

ANEXO

**BAJO LAS REGLAS DEL CENTRO INTERNACIONAL DE ARREGLO DE
DIFERENCIAS RELATIVAS A INVERSIONES**

Bear Creek Mining Corporation

(Demandante)

contra

República del Perú

(Demandada)

Caso CIADI No. ARB/14/21

**ESCRITO DE AMICUS CURIAE PRESENTADO POR LA ASOCIACION DE
DERECHOS HUMANOS Y MEDIO AMBIENTE-PUNO Y MR CARLOS LOPEZ
PHD (PARTES NO DISPUTANTES)**

ÍNDICE:

Introducción	1
I. El otorgamiento de titularidad de los derechos mineros y las relaciones con las comunidades campesinas.....	3
II. Declaratoria de necesidad pública el proyecto minero Santa Ana e implementación....	4
III. Presentación del Estudio de Impacto Ambiental	5
IV. Protesta socioambiental indígena: el “Aymarazo”.....	8
V. Bear Creek y su fracaso en obtener el consentimiento social en Puno	11
V.I. El deber de la empresa de llevar a cabo un proceso de diligencia debida y obtener la licencia social	12
VI. Conclusión	177

Introducción.

Las comunidades campesinas y la población de Puno han experimentado, desde inicios de la década de 2000, una creciente presencia de proyectos mineros en los territorios que habitan. Durante esa década el Estado peruano concedió una gran cantidad de concesiones mineras en territorio de las comunidades campesinas (pueblos indígenas) Aymaras y Quechuas del Departamento de Puno. Estas concesiones mineras pasaron a representar en el año 2011 aproximadamente 96,437.23 Km² del territorio puneño, convirtiéndose así Puno en el segundo departamento con mayor cantidad de concesiones mineras a nivel

nacional.¹ Esta expansión de la presencia minera en el departamento y región de Puno ha generado un importante movimiento de rechazo por parte de la población puneña que teme por las consecuencias negativas de la actividad minera en el medio ambiente, las aguas, tierras y ganado, que son su sustento y medio de vida principal. El caso del proyecto Santa Ana y la empresa Bear Creek es un ejemplo claro de cómo el rechazo y preocupación general de la población sobre los efectos negativos de la minería, junto al mal manejo de Bear Creek del proyecto y sus relaciones con las comunidades fueron las causas directas del conflicto social que se vivió en el sur del departamento de Puno el 2011 y llevaron a los hechos que son materia del proceso de arbitraje entre Bear Creek y el Estado Peruano.

Los *Amici*, basados en su propia observación y experiencia de los hechos así como su pericia en materia de derechos humanos, relaciones comunitarias, y responsabilidad social de la empresa, afirman que Bear Creek condujo el proyecto Santa Ana y sus relaciones con las comunidades locales (campesinas e indígenas en su mayoría) en desacuerdo con los estándares internacionales prevaecientes en ese entonces. Esta conducta contribuyó sustancialmente a la producción de los hechos, las subsecuentes medidas legislativas que pusieron fin al Proyecto Santa Ana, y al propio daño que Bear Creek pudiera haber sufrido (y el cual alega en el presente arbitraje).

Amici presentan de manera detallada los antecedentes, el desarrollo de los hechos relacionados a los procesos de información y participación ciudadana que condujo Bear Creek, y el conflicto social de marzo de 2011. *Amici* también desarrolla los estándares internacionales en materia de derechos humanos y responsabilidad social de la empresa: el derecho de los pueblos indígenas a la consulta previa, libre e informada, la responsabilidad de la empresa de respetar los derechos humanos y conducirse con debida diligencia con el objetivo de obtener el consentimiento local y la licencia social para operar. *Amici* sostienen que la protesta social estuvo directamente relacionada con la oposición al proyecto Santa Ana y que Bear Creek erró en su estrategia de relaciones con las comunidades lo cual en lugar de crear consentimiento y participación creó oposición y enfrentamiento entre las mismas comunidades.

Los *Amici* presentan información sobre los hechos desde el punto de vista de las Comunidades Campesinas (pueblos indígenas) Aymaras pues consideran que es importante que el Tribunal Arbitral conozca la perspectiva de aquellos que se vieron envueltos en el movimiento social en torno al proyecto Santa Ana. Los *Amici* presentan las preocupaciones de la población en torno al impacto social, cultural y ambiental que se produciría en el caso se desarrolle el proyecto minero “Santa Ana”; y explican por qué se produjo la protesta social denominada “aymarazo” en marzo de 2011 en el departamento de Puno.

Los distritos de Huacullani y Kelluyo en la provincia de Chucuito, en el extremo sur del departamento de Puno, son los dos distritos más afectados directamente por el proyecto Santa Ana. En el distrito de Huacullani, 80.5 por ciento es población rural, y el 89.2 por ciento de la población vive en situación de pobreza. En el distrito de Kelluyo, 82 por ciento es población rural y el 79.4 por ciento vive en situación de pobreza.² Alrededor de 80 por ciento de la población es de lengua materna aymara, y aunque un porcentaje similar

¹ Vease, Quiñones, Patricia, “Concesiones, participación y conflicto en Puno. El caso del proyecto minero Santa Ana”, en : *Los límites de la expansión minera en el Perú*, Servicio de Educación Rural- SER, 2013, p. 32-33

² Quiñones, *ibid.* p. 25-26

afirma hablar el castellano (Español) su manejo del idioma castellano, especialmente con términos profesionales o técnicos, no es fluido.

La provincia de Chucuito ha visto incrementarse el número de concesiones a proyectos mineros de manera radical en una década: de cero concesiones hasta en el año 2000 a 59 solo en el año 2011 en que tienen lugar los hechos en disputa. Así, una provincia y población que no estaba familiarizada con la actividad minera en su territorio y no tenía mayor información sobre los procesos relacionados a la minería pasó a ser el centro de inusitado interés en la exploración minera. El natural desconocimiento de la población, la falta de información y transparencia sobre los procedimientos y la novedad de todo ello fueron el marco de una creciente desconfianza y rechazo a la actividad minera.

El Proyecto Santa Ana fue el primer proyecto minero que se desarrollaba en la parte sur del departamento, provincia de Chucuito. Sin embargo, su concepción, autorización, desarrollo y métodos no han sido nunca entendidos completamente por las poblaciones locales. Aunque el proyecto parece originarse desde el año 2002, es sólo durante el año 2004 que algunas autoridades del distrito de Huacullani comienzan a tomar conocimiento de que se pretendía desarrollar proyectos mineros en sus territorios. Hacia el año 2008, la mayoría de la población de la zona sur del Departamento de Puno (comprendidas las provincias de Chucuito, El Collao, Yunguyo y Puno) se encontraban informadas al respecto, y a partir de ello se genera un rechazo generalizado a proyectos mineros y, en especial, al proyecto Santa Ana.

