

Juzgado Constitucional 4° de Lima.

Expediente n° 12798-2016.

Demandante: AIDSESP: Asociación Interétnica de Desarrollo de la Selva Peruana.

Demandado: 1.)-Ministerio de Cultura: Viceministerio de Interculturalidad.

2.)-Procurador público del Ministerio de Cultura.

Vía procesal: Constitucional: **Cumplimiento.**

Temas: *sobrevivencia de pueblos indígenas de la amazonía en aislamiento y en contacto inicial, medidas de prevención para garantizar sus derechos a la vida, integridad física, salud, identidad cultural, territorio y su no extinción, personas altamente vulnerables, ambiente equilibrado, constitución de reserva territorial indígena, prohibición de actividades extractivas altamente nocivas para el ecosistema amazónico: industria de hidrocarburos, petróleo y gas, tala y extracción de madera, cumplir norma legal Ley 28736 de Protección de pueblos indígenas u originarios en situación de aislamiento y en situación de contacto inicial (p.i.a.c.i.) y Reglamento D.S. 008-2007-MIMDES.*

=====
Sumilla: *La demanda es fundada.*

==.
Resolución n° 07; Lima, 26 diciembre 2018. **Sentencia.**

==.
I.- Fundamentos.

Resumen del trámite procesal.-

- 1.) En la vía del proceso constitucional de *cumplimiento*, una persona jurídica, en defensa de los derechos de los pueblos indígenas de la Amazonía, demanda a una entidad estatal, por violación al derecho constitucional: *vida, salud, integridad física y otros.*
- 2.) El Procurador del Demandado ha contestado y se opone a lo solicitado.
- 3.) Luego de revisar *en este acto de sentenciar* los documentos del expediente judicial: *demanda, contestación, escritos posteriores, etc. y sus respectivos anexos*, pasamos a resolver.
- 4.) Dejamos constancia que debido a la carga procesal excesiva el juzgado estuvo *en los hechos* impedido de atender **este caso** en los plazos legales y **con todas las exigencias de la función jurisdiccional**.¹

¹Razones del retraso de esta resolución: la situación de alta y **creciente** carga que soportan los juzgados constitucionales desde su creación en **2009**, se vio agravada con la desactivación de 2 de los 10 juzgados constitucionales y de otros juzgados civiles cuyos expedientes fueron remitidos a nuestras oficinas en **2014-2015**. Además, el juez suscrito por más de 6 meses (28dic2015 - 30junio 2016) estuvo asignado a otra oficina judicial. 2016 octubre hasta 2017 enero: paros y huelga de servidores judiciales. 2017: febrero y julio-agosto vacaciones del juez; marzo-diciembre: vacaciones de auxiliares que proyectan resoluciones de fondo. 2018: enero el juzgado estuvo dedicado exclusivamente al inventario de expedientes, febrero - marzo: vacaciones de todo el personal, abril - julio: el juez se concentró en casos complejos de ejecución de sentencias de amparo laboral de hace décadas (expediente de ESMLL c/ Municipalidad de Lima derivado del caso Acevedo Jaramillo de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, expediente Fetratel c/ Telefónica que involucra a miles de demandantes ancianos), junio-julio: el traslado del juzgado al Piso 21 del Edificio Alzamora afectó el servicio, agosto: juez tomó vacaciones pendientes, todo agosto y hasta setiembre: preparación de procesos para remitir al Juzgado

Análisis del caso.-

5.) La Asociación Demandante solicita que el Ministerio de Cultura² cumpla la norma legal contenida en el *Reglamento de la Ley 28736 de Protección de pueblos indígenas u originarios en situación de aislamiento y en situación de contacto inicial (p.i.a.c.i.)*³, norma que regula el procedimiento para establecer *reservas territoriales indígenas* mediante las cuales se busca asegurar la vida de las personas de dichas comunidades. El cumplimiento de la norma reclamada significa que el Estado complete el procedimiento ya iniciado **hace varios años**, y cuyo fin es proteger a diversos pueblos indígenas (pueblos Matsé o Mayuruna, Isconahua o Iscobaquebu o Remo, Korubo, Matis, Kapanahua, Kakataibo, etc.), que **habitan** territorios ubicados en los departamentos de Loreto, Ucayali y Huánuco:

- 1)→ Reserva Yavarí - Tapiche (ubicada en la región Loreto).
- 2)→ Reserva Sierra del Divisor Occidental, *Kapanawa* (ubicada en las regiones Ucayali y Loreto).
- 3)→ Reserva Napo - Tigre (ubicada en la región Loreto).
- 4)→ Reserva Yavarí - Mirim (ubicada en la región Loreto).
- 5)→ Reserva Kakataibo (ubicada en las regiones Ucayali y Loreto).

6.) En cuanto al cumplimiento del **Artículo 16 del Reglamento**, esta norma dispone lo siguiente:

"Artículo 16: Remisión del Estudio Previo de Reconocimiento al VMI ViceMinisterio de Interculturalidad.- En un plazo no mayor de seis (6) meses, a partir de la calificación favorable a que se refiere el artículo 10 del Reglamento, la Comisión Multisectorial debe presentar documentalmente el Estudio Previo de Reconocimiento al VMI ViceMinisterio de Interculturalidad."

Los Demandantes afirman que la calificación favorable

Supranacional según mandato de los órganos de gobierno y de control; octubre: producción jurisdiccional estándar; noviembre: crece carga procesal con reapertura de nuevas demandas.

² Las normas que se pide cumplir y normas vinculadas fueron publicadas con la siguiente secuencia:

-2006, 18 mayo, Ley 28736, Ley para la *protección de los pueblos indígenas u originarios en situación de aislamiento y en situación de contacto inicial*.

-2007, 5 octubre, Reglamento de la Ley 28736, D.S. 008-2007-MIMDES.

-2008, 9 julio, Ley 29253, Disposición Complementaria y Disposición Final: donde decía DGPOyA debía decir INDEPA Instituto Nacional de Desarrollo de Pueblos Andinos, Amazónicos y Afroperuanos.

-2016, 24 julio, D.S. 008-2016-MC, modifica diversos numerales del Reglamento de la Ley 28736, entre ellos los artículos 16 y 24; donde dice DGPOyA ahora es VMI ViceMinisterio de Interculturalidad.

Hacia 2006 y 2007 en que fueron dictados la Ley 28736 y su Reglamento el sector competente sobre la materia de pueblos indígenas era el *MIMDES - Ministerio de la Mujer y Desarrollo Social* a través de sus dependencias:

-Viceministerio de Desarrollo Social,

-Dirección General de Pueblos Originarios y Afroperuanos DGPOA,

-Dirección de Biodiversidad y Conocimientos Colectivos.

Posteriormente, dichas atribuciones fueron asignadas al Ministerio de Cultura a través de:

-Viceministerio de Interculturalidad.

³ Aunque existe debate académico respecto de la más apropiada y no discriminante denominación de los pueblos protegidos, usaremos la expresión "*pueblos indígenas u originarios en situación de aislamiento y en situación de contacto inicial*" o "**pueblos indígenas en aislamiento y en contacto inicial**", con su sigla "*piaci*" o "PIACI", o "p.i.a.c.i."

correspondiente a las **Cinco reservas indígenas** fue otorgada por la oficina estatal competente mediante memorandos de **2013**⁴, pero hasta el momento que se interpuso la demanda (**agosto 2016**) ha transcurrido con exceso el plazo de **6 meses** para que la Comisión Multisectorial presente el *Estudio Previo de Reconocimiento* al Viceministerio de Interculturalidad, **plazo que se venció en 2013**, pero hasta hoy se incumple el trámite legal obligatorio, sin justificación.

