

Conceptos transversales a tener en cuenta como parte del análisis de los conflictos sociambientales en minería: ética y desarrollo desde una visión sociojurídica

Gustavo Zambrano Chávez^(*)

1. Introducción

El 21 de mayo del 2003, como parte del trabajo de incidencia y desarrollo de capacidades que venía realizando con un grupo de pobladores de las comunidades impactadas por la actividad extractiva minera en la provincia de Espinar, fui testigo de la manera como se realizó un ingreso masivo de habitantes, mayoritariamente de la ciudad de Yauri en las instalaciones del campamento minero Tintaya, de propiedad de la empresa BHP Billiton. Mudo y distante testigo de los hechos, no podía más que preguntarme cómo es que, a pesar del trabajo con comuneros y representantes de la mina sobre negociación y diálogo, buscando mejorar canales de comunicación, presentando propuestas de desarrollo sostenible en pos de los actores involucrados, y fortaleciendo presupuestos de respeto del orden ciudadano, estas situaciones se podían estar dando. Como parte de las explicaciones y justificaciones que busqué en ese momento, pude encontrar que mi trabajo se había venido realizando con el grupo de pobladores de las comunidades campesinas ubicadas alrededor del campamento minero, y que quienes organizaron y apoyaron la comentada “toma” no habían sido parte de este proceso de diálogo. Asimismo, los

ánimos se encontraban realzados por los recuerdos de los hechos del proclamado día del Orgullo Espinarenses, que recordaba como, a inicios de la década de 1980, se había realizado la primera “toma” de la mina.

Por otro lado, cabe resaltar que entre la empresa BHP Billiton Tintaya y cinco comunidades campesinas de su entorno directo, se venía llevando a cabo la denominada “Mesa de Diálogo de Espinar”, proceso exitoso y ejemplo a nivel nacional de diálogo en el que participaban tanto la empresa minera, las comunidades campesinas de Tintaya Marquiri, Alto Huancané, Bajo Huancané, Alto Huarca y Huanu Huanu, y representantes de las ONG. En este espacio se trataban temas y propuestas relacionados a procesos de adquisición de tierras, monitoreos ambientales y de sanidad animal, proyectos de desarrollo, entre otros, donde la generación de confianza fue el eje principal de trabajo, sobre la base del respeto a las diferencias sociales y la búsqueda por consensos representados en acciones conjuntas. Resultado de ello fue que tanto los dirigentes principales como el resto de la población campesina no participaron de la movilización, ya que reconocían la importancia de fortalecer este espacio y no confundirlo con los intereses del resto de

(*) Abogado. Profesor de la Universidad Peruana de Ciencias Aplicadas - UPC. Consultor experto en análisis de conflictos socioambientales, ciudadanía y participación.

pobladores de las localidades cercanas; pero entonces, “¿es que teníamos que haber trabajado con más personas, en toda la provincia, a pesar que los directos afectados y beneficiarios eran quienes vivían alrededor de las instalaciones mineras? ¿qué elementos tenemos que tomar en consideración cuando estamos frente a situaciones de conflicto socioambiental, qué premisas tener en cuenta siendo Estado, empresa o poblador?”

Más allá de la exposición de un suceso dentro de toda una experiencia de trabajo, hay una serie de elementos que me gustaría comentar en el presente texto, relacionados con lo que se espera frente a la posibilidad de convivir pacíficamente en contextos de conflicto minero, así como lo que se entiende por licencia social en minería. Si bien esta se puede interpretar como el intento o la manera por propiciar y mantener buenas relaciones comunitarias entre las empresas extractivas y sus entornos poblacionales, y al hablar de vida comunitaria, hacemos referencia a la posibilidad de convivir, entonces, “¿cómo lograr esta convivencia si es que se pueden presentar situaciones que cuestionan las premisas sobre las que esta se sustenta, como lo son el diálogo y el respeto ciudadano?”. Algunos ejemplos a nivel nacional se convierten en paradigmas que cuestionan desde los cimientos propuestas de solución para situaciones conflictivas; pero cada una representa un caso distinto al otro, y las experiencias positivas nos dicen que no todo está perdido, donde la estructura social compleja que nos caracteriza se tiene que volver a analizar para entender el por qué de avances y retrocesos, o por lo menos la percepción de ambos.

