



420190321742017283585001211000203

Número de Digitalización
0000050551-2019-ANX-SU-DC

NOTIFICACION N°32174-2019-SU-DC

EXPEDIENTE **28358-2017-0-5001-SU-DC-01** INSTANCIA **SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL PERMANENTE**
RECURSO **APELACION CON EFECTO SUSPENSIVO : 28358-2017** PROCEDENCIA **CSJ LIMA**

N°PROC. 00150-2016
SALA DE PROC. 1°SALA CIVIL

DEMANDANTE : SANDI MAYNAS, CARLOS y otros
DEMANDADO : MINISTERIO DE AGRICULTURA
MATERIA : ACCION POPULAR

DESTINATARIO : FEDERACION DE COMUNIDADES NATIVAS DEL CORRIENTE - FECONACO (DEMANDANTE)

DIRECCION : **Direcccion Electronica - N° 43220 - / /**

Se adjunta Resolucion S/N de fecha 12/06/2018 a Fjs : 16

26 DE MARZO DE 2019
RMEDINA

MARLENE MAYAUTE SUAREZ
SECRETARÍA DE LA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y
SOCIAL PERMANENTE

Corte Suprema de Justicia de la República
Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente

SENTENCIA
ACCIÓN POPULAR N° 28358-2017
LIMA

Lima, doce de junio
de dos mil dieciocho.-

VISTOS; y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Es materia de grado la apelación interpuesta por la **Procuradora Pública Adjunta Especializada en Materia Constitucional**¹ contra la sentencia emitida por la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fecha ocho de mayo de dos mil diecisiete, obrante a fojas ciento sesenta y ocho, que declaró **fundada en parte** la demanda de Acción Popular, en consecuencia, declararon Nula la Resolución Ministerial N° 0355-2 015-MINAGRI, que aprueba los “Lineamientos para la ejecución y aprobación de estudios de levantamiento de suelos para la clasificación de tierras por su capacidad de uso mayor, con fines de saneamiento físico legal y formalización del territorio de las Comunidades Nativas” por vulneración de los artículos 2, numerales 16 y 19, 70, 88 y 89 de la Constitución Política del Estado; y los artículos 5, 6, 13, y 14 del Convenio N° 169 de la Organización Internacional del Trabajo; exhortándose asimismo al Ministerio de Agricultura para que implemente procedimientos accesibles y céleres en el saneamiento y titulación de las comunidades nativas, previa participación o consulta de estas.

SEGUNDO: Como principales argumentos del recurso de apelación, la Procuradora Pública Especializada en materia Constitucional, señala que **la sentencia apelada debe revocarse porque:**

- (i) la demanda es improcedente, porque la Resolución Ministerial impugnada no es una norma de carácter general, ya que no establece derechos u obligaciones para la ciudadanía en general o un sector de ella, sino que los destinatarios son los servidores y funcionarios del Ministerio de

¹ Fojas 229 a 243.

Corte Suprema de Justicia de la República
Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente

SENTENCIA
ACCIÓN POPULAR N° 28358-2017
LIMA

Agricultura y Riego y de los Gobiernos Regionales. Por lo que carece del carácter impersonal que se requiere para someter a control normativo a través del proceso de acción popular.