7.) En cuanto al cumplimiento del **Artículo 24 del Reglamento**, esta norma dispone lo siguiente:

"Artículo 24: Protección del pueblo en aislamiento y contacto Inicial durante la realización del Estudio Previo de Reconocimiento.- El Ministerio de Cultura MC, a través del Viceministerio de Interculturalidad VMI, comunicará a los Sectores del Régimen Especial Transectorial la realización de los estudios señalados en el artículo 3 de la Ley, a fin de que se implementen los mecanismos y medidas necesarias en las áreas propuestas para la categorización de las reservas indígenas, garantizando la protección de los pueblos en situación de aislamiento y en situación de contacto inicial."

Los Demandantes afirman que desde que se inició el procedimiento hasta la fecha de interposición de la demanda los diversos Sectores del Estado **no** han implementado los mecanismos y medidas necesarias que garanticen la protección de los pueblos en aislamiento, por lo que en virtud del Artículo 24 solicitan que todas las Entidades del Estado cumplan con aplicar las medidas que garanticen la efectiva protección de los pueblos indígenas que **viven** en las mencionadas cinco zonas, protección que deberá hacerse mediante el desarrollo de acciones y políticas **preventivas**, que protejan **la vida**, salud, cultura, modos tradicionales de vida, identidad, etc., de los miembros de los pueblos y la **sobrevivencia misma** de dichos pueblos, dado el alto riesgo de extinción en caso de no adoptarse las acciones.

8.) Los Demandantes refieren que, antes de acudir al Juzgado Constitucional, mediante Carta del **08 agosto 2016**, solicitaron a la Entidad cumplir las citadas normas, pero **no** obtuvieron respuesta.

9.) En la contestación de la demanda, la Entidad afirma que está cumpliendo sus obligaciones con los pueblos indígenas y presenta una relación de normas y actos administrativos del periodo **2011-2016**.⁵

⁴ Los Memorandos fueron emitidos por la denominada Dirección de Biodiversidad adscrita al entonces denominado Ministerio de la Mujer y Desarrollo Social MIMDES.

⁵ Relación de normas que según el Ministerio de Cultura demuestran que el Estado Peruano ya ha dado cumplimiento a las normas que mediante esta demanda judicial se le pide acatar -D.S. n° 001-2014-MC, del Ministerio de Cultura, que *según el Demandado* "declara el reconocimiento de los pueblos PIACI de las cinco reservas territoriales e inicia el proceso de categorización de las reservas indígenas". (Como veremos más adelante,

- 10.) ¿Por qué el gobierno Peruano está obligado a completar el procedimiento regulado en el Reglamento que hoy se pide cumplir? ¿Por qué mientras dura dicho procedimiento el gobierno Peruano está obligado a adoptar las acciones de protección urgentes reclamadas por los Demandantes?
- 11.) Consideramos, por un lado, que los artículos 16 y 24 del Reglamento de la Ley 28736 que se pide cumplir contienen un mandato *vigente, cierto, claro, que no está sujeto a controversia complejo ni a interpretación dispar, y que por tanto es de ineludible y obligatorio cumplimiento*⁶.

el referido Decreto 001-2014 **no** se refiere a ninguna de las cinco reservas objeto de nuestro proceso, **sino a otras Cinco** ubicadas en otras zonas, también de la amazonia).

-R.Vm. n° 005-2014-VMI-MC del Viceministerio de Interculturalidad del Ministerio de Cultura, que aprueba la directiva de Lineamientos para la elaboración de contingencia para las actividades de hidrocarburos. Estos lineamientos brindan pautas para la elaboración de Planes de Contingencia en lo referido a la presencia de PIACI, orientadas a salvaguardar la integridad física y sociocultural, en el marco del desarrollo de actividades de hidrocarburos.

-R.Vm. n° 012-2014-VMI-MC que aprueba la Directiva N° 004-2014-VMI-MNC, la cual establece las normas, pautas y procedimiento que regulan las autorizaciones excepcionales de ingreso a las Reservas Indígenas.

-R.M. n° 240-2015-MC, que aprueba el Protocolo de Actuación ante el hallazgo, avistamiento o contacto con pueblos indígenas en situación de aislamiento y para el relacionamiento con pueblos indígenas en situación de contacto inicial. Este protocolo está dirigido a cualquier agente externo que efectúe algún hallazgo, avistamiento o contacto fortuito con pueblos indígenas en aislamiento y/o desarrolle algún tipo de relacionamiento con pueblos indígenas en contacto inicial tanto en Reservas Territoriales o Reservas Indígenas o en sus zonas colindantes, así como cualquier otro lugar con presencia de estos pueblos, lo cual incluye las áreas solicitadas como Reservas Indígenas.

-R.M. n° 341-2015-MC, que aprueba la actualización del Plan de Protección de los PIACI de la Reserva Territorial Kugapakori, Nahua, Nanti y otros para el periodo 2016-2020.

-Decreto Legislativo N° 1237, dictado en 2015, modifica el Código Penal e incorpora como agravante de los delitos regulados en el Código Penal si la víctima pertenece a un PIACI. Asimismo, ha incluido como una agravante de los delitos contra los recursos naturales el hecho de cometerlos al interior de las Reservas Territoriales para pueblos indígenas en situación de aislamiento y contacto inicial. Estos delitos son: tráfico ilegal de especies de flora y fauna silvestre, tráfico ilegal de especies acuáticas de la flora y fauna silvestre, depredación de flora y de fauna silvestre, delitos contra los bosques o formaciones boscosas y tráfico ilegal de productos forestales maderables (arts. 309 y 310-C del Decreto Legislativo n° 1237).

-Ley n° 29763, Ley Forestal y de Fauna Silvestre, dictada en 2011, artículo 48, establece la obligación de los titulares de los derechos de aprovechamiento forestal de elaborar planes de contingencia y de reportar al Ministerio de Cultura los avistamientos, vestigios, rastros, objetos o cualquier indicio que denote la presencia de indígenas en aislamiento o contacto inicial.

-Están vigentes los Decretos Supremos n° 018-2015-MINAGRI, 019-2015-MINAGRI, 020-2015-MINAGRI y 021-2015-MINAGRI, del Ministerio de Agricultura y Riego, que aprueban los cinco Reglamentos de la Ley Forestal y de Fauna Silvestre. Estos Reglamentos desarrollan la obligación de elaborar planes de contingencia para PIACI en aquellos títulos habilitantes (concesiones forestales y de fauna silvestre) colindantes a las Reservas Indígenas o Reservas Territoriales o en donde existan reportes sobre su existencia, así como la obligación de los concesionarios forestales de reportar al Ministerio de Cultura cualquier ocurrencia relacionada a la presencia de PIACI en las concesiones.

-Decreto Supremo n° 007-2016-MC, que declara la categorización de las Reservas Indígenas Isonahua, Mashco Piro y Murunahua y que según el Demandado "culmina el proceso de adecuación de Reservas Territoriales a Reservas Indígenas". (Se trata de reservas que corresponden a **otras zonas**, y que son distintas de las cinco reservas objeto de nuestro proceso).

-Decreto Supremo n° 008-2016-MC, que modifica el Reglamento de la Ley n° 28736 aprobado por D.S. 008-2007-MC. Según el Demandado, "con esta modificatoria se actualiza la institucionalidad y rectoría en materia de PIACI, recayendo en el Ministerio de Cultura e incorpora como miembros de la Comisión Multisectorial de la Ley n° 28736 a las organizaciones indígenas de nivel nacional AIDSESEP y CONAP, quienes en el marco de esta Comisión podrán tomar decisiones respecto al reconocimiento de PIACI y categorización de Reservas Indígenas, empoderándolas".

-Resolución Ministerial n° 362-2016-MC que constituye el Grupo de Trabajo Multisectorial para la protección de derechos de los indígenas Mashco Piro del río Alto Madre de Dios. Tiene por finalidad promover la implementación de acciones articuladas y coordinadas entre las distintas instituciones que forman parte del Grupo de Trabajo.