El interesante artículo de investigación titulado “Minería: ¿fuente de esperanza o víctima de sí misma?” del Grupo de Investigación de la revista **ius et veritas**, no solo presenta y explica de manera detallada lo que se entiende por licencia social, sino que analiza el panorama de conflictos socioambientales desde una posición jurídica, y plantea propuestas de solución para consolidar la idea de la responsabilidad social en minería. Agradezco a los miembros de esta prestigiosa revista de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú por permitirme presentar mis apreciaciones así como comentarios sobre este trabajo, aunándolo con análisis y aportes desde mi experiencia en el campo del análisis de los conflictos socioambientales y la

Sociología del Derecho. Por ello, recalcar que mi intención será disertar sobre algunos puntos que considero importantes resaltar, para de esa manera permitimos generar mayor debate sobre este tema. Generar diálogo y exponer ideas en propuestas como son la licencia social y la responsabilidad social en minería no solo nos permite comunicar razonamientos que ayudan a desarrollar este terreno profesional, sino que empezamos a compartir ámbitos profesionales desde la Facultad de Derecho. El abogado debe ser más conciente de la manera cómo viene realizando su trabajo, y al encontrarnos frente a situaciones de conflicto socioambiental, reflexionar sobre las premisas a considerar en el análisis interpretativo.

Como parte de esta labor de reflexión que continúa con los aportes presentados por el Grupo de Investigación de **ius et veritas**, se han escogido cuatro temas que aparecen a lo largo del texto: (i) la idea de “desarrollo” y el rol que tiene la minería en este campo; (ii) la “responsabilidad social empresarial” en minería partiendo del respeto a la persona; (iii) la elaboración de propuestas legislativas como salida de la “licencia social” aún ausente; y, (iv) el derecho a la “participación ciudadana” como propuesta. Sobre la base de estos temas transversales, ir reconociendo una serie de premisas importantes en el trabajo de análisis y solución frente a situaciones de conflicto socioambiental, no solo en minería, sino también en cuanto sociedad peruana, relecturas de conceptos que nos permitirán ir ampliando los elementos para un mejor trabajo jurídico.

2. Minería en el desarrollo, ¿amiga con oro y plata? Problemas en la comunicación

Nadie puede negar que el Perú se ha caracterizado por ser uno de los países con mayores capacidades de extracción de minerales desde hace ya algunos siglos. Actualmente ejerce su rol de productor y exportador de minerales bastante bien. Ejemplo de ello, podemos decir que en el 2005, la recaudación de tributos del sector minero creció 75% (se obtuvo un crecimiento del 54% en el 2004), y que contribuye con el 55% de divisas de exportación, representando además el 15% de inversión extranjera directa, captando más del 30% del total de la inversión extranjera en los últimos cinco años. El crecimiento promedio anual del sector fue de 8.6% en los últimos 10 años, y

su participación en el Producto Bruto Interno (PBI) pasó de 3.8% en 1995 a 6.2% en el 2005. Asimismo, en el año pasado la recaudación del Impuesto a la Renta creció 116%, mientras que la participación del sector minero en la recaudación total de este tributo pasó de 5.7% en el 2001 a 24.2% en el 2005, siendo el aporte tributario de este sector de aproximadamente el 1% del Producto Bruto Interno (PBI) - US\$ 75 mil millones durante el 2005. Por todo ello, se espera la concreción de nuevas inversiones del orden de los US\$ 600 millones en el 2006⁽¹⁾. La minería ha seguido liderando la economía del país. Asimismo, es importante considerar que todo este ingreso al erario nacional tendría que haber sido distribuido en el presupuesto de la nación, de tal manera que se puedan haber realizado obras públicas, así como a través del Canon a municipios y gobiernos regionales para realizar proyectos de inversión social.

Entonces, sobre la base de cifras, reconocemos que la minería representa uno de los ejes más importantes de la economía nacional. Pero ello no descarta a otros sectores, también en crecimiento o en persistente aumento, como las manufacturas, la construcción y la agricultura agroexportadora. No todo en el país puede girar en torno a una sola actividad, todas se relacionan en el denominado eje del desarrollo.