- (ii) La recurrente considera que la demanda debe ser declarada improcedente, debido a que, la demandante ha expuesto argumentos de carácter particular y situaciones hipotéticas para analizar la constitucionalidad y legalidad de la norma impugnada, obviando el carácter abstracto del proceso de acción popular. En ese sentido La Resolución Ministerial ha sido impugnada sin advertir cuál es el tipo de análisis que se realiza en un proceso de acción popular.
- (iii) El análisis de si es favorable o no a la parte demandante no es un argumento jurídico que determine si es inconstitucional o ilegal. El ordenamiento jurídico contiene una serie de normas que algunas personas pueden considerar que no les resulta favorables pero eso no las convierte en ilegales o inconstitucionales.
- (iv) La disposición impugnada no vulnera el derecho a la propiedad e identidad de los territorios de los pueblos indígenas, pues no ordena su expulsión o despojo de los mismos, al contrario mediante esta norma es que los pueblos indígenas podrán obtener títulos de propiedad o de cesión de uso, según sea el caso, con lo cual se les garantiza la seguridad jurídica sobre sus territorios.
- (v) La norma impugnada se limitaba a reiterar lo previsto en la ley. La parte demandante señala que la norma impugnada sería inconstitucional cuando establece que los pueblos indígenas recibirán títulos de propiedad sobre los territorios que ocupen excepto aquellos con aptitud forestal, sobre los que recibirán derechos de uso; empero, la parte demandante ignora que dicho marco jurídico se sustenta en los artículos 10 y 11 del Decreto Ley N° 22175, Ley de Comunidades Nativas y de Desarrollo Agrario de la Selva y Ceja de Selva. En tal sentido, la demandante no está cuestionando la compatibilidad legal o constitucional de una norma reglamentaria, sino que en realidad está

Corte Suprema de Justicia de la República
Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente

SENTENCIA
ACCIÓN POPULAR N° 28358-2017
LIMA

impugnando la constitucionalidad de una norma legal, pues el marco jurídico que dispone la titulación de los territorios con aptitud agropecuaria y la cesión en uso de los territorios con aptitud forestal no ha sido establecido por la norma impugnada, sino por la norma legal citada.

- (vi) La norma impugnada no incide en el derecho a la consulta previa. Debe recordarse que los lineamientos aprobados tienen reglas de procedimiento que están dirigidas a las funciones de los servidores y funcionarios del Ministerio de Agricultura y Riego y de los Gobiernos Regionales, pero no a un particular, menos a un pueblo indígena. En esa medida, si los destinatarios de la Resolución Ministerial N° 0355-2015-MINAGRI no tiene normas dirigidas a los pueblos indígenas, entonces, de acuerdo al criterio del Tribunal Constitucional (Expediente N° 25-2009-PI/TC), no debería ser sometida a consulta previa.
- (vii) La norma impugnada no puede causar perjuicio alguno a los pueblos indígenas, al contrario, se dirige a organizar la actividad estatal y crear un procedimiento claro y ordenado que pueda servir de sustento para la posterior titulación de los territorios ocupados por los pueblos indígenas o en los títulos que reconozcan la cesión de uso de dichos territorios a su favor.

TERCERO: Según se advierte de autos, obrante a fojas ocho, la demanda de Acción Popular interpuesta por Carlos Sandi Maynas y otros, mediante la cual, solicitan la nulidad de la Resolución Ministerial N° 0355-2015-MINAGRI, publicada el ocho de julio de dos mil quince; de forma retroactiva, por atentar contra su derecho a la propiedad y ser discriminatoria; de igual manera, por no haber sido consultada con las comunidades nativas; disponiéndose su expulsión del ordenamiento jurídico, en tanto que atentaría contra su derecho a la propiedad, además de ser discriminatorias y por no haber sido consultada.

CUARTO: Como principales fundamentos de su demanda, los actores sostienen

Corte Suprema de Justicia de la República
Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente

SENTENCIA
ACCIÓN POPULAR N° 28358-2017
LIMA

que los procedimientos de clasificación de tierras con fines de titulación, establecidos en la Resolución Ministerial, son engorrosos y muy costosos. En este sentido, no pueden ser clasificados de “necesarios” ni de “adecuados”, para el fin que persigue, que es garantizar la propiedad de las comunidades nativas. Señalan además, que más allá de las dificultades y altos costos que demanda el proceso, la clasificación de tierras contraría lo dispuesto en el Convenio 169 de la Organización Internacional de Trabajo – en adelante OIT, que es explícito al señalar que la utilización del término “tierras” deberá incluir el concepto de territorios, lo que cubre la totalidad del hábitat que los pueblos interesados ocupan o utilizan de alguna u otra manera. Por ello, clasificar tierras y discriminar entre aquellas en las que se garantiza la propiedad y las forestales que como hemos explicado, ahora quedan en el limbo por falta de contratos, no es una manera de cumplir con lo dispuesto en el convenio citado. Añaden, que es preciso recordar que la titulación es un procedimiento para ratificar un derecho preexistente de los pueblos indígenas, por lo que, el Estado no les cede derechos sino que les reconoce la continuidad histórica. En consecuencia, para los demandantes, clasificar tierras que son de las comunidades y pueblos indígenas es un absurdo. El reconocimiento de la propiedad a las comunidades de las tierras de aptitud forestal tampoco las faculta a ellas a actuar de manera arbitraria. El Estado tiene no solo el derecho sino también la obligación de cautelar el buen uso del patrimonio natural de la Nación. En ese sentido, deberá determinar las medidas más apropiadas para el buen uso de ese recurso y ese hábitat.