-Decreto Supremo n° 005-2016-MC que dispone la inscripción de Reservas indígenas en el Registro de Predios de los Registros Públicos, en el marco de la Ley n° 28736 y su Reglamento. Según el Demandado "esta norma tiene por finalidad otorgar publicidad y, por lo tanto, seguridad jurídica a las Reservas Indígenas o Territoriales frente a terceros". (Se trata de reservas que corresponden a **otras zonas**, distintas de las cinco reservas objeto de nuestro proceso).

-R.M. n° 453-2016-MC, que aprueba el Plan de Protección de los pueblos indígenas en situación de aislamiento y contacto inicial de la Reserva Indígena Murunahua. (Se trata de reservas que corresponden a **otras zonas**, distintas de las cinco reservas objeto de nuestro proceso).

⁶ Por tanto, el mandato contenido en los artículos 16 y 24 del Reglamento objeto de la demanda, cumple los requisitos establecidos por la jurisprudencia del Tribunal Constitucional peruano para todo proceso tramitado en la vía constitucional de cumplimiento (STC 0168-2005-PC-TC, caso Maximiliano Villanueva).

- 12.) Por otro lado, respecto de los asuntos que conciernen a la vida de los pueblos indígenas en aislamiento, la Oficina de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos a través de su Alto Comisionado (ACNUDH) (que es un órgano del sistema internacional de protección universal de derechos humanos al cual se encuentra vinculado el Perú como Estado Parte) ha señalado que tales reclamos deben atenderse con carácter de altísima prioridad, por las siguientes razones.
- 13.) En primer lugar, la referida Oficina de Naciones Unidas sostiene que existe una razón jurídica de derecho internacional de los derechos humanos:
- "15. Los gobiernos, en tanto que garantes de los derechos humanos de todas las personas que habitan al interior de sus territorios, tienen igualmente la obligación de garantizar los derechos individuales y colectivos de los pueblos indígenas en su totalidad, *derechos reconocidos*" en dos instrumentos internacionales de protección de los derechos humanos, principalmente:
 - "El **Convenio N° 169** de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes, de 1989, y
 - "La **Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas**, de 2007".
- 14.) En segundo lugar, la citada Oficina de Naciones Unidas sostiene que el sustento de dicha razón jurídica tiene una base objetiva vital:
- "La razón por la cual se precisa que los gobiernos otorguen una especial atención a los pueblos en aislamiento y en contacto inicial es por la condición de **extremada vulnerabilidad** que les caracteriza. Esta situación exige de los gobiernos acciones concretas que refuercen los mecanismos de protección de sus derechos humanos".⁷

Base jurídica internacional: Declaraciones de derechos humanos, pactos, convenciones, directrices, recomendaciones a nivel de Naciones Unidas.

- 15.) A nivel de Naciones Unidas, la Declaración Universal de Derechos Humanos, de 10 diciembre 1948, aprobada por Perú con Resolución Legislativa N° 13282 publicada el 24 diciembre 1959, reconoce en su **Artículo 2º**, **que** Toda persona tiene todos los derechos y libertades proclamados en esta Declaración, sin distinción alguna de raza,

⁷ Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. DIRECTRICES DE PROTECCIÓN PARA LOS PUEBLOS INDÍGENAS EN AISLAMIENTO Y EN CONTACTO INICIAL DE LA REGIÓN AMAZÓNICA, EL GRAN CHACO Y LA REGIÓN ORIENTAL DE PARAGUAY. Resultado de las consultas realizadas por OACNUDH en la región: Bolivia, Brasil, Colombia, Ecuador, Paraguay, Perú y Venezuela. OACNUDH. GINEBRA, Febrero 2012.
<http://acnuhd.org/wp-content/uploads/2012/03/Final-version-Guidelines-on-isolated-indigenous-peoples-february-2012.pdf>

color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición, y **Artículo 7º**, que Todos son iguales ante la ley y tienen, sin distinción, derecho a igual protección de la ley. Todos tienen derecho a igual protección contra toda discriminación que infrinja esta Declaración y contra toda provocación a tal discriminación.

- 16.) A nivel de Naciones Unidas, la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación Racial, aprobada el 21 diciembre 1965, y por el Perú mediante DL 18969 publicado el 22 septiembre 1971, su **Artículo 1º** señala que "la expresión «discriminación racial» denotará toda distinción, exclusión, restricción o preferencia basada en motivos de raza, color, linaje u origen nacional o étnico que tenga por objeto o por resultado anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio, en condiciones de igualdad, de los derechos humanos y libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural o en cualquier otra esfera de la vida pública. Asimismo, señala inciso 4, que Las medidas especiales adoptadas con el fin exclusivo de asegurar el adecuado progreso de ciertos grupos raciales o étnicos o de ciertas personas que requieran la protección que pueda ser necesaria con objeto de garantizarles, en condiciones de igualdad, el disfrute o ejercicio de los derechos humanos y de las libertades fundamentales no se considerarán como medidas de discriminación racial, siempre que no conduzcan, como consecuencia, al mantenimiento de derechos distintos para los diferentes grupos raciales y que no se mantengan en vigor después de alcanzados los objetivos para los cuales se tomaron. El **Artículo 2º** obliga a los Estados a seguir, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, una política encaminada a eliminar la discriminación racial en todas sus formas y a promover el entendimiento entre todas las razas, y con tal objeto: a) Cada Estado parte se compromete a no incurrir en ningún acto o práctica de discriminación racial contra personas, grupos de personas o instituciones y a velar por que todas las autoridades públicas instituciones públicas, nacionales y locales, actúen en conformidad con esta obligación; b) Cada Estado parte se compromete a no fomentar, defender o apoyar la discriminación racial practicada por cualesquiera personas u organizaciones; c) Cada Estado parte tomará medidas efectivas para revisar las políticas gubernamentales nacionales y locales, y para enmendar, derogar o anular las leyes y las disposiciones reglamentarias que tengan como consecuencia crear la discriminación racial o perpetuarla donde ya exista; d) Cada Estado parte prohibirá y hará cesar por todos los medios apropiados, incluso, si lo exigieran las circunstancias, medidas legislativas, la discriminación racial practicada por personas, grupos u organizaciones;
- 17.) Este Convenio obliga también, Artículo 2, inciso e), a que Los Estados partes tomen, cuando las circunstancias lo aconsejen, medidas especiales y concretas, en las esferas social, económica, cultural y en otras esferas, para asegurar el adecuado desenvolvimiento y protección de ciertos grupos raciales o de personas pertenecientes a estos grupos, con el fin de garantizar en condiciones de igualdad el pleno disfrute por dichas personas de los derechos humanos y de las libertades fundamentales.
- 18.) A nivel de Naciones Unidas, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, aprobado el 16 diciembre 1966 y en vigencia en el Perú con DL 22128, publicado 29 marzo 1978, establece, **Artículo 2º**, que Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a respetar y a garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en el presente Pacto, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social. El Artículo 26 consagra que Todas las personas son iguales ante la ley y tienen derecho sin discriminación a igual protección de la ley. A este respecto, la ley prohibirá toda discriminación y garantizará a todas las personas protección igual y efectiva contra cualquier discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social. Finalmente, el **Artículo 27º**

