413, 427, 2016, 2767, 3370, 3648, 3457, 3698/2009-CR.

CONGRESO DE LA REPÚBLICA
AREA DE TRAMITE DOCUMENTARIO
21 JUN 2010
RECIBIDO
Firma: Jones Hora: 19:20

- Sustitución
- Pueblos Andinos

"Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú"
"Año de la consolidación económica y social del Perú"

Lima, 21 de junio de 2010

OFICIO No. 142 -2010-DP/SCM

Señor Doctor
**LUIS ALVA CASTRO**
Presidente del Congreso de la República
Presente.-

De nuestra consideración:

Con relación a la Autógrafa de la *"Ley del derecho a la consulta previa a los pueblos indígenas u originarios reconocido en el Convenio Núm. 169 de la Organización Internacional del Trabajo"*, reconociendo y defendiendo la importancia de la consulta a los pueblos indígenas u originarios y su participación en las decisiones legislativas y administrativas del Estado, formulamos su observación por los importantes fundamentos que, a continuación, se exponen:

**1. La Autógrafa de Ley debe consignar de manera expresa que si no se logra el acuerdo o consentimiento al que hace referencia, ello no implica que el Estado renuncia al ejercicio del Ius Imperium pues ello supondría la dispersión del carácter unitario y soberano de la República.**

Es necesario que la Autógrafa de Ley establezca, de forma expresa, que el resultado del proceso de consulta previsto, no limita, suspende ni prohíbe al Estado a adoptar decisiones que tengan por finalidad cautelar y garantizar el interés general de la Nación, que debe primar sobre cualquier otro interés. Ello en vista que el Convenio 169 no confiere a los Pueblos Indígenas ninguna prerrogativa sobre los demás miembros de la Nación.

Al respecto, el texto de la Autógrafa de Ley mantiene la ambigüedad del propio texto del Convenio 169, que ha permitido la interpretación de muchas organizaciones que proponen que el resultado negativo del proceso de consulta constituye, en estricto, la imposibilidad de llevar a cabo las medidas que el Estado considere beneficiosas para la Nación.

Si bien el Convenio y el derecho de consulta tienen por finalidad alcanzar un acuerdo o consentimiento, ello no significa en modo alguno que el Estado no pueda adoptar su decisión, incluso en contra de la opinión de los pueblos consultados, lo cual debe señalarse de manera expresa.

Debe recordarse que la propia OIT publicó un Manual que explica la aplicación del Convenio. En dicho documento, la OIT señala, de manera expresa, que *"El Convenio no otorga a los pueblos indígenas y tribales el derecho a veto"*.

Cabe señalar que esa aclaración se dio en tanto que, en muchos países firmantes como el Perú, las ONGs u otras organizaciones han usado esta lectura ambigua para crear falsas expectativas en la población, en torno a que sin consentimiento no puede dictarse ninguna medida legislativa o administrativa, lo que sería en los hechos un derecho al veto que podría oponerse al propio derecho democrático y soberano del Congreso para aprobar una ley.

Como puede apreciarse, el hecho de no precisar expresamente lo antes referido en la Autógrafa de Ley, coadyuvará a que las poblaciones consultadas mantengan la errónea interpretación de que tienen derecho a impedir las decisiones del Estado.

Eso vulnera, en primer lugar, el orden legal y democrático pues frente a tales decisiones existen tanto el Tribunal Constitucional y la Jurisdicción Supranacional. Pero, además, supondría una grave discriminación, pues un propietario no indígena ni comunero no tendría el mismo derecho para impedir que una carretera, una calle o una línea de transmisión eléctrica pase por su propiedad si él no lo permite.

Es menester recordar que la inexistencia de un derecho de veto, tras el reconocimiento y regulación del derecho de consulta, ha sido sostenido por el Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los indígenas, quien ha expresado:

*"No debe considerarse que esta disposición de la Declaración (art. 19) confiere a los pueblos indígenas un 'poder de veto' con respecto a las decisiones que los puedan afectar sino, más bien, que señala que el consentimiento es la finalidad de las consultas con los pueblos indígenas" (Informe del Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los indígenas, A/HRC/12/34, de 15 de julio de 2009, párrafo 46).*

Igualmente, ha señalado que:

*"En todos los casos en que una medida propuesta afecte los intereses particulares de los pueblos indígenas, la obtención de su consentimiento deberá ser, en cierta medida, una finalidad de las consultas. Como se ha afirmado, esta exigencia no confiere a los pueblos indígenas un poder de veto sino que, más bien, establece la necesidad de elaborar procedimientos de consulta con el fin de hacer todo lo posible por lograr el consenso de todas las partes interesadas" (Idem párrafo, 48).*

Para concluir que:

*"El principio de que el consentimiento de los pueblos indígenas deberá ser la finalidad de las consultas no implica que la obtención del consentimiento sea un requisito absoluto en todas las situaciones" (párrafo 66).*

En el mismo sentido, y de manera enfática, se ha expresado la OIT.