Debido al rechazo general a las actividades mineras extractivas, se originó la protesta social de las comunidades campesinas aymaras durante el año 2011, exigiéndose como uno de los puntos centrales la derogatoria del Decreto Supremo N° 083 – 2007 – EM que declaraba de prioridad nacional el proyecto minero Santa Ana. Luego el Gobierno emitiría el Decreto Supremo N° 032 – 2011 – EM, de fecha 24 de junio del 2011, con el que se derogó el primer decreto.

I. El otorgamiento de titularidad de los derechos mineros y las relaciones con las comunidades campesinas

Históricamente las comunidades campesinas ubicadas en la zona sur del Departamento de Puno³ están integradas por personas étnica y culturalmente Aymaras. Estas comunidades tienen como principal actividad económica a la agricultura, pesca artesanal y ganadería. Aunque la actividad minera ha estado ausente en esta zona y los pobladores no están familiarizados con este tipo de actividades, si tienen conocimiento de los impactos que esta actividad ha generado en el territorio de las comunidades de otras partes del Departamento de Puno y del país.

Durante el año 2004 las comunidades Aymaras de Huacullani tuvieron por primera vez noticias sobre el proyecto minero en sus territorios. El 18 de mayo del 2004 Yenny Karina Villavicencio Gardini⁴, solicita y mantiene una reunión con el alcalde de la municipalidad

³ Provincia de Chucuito, zona en la que se encuentra ubicado el Proyecto Minero “Santa Ana”, específicamente en el Distrito de Huacullani de esta provincia.

⁴ La Señora Yenny Karina Villavicencio Gardini es quien inicialmente obtiene la titularidad de las concesiones mineras de “Karina 9A, Karina 1 y Karina 2” en el año 2006; la que posteriormente transfiere a la empresa Bear Creek Mining Corporation.

Distrital de Huacullani y autoridades comunales⁵. El objetivo de la reunión era solicitar apoyo para que se declare la nulidad o el redimensionamiento de la “Reserva Lupaca”⁶ dentro de la que se encontraban los lotes de terreno que se pretendían explotar, con miras a la posibilidad de iniciar actividades mineras en este territorio. La información compartida en esa reunión fue confusa y engañosa. En esta reunión, Yenny Karina Villavicencio Gardini se presentó como la titular de las concesiones (manifestó que ya contaba con los títulos de concesión de Karina 9A, Karina 1 y Karina 2, que en su conjunto posteriormente serán parte del proyecto minero Santa Ana). En realidad los trámites del petitorio minero las inicia recién el 26 de mayo del 2004, obteniendo los títulos de concesión minera el 26 de abril del 2006⁷.

En este mismo año Bear Creek y Yenny Karina Villavicencio Gardini celebran un contrato de opción de transferencia de petitorios mineros, el cual sería ratificado posteriormente.

Amici señala al Tribunal Arbitral que durante estos primeros trámites para el desarrollo del proyecto minero Santa Ana, la población local no tuvo pleno conocimiento sobre la situación real y las implicaciones de las concesiones mineras ya obtenidas y/o por obtenerse así como de los destinatarios finales de la titularidad de estos derechos mineros (en la ocurrencia Bear Creek). Estos hechos contribuyeron a crear un clima de desinformación y desconfianza entre varios sectores de las comunidades Aymaras de la zona (Distrito de Huacullani).

II. Declaratoria de necesidad pública el proyecto minero Santa Ana e implementación

El 28 de noviembre del 2007 se emite el Decreto Supremo 083 – 2007 – EM que declara de necesidad pública la inversión privada en actividades mineras en la zona, autorizándose a la empresa Bear Creek mining company sucursal Perú (Proyecto minero Santa Ana, ubicado en el Distrito de Huacullani de la Provincia de Chucuito del Departamento de Puno) a que pueda adquirir derechos mineros dentro de los 50 kilómetros dentro de la zona de frontera.

Como se mencionó arriba, la titular de las concesiones mineras (Yenny Villavicencio) ya había contraído una obligación contractual con Bear Creek, de transferir la titularidad de las concesiones mineras que forman parte del Proyecto Minero Santa Ana. Sin embargo era necesario que antes se logre obtener el redimensionamiento de la Zona de Reserva Aymara Lupaca y que la empresa Bear Creek consiga la declaratoria de Necesidad Pública del proyecto para que se desarrolle de forma directa.

⁵ Esto consta en el acta de “Acuerdo de autoridades políticas, comunales y población en general del Distrito de Huacullani”, de fecha 18 de mayo del 2004.

⁶ La Zona Reservada Aymara Lupaca fue reconocida mediante el Decreto Supremo N° 002-96-AG, la misma que fuera redimensionada por el Decreto Supremo N° 003-2006-AG, sobre una superficie de doscientos cincuenta y ocho mil cuatrocientas cincuenta y dos hectáreas con tres mil setecientos metros cuadrados (258 452,37 has.), ubicada en los distritos de Santa Rosa, Pisacoma, Huacullani y Capaso de las provincias de El Collao y Chucuito, departamento de Puno, con el objetivo general de conservar la diversidad biológica del área mediante el uso sostenible de los recursos de flora y fauna silvestre, contribuyendo al desarrollo socioeconómico de las poblaciones asentadas en ella.

⁷ El día 28 de abril del 2006 se emite el título de concesión minera de “KARINA 1” a través de la Resolución Jefatural N° 1856 – 2006 – INACC/J, Resolución Jefatural N° 1854 – 2006 – INACC/J que otorga el título de la concesión minera de “KARINA 2” y el día 13 de Junio se emite el título de la concesión minera de “KARINA 9A” a través de la Resolución Jefatural N° 2459 – 2006 – INACC/J.

Gracias al Decreto Supremo 083-2007, Yenny Karina Villavicencio Gardini y Bear Creek Mining Company Sucursal del Perú pudieron celebrar el contrato de transferencia en ejercicio de opción de transferencia, el que es registrado el 28 de febrero del año 2008, realizándose la anotación de la inscripción de los derechos mineros sobre los siguientes lotes: Karina 9^a, Karina 1, y Karina 2.

Estos hechos no fueron nunca explicados a las comunidades campesinas y pobladores de la zona quienes escucharon por terceros y a través de las noticias en el Diario Oficial El Peruano como se otorgaban derechos sobre sus tierras. Esto contribuyó a acrecentar las suspicacias y temores de los pobladores sobre las verdaderas intenciones de Bear Creek en el desarrollo de este proyecto minero y la poca transparencia con las que se venían realizando las primeras gestiones y reuniones con autoridades comunales de la zona. Pocos tenían conocimiento de que tras el primer acercamiento de la señora Yenny Karina Villavicencio Gardini estaba como verdadero interesado la empresa Bear Creek.

Debido a estos temores y sospechas, cada vez más expandidos, una gran cantidad de personas, provenientes de comunidades campesinas de la zona, se reunieron el día 14 de octubre 2008 en la Plaza de Armas del Distrito de Huacullani. Venían con el objetivo de buscar el dialogo con los representantes de la empresa Bear Creek y así aclarar sus preocupaciones y dudas sobre el proyecto minero Santa Ana. Ante la ausencia de los representantes de Bear Creek a esta reunión los presentes tomaron la decisión de dirigirse al campamento minero Santa Ana. En el camino y ante la falta de dialogo, fue creciendo la frustración y rabia. Esta incursión terminó con la quema y destrucción de una parte del campamento minero⁸, hecho por el cual se investigó judicialmente a varios pobladores de la zona sur y que posteriormente fue archivada.