- señala que cuando existan minorías étnicas, religiosas o lingüísticas, no se negará a las personas que pertenezcan a dichas minorías el derecho que les corresponde, en común con los demás miembros de su grupo, a tener su propia vida cultural, a profesar y practicar su propia religión y a emplear su propio idioma.
- 19.) A nivel de Naciones Unidas también, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, de 3 enero 1976. y ratificado por el Perú mediante DL *Ley 22129*, publicado el 29 marzo 1978, reconoce en su Artículo 2º **que** los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a garantizar el ejercicio de los derechos que en él se enuncian, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.
- 20.) A nivel de la Organización de Estados Americanos, la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José, de 22 noviembre 1969, Artículo 1º, establece que 1. Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivo de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.
- 21.) A nivel de Naciones Unidas, el Convenio 169 OIT de poblaciones indígenas y tribales, aprobado el 27 junio 1989, aprobado por Perú mediante Resolución Legislativa 26253, publicada 5 diciembre 1993, , Artículo 1, se aplica a los pueblos considerados indígenas por el hecho de descender de poblaciones que habitaban en el país o en una región geográfica a la que pertenece el país en la época de la conquista o la colonización o del establecimiento de las actuales fronteras estatales y que, cualquiera que sea su situación jurídica, conservan todas sus propias instituciones sociales, económicas, culturales y políticas, o parte de ellas. Su artículo 2 busca ayudar "a los miembros de los pueblos interesados a eliminar las diferencias socioeconómicas que puedan existir entre los miembros indígenas y los demás miembros de la comunidad nacional, de una manera compatible con sus aspiraciones y formas de vida". Su Artículo 3 establece que "Los pueblos indígenas y tribales deberán gozar plenamente de los derechos humanos y libertades fundamentales, sin obstáculos ni discriminación. Las disposiciones de este Convenio se aplicarán sin discriminación a los hombres y mujeres de esos pueblos". Finalmente, el artículo 28 obliga a los Estados "adoptar disposiciones para preservar las lenguas indígenas de los pueblos interesados y promover el desarrollo y la práctica de las mismas", y artículo 32, " tomar medidas apropiadas, incluso por medio de acuerdos internacionales, para facilitar los contactos y la cooperación entre pueblos indígenas y tribales a través de las fronteras, incluidas las actividades en las esferas económica, social, cultural, espiritual y del medio ambiente".
- 22.) A nivel de Naciones Unidas, el Convenio sobre diversidad biológica de ONU, de 12 junio 1992, *Artículo 8*, obliga a los Estados a "j) respetará, preservará y mantendrá los conocimientos, las innovaciones y las prácticas de las comunidades indígenas y locales que entrañen estilos tradicionales de vida pertinentes para la conservación y la utilización sostenible de la diversidad biológica y promoverá su aplicación más amplia, con la aprobación y la participación de quienes posean esos conocimientos, innovaciones y prácticas, y fomentará que los beneficios derivados de la utilización de esos conocimientos, innovaciones y prácticas se compartan equitativamente.
- 23.) A nivel de los países andinos, la Decisión 391 CAN de la Comunidad Andina de Naciones, aprueba el Régimen común sobre Acceso a recursos genéticos, de 02 julio 1996, el Artículo 1 reconoce como titular de derechos a la "**COMUNIDAD INDIGENA, AFROAMERICANA O LOCAL:** grupo humano cuyas condiciones sociales, culturales y económicas lo distinguen de otros sectores de la colectividad nacional, que está regido total o parcialmente por sus propias costumbres o tradiciones o por una legislación especial y que, cualquiera sea su situación jurídica, conserva sus propias instituciones sociales, económicas, culturales y políticas o parte de ellas". El

artículo 2 señala que la Decisión tiene por objeto regular el acceso a los recursos genéticos de los Países Miembros y sus productos derivados, a fin de: b) Sentar las bases para el reconocimiento y valoración de los recursos genéticos y sus productos derivados y de sus componentes intangibles asociados, especialmente cuando se trate de comunidades indígenas, afroamericanas o locales. Finalmente, el Artículo 7 señala que se reconoce y valora los derechos y la facultad para decidir de las comunidades indígenas, afroamericanas y locales, sobre sus conocimientos, innovaciones y prácticas tradicionales asociados a los recursos genéticos y sus productos derivados".

- 24.) Finalmente, a nivel de Naciones Unidas, la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas, aprobada por la **Asamblea General el 13 setiembre 2007**, afirma que "los pueblos indígenas son iguales a todos los demás pueblos y reconociendo al mismo tiempo el derecho de todos los pueblos a ser diferentes, a considerarse a sí mismos diferentes y a ser respetados como tales, todos los pueblos contribuyen a la diversidad y riqueza de las civilizaciones y culturas, que constituyen el patrimonio común de la humanidad, que todas las doctrinas, políticas y prácticas basadas en la superioridad de determinados pueblos o individuos o que la propugnan aduciendo razones de origen nacional o diferencias raciales, religiosas, étnicas o culturales son racistas, científicamente falsas, jurídicamente inválidas, moralmente condenables y socialmente injustas, y que, en el ejercicio de sus derechos, los pueblos indígenas deben estar libres de toda forma de discriminación.
- 25.) La Declaración de 2007 reconoce que por el hecho de que los pueblos indígenas han sufrido injusticias históricas como resultado, entre otras cosas, de la colonización y de haber sido desposeídos de sus tierras, territorios y recursos, les ha impedido ejercer, en particular, su derecho al desarrollo de conformidad con sus propias necesidades e intereses. Asimismo, reconoce la urgente necesidad de respetar y promover los derechos intrínsecos de los pueblos indígenas, que derivan de sus estructuras políticas, económicas y sociales y de sus culturas, de sus tradiciones espirituales, de su historia y de su filosofía, especialmente los derechos a sus tierras, territorios y recursos. Reconoce también que el respeto de los conocimientos, las culturas y las prácticas tradicionales indígenas contribuye al desarrollo sostenible y equitativo y a la ordenación adecuada del medio ambiente.
- 26.) La Declaración de 2007 reconoce que la Carta de las Naciones Unidas, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, la Declaración y el Programa de Acción de Viena afirman la importancia fundamental del derecho de todos los pueblos a la libre determinación, en virtud del cual éstos determinan libremente su condición política y persiguen libremente su desarrollo económico, social y cultural.
- 27.) Sobre dicha base, la Declaración de 2007, en su *Artículo 8*, señala que 1. Los pueblos y los individuos indígenas tienen derecho a no ser sometidos a una asimilación forzada ni a la destrucción de su cultura, 2. Los Estados establecerán mecanismos eficaces para la prevención y el resarcimiento de: *a)* Todo acto que tenga por objeto o consecuencia privarlos de su integridad como pueblos distintos o de sus valores culturales o su identidad étnica; *b)* Todo acto que tenga por objeto o consecuencia desposeerlos de sus tierras, territorios o recursos; *c)* Toda forma de traslado forzado de población que tenga por objeto o consecuencia la violación o el menoscabo de cualquiera de sus derechos; *d)* Toda forma de asimilación o integración forzada. La Declaración en fin, en su *Artículo 3*, garantiza que Los pueblos indígenas tienen derecho a la libre determinación. En virtud de ese derecho determinan libremente su condición política y persiguen libremente su desarrollo económico, social y cultural, y en su *Artículo 10*, el derecho de que los pueblos indígenas no serán desplazados por la fuerza de sus tierras o territorios. No se procederá a ningún traslado sin el consentimiento libre, previo e informado de los pueblos indígenas interesados, ni sin un acuerdo previo sobre una indemnización justa y equitativa y, siempre que sea posible, la opción del regreso.
- 28.) A nivel de la Organización de Estados Americanos, la Comisión Interamericana de

Derechos Humanos ha aprobado en 2013 el Documento sobre PUEBLOS INDÍGENAS EN AISLAMIENTO VOLUNTARIO Y CONTACTO INICIAL EN LAS AMÉRICAS: RECOMENDACIONES PARA EL PLENO RESPETO A SUS DERECHOS HUMANOS.

Base jurídica nacional: Constitución, leyes e informes de la Defensoría del Pueblo.

