales en el Perú*. ISBN. https://spda.org.pe/?wpfb_dl=3232
- Calmet, A. (2018). *Contribución de los pueblos indígenas a la conservación de la Amazonía peruana*. ISBN. https://spda.org.pe/wpfb-file/herramienta-indigena_version-diital-pdf/
- Camero, P. & Gonzales, I. (2018). *Cartilla 3: Los pueblos indígenas y los procesos de reconocimiento y titulación de comunidades nativas. Serie: Derechos de los Pueblos Indígenas en el Perú*. DAR; GIZ. https://cooperacionalemana.pe/GD/468/2018-05_Cartilla_3_-_Procesos_de_reconocimiento_y_titulaci%C3%B3n_-_fin.pdf
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2020). *Caso comunidades Indígenas miembros de la asociación lhaka honhat (nuestra tierra) vs. argentina*. CIDH https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_400_esp.pdf
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos (2021). *Derecho a la libre determinación de los Pueblos Indígenas y Tribales*. CIDH. <https://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/LibreDeterminacionES.pdf>
- Defensoría del Pueblo. (2018). *El largo camino hacia la titulación de las comunidades campesinas y nativas. Perú*. Defensoría del Pueblo. <https://www.defensoria.gob.pe/wp-content/uploads/2019/01/Informe-de-Adjunt%C3%ADa-N%C2%BA-002-2018-DP-AMASPPI-PPI.pdf>

- González, et al. (2001). *La Pluralidad de los grupos vulnerables: Un enfoque interdisciplinario*. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/1/94/13.pdf>
- Grupo de Trabajo sobre Pueblos Indígenas. (2017). Informe EPU 2017 -Vulneraciones a los derechos de los pueblos indígenas en el Perú. Derecho, Ambiente y Recursos Naturales. <https://dar.org.pe/wp-content/uploads/2017/04/informeEPU2017.pdf>
- Landa, C. (2020). *Derecho a la tierra y al territorio de los pueblos indígenas u originarios: Apuntes desde una perspectiva constitucional*. Fondo editorial del Ministerio de Cultura. https://centroderecursos.cultura.pe/sites/default/files/rb/pdf/Derecho_a_la_tierra.pdf
- Ministerio de Agricultura y Riego. (2014). *Proyecto Catastro, Titulación, Y Registro De Tierras Rurales En El Perú, Tercera Etapa – PTRT3*. Consultoría Perú SAC. https://ewdata.rightsindevelopment.org/files/documents/26/IADB-PE-L1026_oMDMhzS.pdf
- Ministerio de Cultura. (2016). *Derechos Colectivos de los Pueblos Indígenas u Originarios*. ISBN. [derechos-colectivos.pdf \(cultura.pe\)](#)
- Ministerio de Desarrollo Agrario y Riego. (2021). *La situación de tierras, territorios y recursos naturales de los pueblos indígenas en la Amazonía Peruana*. ISBN. <https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/2798646/La%20situaci%C3%B3n%20de%20tierras%2C%20territorios%20y%20recursos%20naturales%20de%20los%20pueblos%20ind%C3%ADgenas%20en%20la%20Amazon%C3%ADa%20Peruana.pdf>
- Organización Internacional del Trabajo (2019). *Aplicación del convenio sobre pueblos indígenas y tribales núm. 169 de la OIT Hacia un futuro inclusivo, sostenible y justo*. ISBN. https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---dcomm/---publ/documents/publication/wcms_735627.pdf
- Pérez, M. (2022). *Titulación que no llega, obligaciones no cumplidas: ¿Cómo proteger los territorios indígenas de la Amazonía peruana?*. Forest Peoples Programme, Instituto de

Defensa Legal y Consejo Étnico de los Pueblos Kichwa de la Amazonía
https://www.forestpeoples.org/sites/default/files/documents/Libro%20Titulaci%C3%B3n%20que%20no%20llega%202022_Final_25-02-22.pdf

SUNARP. (2018). *Comentarios al Reglamento de inscripciones del registro de predios*. ISBN.
<https://scr.sunarp.gob.pe/repositorio/publicaciones/compendios-registrales/libro%20comentarios.pdf>

Varsi, E. (2019). *Tratado de Derechos Reales. Posesión y Propiedad*. Fondo editorial de la Universidad de Lima. <https://repositorio.ulima.edu.pe/handle/20.500.12724/10164>

Tesis

Antuash, A. (2009). *La eficacia de la Consulta Previa en la realidad del mundo indígena amazónico del Ecuador*. [Tesis de posgrado, Universidad Andina Simón Bolívar].
<https://repositorio.uasb.edu.ec/handle/10644/702>

Araujo, E (2016). *La Consulta Previa versus el consentimiento previo, libre e informado en la legislación ecuatoriana*. [Tesis de pregrado, Universidad Nacional de Loja].
<https://dspace.unl.edu.ec/jspui/bitstream/123456789/10470/1/TESIS%20EFR%c3%89N%20ARAUJO%20BRICE%c3%91O.pdf>