*"Y el derecho de veto? El convenio no otorga a los pueblos indígenas y tribales el derecho de veto.*

*El Convenio especifica que no debe tomarse ninguna medida contraria al deseo de los pueblos indígenas y tribales, pero esto no significa que en caso de desacuerdo nada puedan hacer" (Convenio número 169, sobre Pueblos Indígenas y Tribales. Un manual, OIT, 2003, pág. 16).*

Finalmente, de la misma posición ha sido el Tribunal Constitucional, quien ha sostenido:

*24. "De la lectura del artículo 6 y 15 del Convenio N.° 169 no se desprende que los pueblos indígenas gocen de una especie de derecho de veto. Es decir, la obligación del Estado de consultar a los pueblos indígenas respecto de las medidas legislativas o administrativas que les podría afectar directamente, no les otorga la capacidad impedir que tales medidas se lleven a cabo. Si bien en el último párrafo del artículo 6 del Convenio se expresa que la consulta debe ser llevada a cabo "con la finalidad de llegar a un acuerdo o lograr el consentimiento acerca de las medidas propuestas", ello no implica una condición, que de no ser alcanzada significaría la improcedencia de la medida. Lo que explica tal artículo es que tal finalidad debe orientar, debe ser el objetivo de la consulta. De ello se infiere que un proceso de consulta en el que se determine que no se pretende alcanzar tal finalidad, podrá ser cuestionado. Debe afirmarse que no fluye de los artículos del convenio que los pueblos indígenas gocen de un derecho de veto. Lo que pretende la norma es institucionalizar el dialogo intercultural.*

*25. En suma, es obligatorio y vinculante llevar a cabo el proceso de consulta, asimismo, el consenso al que arriben las partes será vinculante, sin embargo, ello no implicará que el pueblo indígena pueda evitar la aplicación de las normas sometidas a consulta por el hecho de no estar de acuerdo con el acto administrativo o legislativo. Y es que si bien es legítimamente exigible la tutela de los pueblos indígenas, también es cierto que esta realización debe concretizarse dentro de los márgenes del Bien Común, concepto nítidamente establecido en la Constitución como destino fundamental de la actividad del Estado, solo sometido al principio de protección de la dignidad de la persona".*

En este sentido, a fin de evitar todos los efectos negativos en el clima de inversiones del país, el Poder Ejecutivo propone que el artículo 3° de la Autógrafa de Ley incluya el siguiente párrafo final:

***"Si, ejecutado el proceso de consulta objeto de la presente Ley, no se arribase a un acuerdo o consentimiento respecto de la medida legislativa o administrativa propuesta, la entidad estatal competente decidirá conforme a sus atribuciones constitucionales y legales."***

**2. El Estado debe privilegiar el interés de todos los ciudadanos. Pero debe garantizar que los pueblos más alejados y humildes como las comunidades nativas participen en los beneficios o "perciban indemnizaciones equitativas por los daños que puedan sufrir" (Convenio 169 OIT)**

El artículo 15° de la Autógrafa de Ley establece las facultades del Estado con relación a la decisión que puede adoptar en los procesos de consulta. Así, se establece que la decisión del Estado sobre la ejecución de la medida propuesta debe estar motivada e implica una evaluación de los puntos de vista, sugerencias y recomendaciones planteados por los miembros de los pueblos indígenas u originarios durante el proceso de diálogo, así como el análisis de las consecuencias que la adopción de una determinada medida tendría respecto a sus derechos colectivos reconocidos constitucionalmente y en los tratados ratificados por el Estado Peruano.

En este sentido, son tres los escenarios que se presentarían tras el procedimiento de consulta:

a. Se logra el consentimiento: Ambas partes están conformes con la medida.

b. Se logra un acuerdo: Se negocia y las partes arriban a un entendimiento sobre la medida.

c. No se logra ni el consentimiento ni el acuerdo: En este caso, el Estado debe evaluar todos los efectos que su decisión produciría, antes de adoptarla. Esta decisión puede ser incluso contraria a la opinión de los miembros de los pueblos indígenas consultados, si es que el Estado privilegia el interés de la Nación. No obstante, en este último supuesto el Estado estará en obligación de considerar la opinión de los miembros de las poblaciones consultadas, para minimizar cualquiera de los efectos negativos reales o potenciales que pudieran originarse de la ejecución de la medida, a fin de preservar los derechos de todos sus ciudadanos.