- 29.) Por otro lado, el ordenamiento jurídico nacional, **desde 1920 y mediante normas de nivel constitucional** establecen la obligación del Estado de proteger la existencia física y jurídica de los indígenas, concepto que incluye a los pueblos *en aislamiento y en contacto inicial*, mediante la intangibilidad e imprescriptibilidad de los territorios de las comunidades y otros aspectos de su vida y cultura.
- 30.) La Constitución de 1920, Artículos 41 y 58, reconoce que los bienes de las comunidades indígenas son imprescriptibles, y el deber del Estado de proteger la raza indígena, el reconocimiento de su existencia legal, y el desarrollo de "su cultura y necesidades".⁸
- 31.) La Constitución de 1933, Artículos 193, y 207-212, impone al Estado la obligación de proteger a los indígenas mediante el otorgamiento de sus títulos de propiedad; reconoce la existencia legal de las comunidades indígenas, y reitera el carácter imprescriptible de su propiedad⁹.
- 32.) La Constitución de 1979, Artículos 35, 161, 162 y 163; impone al

⁸ Constitución de 1920.

-Art. 41°.- Los bienes de propiedad del Estado, de instituciones públicas y de comunidades de indígenas son imprescriptibles y sólo podrán transferirse mediante título público, en los casos y en la forma que establezca la ley.

-Art. 58°.- El Estado protegerá a la raza indígena y dictará leyes especiales para su desarrollo y cultura en armonía con sus necesidades. La Nación reconoce la existencia legal de las comunidades de indígenas y la ley declarará los derechos que les correspondan.

⁹ Constitución de 1933

- CAPITULO I. CONCEJOS DEPARTAMENTALES

Artículo 193.- Son atribuciones de los Concejos Departamentales además de las que señalan las leyes, las siguientes:

9. Inscribir oficialmente a las comunidades de indígenas, conforme a la ley, en el Registro correspondiente, para el efecto de reconocerles personería jurídica; y

10. Proteger a las comunidades de indígenas; levantar el censo y formar el catastro de las mismas, y otorgarles conforme a la ley, a las que no los tenga, los títulos de propiedad que soliciten. Las resoluciones que al efecto expidan los Concejos Departamentales, serán revisadas por el Poder Ejecutivo si de ellas reclaman las comunidades.

TITULO XI COMUNIDADES DE INDIGENAS

Artículo 207.- Las comunidades indígenas tienen existencia legal y personería jurídica.

Artículo 208.- El Estado garantiza la integridad de la propiedad de las comunidades. La ley organizará el catastro correspondiente.

Artículo 209.- La propiedad de las comunidades es imprescriptible e inalienable, salvo el caso de expropiación por causa de utilidad pública, previa indemnización. Es, asimismo, inembargable.

Artículo 210.- Los Concejos Municipales ni corporación o autoridad alguna intervendrán en la recaudación ni en la administración de las rentas y bienes de las comunidades.

Artículo 211.- El Estado procurará de preferencia adjudicar tierras a las comunidades de indígenas que no las tengan en cantidad suficiente para las necesidades de su población, y podrá expropiar, con tal propósito, las tierras de propiedad privada conforme a lo dispuesto en el párrafo segundo del artículo 29.

Artículo 212.- El Estado dictará la legislación civil, penal, económica, educacional y administrativa, que las peculiares condiciones de los indígenas exigen.

Estado en recibir una educación primaria en su propio idioma o lenguaje.¹⁰

- 33.) La Constitución de 1993, Artículos 89, 149 y 191; impone al Estado que las comunidades nativas tienen existencia legal, así como la función jurisdiccional de las rondas campesinas dentro del ámbito territorial¹¹
- 34.) Asimismo, a nivel de legislación ordinaria el Estado ha reconocido desde hace décadas los derechos inalienables de los pueblos indígenas, incluidos los pueblos en aislamiento, a saber:
- 35.) Según la Ley 20653 de Comunidades Nativas y de Promoción Agropecuaria de Regiones de Selva y Ceja de Selva, de 24 junio 1974, Artículo 6.- El Estado reconoce la existencia legal y la personalidad jurídica de las Comunidades Nativas, Artículo 7.- Las Comunidades Nativas tienen origen en los grupos tribales de la selva y ceja de selva y están constituidas por conjuntos de familias vinculadas por los siguientes elementos principales: Idioma o dialecto, caracteres culturales y sociales, tenencia y usufructo común y permanente de un mismo territorio, con asentamiento nucleado o disperso, Artículo 9.- 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:
- Cuando hayan adquirido carácter sedentario, la superficie que actualmente ocupa;
 - Cuando realizan migraciones estacionales, la totalidad de la superficie donde acostumbra efectuarlas; y
 - Cuando posean tierras en cantidad insuficiente se les adjudicará el área que requieran para la satisfacción de las necesidades de su población.
- El Artículo 10 de dicha ley de 1974 establecía que serán incorporadas al dominio de las

¹⁰ **Constitución de 1979**

Capítulo VIII, de las comunidades campesinas y nativas;

Artículo 35.- El Estado promueve el estudio y conocimiento de las lenguas aborígenes. Garantiza el derecho de las comunidades quechuas, aymara y demás comunidades nativas a recibir educación primaria también en su propio idioma o lengua.

Artículo 161.- La Comunidades Campesinas y Nativas tienen existencia legal y personería jurídica. Son autónomas en su organización, trabajo comunal y uso de la tierra, así como en lo económico y administrativo dentro del marco que la ley establece. El Estado respeta y protege las tradiciones de las Comunidades Campesinas y Nativas. Propicia la superación cultural de sus integrantes.

Artículo 162.- El Estado promueve el desarrollo integral de las Comunidades Campesinas y Nativas. Fomenta las empresas comunales y cooperativas.

Artículo 163.- Las tierras de las Comunidades Campesinas y Nativas son inembargables e imprescriptibles. También son inalienables, salvo ley fundada en el interés de la Comunidad, y solicitada por una mayoría de los dos tercios de los miembros calificados de ésta, o en caso de expropiación por necesidad y utilidad públicas. En ambos casos con pago previo en dinero.

¹¹ **Constitución de 1993.**

Capítulo VI, Del Régimen Agrario y de las Comunidades Campesinas y Nativas;

Artículo 89.- Comunidades Campesinas y Nativas; las Comunidades Campesinas y las Nativas tienen existencia legal y son personas jurídicas. Son autónomas en su organización, en el trabajo comunal y en el uso y la libre disposición de sus tierras, así como en lo económico y administrativo, dentro del marco que la ley establece. La propiedad de sus tierras es imprescriptible, salvo en el caso de abandono previsto en el artículo anterior. El Estado respeta la identidad cultural de las Comunidades Campesinas y Nativas.

Artículo 149.- Ejercicio de la función jurisdiccional por las comunidades campesinas y nativas. Las autoridades de las Comunidades Campesinas y Nativas, con el apoyo de las Rondas Campesinas, pueden ejercer las funciones jurisdiccionales dentro de su ámbito territorial de conformidad con el derecho consuetudinario, siempre que no violen los derechos fundamentales de la persona. La ley establece las formas de coordinación de dicha jurisdicción especial con los Juzgados de Paz y con las demás instancias del Poder Judicial.

Comunidades Nativas las tierras ubicadas dentro del perímetro del territorio comunal delimitado en aplicación de lo dispuesto por el artículo anterior y que hayan sido adjudicadas por el Estado a particulares, con posterioridad a la Constitución del Estado promulgada el 18 Enero 1920, quienes serán indemnizados por las mejoras útiles y necesarias que hubieran introducido. En caso que no hubiera acuerdo sobre el valor de las mejoras, éste será fijado por el Fuero Agrario.

El Artículo 11 consagraba que la propiedad territorial de las Comunidades Nativas es inalienable, imprescriptible e inembargable.