Estos hechos muestran que las gestiones iniciales y los primeros contactos de la Sra Villavicencio y de la empresa Bear Creek con los pobladores y autoridades locales se caracterizaron por una falta de transparencia, poca información entendible para el poblador rural aymara. Esto llevó a un creciente rechazo al proyecto minero Santa Ana por parte de la mayoría de los pobladores del Distrito de Huacullani, Kelluyo y otros.

III. Presentación del Estudio de Impacto Ambiental

Como parte de la implementación del Proyecto Minero Santa Ana, el día 23 de febrero del 2011 se realiza el taller informativo sobre Estudio de Impacto Ambiental y Social del proyecto, en el local de la Gobernación de Huacullani (Teatrín Municipal).

Varios miembros de *Amicus* Asociación por los derechos humanos y el medio ambiente, DHUMA de Puno participaron en este evento, por interés personal y profesional. De camino al Distrito de Huacullani ellos mantuvieron una conversación con una Teniente Gobernadora de una de las localidades vecinas quien iba también en dirección a la misma reunión. Esta autoridad local comentó que *“el personal de la empresa minera realizó invitaciones personales a las autoridades comunales en sus mismos domicilios, ofreciéndoles regalos como pan y frutas.”* En la cultura Aymara el acto de recepción de un regalo crea una obligación moral de reciprocidad, el cual en este caso consistía en la asistencia a la presentación de Estudio de Impacto Ambiental.

⁸ Los hechos son detallados en el atestado policial y la investigación fiscal en el Expediente N° 2009 – 0084 – 0 – 2104 – JM – PE – 01 del Primer Juzgado Mixto de la Provincia de Chucuito.

La población estaba muy inquieta y preocupada por el desarrollo del Proyecto Minero Santa Ana. Sin embargo era claro que Bear Creek no tenía una relación transparente con las comunidades y que no había trabajado lo suficiente con las comunidades para que éstas aprobaran su presencia en la zona. El Sr. Antunez de Mayolo, representante de Bear Creek, alega que la audiencia fue exitosa y se llevó a cabo de manera pacífica, evidenciado el apoyo mayoritario a favor del Proyecto Santa Ana.⁹ *Amici* rechazan esa afirmación.

Durante el evento la población buscaba aclarar sus dudas sobre el proyecto minero en torno a los impactos sociales, ambientales y culturales que se producirían de desarrollarse el proyecto minero. Estas dudas no fueron disipadas.

En cuanto a la participación de los pobladores, se notó que muchos de los miembros de las comunidades que se reunieron en la Plaza de Armas del Distrito de Huacullani sintieron que no pudieron acceder al evento y participar, debido a que el local era reducido para el número de personas que querían asistir. Esto resultó en que cientos de personas no pudieron ingresar al local del teatrín municipal y participar, contrariamente a lo que se indica en el Boletín informativo publicado por Bear Creek que señala que hubo una asistencia masiva¹⁰ o lo registrado por la Dirección Regional de Energía y Minas¹¹. Podemos afirmar que la cantidad de personas que asistieron en este evento fue menor de la mitad registrada.

Por esta razón muchos pobladores reclamaron y sugirieron que el taller se desarrolle en la plaza de armas de Huacullani, para que así pudieran participar todos. Esta solicitud no fue atendida.

A la entrada de la audiencia había que registrarse, y al momento del registro se recibía una bolsa a modo de regalo que contenía un poncho y una gorra con los logos de la empresa. Entre los pobladores también existía temor sobre las implicaciones de su presencia en la reunión, debido a que se requería el registro de datos personales en el planillón a la entrada y lo pobladores temían que estos documentos pudieran ser utilizados en posterioridad como prueba de su aceptación y conformidad con el proyecto minero Santa Ana. Por esta razón, una gran cantidad de personas, mucho mayor a la registrada en este evento, no tomaron parte en la presentación del Estudio de Impacto Ambiental.

Al inicio de la audiencia, el presentador hizo una exposición general sobre el Proyecto. La presentación del Estudio de Impacto Ambiental fue hecha en el idioma español y con un lenguaje técnico. En la audiencia había un traductor aymara, pero la traducción fue muy complicada y difícil de seguir por la cantidad de términos técnicos que se estaban utilizando. Es muy difícil que toda la población haya comprendido todo lo que se estaba diciendo, teniendo en cuenta que los pobladores de la zona son aymara hablantes y de formación básica. La traducción no era adecuada, era mala, por lo que no se entendía bien lo que se estaba explicando porque se hablaba en términos muy técnicos. La audiencia fue grabada y filmada por los trabajadores de la empresa. Además, el moderador pedía que las preguntas por parte de los participantes sobre el proyecto fueran hechas por escrito y en

⁹ Véase Primera Declaración Testimonial de Elsiario Antunez de Mayolo, 28 de mayo de 2015 (“Primera Declaración de Antunez de Mayolo”), párras. 13-16; Segunda Declaración de Antunez de Mayolo, párras. 24-32.

¹⁰ “*Dialogando*” – *Boletín Informativo de Proyecto Santa Ana de Marzo 2011*. Publicado por Bear Creek en el diario “Correo”, de fecha 24 de abril de 2011. En el que se hace mención que hubo una asistencia de más de mil quinientas personas.

¹¹ Acta de Audiencia Pública – Subsector de Minería N° 007-2011/MEM-AAM. Audiencia Pública del EIA del proyecto minero “Santa Ana”. En que hace referencia que hubo una asistencia de 729 personas.

español, práctica poco frecuente en el mundo andino donde la comunicación cotidiana es en forma oral y en Aymara. Esta situación restringió y dificultó la participación de los pobladores y su capacidad de expresar observaciones al Estudio de Impacto Ambiental.

Luego de la presentación, se abrió un espacio para que las personas presentaran sus preguntas, de manera escrita y oral. Varias personas hicieron preguntas. Sin embargo, hubo casos en los que no se le permitió a ciertas personas hablar. La mayoría de las preguntas estaban relacionadas con la posible contaminación que resultaría de la minería y sobre los beneficios que podría recibir la población. Para responder a estas preguntas hubo varios profesionales de la empresa. Las respuestas eran muy técnicas y la traducción al aymara era muy mala.

Durante la audiencia varias personas comentaban que no confiaban en lo que la empresa decía, y que en realidad el Proyecto los afectaría profundamente de manera negativa. Había un profundo sentimiento de disconformidad en la mayoría de los asistentes. Si bien estos asistentes que se oponían al proyecto estuvieron relativamente callados, no interrumpieron la audiencia o mostraron su rabia, pero era claro que estaban en contra del Proyecto.