Sin embargo, a pesar de las cifras mostradas, pareciera que la población no comparte esta visión, sobre todo cuando se dice que la minería trae desarrollo o que es parte de este. ¿Por qué? Pareciera que razones no les faltarían. “¿Cómo justificar cuestiones sociales de desarrollo y sobrevivencia en realidades como la del Perú, con cifras económicas positivas, que representan un buen ejercicio empresarial, cuando la población requiere de otro tipo de elementos de análisis?” Me explico: el crecimiento económico no es el único responsable para aliviar la pobreza, pero es necesaria cierta estabilidad económica para que haya inversión en programas sociales. Junto con el crecimiento económico debe haber una adecuada distribución de recursos partiendo de premisas de equidad y solidaridad en pos de vencer la pobreza. Y hacemos mención a la pobreza porque es el principal componente por combatir

cuando se busca el desarrollo de un país. Por lo tanto, se necesitará inversión privada para crear el ambiente de estabilidad económica que permita fortalecer estructuras del Estado sobre las cuales se logren concretar propuestas de lucha contra la pobreza; en otras palabras, de generar desarrollo para todos. La cadena para las mejoras en las condiciones de vida de las personas requiere de este elemento pecuario sin el cual en muchos casos no se podría avanzar. Pero hay algo que no podemos dejar de lado. Nada de lo presentado servirá si es que no contamos con dos elementos importantes: un Estado fuerte que administre recursos y políticas, y ciudadanos concientes de su rol en la construcción social. Sin embargo, lo que un individuo percibe como cercano son las instituciones estatales y el comportamiento de la sociedad, los cuales a través de una serie de ejemplos negativos, no estarían caminando adecuadamente.

Si desde el Estado o la sociedad organizada no queda claro qué se va a hacer para luchar contra los niveles de analfabetismo o desnutrición, decir que con todo el dinero que tenemos “se va a hacer algo” suena bastante vacío. Si la población lo que aprecia son problemas de consolidación social, desvaríos de poder y mala administración pública, la percepción que tienen del desarrollo estará estancada. Asimismo, esta riqueza no alcanzaría la satisfacción de reales necesidades si es que únicamente el factor de elaboración de políticas públicas sigue siendo cierta eficiencia, cuando se requiere aumentar la importancia de los conceptos de solidaridad y equidad.

Tales premisas nos permiten señalar que el discurso del desarrollo, o mejor dicho, la manera como es presentado el desarrollo, suele ser un canal de entendimiento que no queda claro para sus principales beneficiarios. Pero entonces, “¿qué podemos entender por desarrollo?”. En primer lugar, es considerar que un grupo social busca satisfacer ciertas necesidades e intereses actuales con el fin de vivir mejor en un futuro dentro de su realidad a través de una serie de acciones en pos del bienestar social; es decir, es estar mejor, ¿por qué? Porque es la idea de la modernidad: en tanto individuos libres, somos capaces de tomar decisiones sobre cómo queremos vivir, y siempre

(1) SOCIEDAD NACIONAL DE MINERÍA, PETRÓLEO Y ENERGÍA. *Boletín Actualidad Minera en el Perú*. Lima: Cooperación Acción Solidaria para el Desarrollo y Ministerio de Energía y Minas del Perú, 2005.

buscamos vivir mejor de lo que estamos; poseemos el deseo o la intención de mejorar las condiciones de vida que actualmente tenemos, para así obtenerlas en un futuro inmediato o a largo plazo. Si esta premisa la trasladamos a planos sociales, es la intención como grupo de estar todos mejor.

Pero como no todos podemos adquirir las mismas cosas, ya que la sociedad de consumo se confunde con la idea de desarrollo, hay ciertas componentes que como grupo por lo menos tendremos que alcanzar para sentirnos bien, tales como educación, salud, un ambiente sano donde vivir, seguridad, etcétera. Y estos ejemplos, por ser de carácter público, porque nos atañen a todos, son asumidos por el Estado como parte de sus obligaciones para mejorar las condiciones de vida de sus ciudadanos en todos sus niveles: nacional, regional y local.

El desarrollo es modernización, es la obra de un Estado que se identifica con la modernidad. Por ello, una sociedad está en desarrollo en tanto es conducida por un Estado por el camino de la modernidad⁽²⁾. Pero, como los primeros ensayos no dieron los resultados que se esperaban, o no fueron efectivos, porque lo que yo considero debes tener para que llegues a la modernidad, quizás no sea lo mismo que tú desees, se llegó a la conclusión que era necesario preguntar a los beneficiario del desarrollo, qué querían. Desde este nuevo punto de vista, hasta el día de hoy, cuando hablamos de desarrollo, ya sea desde el Estado o desde los diversos sectores privados, también hablamos de participación ciudadana, tema que retomaremos más adelante. Pero siempre se ha mantenido como base teórica del desarrollo la idea de quiebre entre el pasado y el futuro, entre situaciones actuales que no nos permiten satisfacer adecuadamente nuestras necesidades, con situaciones futuras que buscan cambiar el acceso adecuado y oportuno a bienes o servicios, escenario donde siempre el Estado ha sido el eje principal de este proceso, y los sectores privados han tenido un rol de acompañamiento.

