

"Mayoría del TC evita respaldar consulta previa de concesiones mineras", *Servicios en Comunicación Intercultural Servindi*, Lima, Perú, 01 de octubre de 2020.

Consultado en:

<https://www.servindi.org/actualidad-opinion/01/10/2020/tribunal-constitucional-da-la-espalda-la-consulta-previa-de>

Fecha de consulta: 09/11/2020.

Mayoría del TC evita respaldar consulta previa de concesiones mineras

Publicado: 01/10/2020



Foto: Derechos Humanos y Medio Ambiente

Servindi, 1 de octubre, 2020.- La mayoría del Tribunal Constitucional (TC) decidió dar la espalda a una demanda de amparo que buscaba respaldar el derecho a la consulta previa ante las concesiones mineras otorgadas sobre territorios comunales.

La demanda presentada por la comunidad campesina de San José de Llungo (Puno) contra el Ministerio de Energía y Minas y el Instituto Nacional Geológico Minero y Metalúrgico se resolvió después de seis años.

Lo grave es que el fallo del TC evita pronunciarse sobre el tema de fondo y principal: si las concesiones mineras que se superponen a las tierras comunales deben ser consultadas.

El TC opta por sustraerse del tema esencial con el argumento de que las concesiones han perdido efecto jurídico pues los titulares no pagaron los derechos de vigencia que sostenían sus concesiones.

Como lo hace notar un análisis de la asociación Derechos Humanos y Medio Ambiente y el Instituto de Defensa Legal la respuesta no es razonable debido a que gran porcentaje del territorio de Puno aún se encuentra concesionado para actividades mineras.

Además, se trata de un caso altamente representativo de un patrón sistemático de violaciones a los derechos de los pueblos indígenas.

Es de destacar el voto singular de los magistrados Marianella Ledesma y Manuel Miranda que a opinión de los analistas "es de mayor calidad que la propia sentencia principal".

"En él se sustenta jurídicamente, de forma clara y articulada, por qué debe consultarse las concesiones mineras. Ambos magistrados afirman que las concesiones mineras afectan de forma directa el derecho de propiedad de las comunidades".

A continuación el artículo con el análisis en mención:

Tribunal Constitucional da la espalda a la consulta previa de concesiones mineras en Puno

Por Derechos Humanos y Medio Ambiente y Área de Litigio Constitucional del Instituto de Defensa Legal (IDL)

1 de octubre, 2020.- El Tribunal Constitucional (TC) emitió hace poco una sentencia sobre la demanda de amparo presentada por la comunidad campesina de San José de Llungo (Puno) contra el Ministerio de Energía y Minas (MINEM) y el Instituto Nacional Geológico Minero y Metalúrgico (INGEMMET).

La acción legal fue presentada el 21 de junio de 2012, por el entonces presidente de la comunidad Justo Rufino Quispe Quispe. En ella buscaban cuestionar la omisión de consultar concesiones mineras que se superponían a su territorio ancestral.

El TC tuvo el expediente del caso desde el año 2014 y tardó seis años en resolverlo.

¿Por qué es importante para Puno la consulta de las concesiones mineras?

Esta demanda surgió luego de que las comunidades campesinas puneñas tomaran conocimiento de que cerca del 60 % del territorio de la región había sido concesionado para actividades mineras. Ninguna de ellas, absolutamente ninguna, había sido consultada sobre dichas superposiciones. Estas protestas se materializaron en lo que más tarde se conoció como el *Aymarazo*.

Ante la tentación de algunos sectores de responder con medidas violentas ante esta realidad de gradual despojo de los territorios indígenas, la demanda de la comunidad de San José de Llungo –y de otras como Arboleda– da cuenta de una auténtica intención de reconducir el conflicto social a través de mecanismos institucionales, es decir, llevándolo al cauce de la justicia constitucional.

No podemos olvidar que en estos momentos los voceros del *Aymarazo*, tras 9 años de la ocurrencia de estas protestas, continúan siendo procesados por su participación en ellas.

Es evidente que este proceso penal contra Walter Aduviri constituye un acto público y simbólico de escarmiento contra todas las comunidades campesinas que en el año 2011 protagonizaron la protesta social. En este caso, no solo se está sancionando a Aduviri, sino también a todas las comunidades que salieron a defender sus territorios.

¿Qué ha dicho el TC en el caso Lluno?

El tema de fondo residía en si deben ser o no consultadas las concesiones mineras con las comunidades campesinas sobre las que se superponen. La sentencia principal no se pronuncia al respecto. Antes bien, rechaza la demanda pues argumenta que las concesiones ya se hubieron extinguido al momento en que el TC debía resolver. Ello, pues los titulares no pagaron los derechos de vigencia que sostenían sus concesiones, razón por la cual perdieron efectos jurídicos.

Sobre esta base, el TC declaró la sustracción de la materia y, con ello, que no tenía ya objeto pronunciarse. Esta respuesta no es razonable, si tenemos en cuenta que gran porcentaje del territorio de Puno aún se encuentra concesionado para actividades mineras. Por tanto, es lógico pensar que estamos ante un caso que es representativo de un patrón sistemático de violaciones a los derechos de los pueblos indígenas.

La principal crítica al TC: la excesiva e injustificada demora en la tramitación del caso

El TC ha violado el derecho al plazo razonable de la comunidad, si tenemos en cuenta que ha demorado seis años para pronunciarse. El artículo 25.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos, precisa de forma muy clara que

“[t]oda persona tiene derecho a un **recurso sencillo y rápido** o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención”.

El artículo 8.1 de la misma Convención por su parte, reconoce el derecho de toda persona “a ser oída, con las debidas garantías y dentro de **un plazo razonable**, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial”.