QUINTO: Antes de iniciar el análisis, cabe precisar, en relación a la sustracción de la materia alegada por el demandado, que si bien la norma bajo análisis, a la fecha ha sido derogada, ello no es impedimento para realizar el control de constitucionalidad, en atención a los efectos que pudieron haberse generado durante su vigencia. Así lo ha establecido el Tribunal Constitucional, en reiterada jurisprudencia, tal como se aprecia a continuación: *“La derogación de la ley no es impedimento para que este Tribunal pueda evaluar su constitucionalidad, pues la derogación es una categoría del Derecho sustancialmente distinta a la*

Corte Suprema de Justicia de la República
Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente

SENTENCIA
ACCIÓN POPULAR N° 28358-2017
LIMA

Inconstitucionalidad. Mientras que la primera no necesariamente elimina los efectos (capacidad reguladora) de la ley derogada (así, por ejemplo, los casos de leyes que, a pesar de encontrarse derogadas, surten efectos ultractivos), la declaración de inconstitucionalidad “aniquila” todo efecto que la norma pueda cumplir; incluso los que pueda haber cumplido en el pasado, en caso de que haya versado sobre materia penal o tributaria (artículo 83 del Código Procesal Constitucional)²”.

SEXTO: Teniendo en cuenta lo expuesto y, absolviendo los agravios del recurso de apelación, apreciamos que la controversia en el caso de autos consiste en determinar si corresponde declarar la inconstitucionalidad de la Resolución Ministerial N° 0355-2015-MINAGRI, publicada el ocho de julio de dos mil quince y emitida por el Ministerio de Agricultura en virtud de la potestad contenida en el numeral 6.1.11 del artículo 6 del Decreto Legislativo N° 997, Ley de Organización y Funciones del Ministerio de Agricultura, modificado por la Ley N° 30048, en el cual se establece que una de las funciones exclusivas de este Ministerio es: *“Dictar normas y lineamientos técnicos en materia de saneamiento físico legal y formalización de la propiedad agraria, comprendiendo las tierras de las comunidades campesinas y comunidades nativas.”*

A tal efecto, se analizará si la acotada disposición vulnera efectivamente los artículos 2 numerales 16 y 19, 70, 88 y 89 de la Constitución; así como, los artículos 5, 6, 13 y 14 del Convenio N°169 de la OIT, conforme lo estableció la sentencia materia de impugnación.

SÉPTIMO: Sobre el tema en discusión, es oportuno mencionar que, de acuerdo al artículo 200 inciso 5 de nuestra Constitución Política, la Acción Popular es una garantía constitucional que procede por infracción de la Constitución y de la ley, contra los reglamentos, normas administrativas, resoluciones y decretos de carácter general, cualquiera sea la autoridad de la que emanen.

² Exp. N°0019-2005-PI/TC LIMA, fojas 5

Corte Suprema de Justicia de la República
Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente

SENTENCIA
ACCIÓN POPULAR N° 28358-2017
LIMA

OCTAVO: El proceso de Acción Popular constituye, en ese sentido, un mecanismo de control abstracto y concentrado de las normas de carácter reglamentario, el cual es de competencia exclusiva –en atención a lo previsto en el artículo 85 del Código Procesal Constitucional –del Poder Judicial, y que presenta como objetivo esencial cautelar la observancia de lo establecido en los artículos 51 y 118 inciso 8 de nuestra Constitución Política; es decir, constituye el medio jurisdiccional diseñado para controlar la constitucionalidad y la legalidad de las normas de rango inferior a ley.