- 36.) Según la Ley 22175 de Comunidades Nativas y de Desarrollo Agrario de la Selva y Ceja de Selva, de 10 mayo 1978, Artículo 7. El Estado reconoce la existencia legal y la personalidad jurídica de las Comunidades Nativas, y según el Artículo 8, Las Comunidades Nativas tienen origen en los grupos tribales de la Selva y Ceja de Selva y están constituidas por conjuntos de familias vinculadas por los siguientes elementos principales: idioma o dialecto, caracteres culturales y sociales, tenencia y usufructo común y permanente de un mismo territorio, con **asentamiento**

-nucleado o

-**disperso**.

Según el Artículo 10 de la Ley de 1978 el Estado **garantiza la integridad de la propiedad territorial de las Comunidades Nativas**. 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.**

El Artículo 12, como la ley anterior de 1974 también disponía que "serán **incorporadas al dominio de las Comunidades Nativas** las tierras ubicadas dentro del perímetro del territorio comunal delimitado en aplicación de lo dispuesto por el Artículo 10 de la presente Ley y que hayan sido adjudicadas por el Estado a particulares, con posterioridad a la **Constitución del Estado promulgada el 18 enero 1920**, quienes serán indemnizados". Finalmente, el Artículo 13 señalaba que La propiedad territorial de las Comunidades Nativas es **-inalienable, -imprescriptible e -inembargable**.

- 37.) Otras normas legales que protegen los derechos de los pueblos indígenas y los pueblos en aislamiento son:

-De 1997, la Ley 26821 para el aprovechamiento sostenible de los recursos naturales,

-De 1997 la Ley 26834 de áreas naturales protegidas

-De 2002, la Ley 27811, establece el régimen de protección de los conocimientos colectivos de los Pueblos Indígenas vinculados a los Recursos Biológicos.

-De 2004, la Ley 28216, de protección al acceso a la diversidad biológica peruana y los conocimientos colectivos de los pueblos indígenas.

-De 2005, la Ley 28495, que crea el Instituto Nacional de Desarrollo de Pueblos Andinos, Amazónicos y Afroperuano (INDEPA)

-De 2006, la Ley 28216, que aprueba el acceso a la diversidad Biológica Peruana y los Conocimientos Colectivos de los Pueblos Indígenas, ley reglamentada con D.S. 022-2016-PCM,

-De 2006, la Ley 28376, de protección de pueblos indígenas u originarios en situación de aislamiento y en situación de contacto inicial

-De 2011, la ley Forestal y de Fauna Silvestre.

- 38.) También destacamos el pronunciamiento de la Defensoría del Pueblo que ha resumido en sendos Informes especializados las razones jurídicas y fácticas por las que el Estado Peruano se encuentra en la ineludible y **urgéntísima** obligación de acatar dichas reglas, a saber:

-De 2006, el Informe n° 101-2006 sobre Pueblos indígenas en aislamiento y contacto inicial.

39.) Además, en el transcurso del proceso constitucional, el Juzgado ha tomado conocimiento de los siguientes actos administrativos:

-El Ministerio Demandado ha dictado el D.S. n° 004-2017-MC, publicado el 09 agosto 2017, que reconoció el pueblo KAKATAIBO, y aprobó continuar con la categorización de la Reserva en el plazo legal.

-El Ministerio Demandado ha dictado el D.S. n° 002-2018-MC publicado el 16 marzo 2018, reconoció varios pueblos identificados y otros no identificados correspondientes a los ámbitos solicitados como Reservas Yavarí Tapiche y Yavarí Mirim, y aprobó continuar con la categorización de la Reserva en el plazo legal.

40.) Según la Constitución, art. 200, inciso 6, el proceso de cumplimiento procede contra cualquier autoridad o funcionario renuente a acatar una norma legal o un acto administrativo. Según el Código Procesal Constitucional, art. 66, inciso 1, el proceso busca que el funcionario o autoridad renuente cumpla una norma legal o un acto administrativo firme.

41.) En cuanto al fondo del asunto, el juzgado considera, como está adelantado arriba, que el mandato de la norma legal presenta un *carácter líquido y capaz de ser protegido por el proceso constitucional*, esto es que como señala la jurisprudencia constitucional para las demandas de cumplimiento (STC 0168-2005-AC, caso Villanueva), *el acto administrativo o norma legal que se pide acatar sí contiene un “mandato cierto y claro”, exento de “controversia compleja ni a interpretaciones dispares”*.

Sobre la reserva *Yavarí - Tapiche* (ubicada en la región Loreto).

42.) Conforme al registro oficial de reservas indígenas¹² obra la Solicitud de Reserva Indígena Tapiche, Blanco, Yaquerana, Chobayacu y afluentes (Yavarí Tapiche), dicha solicitud fue presentada por ORAI (ORPIO) – AIDSESEP con lo cual se inició el trámite desde el año 2004 (posteriormente se presentaron más solicitudes en los años 2009 y 2012).

43.) Con base a dicha solicitud se dio la calificación favorable por parte del Viceministerio de Interculturalidad mediante Memorando n° 193-2013-VMI/MC, del **25 junio 2013**, que otorga calificación favorable para el reconocimiento de pueblos indígenas Matsés (Mayuruna), Isconahua o Iscobaquebu (Remo), Korubo y Matis en situación de aislamiento; y la categorización de la Reserva Indígena Yavarí Tapiche.

44.) En cuanto al nombre de las poblaciones indígenas beneficiadas en el ámbito de categorización de la Reserva Indígena se trata de Grupos

¹²Todo lo relacionado con el registro oficial de Reservas Indígenas se puede ver en la siguiente página web: <http://www.cultura.gob.pe/es/interculturalidad/dpiaci/registro/reservasindigenas>

probablemente emparentados con los Pueblos Indígenas Matsés (Mayoruna), Isconahua o Iscobaquebu (Remo), Korubo y Matis.

45.) Finalmente el registro señala que no se cuenta con Decreto Supremo de Categorización a Reserva Indígena.

Sobre la Reserva *Sierra del Divisor Occidental, Kapanawa* (ubicada en las regiones Ucayali y Loreto).

46.) Conforme al registro oficial de reservas indígenas obra la Solicitud de Reserva Indígena Sierra del Divisor Occidental, dicha solicitud fue presentada por AIDSESEP/FECONBU con la cual se inició el trámite desde el año 2005 (posteriormente se presentaron más solicitudes en los años 2007, 2009 y 2012).

47.) Con base a dicha solicitud se expidió el Memorando n° 191-2013-VMI/MC, del **25 junio 2013** que otorga calificación favorable para el reconocimiento de uno o más pueblos indígenas en situación de aislamiento y la categorización de la Reserva Indígena Sierra del Divisor Occidental.

48.) En cuanto al nombre de las poblaciones indígenas beneficiadas en el ámbito de categorización de la Reserva Indígena se trata de Grupos probablemente emparentados con el Pueblo Indígena Kapanahua y otros pueblos no identificados.

49.) Finalmente el registro señala que no se cuenta con Decreto Supremo de Categorización a Reserva Indígena.

Sobre la Reserva *Napo - Tigre* (ubicada en la región Loreto).

50.) No obra en el registro oficial mayor información.

51.) Sin embargo, existe el Informe n° 155-2015-DACI-DGPI-VMI/MC, del 15 setiembre 2015, expedido por la Dirección General de Derechos de los Pueblos Indígenas que otorga calificación técnica favorable a la solicitud de creación de la Reserva Indígena Napo, Tigre y afluentes.

Sobre la Reserva *Yavarí - Mirim* (ubicada en la región Loreto).

52.) Conforme al registro oficial de reservas indígenas obra la Solicitud de Reserva Indígena Yavarí Mirín.