La zona en la que se pretendía ejecutar el proyecto minero Santa Ana es parte de los territorios de las comunidades campesinas aymaras (pueblos indígenas). Entre estas comunidades existe un arraigo cultural y social muy fuerte¹² con su entorno natural, su tierra y los recursos naturales. El territorio no solo es un espacio geográfico sino un vínculo espiritual para las comunidades. Por ello, uno de los temas más cuestionados fue el riesgo que representaba la actividad minera para los “*apus tutelares*”, que representan santuarios espirituales de suma importancia para todos los pobladores de la zona.

Las preocupaciones por la alteración de paisaje natural, integridad de sus territorios, la afectación a los santuarios y la cultura, no pudieron ser atendidas en el día de la presentación del estudio de impacto debido a las restricciones que hubieron, tal y como lo describe en la solicitud que dirige el señor Benjamin Choque Cori presidente de los Tenientes Gobernadores de Kelluyo al Fiscal de Medio Ambiente de Puno en fecha 11 de Marzo del 2011.¹³

Estas preocupaciones sobre la tierra, agua y la cultura no se restringían a las comunidades afectadas del distrito de Huacullani sino que eran compartidas por otras comunidades que forman parte de los Distrito de Kelluyo, Pisacoma, Desaguadero, Zepita y otros.

En cuanto al impacto sobre el medio ambiente, la presentación del Estudio de Impacto Ambiental generó diversos cuestionamientos especialmente relacionados con el agua. Por ejemplo, el presidente de los tenientes gobernadores del distrito de Kelluyo menciona en un memorial lo siguiente: *“el estudio de impacto ambiental de la mina “Santa Ana” no está completo, ni tampoco es verdad lo que ellos dicen que no va a afectar al medio ambiente, revisando lo que han presentado la empresa minera Santa Ana, es incompleto, tales de la existencia de caseríos que tenemos, como también la fauna silvestres, y que estarían en proceso de extinción”*¹⁴.

¹² <http://bdpi.cultura.gob.pe/pueblo/aimara>

¹³ Solicitud presentada por el Señor Benjamin Choque Cori, dirigido a el Señor Fiscal Provincial en Materia Ambiental de Puno. Peticionando inspección ocular en el territorio que afecta las concesiones mineras “KARINA I y KARINA II”. De fecha 11 de Marzo del 2011.

¹⁴ Memorial dirigido al Ministro de Energía y Minas, por el Presidente de Tenientes Gobernadores de Kelluyo y otro, de fecha 22 de marzo del 2011.

La posibilidad de que se desarrolle el proyecto minero a tajo abierto creó preocupación por la afectación al agua. Como se dice en un documento dirigido al Presidente de la República: *“la empresa minera Santa Ana en Huacullani, cuando ingrese al proceso de explotación afectará directamente a los ríos de Callacami, río Mal Paso, río Arenales y sus adyacentes los ríos Mauri Grande y Mauri Chico; y consecuentemente al río binacional de Desaguadero y a nuestro sagrado lago Titicaca”*. Se anota además que este proyecto se encuentra en cabecera de cuenca¹⁵ y los impactos negativos se extenderían también a comunidades indígenas de Bolivia. Finalmente, debe recordarse que el Tyndall Centre for Climate Change Reserach de Inglaterra ha declarado al Perú como el tercer país más vulnerable en el mundo ante la crisis climática por su ubicación exclusiva en el planeta. El agua es un elemento principal de esta problemática ambiental. En 40 años el Perú poseerá solo el 60 por ciento del agua con la que cuenta actualmente.¹⁶

Al igual que la pretensión de obtener aguas subterráneas para el desarrollo del proyecto minero; generó preocupación, pues este acto afectaría al nivel de las aguas subterráneas además de las aguas superficiales, manantiales y en consecuencia a la flora y fauna y biodiversidad de la zona.

Todo ello pondría en riesgo la subsistencia de las comunidades campesinas de la zona, pues la población aymara es pobre y su actividad económica principal es la agricultura y ganadería y sus vidas dependen de los recursos hídricos. Cualquier contaminación afectaría su subsistencia seriamente. Aún si el riesgo de contaminación fuese pequeño es percibido como un peligro gravísimo a su forma de vida. Los aymaras tienen un profundo respeto por la madre tierra (pachamama) y protegerla es una responsabilidad.

Al término de este evento, las personas que no pudieron entrar a la sala realizaron una movilización pacífica alrededor de la Plaza de Armas, denunciando la restricción a la participación y rechazando la actividad. Mientras la audiencia se desarrollaba, muchas personas permanecieron afuera protestando en contra del Proyecto. Estas personas expresaban su preocupación por la presencia de la minería en la zona. Los comuneros estaban muy preocupados que sus tierras habían sido entregadas para su destrucción, sin que se les haya consultado. Se estima que había entre unas 400 o 500 personas en la plaza protestando en contra del Proyecto, preocupadas por la posible contaminación de sus tierras y el agua.

A raíz de esta audiencia, un número de comunidades decidieron iniciar un movimiento de protesta en contra de la minería en general, y en particular en contra del proyecto minero Santa Ana. Los comuneros querían que se les respetaran sus tierras, que no fueran entregadas a empresas extrañas, y que no se les contaminara sus recursos de subsistencia. Como resultado se iniciaron las protestas que, lamentablemente, resultaron en una profunda crisis social en la región de Puno.

IV. Protesta socioambiental indígena: el “Aymarazo”.

El movimiento de protesta inició a comienzos de marzo. La población Aymara exigía la derogatoria del Decreto Supremo 083-2007 que aprobó el proyecto minero Santa Ana, la aplicación y respeto del derecho a la consulta previa, la suspensión de todas las concesiones mineras en la zona sur de Puno y en especial aquellas que afectaban

¹⁵ Memorial N° 0001-2011-CO-FDRN-RSP, Dirigido al Presidente de la República, Dr. Alan García Pérez. Del año 2011.

¹⁶ Servindi 16 de enero del 2014

directamente al Apu Khapia. Las protestas fueron bulliciosas para lograr la atención de las autoridades, por lo cual decidieron hacer los bloqueos en Desaguadero, y decidieron luego marchar hasta la ciudad de Puno. Es errado sostener que las protestas no tuvieron nada que ver con el proyecto Santa Ana porque éstas no ocurrieron en los distritos donde se ubica el Proyecto, sino en otras ciudades. Las protestas estuvieron directamente relacionadas con el Proyecto, y se llevaron a cabo en la ciudad de Puno, la capital de la región, porque los manifestantes buscaban ser oídos y captar la atención para ser atendidos por las autoridades.

Como respuesta a las preocupaciones generadas por la exposición del estudio de impacto ambiental y al ignorarse los reclamos de la población, se convocaron diversas asambleas en comunidades como Yoroco, en los Distritos de Desaguadero, Juli y otros y se organizaron manifestaciones a través de una paralización masiva de toda la zona sur de la Región de Puno. Los focos principales de la protesta estuvieron en las ciudades de Desaguadero en la zona sur del departamento de Puno y la misma ciudad de Puno. El objetivo era lograr la atención de las autoridades. Desaguadero es la principal ciudad fronteriza con Bolivia y Puno es la capital del departamento. Con estas dos ciudades bloqueadas, los comercios y la vida normal fueron interrumpidos por más de un mes y la estabilidad de la región se deterioró. Los manifestantes marchaban al grito de: “Agua sí, Mina no”.