NOVENO: Bajo esa perspectiva, el objeto fundamental de todo proceso de Acción Popular radica en someter a juicio una norma de rango inferior al de la ley, a fin de determinar si esta contraviene a una norma de esta última jerarquía o a la Constitución Política.

Así, el artículo 76 del Código Procesal Constitucional antes mencionado, señala que:

“La demanda de acción popular procede contra los reglamentos, normas administrativas y resoluciones de carácter general, cualquiera que sea la autoridad de la que emanen, siempre que infrinjan la Constitución o la ley, o cuando no hayan sido expedidas o publicadas en la forma prescrita por la Constitución o la ley, según el caso.”

Y en esto se diferencia del Proceso de Inconstitucionalidad, el cual, a pesar de constituir también un proceso de control abstracto y concentrado de la constitucionalidad, se encuentra destinado a examinar la validez formal y material de normas con rango de ley que puedan infringir a la Constitución Política del Estado.

DÉCIMO: Ahora bien, en relación a la alegada improcedencia de la demanda (**numeral i y ii**), debido a que la Resolución Ministerial cuestionada no sería una

Corte Suprema de Justicia de la República
Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente

SENTENCIA
ACCIÓN POPULAR N° 28358-2017
LIMA

norma de carácter general, debemos señalar que, nos encontramos ante una norma de alcance general, cuando el supuesto abstracto contenido en la norma de mandato o en la norma que atribuye competencias es aplicable a un número indeterminado de personas o, como señala la doctrina son generales las “...normas que se refieren a clases de sujetos y a clases de ocasiones indeterminadas³”.

Bajo este contexto, se advierte que mediante la Resolución Ministerial N° 0355-2015-MINAGRI se aprobaron “*Los lineamientos para la ejecución y aprobación de estudios de levantamiento de suelos para la clasificación de tierras por su capacidad de uso mayor, con fines de saneamiento físico legal y formalización del territorio de las Comunidades Nativas*”, los cuales, según el propio texto de la norma, se establecen sobre la base del interés público para la titulación del territorio de las Comunidades Nativas. Señalándose como órganos competentes al Gobierno Regional quien será el encargado de presentar los estudios de levantamiento de suelos ante la Dirección General de Asuntos Ambientales Agrarios del MINAGRI, para su revisión y aprobación.

En el presente caso, la norma es de alcance general por cuanto un número indeterminado de personas, esto es, funcionarios del MINAGRI y Gobiernos Regionales, a lo largo del tiempo, ostentarán y ejercerán las competencias que la norma reglamentaria les atribuye. Asimismo, la competencia conferida se ejercerá sobre un número indeterminado de situaciones jurídicas⁴, incidiendo en los trámites

³ **NINO, Carlos Santiago.** *Introducción al Análisis del Derecho*, segunda edición, Editorial Astrea, Buenos Aires, 2003; p. 83.

De modo similar se señala: “Un caso genérico se caracteriza por una propiedad que permite identificar una clase de personas, objetos, acciones o estados de cosas” (**MORESO, José Juan y VILAJOSANA, Josep María.** *Introducción a la Teoría del Derecho*, Marcial Pons, Madrid-Barcelona, 2004; p. 73).

⁴ Debe mencionarse, asimismo, que tanto el artículo 3 del D.S.N° 018-97-PCM como el artículo 4 del Reglamento que establece disposiciones relativas a la publicidad, publicación de Proyectos Normativos y Difusión de Normas Legales de Carácter General, son compatibles con las conclusiones alcanzadas.

El artículo 3 del D.S. N° 018-97-PCM establece:

“A efectos de lo dispuesto por el artículo primero, se entienden por normas de carácter general a aquellas a partir de cuyo texto no es posible identificar a las personas naturales o jurídicas específicas que deben obedecerlas, o a

Corte Suprema de Justicia de la República
Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente

SENTENCIA
ACCIÓN POPULAR N° 28358-2017
LIMA

de saneamiento físico legal y formalización de Comunidades Nativas para la titulación de las tierras, que estas poseen.