53.) Con base a dicha solicitud, el Viceministerio de Interculturalidad mediante Memorando n° 192-2013-VMI/MC, del **25 junio 2013**, otorgó calificación favorable para el reconocimiento de pueblos indígenas en situación de aislamiento identificados como pertenecientes a los pueblos indígenas Marubo, Matis, Matsés, Korubo y Mayoruna, y la categorización de la Reserva Indígena Yavarí Mirín.

- 54.) En cuanto al nombre de las poblaciones indígenas beneficiadas en el ámbito de categorización de la Reserva Indígena se trata de Grupos probablemente emparentados con los Pueblos Indígenas Marubo, Matis, Matsés (Mayoruna) y Korubo.
- 55.) Finalmente el registro señala que no se cuenta con Decreto Supremo de Categorización a Reserva Indígena.

Sobre la Reserva **Kakataibo** (ubicada en las regiones Ucayali y Loreto).

- 56.) Conforme al registro oficial de reservas indígenas obra la Solicitud de Reserva Indígena Kakataibo Sur y Kakataibo Norte.
- 57.) Con base a dicha solicitud se dio la calificación favorable por parte del Viceministerio de Interculturalidad mediante Memorando n° 189-2013-VMI/MC, del 25 junio 2013, que otorga calificación favorable para el reconocimiento de pueblo indígena Kakataibo en situación de aislamiento, y la categorización de Reserva Indígena Kakataibo Sur y Reserva Indígena Kakataibo Norte.
- 58.) En cuanto al nombre de las poblaciones indígenas beneficiadas en el ámbito de categorización de la Reserva Indígena se trata de Grupos probablemente emparentados con el Pueblo Indígena Kakataibo.
- 59.) Finalmente con D.S. n° 004-2017-MC, publicado el 09 agosto 2017, el Ministerio establece lo siguiente:
- Declarar el Reconocimiento del pueblo indígena **Kakataibo** en situación de aislamiento identificado como perteneciente al pueblo indígena kakataibo ubicado en las regiones de Huánuco, Loreto y Ucayali.
 - Garantizar la protección de los derechos del pueblo indígena kakataibo en situación de aislamiento mediante la implementación de los mecanismos y medidas pertinentes para su protección, los cuales serán coordinados y articulados por el Ministerio de Cultura con todos los sectores del Gobierno Nacional, Gobiernos Regionales y Locales correspondientes.
 - Realizar el procedimiento de categorización de Reserva Indígena dentro del plazo previsto en la Ley n° 28736; bajo la dirección del Ministerio de Cultura.

Análisis de la controversia constitucional. Sigue.

- 60.) Ahora bien, mediante Escrito del 03 abril 2017, el Procurador del Ministerio de Cultura ha presentado el Informe n° 000048-2017-DGPI/VMI/MC, del 24 marzo 2017, que señala principalmente lo siguiente:

La elaboración los Estudios Previos de Reconocimiento de las solicitudes de Reservas Indígenas responden a un proceso complejo que consiste en levantar información en zonas alejadas de la Amazonía peruana, a través de la recopilación y posterior sistematización de testimonios en comunidades nativas colindantes o cercanas a las áreas propuestas como Reservas Indígenas, así como un análisis pormenorizado de la información recogida. Adicionalmente, implica la revisión por parte del Ministerio de Cultura de los productos a entregarse por etapas, el levantamiento de las observaciones a estos productos por parte de los consultores para la respectiva conformidad y así dar inicio a la siguiente etapa de la consultoría para finalmente, otorgar la conformidad del producto final.

Como ha quedado evidenciado, desde el Ministerio de Cultura se vienen realizando diversas acciones con la finalidad de que se puedan realizar los Estudios Previos de Reconocimiento de las solicitudes de Reservas Indígenas que han recibido calificación técnica favorable. Para lo cual, se suscribió una carta convenio con el BID, entre cuyos componentes se encuentra el proyecto "Regularización de Reservas de Pueblos Indígenas en Aislamiento" y contrata con parte de esos fondos el año 2015 a CEDIA y al IBC para realizar dichos estudios, a través del levantamiento de información por Equipos Técnicos de Trabajo de Campo.

Actualmente se cuenta con un cronograma de trabajo para convocar a la Comisión Multisectorial para la presentación de los Estudios Previos de Reconocimiento de las propuestas de Reservas Indígenas Kakataibo, Yavarí Mirin, Yavarí Tapiche y Sierra del Divisor Occidental, hacia fines de los meses de marzo, agosto y octubre del año 2017.

En el caso concreto de la solicitud de creación de la Reserva Indígena Napo, Tigre y afluentes, se viene planificando la realización de diversas acciones descritas en el punto 15 del presente informe.

- 61.) Con lo dicho en párrafos precedentes el juzgado considera que si bien la entidad Demandada viene realizando trámites y gestiones propias del procedimiento para la elaboración de los Estudios Previos de Reconocimiento de las reservas indígenas antes mencionadas, lo cierto es que hasta la fecha **solamente una de ellas** tiene dicho estudio, **cuando la obligación legal** fue la de realizar y expedir dichos estudios en plazos perentorios **teniendo en cuenta el estado de vulnerabilidad que tienen las personas** de dichos pueblos debido a una modalidad de vida **protegida constitucionalmente** (aislamiento o con contacto inicial).
- 62.) Es el caso de pueblo indígena **Kakataibo**, que en principio se le otorgó en junio del 2013 la calificación favorable para el reconocimiento del pueblo indígena en situación de aislamiento, después en diciembre 2013 su expediente fue remitido a la Comisión Multisectorial la que llevó a cabo la séptima sesión ordinaria, en la cual sus miembros aprobaron los términos de referencia para la elaboración del estudio técnico previo de la solicitud de reconocimiento de pueblos indígenas en situación de aislamiento y en situación de contacto inicial denominada "Kakataibo". Sin embargo, han tenido que pasar **más de cuatro años** hasta que recién en **abril de 2017**, la Comisión Multisectorial llevó a cabo su décimo segunda sesión ordinaria, en la cual se presentó el estudio previo de

reconocimiento del pueblo indígena kakataibo en situación de aislamiento, aprobándose por unanimidad el referido estudio.

- 63.) Adicionalmente, mediante Informe N° 001-2017-CM, los miembros de la Comisión Multisectorial teniendo en cuenta la evaluación del estudio previo de reconocimiento y el análisis antropológico que lo sustenta, emiten voto favorable de forma unánime para el reconocimiento del pueblo indígena kakataibo en situación de aislamiento.
- 64.) Por último, en agosto 2017, mediante Decreto Supremo reconocen la existencia del pueblo indígena kakataibo en situación de aislamiento para preservarlo como tal.
- 65.) En dicho contexto queda claro que las normas que pide cumplir la asociación Demandante sí reúnen los requisitos de que el mandato sea vigente y cierto, no estar sujeto a controversia compleja, y que sean de ineludible e incondicional cumplimiento, pues como lo hemos descrito en el caso del pueblo indígena **Kakataibo** actualmente ya cuenta con el Estudio previo de reconocimiento y con la garantía de protección de sus derechos como pueblo indígena en situación de aislamiento.
- 66.) Sin embargo, **además que la citada Reserva de Kakataibo** ha tenido que pasar un **excesivo tiempo** para que el Gobierno emita el paso siguiente conducente a la declaración formal de una Reserva, **en los demás casos de las otras reservas ni siquiera eso se consigue aún:** Se trata de las Reservas Yavarí – Tapiche, Sierra del Divisor Occidental, Napo – Tigre y Yavarí – Mirim, **en las que ha transcurrido más de 10 años de la presentación de las solicitudes** y los entes del Estado Peruano encargados de formalizar dichas reservas legales hasta ahora **no han cumplido** con las normas requeridas¹³, esto es, la elaboración y remisión del Estudio Previo de Reconocimiento y la Protección del pueblo en aislamiento y contacto Inicial durante la realización del Estudio Previo de Reconocimiento.
- 67.) Por su lado, el Demandado no ha demostrado alguna condición excepcional que impida el debido e inmediato cumplimiento de lo solicitado, pues debe tenerse en cuenta además el tiempo transcurrido desde que la Asociación Demandante inició los trámites respectivos.
- 68.) Por ello, el mandato judicial dispondrá que el Ministerio de Cultura disponga de inmediato la acción más eficaz para que la denominada Comisión Multisectorial presente documentalmente los respectivos Estudios Previos de Reconocimiento de las reservas