La presidenta de amicus DHUMA- Puno, formó parte de un comité coordinador en una coalición (Comité Coordinador del “Colectivo por la Dignidad y la Paz Social”) que trató de promover paz y no violencia en ambos lados del conflicto. El comité constató que la gran mayoría de las protestas fueron pacíficas, pero se temía que se tornaran violentas o que elementos provocadores generaran violencia. Había miles de personas de todas las comunidades inundando la ciudad y se temían enfrentamientos con las comunidades. Afortunadamente toda la manifestación se desarrolló en calma. Sin embargo, a medida que pasaba el tiempo los manifestantes se mostraban más frustrados y enojados, y la falta de agua y alimentos afectaba a toda la ciudad. Los Aymaras no se darían por satisfechos hasta que les aseguraran que sus tierras serían protegidas contra la minería y el proyecto Santa Ana sería cancelado.

Al final el gobierno anunció un reglamento para proteger el cerro Khapia y la suspensión de la aprobación de nuevas concesiones mineras. Los manifestantes celebraron la victoria pero no se dieron totalmente por satisfechos. Suspendieron el movimiento por las elecciones nacionales pero luego volvieron para exigir que se cancelaran los proyectos mineros, entre ellos Santa Ana.

Amici subraya que los pobladores Aymaras habían realizado todas las acciones desde el agotamiento de todos los recursos administrativos como memoriales, reclamos, proyectos de ley¹⁷, perfiles de proyectos, entre otros, a través del gobierno regional de Puno y el gobierno central. Estas acciones fueron infructuosas, por lo cual los pobladores decidieron iniciar las acciones de protestas. En su pliego de reclamos estuvieron los siguientes puntos¹⁸:

¹⁷ El 26 de mayo del año 2011 se presenta el proyecto de Ley para derogar el D.S. 083 – 2007 – EM; por más de 20 congresistas entre ellos el congresista Yonhy Lescano Ancieta. Proyecto que no prosperó.

¹⁸ Estos puntos del pliego de reclamos estuvieron sustentados en la vulneración del derecho a la “Consulta Previa”, y la obligatoriedad del Convenio N° 169 de la OIT. Como tratado internacional de Derechos Humanos, el Convenio N° 169 es Vinculante desde el año 1995 en el Perú. El Tribunal Constitucional peruano ha manifestado reiteradamente que el Convenio N° 169 de la OIT es vigente tal y como se expresó

1. Que se suspendan las concesiones mineras dadas en el sur del departamento de Puno, en las provincias de Chucuito, el Collao, Yunguyo y Puno.
2. Que se declare la nulidad D.S. 083 – 2007 – EM, que declaró de necesidad nacional el proyecto minero Santa Ana.
3. Que se declare la nulidad de las concesiones mineras otorgadas sobre el cerro “Khapia”¹⁹.

Hubieron protestas en distintos momentos y lugares, entre los principales se encuentran:

1. El día 6 de abril 2011 Pobladores de la provincia de Chucuito-Juli (Huacullani, Kelluyo, Desaguadero, Zepita, Pisacoma, y Pomata) arribaron a la ciudad de Juli, a fin de realizar una reunión con el presidente regional, Mauricio Rodríguez. Sin embargo, la autoridad regional no llegó a la reunión. Luego se anunció una paralización de 48 horas para los días 25 y 26 de abril del mismo año, en contra del Gobierno Regional.
2. El día 25 y 26 de abril 2011, se inició con la primera paralización en contra de las concesiones mineras. El ingreso al Distrito de Desaguadero fue totalmente bloqueado por los pobladores quienes esperaban dialogar con las autoridades del Gobierno Regional.
3. El día 07 de mayo el Gobierno Regional de Puno declara como zona libre de concesiones mineras a la región de Puno, mediante la Ordenanza Regional N° 005 – 2011.
4. El día 08 de mayo del 2011 la empresa minera Bear Creek anuncia su retiro del proyecto minero Santa Ana, a través de una nota de prensa pública en el diario La República²⁰.
5. El día 20 de mayo se tenía planeado realizar una reunión con la comisión multisectorial de ejecutivo con las delegaciones de las comunidades. Esta reunión se suspendió debido a que los miembros del ejecutivo alegaron que no habían condiciones apropiadas para llevar a cabo esta reunión.
6. Con estas medidas previas y aun sin ser atendidos, los pobladores Aymaras el día 23 de mayo del 2011, arribaron a la ciudad de Puno en una “marcha de Sacrificio”, en un número aproximado de 15,000 personas, provenientes no sólo del Distrito de Huacullani, sino del conjunto de distritos de las Provincias de Chucuito, el Collao, Yunguyo y Puno. Las protestas fueron en contra de la minería, pero como el Proyecto Santa Ana era el único que estaba por iniciarse con el proceso de explotación en el sur del departamento de Puno, las protestas se enfocaron desde un comienzo en la cancelación del Proyecto Santa Ana. Los comuneros no querían minería.

en la Sentencia 00025 – 2009 – PI, en su fundamento 23: *“La exigibilidad del Derecho a la Consulta está vinculada con la entrada en vigencia en nuestro ordenamiento jurídico del Convenio N° 169 de la OIT. Este Convenio fue aprobado mediante Resolución Legislativa N° 26253, ratificado el 17 de enero de 1994 y comunicado a la OIT a través del depósito de ratificaciones con fecha 02 de febrero de 1994. Y conforme a lo establecido en el artículo 38. 3 del referido convenio, este entró en vigor doce meses después a la fecha en el que el Perú inscribió la ratificación. Esto es, desde el 02 de febrero de 1995, el Convenio N° 169 de la OIT es de cumplimiento obligatorio en nuestro país”.*

Las concesiones mineras que afectan a los pueblos indígenas que no fueron consultados y que fueron expedidos luego de la entrada en vigencia del Convenio 169 de la OIT serían nulas.

¹⁹ Santuario espiritual de mucha importancia para las distintas Comunidades Campesinas (pueblos indígenas) del Perú y Bolivia, y fuente principal de agua.

²⁰ Publicación hecha en el Diario La República de fecha 08 de mayo del 2011.

7. Finalmente, como consecuencia de todos estos reclamos y protestas, durante los 45 días que duró aproximadamente la protesta, se emite el D.S. 032 – 2011 – EM, de fecha 24 de junio del 2011, que derogó el Decreto Supremo N° 083 – 2007 – EM que había declarado de interés nacional el proyecto minero Santa Ana. Con la emisión de este último acto se logró poner fin a las distintas protestas sociales que se suscitaron.