En consecuencia, el cuestionamiento de la constitucionalidad y legalidad de la Resolución Ministerial N° 0355-2015-MINAGRI, se realiza través del Proceso de Acción Popular conforme lo dispone el artículo 76 del Código Procesal Constitucional, pues se trata de una norma que no tiene rango de ley y además, posee alcances generales.

Consiguientemente, los agravios expuestos en los numerales *i) y ii)* del segundo fundamento precedente, deben ser desestimados.

DÉCIMO PRIMERO: Considerando lo anterior, y entrando al tema de fondo, resulta necesario señalar que el derecho de propiedad de las Comunidades Nativas, es un derecho que se encuentra reconocido en instrumentos internacionales como la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas⁵; la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

aquellas en cuyo beneficio han sido dictadas, y que dada la naturaleza del dispositivo, su contenido debe ser puesto en conocimiento de todas las personas, pues podría demandar de cualquiera de ellas, el cumplimiento de una obligación o un derecho, o generar otra consecuencia jurídica”.

Por su parte el artículo 4 del Reglamento mencionado señala:

“Para efectos de lo dispuesto en el presente Reglamento, entiéndase por norma legal de carácter general a aquella que crea, modifica, regula, declare o extingue derechos u obligaciones de carácter general, de cuyo texto se derive un mandato genérico, objetivo y obligatorio, vinculando a la Administración Pública y a los administrados, sea para el cumplimiento de una disposición o para la generación de una consecuencia jurídica (...)”.

⁵ La Declaración precisa los derechos colectivos e individuales de los pueblos indígenas, especialmente sus derechos a sus tierras, bienes, recursos vitales, territorios y recursos, a su cultura, identidad y lengua, al empleo, la salud, la educación y a determinar libremente su condición política y su desarrollo económico.

Corte Suprema de Justicia de la República
Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente

SENTENCIA
ACCIÓN POPULAR N° 28358-2017
LIMA

De igual manera, debemos destacar, el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, que en sus artículos 13 y 14 establece lo siguiente:

Parte II. Tierras

Artículo 13

1. *Al aplicar las disposiciones de esta parte del Convenio, los gobiernos deberán respetar la importancia especial que para las culturas y valores espirituales de los pueblos interesados reviste su relación con las tierras o territorios, o con ambos, según los casos, que ocupan o utilizan de alguna otra manera, y en particular los aspectos colectivos de esa relación.*

2. *La utilización del término tierras en los artículos 15 y 16 deberá incluir el concepto de territorios, lo que cubre la totalidad del hábitat de las regiones que los pueblos interesados ocupan o utilizan de alguna otra manera.*

Artículo 14

1. *Deberá reconocerse a los pueblos interesados el derecho de propiedad y de posesión sobre las tierras que tradicionalmente ocupan. Además, en los casos apropiados, deberán tomarse medidas para salvaguardar el derecho de los pueblos interesados a utilizar tierras que no estén exclusivamente ocupadas por ellos, pero a las que hayan tenido tradicionalmente acceso para sus actividades tradicionales y de subsistencia. A este respecto, deberá prestarse particular atención a la situación de los pueblos nómadas y de los agricultores itinerantes.*

2. *Los gobiernos deberán tomar las medidas que sean necesarias para determinar las tierras que los pueblos*

Corte Suprema de Justicia de la República
Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente

SENTENCIA
ACCIÓN POPULAR N° 28358-2017
LIMA

interesados ocupan tradicionalmente y garantizar la protección efectiva de sus derechos de propiedad y posesión.

3. Deberán instituirse procedimientos adecuados en el marco del sistema jurídico nacional para solucionar las reivindicaciones de tierras formuladas por los pueblos interesados.

En concordancia con la legislación internacional, nuestra Constitución Política regula en el artículo 2, entre otros derechos, los siguientes:

“Toda persona tiene derecho:

(...)

16. A la propiedad, y a la herencia.

(...)