Al respecto, es importante tener presente que la posibilidad que el Estado adopte una decisión que no esté conforme con la opinión de los consultados, está prevista también en el propio Convenio 169, conforme se desprende del numeral 2 de su artículo 15°.

Por el contrario, de la redacción del segundo párrafo del artículo 15° de la Autógrafa de Ley, se puede interpretar que, en caso no se alcance un acuerdo, el Estado se vería en la obligación de inclusive desestimar la medida administrativa o legislativa en pro de salvaguardar los derechos colectivos de los pueblos indígenas, pese a que el beneficio de la medida involucre a una población mayor.

En este sentido, el Poder Ejecutivo considera conveniente que el segundo párrafo del artículo 15° de la Autógrafa de Ley quede redactado de la siguiente manera, de acuerdo al Convenio 169 de la OIT:

***"El Estado decidirá la ejecución de la medida, privilegiando el interés general y el de la Nación, estableciendo la participación en los beneficios y, en su caso, la indemnización equitativa por los daños que puedan sufrir."***

Por otro lado, la Autógrafa tampoco establece con precisión cuál es el ámbito de aplicación de la ley, esto es, cuándo es obligatorio que se realice la consulta y con

qué destinatarios, y cuándo no. En ese sentido, la Autógrafa no ha distinguido entre medidas legislativas o administrativas que afecten de manera general a los pueblos originarios (por ejemplo, la aprobación de una ley de tenencia de tierras) de aquellas mismas medidas que sólo pueden afectar a un pueblo en particular en sus intereses y condiciones específicas.

Sobre este tema, y la necesidad de diferenciar ambos supuestos, se ha expresado el Informe del Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los indígenas, A/HRC/12/34, de 15 de julio de 2009 (párrafo 43), al declarar que:

*"Sería irrealista decir que el deber de los Estados de celebrar consultas directamente con los pueblos indígenas mediante procedimientos especiales y diferenciados se aplica literalmente, en el sentido más amplio, siempre que una decisión del Estado pueda afectarlos, ya que prácticamente toda decisión legislativa y administrativa que adopte un Estado puede afectar de una u otra manera a los pueblos indígenas del Estado, al igual que al resto de la población. En lugar de ello, una interpretación de los diversos artículos pertinentes de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas basada en el propósito de dichos artículos, teniendo en cuenta otros instrumentos internacionales y la jurisprudencia conexa, conduce a la siguiente conclusión sobre el ámbito de aplicación del deber de celebrar consultas: es aplicable siempre que una decisión del Estado pueda afectar a los pueblos indígenas en modos no percibidos por otros individuos de la sociedad. Una incidencia diferenciada de esa índole se presenta cuando la decisión se relaciona con los intereses o las condiciones específicos de determinados pueblos indígenas, incluso si la decisión tiene efectos más amplios, como es el caso de ciertas leyes. Por ejemplo, la legislación sobre el uso de la tierra o de los recursos puede tener efecto general pero, al mismo tiempo, puede afectar los intereses de los pueblos indígenas de modos especiales debido a sus modelos tradicionales de tenencia de la tierra o a modelos culturales conexos, lo que, en consecuencia, da lugar al deber de celebrar consultas".*

Del mismo criterio ha sido el Tribunal Constitucional, quien en la referida STC 0022-2009-AI/TC, distinguió, en lo que corresponde a medidas legislativas, tres supuestos diferenciados:

*20. "En efecto, una ley de alcance general que pretende regular la conducta de todos los ciudadanos peruanos, y no particularmente la conducta de los miembros de los pueblos indígenas no implicaría una afectación directa a estos. Si bien, podría generar una modificación en la situación jurídica de los pueblos indígenas esto sería como consecuencia o efecto indirecto de la norma. Por ejemplo, la emisión de un Código Civil o un Código Procesal Penal si bien puede llegar a afectar a los pueblos indígenas, en principio, debe considerarse que se trata de normas que solo provocarían una afectación indirecta, por consiguiente, estarían eximidas del proceso de consulta a los pueblos indígenas.*

*21. En este contexto pueden observarse tres tipos de medidas legislativas, aquellas dirigidas exclusivamente a regular aspectos relevantes de los pueblos*