Aspur, P. (2020). *Registro de actos y derechos y su influencia en el desarrollo sostenible de las comunidades nativas de Satipo*. [Tesis de licenciatura, Universidad Peruana los Andes].
<https://repositorio.upla.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12848/2391/TESIS%20PILAR%20ASPUR.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Carhuatocto, H. (2013). *Los derechos constitucionales de los pueblos indígenas en aislamiento voluntario y en contacto inicial en el sector de hidrocarburos en el Perú*. [Tesis de posgrado, Universidad Nacional Mayor de San Marcos].
<https://cybertesis.unmsm.edu.pe/handle/20.500.12672/3448>

Castillo, A. (2018). *La implementación de la ley de consulta previa en el Perú respecto a los estándares internacionales de protección de los derechos humanos de los pueblos*

indígenas. [Tesis de pregrado, Universidad Continental].
https://repositorio.continental.edu.pe/bitstream/20.500.12394/4458/1/IV_FDE_312_T_E_Castillo_Oscanoa_2018

Cenepo, B. (2020). *El Derecho de propiedad comunal en el Marco del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) en las comunidades nativas del Distrito de Chazuta, Provincia y Región de San Martín*. [Tesis de licenciatura, Universidad Nacional de San Martín]. <http://repositorio.unsm.edu.pe/bitstream/handle/11458/3871/DERECHO%20-%20Basilio%20Cenepo%20Mozombite.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Escobar, D (2013). *Propuestas para el fortalecimiento del sistema jurídico de los pueblos indígenas en Bolivia desde la perspectiva de la Declaración de Naciones Unidas sobre el derecho de los pueblos indígenas*. [Tesis de licenciatura, Universidad Mayor de San Andrés].
<https://repositorio.umsa.bo/bitstream/handle/123456789/12980/T4077.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Espinoza, M (2021). *Razones jurídicas para preferir el derecho del propietario del suelo en caso de conflictos de intereses con el concesionario de los recursos naturales que se encuentren en el subsuelo*. [Tesis de licenciatura, Universidad Privada Antonio Guillermo Urrel].
<http://repositorio.upagu.edu.pe/bitstream/handle/UPAGU/1882/Tes.%20Espinoza%20Rodr%C3%ADguez%20y%20S%C3%A1nchez%20Zelada.%20%281%29.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Flores, E. (2017). *Lineamientos para las políticas de comunicación en la promulgación de leyes que afectan al medio ambiente y a los pueblos originarios de la Amazonía peruana: propuesta a partir de la Ley N° 30230 y la percepción de las comunidades wampis y awajún*. [Tesis de licenciatura, Universidad de Piura].
https://pirhua.udep.edu.pe/bitstream/handle/11042/3232/INF_210.pdf?sequence=1&isAllowed=y

- Gonzales, L. & Rios, R. (2020). *Afectación al modelo de estado unitario y descentralizado con la emisión de la sentencia que declara inconstitucional la ordenanza regional de Cajamarca sobre reconocimiento de pueblos originarios e indígena*. [Tesis de licenciatura, Universidad Privada Antonio Guillermo Urrelo]. [TESIS GONZALES Y RIOS..pdf](#)
- Herrera, N. (2014). *La Ley de Consulta Previa en el Perú y su Reglamento*. [Tesis de posgrado, Universidad Nacional de San Martín]. <http://www.unsam.edu.ar/ciep/wp-content/uploads/2014/11/Nataly-Herrera-Rodriguez2.pdf>
- Paredes, Z. (2018). *El derecho de propiedad del terreno superficial de la comunidad nativa, en la actividad empresarial de la pequeña minería y minería artesanal en Madre de Dios*. [Tesis de posgrado, Universidad Nacional Mayor de San Marcos]. <https://cybertesis.unmsm.edu.pe/handle/20.500.12672/7569?show=full>
- Milián, L. (2013). *La Ley N° 29785, Ley del derecho a la consulta previa, a la luz de los estándares internacionales de derechos humanos*. [Tesis de pregrado]. Universidad Católica Santo Toribio de Mogrovejo.
- Valdivia, J. (2017). *La consulta previa en el Perú: El estudio de los roles del Estado, los pueblos indígenas y las empresas privadas*. [Tesis de licenciatura, Universidad Ricardo Palma]. <https://repositorio.urp.edu.pe/bitstream/handle/20.500.14138/1126/TESIS-Jose%20Daniel%20Valdivia%20Linares.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Vela, C. (2019). *Las comunidades campesinas y el derecho a la consulta previa de acuerdo con el derecho a la identidad cultural y étnica*. [Tesis de pregrado, Universidad Católica Santo Toribio de Mogrovejo]. https://tesis.usat.edu.pe/bitstream/20.500.12423/2084/1/TL_VelaGuiopCarinElizabeth.pdf
- Villanueva, F (2017). *El Derecho de propiedad indígena. Análisis comparado de la legislación e institucionalidad nacional y estándares en Tratados Internacionales de Derechos Humanos*. [Tesis de licenciatura, Universidad de Chile].