19. A su identidad étnica y cultural.

(...)

En ese mismo sentido, los artículos 70, 88 y 89 de la Carta Magna, refieren que:

Artículo 70 *“El derecho de propiedad es inviolable. El Estado lo garantiza. (...)”*

Artículo 88 *El Estado apoya preferentemente el desarrollo agrario. Garantiza el derecho de propiedad sobre la tierra, en forma privada o comunal o en cualquiera otra forma asociativa.*

(...)

Artículo 89 *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.

Corte Suprema de Justicia de la República
Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente

SENTENCIA
ACCIÓN POPULAR N° 28358-2017
LIMA

*El Estado respeta la identidad cultural de las Comunidades
Campesinas y Nativas.*

De esta forma, se advierte que la Constitución Política del Estado en concordancia con las normas internacionales establecen un marco normativo de protección de la propiedad de las Comunidades Nativas, reconociéndoles personería jurídica, así como el derecho de propiedad sobre los territorios que ocupan desde tiempos ancestrales, lo cual *“tiene una especial importancia porque su goce efectivo implica no solo la protección de una unidad económica sino la protección de los derechos humanos de una colectividad que basa su desarrollo económico, social y cultural en la relación con la tierra⁶”*.

Siguiendo esta línea argumentativa, el Tribunal Constitucional ha señalado en la *sentencia recaída en el Expediente N° 0022-2009-PI/TC* (fojas 44) lo siguiente:

“Por lo expuesto, es de suma relevancia que el Estado refuerce y dinamice las labores de limitación de los territorios indígenas a fin de brindar una apropiada protección jurídica a los pueblos indígenas, mediante la concretización de los derechos de propiedad de los territorios que cada comunidad ocupa. Con ello también se estaría promoviendo la seguridad jurídica puesto que al momento de lotizar o emprender estudios y acciones con miras a desarrollar la exploración y explotación de recursos naturales se tendría una adecuada perspectiva de la realidad y de cuales son los pasos necesarios a fin de llevar a cabo ese tipo de procesos sin vulnerar derechos fundamentales de los pueblos indígenas.”

En similar sentido, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado que los derechos territoriales de los pueblos indígenas se relacionan con «el derecho colectivo a la supervivencia como pueblo organizado, con el control de su hábitat

⁶ Alegatos de la CIDH ante la Corte IDH en el caso de Comunidad Yakye Axa vs. Paraguay. Cfr. Sentencia de la Corte IDH de fecha 17 de junio de 2005. Caso Comunidad Indígena Yakye Axa vs. Paraguay, párr. 120(c).

Corte Suprema de Justicia de la República
Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente

SENTENCIA
ACCIÓN POPULAR N° 28358-2017
LIMA

como una condición necesaria para la reproducción de su cultura, para su propio desarrollo y para llevar a cabo sus planes de vida. La propiedad sobre la tierra garantiza que los miembros de las comunidades indígenas conserven su patrimonio cultural»⁷

DÉCIMO SEGUNDO: Ahora bien, habiéndose establecido el marco normativo de protección del derecho a la propiedad del que gozan los pueblos indígenas, corresponde determinar si el contenido normativo extraído de la norma cuestionada vulnera o no el derecho a la propiedad de las Comunidades Nativas, tal como lo determinó la sentencia de vista.

En tal sentido, la Resolución Ministerial N° 0355-2015-MINAGRI, aprueba los *“Lineamientos para la ejecución y aprobación de estudios de levantamiento de suelos para la clasificación de tierras por su capacidad de uso mayor, con fines de saneamiento físico legal y formalización del territorio de las Comunidades Nativas”* del cual se desprende que el procedimiento de revisión y aprobación de los Estudios de Clasificación de Tierras por su Capacidad de Uso Mayor (CTCUM), está a cargo de la Dirección General de Asuntos Ambientales Agrarios del MINAGRI, señalando además su obligatorio cumplimiento por parte de los Gobiernos Regionales.