*indígenas, en donde la consulta será obligatoria, por afectarles directamente. Y de otro lado, normas de alcance general, que podrían implicar una afectación indirecta a los pueblos indígenas. El tercer tipo de medida legislativa es aquella en la que determinados temas que involucren una legislación de alcance general, requiera establecer, en algunos puntos referencias específicas a los pueblos indígenas. En tales casos, si es que con dichas referencias normativas se modifica directamente la situación jurídica de los miembros de los pueblos indígenas, sobre temas relevantes y de una manera sustancial, es claro que tales puntos tendrán que ser materia de una consulta".*

**3. El Convenio 169 de la OIT no prevé la obligación de consulta respecto de los planes, programas y proyectos de desarrollo nacional y regional.**

El inciso a) del artículo 6° del citado Convenio establece que los Gobiernos deberán consultar a los pueblos interesados, mediante procedimientos apropiados y, en particular, a través de sus organizaciones representativas, cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente.

Dicho Convenio no prevé que la obligación de consulta también comprenda los planes, programas y proyectos de desarrollo nacional y regional que pudieran afectar sus derechos colectivos, por lo que la Autógrafa de Ley amplía innecesaria e inconvenientemente los alcances del Convenio, lo que bien podría paralizar la ejecución de importantes obras de infraestructura para el país.

**4. Sobre la identificación de las medidas administrativas y legislativas a ser consultadas. El procedimiento propuesto por la Autógrafa implica el riesgo de retrasar o detener el desarrollo del país.**

En el artículo 9° de la Autógrafa de Ley se establece que las entidades estatales deben identificar, bajo responsabilidad, las propuestas de medidas legislativas o administrativas que deben ser consultadas.

Al respecto, incluir la expresión "bajo responsabilidad" implica desconocer los mismos principios que la Autógrafa propone en el literal c) de su artículo 4°, cuando establece que el Estado tiene el deber de actuar de buena fe, en un clima de confianza, colaboración y respeto mutuo.

Este concepto, además, conlleva el supuesto que los funcionarios públicos siempre actúan en desmedro de los intereses de los integrantes de las poblaciones indígenas. Adicionalmente, el concepto resulta impreciso pues no se señala el tipo de responsabilidad (administrativa o civil) en la que se incurriría.

Por ello, establecer que la actuación es bajo responsabilidad, va a condicionar a que los funcionarios de las entidades estatales, por temor a verse involucrados en procesos sancionadores, sometan a consulta todo tipo de medida a dictarse, afecte

o no los derechos de los pueblos indígenas, con la consiguiente burocratización en la toma de decisiones.

**5. Impugnación de la decisión del Poder Ejecutivo respecto de la participación de determinados pueblos indígenas. Aquí, la Autógrafa reconoce que en el caso de las medidas legislativas consultables no cabe su impugnación ante el Poder Judicial. Así, coincide en que el Estado no renuncia al Ius Imperium.**

El artículo 9° de la Autógrafa de Ley también establece que, en caso que la entidad estatal pertenezca al Poder Ejecutivo y desestime el pedido de las instituciones u organizaciones representativas de determinado pueblo indígena u originario a ser consultado, tal acto puede ser impugnado ante el órgano técnico especializado en materia indígena del Poder Ejecutivo y luego acudir al fuero judicial. Esto último es reiterativo pues cualquier persona o institución puede hoy interponer recursos de garantía, demandas de nulidad o de indemnización ante el Poder Judicial.

El peligro es que la ley se interprete como la creación de un nuevo procedimiento. De ocurrir ello, en el caso de las medidas administrativas relacionadas a los proyectos eléctricos, mineros y de irrigaciones, dicha impugnación paralizaría los procedimientos administrativos de evaluación y aprobación de los Estudios de Impacto Ambiental respectivos, en tanto que los procedimientos de consulta formarían parte del procedimiento administrativo de evaluación y aprobación de dichos estudios.

**6. Definición de pueblos indígenas. La Autógrafa extiende la definición de pueblos indígenas y originarios a la comunidad campesina andina y costeña.**

Al respecto, cabe señalar que el Convenio 169 habla de pueblos indígenas, pues éstos *"son distintos de otros sectores de la colectividad nacional por sus condiciones sociales, culturales y económicas"* o están regidos por sus propias costumbres, en las mismas condiciones de los "pueblos originarios" que son su antecedente. Caso claro es el de las etnias amazónicas y/o grupos no contactados, que requieren un tratamiento especial.