Es así que empezó a utilizarse la palabra “desarrollo” como paradigma para entender hacia dónde nos lleva la modernidad, incluyéndosela en diversos discursos en los que se nos presentan una serie de ideas sobre cómo podemos estar

mejor. Así, aparecieron ideas relacionadas al desarrollo sostenible, al desarrollo tecnológico, al desarrollo económico, desarrollo y medio ambiente, etcétera, donde siempre se meditaron fórmulas, algunas bastante exitosas, sobre cómo llegar a satisfacer nuestras necesidades dentro de los diversos campos y espacios donde el hombre se encuentra. Tanto se habló del tema, que ya no cuestionamos cuando se nos dice que “buscamos el desarrollo”, ya que presumimos se busca el bien de todos, ya sea por un ambiente sano, cumpliendo derechos de las personas, viviendo en democracia, etcétera. Sin embargo, alguien sí se cuestionó, sobre todo por la posición que cumplía el ser humano dentro de todo este proceso. “¿Qué busca el desarrollo, las mejoras de la personas desde su condición de ser humano, o de lo que lo rodea para que se sienta bien?”.

Se nos presenta una nueva idea del desarrollo, relacionado al ser humano, hombre y mujer en cuanto tales, reconociéndolo como eje fundamental de esa búsqueda por estar mejor. El desarrollo humano de acuerdo al informe sobre “Desarrollo Humano Perú 2002” es un proceso mediante el cual se busca la ampliación de las oportunidades para las personas, aumentando sus derechos y capacidades⁽³⁾. Distingue entre la formación de capacidades humanas (salud y conocimiento) y la manera como los individuos las emplean (trabajo, creación y descanso). Lo cual nos dice que el desarrollo humano es más que lo económico y tecnológico, donde los ingresos se convierten en medios para obtener como fin la mejora en las condiciones de vida de cada persona. Se aprecia entonces que el desarrollo toma a la persona como fin supremo de las acciones relacionadas a la búsqueda por su bienestar, diario y continuo en el tiempo.

El desarrollo debe ser de “las personas” (ampliación de sus capacidades y oportunidades), “por las personas” (hecho por ellos mismos) y “para las personas” (asumiéndolas como objetivo principal). Además debe incorporar el principio de sostenibilidad, haciendo que la mejora de vida de la generación presente, no signifique la hipoteca de las oportunidades para las generaciones futuras⁽⁴⁾.

(2) TOUREINE, Alain. *¿Qué es el Desarrollo?* En: Colección Temas en Sociología. Número 3. Facultad de Ciencias Sociales de la Pontificia Universidad Católica del Perú.

(3) ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS. Informe sobre Desarrollo Humano Perú. 2002.

(4) *Ibid.*

Lo que nos dice este informe es que esta manera de entender el desarrollo no solo busca el progreso económico, político y social, sino que la suma de estos tienen que ser apreciados de tal manera que busquemos alcanzar sus resultados siempre desde dimensiones más humanas y solidarias. Es “una propuesta para convivir sobre la base de códigos éticos que garanticen la igualdad de oportunidades, derechos y obligaciones para todas las personas” Por ello, como propuesta, cuando alguien desde espacios públicos o privados nos dice que con sus actividades de producción vamos a llegar al desarrollo, presumiremos que lo dice considerando el enfoque del desarrollo humano. ¿Por qué? Porque la persona se convierte en el fin último de las actividades y no en el medio para conseguir lo que se desea. Caso contrario, el fin serán cuestiones materiales donde la persona es vista como medio.

Este paradigma de desarrollo incluye cuatro elementos: (i) productividad (crecimiento económico y generación de ingreso); (ii) equidad (acceso a la igualdad de oportunidades); (iii) sostenibilidad (acceso de oportunidades para las generaciones actuales y futuras); y, (iv) participación (desarrollo efectuado por y para las personas)⁽⁵⁾, cada uno de los cuales permiten en conjunto cambiar la manera de relacionarnos con la sociedad y buscar ese bienestar social: ser concientes de ver lo que hacemos y para qué y quién lo hacemos. Sus principales acciones estarán destinadas a combatir la pobreza, entendida como la negación de oportunidades y opciones fundamentales de las personas. A lo cual además se suma el enfoque de derechos humanos presente en declaraciones y tratados internacionales que desde su naturaleza permiten deducir que para llegar a plantear propuestas de trabajo en democracia, el fin supremo siempre va a ser la persona. Desarrollo humano, tal como lo entendemos, busca combatir la pobreza con equidad, reconociendo los derechos de las personas, premisas a considerar al momento de planificar, producir, regular, dirigir, etcétera. Todo ello, porque como señala Amartya Sen en el Informe de Desarrollo Humano 2000: “Los derechos humanos y el desarrollo humano comparten una visión común y un propósito común: asegurar la

libertad, el bienestar y la dignidad de todas las personas en todos lados”⁽⁶⁾.