Por su parte, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha equiparado el derecho al recurso sencillo, rápido y efectivo con los procesos de amparo y hábeas corpus (Corte IDH.

Opinión Consultiva OC/8/87, párr. 32). La Corte IDH, comentando el artículo 25.1 de la CADH, precisa que

“es una disposición de carácter general que recoge la institución procesal del amparo, **entendido como el procedimiento judicial sencillo y breve que tiene por objeto la tutela de todos los derechos reconocidos por las constituciones** y leyes de los Estados Partes y por la Convención”.

Para el mismo TC, los procesos como el amparo responden a la “necesidad de dispensar una tutela urgente, fulminante e inmediata a través del proceso de amparo”. (STC. Exp. N.º 00465-2011-AA, f.j. 5).

Añade que “los principios de sumariedad o urgencia [...] caracteriza(n) a los procesos constitucionales”. (STC. Exp. N.º 4853-2004-PA/TC, f.j. 7.c). Para el TC “el amparo constituye un proceso en el que el juez no tiene, en esencia, que actuar pruebas, sino solo juzgar la legitimidad o ilegitimidad constitucional del acto reputado como lesivo, pues, en tanto vía de tutela urgente, este proceso requiere ser rápido, sencillo y efectivo”. (STC. Exp. N.º 4853-2004-PA/TC, f.j. 11).

A pesar de todos estos pronunciamientos, el propio TC ha venido demorando la tramitación de procesos referidos a la violación de derechos de pueblos indígenas. No se trata solo de un caso, sino de varios procesos que sufren de graves y sistemáticos retrasos (1).

Si el TC se hubiera pronunciado en el año 2014, cuando le llegó el expediente, hubiera podido pronunciarse sobre el fondo, antes que se extinguieran las concesiones demandadas.(2) Estas se extinguieron en el año 2016, mucho después de que la demanda llegase al TC. Es decir, el TC utiliza como causa para rechazar la demanda una situación que él mismo ha generado por su desidia.

Es la segunda sentencia sobre consulta de concesiones mineras que evita pronunciarse sobre el fondo

Esta es la segunda sentencia que se expide en materia de consulta de concesiones mineras. En el caso Arboleda, el TC rechazó la demanda arguyendo que los titulares de las concesiones mineras no habían sido emplazados y no pudieron ejercer su derecho a la defensa.

Ello, a pesar que cuando el caso llegó al TC, estas concesiones se habían extinguido. En este caso, se invoca que las concesiones se habían extinguido. Es evidente que el TC no quiso pronunciarse sobre el fondo y buscó cualquier pretexto para evadirse de hacerlo.

- **Un voto singular reconoce la necesidad de consultar las concesiones mineras**

El voto singular de los magistrados Marianella Ledesma y Manuel Miranda es de mayor calidad que la propia sentencia principal. En él se sustenta jurídicamente, de forma clara y articulada, por qué debe consultarse las concesiones mineras. Ambos magistrados afirman que las concesiones mineras afectan de forma directa el derecho de propiedad de las comunidades.

Esto resulta fundamental si tenemos en cuenta que la Ley de Consulta Previa guarda silencio y su reglamento las excluye de la consulta (a pesar que el primer reglamento de consulta sí establecía la consulta de las concesiones mineras).

- **TC rechazó el pedido de amparo innovativo**

Luego de advertir que luego de presentada la demanda, las concesiones mineras cuestionadas habían sido extinguidas, le pedimos al TC se pronuncie el órgano jurisdiccional sobre el fondo, de conformidad con el segundo párrafo del artículo 1 del Código Procesal Constitucional. Ello, toda vez que en su oportunidad el 60 % del territorio de Puno tenía concesiones mineras, y que era razonable pensar que estábamos y estamos ante un problema estructural. La respuesta del TC fue rechazar nuestro pedido de forma inmotivada. El voto singular de Ledesma y Miranda, por el contrario, era partidario de estimar la demanda recurriendo a esta misma base normativa.

A diferencia del TC, el Poder Judicial protegió a las comunidades campesinas en el caso Atuncolla (3)

Es enorme la diferencia de esta sentencia con la expedida por la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Puno en el [caso Atuncolla](#), a pesar tratarse del mismo supuesto. Esta sala, a pesar de que ya las concesiones habían perdido vigencia y se habían extinguido, declaró fundada la demanda de amparo de la comunidad de Atuncolla y le ordenó a Ingemmet no volver a emitir concesiones mineras a espaldas de las comunidades campesinas.

Perspectivas: el caso de las comunidades Chila Chambilla y Chila Pucara

Un nuevo caso parecido acaba de ser elevado al TC. Se trata de la demanda presentada por las comunidades campesinas de Chila Chambilla y Chila Pucara contra la omisión de consulta de concesiones mineras en su territorio, también con el patrocinio IDL y DHUMA. Esta vez los titulares de las concesiones mineras han sido emplazados y se les ha dado la oportunidad de ejercer su derecho a la defensa. Sus concesiones continúan vigentes. Esta vez el TC no tiene pretexto para salirse por la ventana. Solo le pedimos que cumpla con proteger los derechos fundamentales de la población y en especial el derecho a la consulta previa, como es su mandato.

Notas:

- (1) <https://idl.org.pe/tribunal-constitucional-demora-demasiado-en-resolver-casos-de-grupos-sociales-excluidos/>
- (2) Resolución de presidencia N° 132-2014-INGEMMET/PCD
- (3) Ver: <https://www.servindi.org/actualidad/121901>

Fuente: Instituto de Defensa Legal (IDL): <https://www.idl.org.pe/tribunal-constitucional-da-la-espalda-a-la-consulta-previa-de-concesiones-mineras-en-puno/>