Las protestas del 2011 han tenido secuelas para varios dirigentes de la protesta. Actualmente (2016) se investiga penalmente a 18 dirigentes que participaron en la protesta. La acusación fiscal alega delitos de: A) entorpecimiento al funcionamiento de Servicios Públicos, B) disturbio y C) extorsión agravada. El fiscal solicita la pena máxima de 28 años de pena privativa de libertad y 7 millones de soles de reparación en forma solidaria.²¹

V. Bear Creek y su fracaso en obtener el consentimiento social en Puno

Amici sostiene, y solicita respetuosamente al Tribunal Arbitral que tome en cuenta, que Bear Creek no sólo no logró obtener el asentimiento de la población para sus operaciones presentes y futuras sino que también contribuyó con sus propias acciones a crear desconfianza, desinformación y conflicto entre las comunidades, lo cual finalmente fue en detrimento de los intereses de la empresa. Y esto también contribuyó en el surgimiento del conflicto social (“aymarazo”) que se produjo en el año 2011 en Puno.

Las normas de responsabilidad social de la empresa en materia de derechos humanos y respeto al medio ambiente han experimentado un desarrollo importante en los años recientes, notablemente desde el año 2008. Hoy día, la comprensión y evaluación de la conducta de una empresa –cualquiera sea su tipo o tamaño- no puede dejar de lado el comportamiento de esta empresa en relación a los estándares universales de derechos humanos y medio ambiente.

El propio Tratado de Libre Comercio entre el Perú y Canadá²² hace referencia a estos estándares internacionales en materia de responsabilidad social corporativa, la importancia de la aplicación de los cuales por parte de las empresas se enfatiza en el artículo 810 del Capítulo 8 del Tratado.²³

²¹ El caso se tramita ante el segundo Juzgado de Investigación Preparatoria, Exp. N° 682 – 2011. A fojas 13 de la acusación fiscal del señor fiscal Juan Bautista Monzón Mamani, en el apartado de hechos precedentes, se hace referencia a: 1. “con fecha 29 de noviembre del 2007, mediante decreto supremo N° 083 – 2007 – EM la presidencia de la república, ante el petitorio minero denominado Proyecto Minero Santa Ana solicitado por la empresa internacional Bear Creek Mining Company Perú, declaro la necesidad pública de la inversión (...)”. 3. “situación que esta origino una inmediata respuesta de acorde por parte de la probación habitante de los lugares aledaños a los referidos lotes de concesión minera (Kelluyo, pizacoma, y un sector de Huacullani), quienes en protesta (...) realizaron constantes reuniones de población entre ellos tenientes gobernadores, dirigentes, autoridades locales y el pueblo en general (...)”.

²² Tratado de Libre Comercio entre Canadá y la República del Perú, suscrito el 29 de mayo de 2008 y ratificado mediante Decreto Supremo N° 044-2009-RE, publicado en el Diario Oficial El Peruano el 31 de julio de 2009. Fue puesto en ejecución mediante Decreto Supremo N° 013-2009-MINCETUR, publicado en el Diario Oficial El Peruano el 1 de agosto de 2009. Fecha de entrada en vigor: 1 de agosto de 2009.

²³ “Artículo 810: Responsabilidad Social Corporativa

Cada Parte fomentará que las empresas que operen dentro de su territorio o sujetas a su jurisdicción incorporen voluntariamente en sus políticas estándares de responsabilidad social corporativa reconocidos

V.I. El deber de la empresa de llevar a cabo un proceso de diligencia debida y obtener la licencia social

Según los estándares internacionales prevalecientes al mismo tiempo que ocurrieron los hechos, vale decir entre los años 2008 y 2011, existía ya una norma universal aprobada por la comunidad internacional que la empresa no respetó. Dicho estándar internacional es la responsabilidad de la empresa de respetar todos los derechos humanos, y como parte de dicha responsabilidad, la obligación de llevar a cabo un proceso de debida diligencia en materia de derechos humanos permanente y dinámico con la finalidad de obtener el consentimiento de la población local a sus operaciones y asegurar así su propia sustentabilidad.

En junio de 2008, el Consejo de derechos humanos, el órgano intergubernamental principal de la Organización de las Naciones Unidas en materia de derechos humanos, aprobó²⁴ de manera unánime el marco conceptual “Proteger, Respetar y Remediar”, preparado por el Representante Especial del Secretario General, Prof. John Ruggie.²⁵ En este informe y la resolución adoptada por el Consejo, se establece que los “estados tienen el deber de proteger todos los derechos humanos contra abusos de parte o con el involucramiento de empresas transnacionales y otras empresas, la responsabilidad corporativa de respetar todos los derechos humanos, y la necesidad del acceso a un recurso efectivo”. Posteriormente, en 2011, el mismo Consejo de derechos humanos unánimemente hizo suyos los "Principios Rectores sobre las empresas y los derechos humanos: puesta en práctica del marco de las Naciones Unidas para 'proteger, respetar y remediar'", elaborados por el Representante Especial del Secretario General para la cuestión de los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas.²⁶ Estos Principios Rectores desarrollan los principios fundamentales que ya están contenidos en el Marco de principios aprobado en el 2008.

En su informe del 2008, el representante especial del secretario general (RESG) señala que la responsabilidad de la empresa de respetar todos los derechos humanos es una responsabilidad de base, adicional a su deber de respetar las leyes nacionales e independientes al mismo tiempo de las obligaciones de los estados. El alcance de la “responsabilidad corporativa de respetar” los derechos humanos está definido por las

internacionalmente, como declaraciones de principios que hayan sido aprobadas o sean apoyadas por las Partes. Estos principios contienen asuntos, como laboral, medio ambiente, derechos humanos, relaciones comunitarias y anticorrupción. Las Partes recuerdan a esas empresas la importancia de incorporar dichos estándares de responsabilidad social corporativa en sus políticas internas.”

²⁴ Resolución 8/7, Consejo de derechos humanos, 18 junio 2008

²⁵ Proteger, respetar y remediar: un Marco sobre las empresas y los derechos humanos, Informe del Representante Especial del Secretario General sobre el tema derechos humanos y empresas transnacionales y otras empresas, John Ruggie, Doc ONU A/HRC/8/5, 7 abril 2008

²⁶ Principios Rectores sobre las empresas y los derechos humanos: puesta en práctica del marco de las Naciones Unidas para 'proteger, respetar y remediar', Informe del Representante Especial del Secretario General sobre el tema derechos humanos y empresas transnacionales y otras empresas, John Ruggie, Doc ONU A/HRC/17/31. El Consejo de Derechos Humanos hizo suyos los Principios Rectores en su resolución 17/4, de 16 de junio de 2011

expectativas sociales “como parte de lo que a veces se denomina la licencia social de la empresa para operar”.²⁷

Para demostrar su respeto por los derechos humanos las empresas deben llevar a cabo un proceso de debida diligencia. Este concepto “describe las medidas que debe tomar una empresa para tener conocimiento, prevenir y responder a los efectos negativos sobre los derechos humanos.”²⁸

Las grandes organizaciones representativas del empresariado internacional dieron la bienvenida al Marco propuesto por el RESG y solicitaron al Consejo de derechos humanos que lo endorse. En relación a la responsabilidad corporativa de respetar los derechos humanos, el empresariado señaló su complacencia y remarcó que las empresas deben cumplir con los principios internacionales aun cuando no exista una legislación nacional sobre la materia.²⁹

El Consejo Internacional sobre Minería y Metalurgia (International Council of Mining and Metals) también acogió con beneplácito el informe 2008 del RESG.³⁰ Puede decirse entonces que las organizaciones representativas del empresariado y la industria minera, que comprende la casa matriz u otros inversionistas de Bear Creek Perú, han aceptado y respaldado la norma de conducta que les obliga a respetar los derechos humanos y a llevar a cabo un proceso de debida diligencia en materia de derechos humanos para evitar su vulneración y mitigar o remediar posibles daños que pudieran causarse.