Asimismo, establece plazos, el tipo de especialistas responsable de elaborarlos, la metodología a usar, la prestación de asesoría técnica por parte del Ministerio de Agricultura y Riego, y la obligación de elaborar los Estudios de CTCUM en la escala de trabajo 1:100 000; es decir, se realizará una calicata cada 1 000 hectáreas en selva alta o una calicata cada 500 hectáreas en ceja de selva y selva alta. Todo lo cual debe complementarse con pruebas de los laboratorios sobre las muestras de

⁷ Sentencia de la Corte IDH de fecha 17 de junio de 2005. Caso Comunidad Indígena Yakye Axa vs. Paraguay, párr. 146.

Corte Suprema de Justicia de la República
Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente

SENTENCIA
ACCIÓN POPULAR N° 28358-2017
LIMA

los suelos de las regiones de selva, la revisión del Estudio por la DGAAA, inspección técnica y finalmente su aprobación.

DÉCIMO TERCERO: Sobre estos lineamientos, los demandantes sostienen que, además de complejos son muy costosos; pues “(...) los estudios de clasificación realizados por los gobiernos regionales o por terceros contratados por estos, deberán pasar por una revisión y aprobación por parte de la DGAAA, la cual incluirá una comprobación en el campo. El trámite de aprobación tiene un costo fijo de 3000 soles por estudio de comunidad. La comprobación de campo demandará viajes y desplazamientos en el campo que significa nuevos costos⁸.” Tales como los pagos a los trocheros y cargadores que deben acompañar al personal especializado; asimismo alega que, como las muestras son tomadas en medio del bosque, deben ser luego de procesadas, embaladas y transportadas hasta las orillas de los ríos navegables, para poder embarcarlas luego hacia Lima, lo cual, también presenta una dificultad por la escasez de agua de algunos ríos. Además, alegan los demandantes que, en la etapa de laboratorio se establece que los análisis de las muestras de los suelos deben ser efectuados en laboratorios de confiabilidad técnico-científica que garanticen la calidad de los resultados; sin embargo, “No existe en Iquitos ni en ninguna parte de Loreto un laboratorio que pueda hacer análisis de este tipo. Solo la Universidad Nacional Agraria puede realizarlos, lo que demanda trasladar las muestras, debidamente procesadas y embaladas, hasta ese centro de estudios que funciona en Lima.⁹”

Sobre estas dificultades y costos que por la aplicación de esta Resolución asumirían las Comunidades Nativas, el recurrente no ha negado ni contradicho ninguna de las afirmaciones, limitándose a señalar que la Resolución Ministerial emitida se ajusta a la Ley y la Constitución y no vulnera derecho alguno; y que la demanda de acción popular interpuesta se basa en temores, suposiciones y conjeturas particulares.

⁸ Véase a fojas 16.

⁹ Demanda, punto 3. a fojas 16/17

Corte Suprema de Justicia de la República
Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente

SENTENCIA
ACCIÓN POPULAR N° 28358-2017
LIMA

Sin embargo, esta Sala Suprema, considera que si las Comunidades Nativas, debían asumir los costos en la contratación de un Especialista, el costo de las calicatas, el recojo y traslado de muestras de suelos hasta la Universidad Agraria La Molina, las pruebas del laboratorio, y, además, seguir toda una metodología para la ejecución de los estudios de levantamiento de suelos y posterior análisis, en una zona como la selva peruana, cuya geografía es accidentada; era evidente y por demás inoperativo llevar a cabo el procedimiento establecido en la cuestionada Resolución Ministerial, el cual lejos de ayudar a las Comunidades Nativas a formalizar su propiedad hacían que el logro de este objetivo se hiciera cada vez más difícil. Olvidando que, la Constitución Política del Perú y el Convenio 169 de la OIT obligan al Estado a reconocer el derecho de propiedad de los territorios ocupados por la comunidad y/o pueblos indígenas, facilitándoles su titulación a través de procedimientos céleres, sencillos y acorde a la realidad de dichas comunidades.