La comunidad andina, como institución española existente en Castilla e impuesta por la legislación virreynal en 1570, está sustantivamente vinculada a la ciudad, al comercio y a los servicios del Estado, superponiéndose en muchos casos los distritos con las comunidades. Más aún, algunas comunidades costeñas aún existentes en lo formal, actúan como empresas inmobiliarias en beneficio de sus dirigentes en el negocio de terrenos y playas. Lamentablemente, como está redactada la Autógrafa pueden reclamar ser "pueblos originarios" y reivindicar su derecho a "dar consentimiento" a obras públicas o al ejercicio de la Nación sobre los bienes del subsuelo.

Además, la Ley debe precisar claramente la diferencia entre los territorios de propiedad pública en la Amazonía y las áreas asignadas en propiedad a las

comunidades nativas (12 millones de hectáreas). Es en éstas últimas donde debe ejercerse el derecho de consulta, pues si se considera como "territorios ancestrales" a las 63 millones de hectáreas amazónicas en su totalidad resulta el absurdo de que un poblador de la Cordillera del Cóndor pudiera reclamar su derecho de dar consentimiento a un proyecto a realizarse en Padre Abad o en Madre de Dios.

**7. Debe precisarse la definición del artículo 6° según la cual "los pueblos indígenas u originarios" participan a través de sus instituciones y organizaciones representativas "elegidas conforme a sus usos y costumbres tradicionales".**

En efecto, tal definición permite que, por la dispersión y lejanía entre los grupos amazónicos pertenecientes a una etnia, su representación pueda ser asumida indebidamente por una minoría o por un solo grupo. Es imprescindible que el criterio básico de representatividad y legitimidad sea establecido y verificado por una institución como la Oficina Nacional de Procesos Electorales - ONPE, pues sin ello la esencia democrática de la consulta perdería sentido y verdad; más aún, tratándose de proyectos legislativos o decisiones administrativas que respondan al interés general.

**8. Debe precisarse en el segundo párrafo del artículo 15° de la Autógrafa que el "acuerdo entre el Estado y los pueblos", se refiere exactamente al "acuerdo suscrito en el acta de consulta entre el Estado y los pueblos indígenas u originarios", el cual es exigible en sede administrativa y judicial.**

Por las razones expuestas, se observa la presente Autógrafa de Ley, en aplicación del artículo 108° de la Constitución Política del Perú.

Atentamente,

ALAN GARCÍA PÉREZ
Presidente Constitucional de la República

JAVIER VELÁSQUEZ QUESQUÉN
Presidente del Consejo de Ministros

8

**413, 427, 2016, 2767, 3370, 3648, 3457, 3698/2009-CR.**

CONGRESO DE LA REPÚBLICA

Lima, 21 de junio de 2010

**Pase a las Comisiones de Constitución y Reglamento y de Pueblos Andinos, Amazónicos, y Afroperuanos, Ambiente y Ecología, con cargo de dar cuenta de este procedimiento al Consejo Directivo.**

JOSÉ ABANTO VALDIVIESO
Oficial Mayor (e)
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

***EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA;***

***Ha dado la Ley siguiente:***

# *LEY DEL DERECHO A LA CONSULTA PREVIA A LOS PUEBLOS INDÍGENAS U ORIGINARIOS RECONOCIDO EN EL CONVENIO NÚM. 169 DE LA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO*

## *TÍTULO I*

## *ASPECTOS GENERALES*

***Artículo 1º.- Objeto de la Ley***

*La presente Ley desarrolla el contenido, los principios y el procedimiento del derecho a la consulta a los pueblos indígenas u originarios respecto a las medidas legislativas o administrativas que les afecten directamente.*

*La presente Ley se interpreta de conformidad con las obligaciones establecidas en el Convenio núm. 169 de la Organización Internacional del Trabajo, ratificado por el Estado peruano mediante la Resolución Legislativa núm. 26253.*

***Artículo 2º.- Derecho a la consulta***

*Es el derecho de los pueblos indígenas u originarios a ser consultados en forma previa sobre las medidas legislativas o administrativas que afecten directamente sus derechos colectivos, sea sobre su existencia física, identidad cultural, calidad de vida o desarrollo. También corresponde efectuar la consulta respecto a los planes, programas y proyectos de desarrollo nacional y regional que afecten directamente estos derechos.*

*La consulta a la que hace referencia la presente Ley es implementada de forma obligatoria solo por el Estado.*

***Artículo 3º.- Finalidad de la consulta***

*La finalidad de la consulta es alcanzar un acuerdo o consentimiento entre el Estado y los pueblos indígenas u originarios respecto a las medidas legislativas o administrativas que les afecten directamente, a través de un diálogo*