¹³D.S. n° 008-2007-MIMDES, Reglamento de la Ley para la Protección de Pueblos Indígenas u Originarios en Situación de Aislamiento y en Situación de Contacto Inicial, publicado el 05 octubre 2007 y modificado por D.S. n° 008-2016-MC, publicado el 24 julio 2016.

pendientes, con el fin de que enseguida el Poder Ejecutivo dicte los correspondientes Decretos Supremos que declaren la Reserva Territorial Indígena correspondientes a los sectores, **única manera eficaz e integral de proteger de una vez y por siempre** los derechos a la vida y a la sobrevivencia de dichas personas.

69.) Por otro lado, en cuanto al cumplimiento de la obligación legal contenida en el *Artículo 24* del Reglamento, de que mientras duran los trámites conducentes a la formalización definitiva de las reservas territoriales, el Estado aplicará las medidas **necesarias** que garanticen la efectiva protección de las personas de los pueblos indígenas **aislados / en contacto inicial** en cuanto a su vida, salud, cultura, modos tradicionales de vida, identidad, etc., el Juzgado aprecia que de entre las medidas adoptadas por el Estado (detalladas líneas arriba), ninguna presenta las características de acciones **eficaces** que permitan afirmar que con ellas se garantiza **con actualidad** los derechos fundamentales de los ciudadanos indígenas, como enseguida advertimos:

-El D.S. 001-2014-MC, que si bien reconoce a un determinado pueblo PIACI e inicia el proceso de categorización de una reserva indígena en Madre de Dios, es evidente que *dicha norma se refiere a pueblos distintos y en zonas territoriales distintas al objeto de la demanda.*

-La R.Vm. n° 005-2014-VMI-MC, sobre Lineamientos en las actividades de hidrocarburos **no prohíben** dichas actividades, cuando innumerables estudios demuestran que la referida industria es una de las más predatoras y dañinas para la vida y salud de dichos pueblos.

-La R.Vm. n° 012-2014-VMI-MC, sobre Directiva para autorizaciones excepcionales de ingreso a las Reservas Indígenas, tampoco es pertinente al caso puesto que lo que se exige con el cumplimiento de las normas objeto de la demanda es apurar el trámite (dada la vulnerabilidad de la vida y salud de los pueblos aislados / en contacto inicial) para la formalización definitiva de las reservas territoriales.

-La R.M. n° 240-2015-MC, sobre Protocolo de Actuación ante hallazgo, avistamiento o contacto con pueblos en aislamiento y de contacto inicial, resulta insuficiente pues las medidas solicitadas tienen que ver principalmente con la exclusión efectiva y no solamente en el papel de las actividades económicas e intrusiones que más gravemente afectan la vida de las poblaciones indígenas.

-La R.M. n° 341-2015-MC, sobre Plan de Protección de los PIACI de la Reserva Territorial Kugapakori, Nahua, Nanti y otros 2016-2020, no contiene normas que excluyan de manera efectiva y evaluable las actividades que afectan gravemente la vida e integridad física y cultural de estos pueblos.

70.) En consecuencia, corresponde estimar la presente demanda de cumplimiento.

71.) Por tanto, consideramos que la tutela jurisdiccional en este caso concreto se satisfará,

1°), Ordenando el inmediato cumplimiento de las normas mencionadas.

2°), Obligando a todos los funcionarios implicados a realizar todas las gestiones posibles y eficaces tendientes a dicho cumplimiento, y
3°), Aperciendo a todos los funcionarios involucrados que expresen renuencia frente al mandato judicial.

72.) Respecto de las medidas de "Protección del pueblo en aislamiento y contacto Inicial durante la realización del Estudio Previo de Reconocimiento", del artículo 24 del Reglamento de la Ley de protección de pueblos en aislamiento, es necesario incorporar en la sentencia un mandato respecto de todas las autoridades de los demás Ministerios involucrados y de los Gobiernos Regionales donde están ubicados los pueblos, a saber regiones de Loreto, Ucayali y Huánuco, con el fin que dispongan la inmediata asignación de recursos, personal y acciones de interdicción contra toda intervención externa a dichos territorios, y en este marco, enunciativamente, que dispongan el inmediato inicio de los procedimientos de nulidad de todas las autorizaciones, concesiones, permisos y análogos, que tengan por objeto la explotación de recursos naturales en áreas superpuestas a los territorios de dichas reservas al haber sido otorgadas en manifiesta violación de la obligación constitucional del Estado Peruano de que "mientras se realizaban los Estudios Previos de Reconocimiento de cada una de dichas reservas, debía aplicar las medidas, acciones y políticas necesarias y preventivas que garantizaran la efectiva protección de las personas y pueblos indígenas". Tenemos presente que la explotación de dichos recursos en las zonas que habitan los pueblos afecta gravemente la vida de los integrantes de estos pueblos debido a sus características de alta vulnerabilidad, actividades de explotación que inevitablemente **dañan o ponen** en grave riesgo la vida, salud, cultura, modos tradicionales de vida, identidad, de dichas personas.

73.) Consideramos que la entidad Demandada ha tenido motivos razonables para litigar, por lo que queda exonerada del pago de costos.

ACTO PROCESAL -02,091-2018– (post).–cooperación auxiliar M. Meléndez, Asist. de Juez.

II.- Decisión:

- 1.) Declaramos **fundada** la demanda.
- 2.) Ordenamos al Ministerio de Cultura que de inmediato disponga la acción más eficaz para que la denominada Comisión Multisectorial presente documentalmente el Estudio Previo de Reconocimiento y enseguida el Poder Ejecutivo dicte los respectivos Decretos Supremos que reconozcan a los pueblos en aislamiento y declaren la Reserva Territorial Indígena, lo que corresponda, respecto de los pueblos indígenas **en aislamiento o con contacto inicial**, que habitan los sectores denominados:

- 1)→Yavarí - Tapiche,
 - 2)→Sierra del Divisor Occidental, Kapanawa,
 - 3)→Napó - Tigre,
 - 4)→Yavarí - Mirim y
 - 5)→Kakataibo
- 3.) Oficiamos a los demás Ministerios involucrados y Gobiernos Regionales de Loreto, Ucayali y Huánuco, disponer la inmediata asignación de recursos, personal y acciones de interdicción contra toda intervención externa a dichos territorios, y en este marco, enunciativamente, disponer el inmediato inicio de los procedimientos de nulidad de todas las autorizaciones, concesiones, permisos y análogos, que tengan por objeto la explotación de recursos naturales en áreas superpuestas a los territorios de dichas reservas al haber sido otorgadas en manifiesta violación de la obligación constitucional del Estado Peruano de que "mientras se realizaban los Estudios Previos de Reconocimiento de cada una de dichas reservas, debía aplicar las medidas, acciones y políticas necesarias y preventivas que garantizaran la efectiva protección de las personas y pueblos indígenas", explotación de recursos que por las características de alta vulnerabilidad de los **pueblos indígenas en aislamiento o con contacto inicial**, inevitablemente **dañan o ponen** en grave riesgo la vida, salud, cultura, modos tradicionales de vida, identidad, de dichas personas.
- 4.) Exoneramos del pago de costos a la entidad Demandada.-fin.-