Por ello, si menciono que la sola inversión de las mineras en zonas pobres trae consigo su desarrollo económico, convirtiéndola en un foco de comercio nuevo y atractivo para las comunidades aledañas, me limito a cuestiones de progreso económico que si bien no se desligan de la idea de desarrollo humano, no deja claro el panorama de crecimiento social que buscan o desean los pobladores de estas localidades. Las percepciones que pueden generarse en la población son muy diversas, y no es conveniente indicar en un inicio que cierta actividad va a traer el desarrollo, cuando luego de principiada, no coincide lo que se realiza con lo que se espera frente a la ausencia del Estado.

Si el desarrollo busca que todos estemos mejor, y donde la lucha contra la pobreza en todas sus formas es el fin de plantear políticas de desarrollo, función que recae en el Estado, cuando decimos que va a llegar el desarrollo con cierta actividad, nos están diciendo indirectamente que vamos a estar mejor; las maneras van desde condiciones de salud y educación, hasta trabajo, que además son derechos reconocidos para que la persona pueda desenvolverse. Pero el fin de una empresa no es generar desarrollo, sino riqueza, destinada de diversas formas, lo cual es la esencia misma de su creación, donde el desarrollo es una de las consecuencias sociales de la generación de esa riqueza; entonces, “¿dónde se presenta el problema cuando sabemos que una minera se va a asentar cerca de una localidad rural?”. Probablemente sea un problema de comunicación al buscar entender qué es el desarrollo. Trataremos de explicarnos.

Cuando decimos que la actividad empresarial se ha venido configurando como un pilar sobre el cual se asienta tanto el desarrollo económico de los países y el desarrollo de comunidades pobres, “¿estamos hablando de dos tipos de desarrollo?”. Como una primera aproximación a la respuesta, esta debería ser afirmativa, ya que una cosa es lo económico como parte del desarrollo, y otra es el concepto más amplio de ese buscar estar mejor. Sin embargo, como ya mencionamos, lo económico es parte de la base necesaria para generar desarrollo.

(5) *Ibid.*

(6) ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS. Informe sobre Desarrollo Humano Perú. 2000.

El desarrollo debe ser de “las personas” (ampliación de sus capacidades y oportunidades), “por las personas” (hecho por ellos mismos) y “para las personas” (asumiéndolas como objetivo principal).

El tema es el tipo de interpretación que le demos, el fin que estamos buscando, pero sobre todo el papel que en este proceso juega la persona. No podemos limitarnos a decir que solo con lo económico y comercial se obtienen las premisas exclusivas para alcanzar el desarrollo, tomando en cuenta además hacia donde estamos apuntando cuando queremos mejorar nuestras condiciones actuales de vida. Tendríamos que acercarnos a lo que el Estado entiende como desarrollo como parte de sus políticas de gobierno, para encontrar cuál es el rol que tiene la empresa privada en ese proceso de búsqueda de bienestar, y el papel que juegan tanto la consideración hacia la persona y la lucha contra la pobreza como fin último de su trabajo desde las premisas de solidaridad y equidad. Ello implicará entender el tipo de acciones que el Estado realiza para crear condiciones a largo y mediano plazo de consolidación de la ciudadanía en democracia que permitan a su vez la generación de capital humano en desarrollo.