Los Principios Rectores sobre empresas y derechos humanos, bajo el título “La debida diligencia en materia de derechos humanos” define los parámetros de este proceso que citamos por su importancia:

“17. Con el fin de identificar, prevenir, mitigar y responder de las consecuencias negativas de sus actividades sobre los derechos humanos, las empresas deben proceder con la debida diligencia en materia de derechos humanos. Este proceso debe incluir una evaluación del impacto real y potencial de las actividades sobre los derechos humanos, la integración de las conclusiones, y la actuación al respecto; el seguimiento de las respuestas y la comunicación de la forma en que se hace frente a las consecuencias negativas. La debida diligencia en materia de derechos humanos:

²⁷ Marco, nota 23, párrafo 55

²⁸ Ibid. párrafo 56

²⁹ “The IOE, ICC and BIAC have been unequivocal in saying that all companies must comply with the law, even if it is not enforced, and that they should respect the principles of relevant international instruments where national law is absent. We also welcome the call to carry out due diligence in relation to human rights as a useful and practical part of the framework.” International Organization of Employers, International Chamber of Commerce, and Business and Industry Advisory Committee to the OECD, “Joint initial views of the International Organization of Employers (IOE), the International Chamber of Commerce (ICC) and the Business and Industry Advisory Committee to the OECD (BIAC) to the Eighth Session of the Human Rights Council on the Third report of the Special Representative of the UN Secretary-General on Business and Human Rights”, mayo 2008, accessible en: <http://business-humanrights.org/sites/default/files/reports-and-materials/Letter-IOE-ICC-BIAC-re-Ruggie-report-May-2008.pdf>

³⁰ ICMM welcomes Ruggie report, <http://www.icmm.com/page/8331/icmm-welcomes-ruggie-report> (accedido 6 junio 2016)

- a) Debe abarcar las consecuencias negativas sobre los derechos humanos que la empresa haya provocado o contribuido a provocar a través de sus propias actividades, o que guarden relación directa con sus operaciones, productos o servicios prestados por sus relaciones comerciales;
- b) Variará de complejidad en función del tamaño de la empresa, el riesgo de graves consecuencias negativas sobre los derechos humanos y la naturaleza y el contexto de sus operaciones;
- c) Debe ser un proceso continuo, ya que los riesgos para los derechos humanos pueden cambiar con el tiempo, en función de la evolución de las operaciones y el contexto operacional de las empresas.”

En la debida diligencia en materia de derechos humanos los riesgos a evaluarse no son aquellos riesgos para la empresa, como en un proceso normal de debida diligencia, sino los riesgos que las operaciones de la empresa representan para los derechos humanos de las poblaciones donde la empresa opera o planea operar. Los comentarios que acompañan al principio 17 señalan que este proceso puede integrarse en los sistemas más amplios de gestión de riesgos de la empresa, a condición de “que no se limiten a identificar y gestionar riesgos importantes para la propia empresa, sino que incluyan los riesgos para los titulares de derechos.” Igualmente, la debida diligencia debe iniciarse lo antes posible al inicio del proyecto o de una relación comercial “puesto que ya en la fase de preparación de los contratos u otros acuerdos pueden mitigarse o agravarse los riesgos para los derechos humanos, que también pueden heredarse a través de procesos de fusión o adquisición.”

Los Principios rectores 18 al 21 definen los componentes del proceso de debida diligencia: desde la identificación de riesgos o impactos negativos de sus operaciones hasta la remediación o reparación de esos impactos negativos, pasando por la incorporación de la información en el plan y operaciones de la empresa y su comunicación hacia el exterior a través de informes u otros. Debe destacarse que el proceso de identificación o evaluación de las consecuencias negativas reales o potenciales debe incluir “consultas sustantivas con los grupos potencialmente afectados y otras partes interesadas” (Principio 8) y que un elemento central del contexto que las empresas deben tener en cuenta es el contexto nacional, local, social y político donde actúan. Entre ellos las tensiones étnicas, la escasez de recursos críticos como el agua y otros.³¹

De lo anterior *Amici* deduce que Bear Creek conocía o debía conocer los estándares internacionales oficialmente adoptados el año 2008 a través de la adopción del marco Proteger, Respetar y remediar y que los ignoró u omitió ponerlos en práctica. Estos estándares internacionales ya existían antes de esa fecha pues el Pacto Mundial de las naciones Unidas hace referencia a la responsabilidad de la empresa de respetar los derechos humanos. Los Principios rectores desarrollan los principios fundamentales ya

³¹ Empresas y derechos humanos: hacia la operacionalización del marco Proteger, respetar y remediar, Informe del Representante Especial del Secretario General sobre el tema derechos humanos y empresas transnacionales y otras empresas, John Ruggie, Doc ONU A/HRC/11/13, 22 abril 2009, párrafo 49

reconocidos en el Marco del 2008, y no se puede decir que esos principios estaban vigentes solo desde el año 2011 fecha en que se aprobaron los Principios rectores.³²

Además, Canadá y Perú que forman parte de las Naciones Unidas y han aprobado tanto el marco de 2008 como los Principios rectores, por tanto han debido exigir a Bear Creek su respeto e implementación a fin de evitar los riesgos y consecuencias negativas para los derechos humanos en la región de Puno. Esas omisiones, en opinión de *Amici*, han llevado a las sucesos graves que ya se conocen.