*intercultural que garantice su inclusión en los procesos de toma de decisión del Estado y la adopción de medidas respetuosas de sus derechos colectivos.*

***Artículo 4°.- Principios***

*Los principios rectores del derecho a la consulta son los siguientes:*

a. ***Oportunidad**. El proceso de consulta se realiza de forma previa a la medida legislativa o administrativa a ser adoptada por las entidades estatales.*

b. ***Interculturalidad**. El proceso de consulta se desarrolla reconociendo, respetando y adaptándose a las diferencias existentes entre las culturas y contribuyendo al reconocimiento del valor de cada una de ellas.*

c. ***Buena fe**. Las entidades estatales analizan y valoran la posición de los pueblos indígenas u originarios durante el proceso de consulta, en un clima de confianza, colaboración y respeto mutuo. El Estado y los representantes de las instituciones u organizaciones de los pueblos indígenas u originarios tienen el deber de actuar de buena fe, estando prohibidos de todo proselitismo partidario y conductas antidemocráticas.*

d. ***Flexibilidad**. La consulta debe desarrollarse mediante procedimientos apropiados al tipo de medida legislativa o administrativa que se busca adoptar, así como tomando en cuenta las circunstancias y características especiales de los pueblos indígenas u originarios involucrados.*

e. ***Plazo razonable**. El proceso de consulta se lleva a cabo considerando plazos razonables que permitan a las instituciones u organizaciones representativas de los pueblos indígenas u originarios conocer, reflexionar y realizar propuestas concretas sobre las medidas legislativas o administrativas objeto de consulta.*

f. ***Ausencia de coacción o condicionamiento**. La participación de los pueblos indígenas u originarios en el proceso de consulta debe ser realizada sin coacción o condicionamiento alguno.*

g. ***Información oportuna**. Los pueblos indígenas u originarios tienen derecho a recibir por parte de las entidades estatales toda la información que sea*

*necesaria para que puedan manifestar su punto de vista, debidamente informados, sobre las medidas legislativas o administrativas a ser consultadas. El Estado tiene la obligación de brindar esta información desde el inicio del proceso de consulta y con la debida anticipación.*

## *TÍTULO II*

## *PUEBLOS INDÍGENAS U ORIGINARIOS A SER CONSULTADOS*

***Artículo 5º.- Sujetos del derecho a la consulta***

*Los titulares del derecho a la consulta son los pueblos indígenas u originarios cuyos derechos colectivos pueden verse afectados de forma directa por una medida legislativa o administrativa.*

***Artículo 6º.- Forma de participación de los pueblos indígenas u originarios***

*Los pueblos indígenas u originarios participan en los procesos de consulta a través de sus instituciones y organizaciones representativas, elegidas conforme a sus usos y costumbres tradicionales.*

***Artículo 7º.- Criterios de identificación de los pueblos indígenas u originarios***

*Para identificar a los pueblos indígenas u originarios como sujetos colectivos, se toman en cuenta criterios objetivos y subjetivos.*

*Los criterios objetivos son los siguientes:*

*a) Descendencia directa de las poblaciones originarias del territorio nacional.*

*b) Estilos de vida y vínculos espirituales e históricos con el territorio que tradicionalmente usan u ocupan.*

*c) Instituciones sociales y costumbres propias.*

*d) Patrones culturales y modo de vida distintos a los de otros sectores de la población nacional.*

*El criterio subjetivo se encuentra relacionado con la conciencia del grupo colectivo de poseer una identidad indígena u originaria.*

*Las comunidades campesinas o andinas y las comunidades nativas o pueblos amazónicos pueden ser identificados también como pueblos indígenas u originarios, conforme a los criterios señalados en el presente artículo.*

11

*Las denominaciones empleadas para designar a los pueblos indígenas u originarios no alteran su naturaleza ni sus derechos colectivos.*

## *TÍTULO III*

## *ETAPAS DEL PROCESO DE CONSULTA*

***Artículo 8°.- Etapas del proceso de consulta***

*Las entidades estatales promotoras de la medida legislativa o administrativa deben cumplir las siguientes etapas mínimas del proceso de consulta:*

*a) Identificación de las medidas legislativas o administrativas que deben ser objeto de consulta.*

*b) Identificación de los pueblos indígenas u originarios a ser consultados.*

*c) Publicidad de la medida legislativa o administrativa.*

*d) Información sobre la medida legislativa o administrativa.*

*e) Evaluación interna en las organizaciones de los pueblos indígenas u originarios sobre las medidas legislativas o administrativas que les afecten directamente.*