<https://repositorio.uchile.cl/bitstream/handle/2250/144436/El-derecho-de-propiedad-ind%C3%ADgena.pdf?sequence=1>

Artículos de revista

Alva, A. (2020). La identificación de los pueblos indígenas en el Perú ¿Qué está sucediendo con el criterio de autoidentificación? *CUHSO*, 65. <https://www.scielo.cl/pdf/cuhsotem/v30n1/2452-610X-cuhsotem-30-01-60.pdf>

Fernández, J. (2020). El territorio como espacio contradictorio: promesas y conflictos en torno a la actividad extractiva en Ecuador, Colombia, Perú y Chile. *Eure*, 46 (137). [0717-6236-eure-46-137-0225.pdf](https://doi.org/10.17163/eure-46-137-0225) (conicyt.cl)

Hallazi, L. (2019). El derecho a la tierra y territorio de los Pueblos Indígenas en el Perú. *Ius Inkari*, 8. <https://revistas.urp.edu.pe/index.php/Inkarri/article/view/2746/2881>

Mejorada, M. (2013). La Posesión en el Código Civil Peruano. *Derecho & Sociedad*, (40), 251-256. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/view/12805>

Mendoza, B. (2013). Conformación de la comunidad nativa Nomatsiguenga de Cubantia. *Revista De antropología*, (7), 225–249. <https://doi.org/10.15381/antropologia.v0i7.19949>

Pinedo, D. (2019). Trazando fronteras: la producción de territorios indígenas en la Amazonía peruana. *Bulletin de l'Institut français d'études andines*, 48 (1). <file:///C:/Users/DELL/Downloads/bifea-10360.pdf>

Santander, J. (2019) El Convenio 169 de la OIT en la seguridad social de los pueblos indígenas en los países Latinoamericanos. pp. 191-212. <https://www.scielo.org.mx/pdf/rlds/n28/1870-4670-rlds-28-191.pdf>

Medios en línea

Informe sobre Comunidades Indígenas del Banco Mundial, (2019).
<https://www.bancomundial.org/es/topic/indigenouspeoples>

Mapa etnolingüístico del Perú, (2010). INDEPA. <https://sinia.minam.gob.pe/mapas/mapa-etnolingustico-peru-2010>

III Censo de Comunidades Nativas, (2017). INEI.
https://www.inei.gob.pe/media/MenuRecursivo/publicaciones_digitales/Est/Lib1598/TOMO_01.pdf

Normas legales

Compendio Normativo del Tribunal Constitucional. (noviembre del 2019).
<https://www.tc.gob.pe/wp-content/uploads/2019/12/COMPENDIO-NORMATIVO-GRANDE.pdf>

Constitución Política de la República de Ecuador. (05 de junio de 1998).
<https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2002/0061.pdf>

Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas. (13 de noviembre del 2007). https://www.un.org/esa/socdev/unpfii/documents/DRIPS_es.pdf

Decreto Ley N.º 20653, Ley de Comunidades Nativas y de Promoción Agropecuaria de Regiones de Selva y Ceja de Selva. (1974).
https://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/legislacion/1_20150908_04.pdf

Decreto Ley N.º 22175, Ley de Comunidades Nativas y de Desarrollo Agrario de la Selva y Ceja de Selva. (9 de mayo de 1978).
[https://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con3_uibd.nsf/0D41EC1170BDE30A052578F70059D913/\\$FILE/\(1\)leydecomunidadesnativasley22175.pdf](https://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con3_uibd.nsf/0D41EC1170BDE30A052578F70059D913/$FILE/(1)leydecomunidadesnativasley22175.pdf)

Ley N.º 24656, Ley General de Comunidades Campesinas. (14 de abril de 1987).
<https://centroderecursos.cultura.pe/sites/default/files/rb/pdf/ley%20general%20de%20comunidades%20campesinas.pdf>

Ley N.º 29785, Ley del derecho a la consulta previa a los pueblos indígenas y pueblos originarios, reconocidos en el convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo. (06 de septiembre del 2011). https://www.leyes.congreso.gob.pe/Documentos/ExpVirPal/Normas_Legales/29785-LEY.pdf

Ley N.º 1715, Ley del servicio nacional de reforma agraria (18 de octubre de 1996). <https://www.inra.gob.bo/InraPb/upload/DBL-1-1-379.pdf>

Ley Indígena N.º 19.253, Ley que establece normas sobre Protección, Fomento y Desarrollo de los Indígenas, y Crea la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena (28 de septiembre de 1993). https://www.subpesca.cl/portal/615/articles-80133_recurso_1.pdf

Jurisprudencia

Sentencia Interlocutoria del Tribunal Constitucional. Exp. N.º 04651-2018-PA/TC (Lima). (16 de abril de 2021). <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2021/04651-2018-AA%20Interlocutoria.pdf>

Sentencia del Tribunal Constitucional. Exp. N.º 0022-2009-PI/TC (Lima). (09 de junio de 2010). <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2010/00022-2009-AI.html>