En segundo lugar, los hechos indican que existió un riesgo de afectación a los derechos de los pobladores locales y las comunidades campesinas de origen indígena habitantes de la zona, y que Bear Creek no lo detectó o si lo detectó no hizo nada para evitarlo. Ello concluyó con una serie de consecuencias negativas para todos. La responsabilidad de respetar los derechos humanos abarca todo el espectro de derechos humanos existentes. Una parte importante de esos derechos se refieren a los derechos de los pueblos indígenas, los cuales han sido reconocidos en el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo y en la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas. Esta última reconoce a los pueblos indígenas el “derecho a manifestar, practicar, desarrollar y enseñar sus tradiciones, costumbres y ceremonias espirituales y religiosas; a mantener y proteger sus lugares religiosos y culturales y a acceder a ellos privadamente; a utilizar y controlar sus objetos de culto, y a obtener la repatriación de sus restos humanos.” (Art 12). Igualmente, la Declaración reconoce a los pueblos indígenas el “derecho a las tierras, territorios y recursos que tradicionalmente han poseído, ocupado o utilizado o adquirido”, “a poseer, utilizar, desarrollar y controlar las tierras, territorios y recursos que poseen en razón de la propiedad tradicional u otro tipo tradicional de ocupación o utilización, así como aquellos que hayan adquirido de otra forma.” (Art. 26)³³

Bear Creek ignore estos derechos y no adoptó medidas para respetarlos o evitar daños potenciales a aquellos derechos. Como se ha visto antes, las poblaciones rurales, en su gran mayoría de origen Aymara, tenían dudas y temores sobre los posibles efectos nocivos de la minería sobre su tierra, agua, ganado y lugares sagrados. La falta de información y transparencia por parte de la empresa y del Estado peruano hicieron que esos temores se tornaran en desconfianza y rechazo, el cual adoptó a veces un carácter violento.

La oposición a los proyectos mineros por parte de la población era real y sincera, y las protestas que tuvieron lugar en la primera parte del 2011 no fueron simplemente orquestadas por el Sr. Walter Aduviri para su beneficio político o por un afán político.³⁴ El Sr. Aduviri fue un simple portavoz de un descontento y preocupación profunda que ya existía entre la población como producto de la información sobre otros proyectos mineros y la falta de información y transparencia sobre el proyecto Santa Ana. Las comunidades estaban muy preocupadas por la posible contaminación de sus tierras y agua, que es escasa en la región, y la afectación a sus lugares sagrados (como por ejemplo el Apu Khapia y el

³² El Prof Ruggie, autor de los Principios rectores, señala que “los Principios rectores no contemplan ningún principio que ya no haya sido cubierto por el Marco Proteger, Respetar y Remediar del 2008”. Remarks at OECD Investment Committee Prof John Ruggie, Paris, 4 octubre 2010

³³ Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas, http://www.un.org/esa/socdev/unpfii/documents/DRIPS_es.pdf

³⁴ Respuesta del demandante, párrafo 112.

lago Titicaca). Cuando las comunidades se enteraron que se habían otorgado derechos de concesión, sobre lo que consideran sus tierras, para posibles proyectos mineros que contaminarían la región, sin consulta previa con los dueños y las comunidades, hubo mucha frustración y rabia.

El concepto de “licencia social” está estrechamente ligado a las responsabilidades de los negocios para respetar los derechos humanos y la debida diligencia en materia de derechos humanos. Un destacado especialista sobre el tema define la licencia social como “la suma de expectativas entre la organización y los grupos sociales relevantes (usualmente representados por otras organizaciones) en relación a la actividad específica o el conjunto de actividades relacionadas.”³⁵ Para que exista la licencia social debe existir las siguientes precondiciones:

- “Todas las organizaciones- aquellas involucradas en la actividad y aquellas representando los grupos sociales afectados- se perciben mutuamente y a la actividad misma como una que cuenta con suficiente *legitimidad* para continuar,
- Existe suficiente *confianza* entre todas las organizaciones relevantes,
- Las organizaciones que representan los grupos sociales afectados han *consentido* la actividad en cuestión.”³⁶

Lo anterior resalta tres elementos clave para nuestro análisis: legitimidad, confianza y consentimiento. Resulta evidente que ninguno de estos tres elementos de la licencia social existieron ni existen en relación al proyecto Santa Ana.

Bear Creek no hizo los esfuerzos necesarios de acuerdo a los estándares internacionales para entender la cultura, religión, organización social y aspiraciones de la gente. Por el contrario, se condujo como si solo importara la licencia estatal legal, y todas las relaciones con las comunidades no eran más que una simple formalidad que había que cumplir para obtener el permiso de explotación. Las preocupaciones de la población pueden o no haberse basado en base científica o datos técnicos sobre el tipo de explotación, la técnica utilizada y los probables efectos sobre el medio ambiente. En realidad, eso no importa tanto. Lo que sí importa es que esas dudas, preocupaciones y ansiedades existían y Bear Creek no hizo lo necesario para entenderlas y abordarlas. Muchas veces hizo lo contrario, ahondando el abismo de desconfianza, frustración y rechazo a su presencia en la zona.

Los elementos y análisis desarrollados más arriba son de relevancia para la interpretación y aplicación del artículo 810 del TLC entre Canadá y Perú, y de los estándares de trato justo y equitativo (artículo 805) y de protección contra la expropiación y nacionalización (artículo 812.1 TLC).

³⁵ Morrison, John The social License: How to Keep your Organization Legitimate. Palgrave Macmillan, 2014, p. 19

³⁶ Ibid. Traducción propia. Los énfasis están en el original.

VI. Conclusión

Amici respetuosamente pone a consideración del Tribunal Arbitral las siguientes conclusiones que fluyen del análisis que precede.

1. En relación al proyecto Santa Ana Bear Creek no hizo lo necesario para entender las dudas, preocupaciones, ansiedades y la propia cultura y religiosidad Aymara, y no hizo lo necesario para identificar y evaluar los riesgos que sus propias operaciones podrían causar a la población y sus derechos sobre tierra y agua. La empresa actuó como si fuera suficiente prometer algunos beneficios a algunas personas y comunidades cercanas al proyecto minero, de sostener reuniones públicas anunciando sus planes sin necesidad de trabajar de la mano con las comunidades escuchando sus dudas y observaciones, mostrando que los riesgos eran mínimos (si de verdad lo eran), o que habrían beneficios (si en verdad los había). Esta conducta que Bear Creek omitió no es una simple estrategia de relaciones comunitarias sino un verdadero estándar internacional que Bear Creek debía conocer y observar pero no lo hizo.
 2. Sobre la base de sus propias fuentes, conversaciones con la misma población, y banco de datos, los *Amici* pueden afirmar que las comunidades, particularmente las no afectadas directamente por el proyecto, de los distritos de Huacullani, Kelluyo, Zepita, Desaguadero, Pisacoma y otros, creían que la empresa Bear Creek no estaba siendo transparente y sinceros con ellos, y que estaban haciendo todo lo posible para llevar a cabo su proyecto sin importarles las preocupaciones u opinión de la población. En esa situación las comunidades se sintieron obligadas a luchar para preservar sus territorios, su tierra (la Pachamama) y sus fuentes de agua, todas ellas necesarias para su vida. Si la empresa Bear Creek hubiese trabajado de forma distinta, quizás la situación hubiese sido distinta.
 3. Por todo ello, la empresa Bear Creek no contó con la necesaria licencia social para desarrollar su proyecto en ese momento y no cuenta con ella actualmente. En este caso no existe legitimidad, ni confianza, ni consentimiento de las partes. El conflicto se inició por la falta de transparencia y desinformación por parte de Bear Creek (o la Sra. Villavicencio), la falta de respeto por las comunidades campesinas y respeto a los derechos de los pueblos indígenas. La frustración y rabia de la población solo se calmaron cuando se canceló el proyecto Santa Ana.
-