*f) Proceso de diálogo entre representantes del Estado y representantes de los pueblos indígenas u originarios.*

*g) Decisión.*

***Artículo 9°.- Identificación de medidas objeto de consulta***

*Las entidades estatales deben identificar, bajo responsabilidad, las propuestas de medidas legislativas o administrativas que tienen una relación directa con los derechos colectivos de los pueblos indígenas u originarios, de modo que de concluirse que existiría una afectación directa a sus derechos colectivos se proceda a una consulta previa respecto de tales medidas.*

*Las instituciones u organizaciones representativas de los pueblos indígenas u originarios pueden solicitar la aplicación del proceso de consulta respecto a determinada medida que consideren que les afecta directamente. En dicho caso, deben remitir el petitorio correspondiente a la entidad estatal promotora de la medida legislativa o administrativa y responsable de ejecutar la consulta, la cual debe evaluar la procedencia del petitorio.*

12

*En caso que la entidad estatal pertenezca al Poder Ejecutivo y desestime el pedido de las instituciones u organizaciones representativas de los pueblos indígenas u originarios, tal acto puede ser impugnado ante el órgano técnico especializado en materia indígena del Poder Ejecutivo. Agotada la vía administrativa ante este órgano, cabe acudir ante los órganos jurisdiccionales competentes.*

***Artículo 10°.- Identificación de los pueblos indígenas u originarios a ser consultados***

*La identificación de los pueblos indígenas u originarios a ser consultados debe ser efectuada por las entidades estatales promotoras de la medida legislativa o administrativa sobre la base del contenido de la medida propuesta, el grado de relación directa con el pueblo indígena y el ámbito territorial de su alcance.*

***Artículo 11°.- Publicidad de la medida legislativa o administrativa***

*Las entidades estatales promotoras de la medida legislativa o administrativa deben ponerla en conocimiento de las organizaciones representativas de los pueblos indígenas u originarios que serán consultadas, mediante métodos y procedimientos culturalmente adecuados, tomando en cuenta la geografía y el ambiente en que habitan.*

***Artículo 12°.- Información sobre la medida legislativa o administrativa***

*Corresponde a las entidades estatales brindar información a los pueblos indígenas u originarios y a sus representantes, desde el inicio del proceso de consulta y con la debida anticipación, sobre los motivos, implicancias, impactos y consecuencias de la medida legislativa o administrativa.*

***Artículo 13°.- Evaluación interna de las organizaciones de los pueblos indígenas u originarios***

*Las organizaciones de los pueblos indígenas u originarios deben contar con un plazo razonable para realizar un análisis sobre los alcances e incidencias de las medidas legislativas o administrativas y la relación directa entre su contenido y la afectación de sus derechos colectivos.*

***Artículo 14º.- Proceso de diálogo intercultural***

*El diálogo intercultural se realiza tanto sobre los fundamentos de las medidas legislativas o administrativas, sus posibles consecuencias respecto al ejercicio de los derechos colectivos de los pueblos indígenas u originarios, como sobre las sugerencias y recomendaciones que estos formulen, las cuales deben ser puestas en conocimiento de los funcionarios y autoridades públicas responsables de llevar a cabo el proceso de consulta.*

*Las opiniones expresadas en los procesos de diálogo deben quedar contenidas en un acta de consulta, la cual contiene todos los actos y ocurrencias realizados durante su desarrollo.*

***Artículo 15º.- Decisión***

*La decisión final sobre la aprobación de la medida legislativa o administrativa corresponde a la entidad estatal competente. Dicha decisión debe estar debidamente motivada e implica una evaluación de los puntos de vista, sugerencias y recomendaciones planteados por los pueblos indígenas u originarios durante el proceso de diálogo, así como el análisis de las consecuencias que la adopción de una determinada medida tendría respecto a sus derechos colectivos reconocidos constitucionalmente y en los tratados ratificados por el Estado peruano.*

*El acuerdo entre el Estado y los pueblos indígenas u originarios, como resultado del proceso de consulta, es de carácter obligatorio para ambas partes. En caso que no se alcance un acuerdo, corresponde a las entidades estatales adoptar todas las medidas que resulten necesarias para garantizar los derechos colectivos de los pueblos indígenas u originarios.*

*Los acuerdos del resultado del proceso de consulta son exigibles en sede administrativa y judicial.*

***Artículo 16º.- Idioma***

*Para la realización de la consulta, se toma en cuenta la diversidad lingüística de los pueblos indígenas u originarios, particularmente en las áreas donde la lengua oficial no es hablada mayoritariamente por la población indígena. Para*