Por lo expuesto, no es necesario llegar a expulsarlos de su propiedad, como señala la apelante, para vulnerar su derecho de propiedad de los pueblos indígenas, sino basta con presentar procedimientos costosos y complejos que serán inaccesibles para las Comunidades Nativas, haciendo imposible obtener bajo estas condiciones, la titulación de su propiedad.

Por consiguiente, los agravios expuestos en los **literales iii, iv, vii** merecen ser rechazados.

DÉCIMO CUARTO: En cuanto al agravio expuesto en el **literal v**, debemos señalar que la sentencia en su considerando quinto, delimitó la controversia precisando lo siguiente: “(...) *los demandantes en específico cuestionan la obligación de llevar a cabo el procedimiento de levantamiento de suelos para la clasificación de tierras de uso mayor que se encuentra regulado en el dispositivo cuestionado, a fin (sic) proceder a la titulación de la propiedad en las comunidades nativas*”. En efecto, la Sala Superior, ejerció el control constitucional sobre los lineamientos establecidos en la Resolución Ministerial N° 0355-2015-MINAGRI y no sobre el Decreto Ley N°

Corte Suprema de Justicia de la República
Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente

SENTENCIA
ACCIÓN POPULAR N° 28358-2017
LIMA

22175, Ley de Comunidades Nativas y de Desarrollo Agrario de la Selva y Ceja de Selva, como alega la apelante.

DÉCIMO QUINTO: Finalmente, la apelante sostiene (*numeral vi*) que los lineamientos aprobados tienen reglas y procedimientos que están dirigidos a las funciones de los servidores y funcionarios del Ministerio de Agricultura y Riego y de los gobiernos regionales y no a los pueblos indígenas, por lo que, no debe ser sometida a consulta previa.

Sin embargo, los argumentos esbozados no pueden ser admitidos pues, los lineamientos aprobados por la Resolución Ministerial, tienen fines de saneamiento físico legal para la formalización del territorio de las comunidades nativas, por lo que, estas sí se encuentran directamente afectadas con tales disposiciones, porque para poder obtener la titulación de sus tierras deben esperar la aprobación de los estudios a través de un procedimiento que como ya hemos señalado es costoso y complejo.

En ese sentido, la consulta prevista en el artículo 6 del Convenio 169 de la Organización Internacional de Trabajo¹⁰ es una alternativa adecuada a fin de obtener un procedimiento acorde a la realidad de las Comunidades Indígenas, ya que les permitirá participar de las medidas a adoptarse para lograr el fin último como es la titulación de las tierras que vienen poseyendo.

En consecuencia, este argumento también merece ser desestimado.

¹⁰ **Artículo 6**

1. Al aplicar las disposiciones del presente Convenio, los gobiernos deberán:
 - a) consultar a los pueblos interesados, mediante procedimientos apropiados y en particular a través de sus instituciones representativas, cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente;
 - (...)
2. Las consultas llevadas a cabo en aplicación de este Convenio deberán efectuarse de buena fe y de una manera apropiada a las circunstancias, con la finalidad de llegar a un acuerdo o lograr el consentimiento acerca de las medidas propuestas.

**Corte Suprema de Justicia de la República
Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente**

**SENTENCIA
ACCIÓN POPULAR N° 28358-2017
LIMA**

Por estas consideraciones: **CONFIRMARON** la sentencia apelada de fecha ocho de mayo de dos mil diecisiete, obrante a fojas ciento sesenta y ocho, que declaró **FUNDADA EN PARTE** la demanda de Acción Popular; en consecuencia, **INCONSTITUCIONAL** la Resolución Ministerial N° 0355-2015-MINAGRI, publicada el ocho de julio de dos mil quince; con costos del proceso, en los seguidos por Carlos Sandi Maynas y otro contra el Procurador Público Especializado en materia Constitucional, sobre proceso de acción popular; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial “*El Peruano*” conforme a ley; y los devolvieron. Interviene como **Juez Supremo Ponente: Wong Abad.-**

S.S.

RUEDA FERNÁNDEZ

WONG ABAD

SÁNCHEZ MELGAREJO

CARTOLIN PASTOR

BUSTAMANTE ZEGARRA

Tlls/myp