*ello, los procesos de consulta deben contar con el apoyo de intérpretes debidamente capacitados en los temas que van a ser objeto de consulta, quienes deben estar registrados ante el órgano técnico especializado en materia indígena.*

## *TÍTULO IV*

## *OBLIGACIONES DE LAS ENTIDADES ESTATALES RESPECTO AL PROCESO DE CONSULTA*

***Artículo 17°.- Entidad competente***

*Las entidades del Estado que van a emitir medidas legislativas o administrativas relacionadas de forma directa con los derechos de los pueblos indígenas u originarios son las competentes para realizar el proceso de consulta previa, conforme a las etapas que contempla la presente Ley.*

***Artículo 18°.- Recursos para la consulta***

*Las entidades estatales deben garantizar los recursos que demande el proceso de consulta a fin de asegurar la participación efectiva de los pueblos indígenas u originarios.*

***Artículo 19°.- Funciones del órgano técnico especializado en materia indígena***

*Respecto a los procesos de consulta, son funciones del órgano técnico especializado en materia indígena del Poder Ejecutivo las siguientes:*

*a) Concertar, articular y coordinar la política estatal de implementación del derecho a la consulta.*

*b) Brindar asistencia técnica y capacitación previa a las entidades estatales y los pueblos indígenas u originarios, así como atender las dudas que surjan en cada proceso en particular.*

*c) Mantener un registro de las instituciones y organizaciones representativas de los pueblos indígenas u originarios e identificar a las que deben ser consultadas respecto de una medida administrativa o legislativa.*

*d) Emitir opinión, de oficio o a pedido de cualquiera de las entidades facultadas para solicitar la consulta, sobre la calificación de las medidas legislativas o administrativas proyectadas por las entidades responsables,*

*sobre el ámbito de la consulta y la determinación de los pueblos indígenas u originarios a ser consultados.*

*e) Asesorar a la entidad responsable de ejecutar la consulta y a los pueblos indígenas u originarios que son consultados en la definición del ámbito y características de la consulta.*

*f) Elaborar, consolidar y actualizar la base de datos relativos a los pueblos indígenas u originarios y sus organizaciones representativas.*

*g) Registrar los resultados de las consultas realizadas.*

*h) Mantener y actualizar el registro de facilitadores e intérpretes idóneos de las lenguas indígenas u originarias.*

*i) Otras contempladas en la presente Ley, otras leyes o en su reglamento.*

***Artículo 20°.- Creación de la base de datos oficial de pueblos indígenas u originarios***

*Créase la base de datos oficial de los pueblos indígenas u originarios y sus instituciones representativas, la que está a cargo del órgano técnico especializado en materia indígena del Poder Ejecutivo.*

*La base de datos contiene la siguiente información:*

*a) Denominación oficial y autodenominaciones con las que los pueblos indígenas u originarios se identifican.*

*b) Referencias geográficas y de acceso.*

*c) Información cultural y étnica relevante.*

*d) Mapa etnolingüístico con la determinación del hábitat de las regiones que los pueblos indígenas u originarios ocupan o utilizan de alguna manera.*

*e) Sistema, normas de organización y estatuto aprobado.*

*f) Organizaciones representativas, ámbito de representación, identificación de sus líderes o representantes, período y poderes de representación.*

## *DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS*

***PRIMERA.-*** *Para efectos de la presente Ley, se considera al Instituto Nacional de Desarrollo de Pueblos Andinos, Amazónicos y Afroperuano (Indepa) como el órgano técnico especializado en materia indígena del Poder Ejecutivo.*

16

***SEGUNDA.-*** *La presente Ley no deroga o modifica las normas sobre el derecho a la participación ciudadana. Tampoco modifica o deroga las medidas legislativas ni deja sin efecto las medidas administrativas dictadas con anterioridad a su vigencia.*

## *DISPOSICIÓN TRANSITORIA*

***ÚNICA.-*** *La presente Ley entra en vigencia a los noventa (90) días de su publicación en el Diario Oficial El Peruano a fin de que las entidades estatales responsables de llevar a cabo procesos de consulta cuenten con el presupuesto y la organización requerida para ello.*

*Comuníquese al señor Presidente de la República para su promulgación.*

En Lima, a los treintiún días del mes de mayo de dos mil diez.

*LUIS ALVA CASTRO*
*Presidente del Congreso de la República*

*CECILIA CHACÓN DE VETTORI*
*Primera Vicepresidenta del Congreso de la República*

*AL SEÑOR PRESIDENTE CONSTITUCIONAL DE LA REPÚBLICA*