Sin embargo, a pesar de una serie de esfuerzos por fortalecer a la ciudadanía desde el Estado, esto no se logrará de manera inmediata, sino que es un trabajo constante en el tiempo. Frente a ello, y tomando en cuenta que muchos gobernantes o tomadores de decisión pública anteponen sus intereses personales frente a las necesidades de carácter social, que las decisiones políticas crean ambientes de confrontación cada cierto tiempo, y que las carencias presentes de la población más pobre en educación y salud al no ser aliviadas de manera inmediata (lo cual es prácticamente imposible al ser un trabajo a largo plazo), ponen el proceso del desarrollo en un camino demasiado prolongado. Entonces, cuando se avizora la llegada de una empresa trasnacional las expectativas de

la población por ese desarrollo que el gobierno dice les dará se enfocan en tales centros. No creo que sea una cuestión de oportunismo (que quizás aparezca en casos aislados e individualistas que no se descartan) sino que como ya señalé, si como emisor de un mensaje, una minera dice al llegar a una zona pobre, que el desarrollo llega con ella, tomando en cuenta que el Estado no lo dice, pero alienta tal afirmación, es probable que se cree una expectativa relacionada a ese estar mejor que todos buscan no sobre el Estado, sino en quien lo afirma y que se ve respaldado por la estructura estatal. Por eso, al llegar, es mejor ser claros y no decir que se van a construir colegios o carreteras como consecuencia de su arribo, porque cualquier poblador que escucha eso, sea rural o urbano, siempre lo va a tener en cuenta, sobre todo cuando no vea que esa construcción se efectúa o es realizada con personal foráneo especializado.

Es cierto que las empresas mineras “por lo general” ejercen una actividad decisiva en la marcha de comunidades envueltas por su dinámica de trabajo. Sus entornos poblacionales durante años se han visto beneficiados por escuelas, centros de salud, infraestructura sanitaria y eléctrica, e inclusive medios de comunicación, porque a lo largo de las últimas décadas, el trabajo del centro minero requería que se construyeran ese tipo de infraestructuras para sus trabajadores. Ello ha sucedido como una asociación vertical entre el campamento minero y la zona de extracción, con el centro poblado cercano. Basta con ir a lugares como Cerro de Pasco, Tintaya o La Oroya para apreciar esa relación de convivencia. Pero son ejemplos de centros mineros bastante más antiguos que aquellos representantes del denominado boom minero de la década de 1990. La dinámica de trabajo y hábitat ha cambiado en tales acantonamientos, y ya no es tan necesario construir pequeñas ciudades dentro del campamento, y hasta me atrevería a decir, mantenerlas, salvo servicios básicos. No considero que los pobladores no conciban entender qué está pasando con este cambio de modalidades de trabajo, sino que lo comunicado no fue adecuado.

Debe decirse y enfatizarse cómo el ingreso de capital beneficiará a todos aquellos que sean parte de la región donde se ubica la empresa a través de los medios establecidos para la distribución de bienes y servicios (llámese canon o el medio que en ese momento exista), y por qué ya no es

necesario que la empresa tenga que construir hospitales, sino que las autoridades planifiquen adecuadamente el presupuesto que les llega, fiscalizando a autoridades locales y regionales para que realicen un buen uso de recursos. Y a su vez, señalar que como parte de la convivencia, ciertas prácticas de responsabilidad social empresarial se empezarán a realizar, tema del que nos ocuparemos a continuación. Pero suele suceder que hasta las expectativas de desarrollo son más grandes que las posibilidades para su implementación. Entonces, el trabajo por enfocar el tipo de desarrollo que queremos como país involucra voluntad política por querer estar mejor. Si se nos presentan las premisas de la modernidad, es probable que haya frustración si es que no se alcanzan.

3. Sobre ser socialmente responsables en minería, o no serlo. Implicancias éticas en el proceso para obtener ganancias

Cuando pensamos en lo que puede llegar a significar la aplicación de las premisas de la Responsabilidad Social Empresarial (RSE) en minería en el Perú, se nos vienen a la mente una serie de interrogantes previas relacionadas a períodos de conflicto en diversos momentos y contextos mineros a nivel nacional. Tal correspondencia no suele ser inmediata, sino que como parte de una composición social de conflicto en la que empresas extractivas se ven involucradas, la idea de mantener relaciones de convivencia entre empresas y entornos poblacionales se ve alterada, generándose una serie de consecuencias, en las que los cuestionamientos al rol en el desarrollo de la minería y su relación con la sociedad son presentados como puntos críticos en el conflicto, y donde las prácticas de RSE suelen estar presentes.

Antes de analizar las razones que pueden llevar a este tipo de interrogantes sobre la RSE en minería en el Perú, nos parece importante indicar cuáles son algunas de las premisas sobre las que se erige. Por un lado, existe cada vez más aceptación por concebir la RSE como una actitud ética, una filosofía corporativa que es parte de la manera de hacer empresa. Para ello, sectores privados toman en cuenta cuáles son los posibles efectos de sus actividades en el entorno social, físico y ambiental que se pueden llevar a cabo, y las formas con las que los impactos que pueden suceder se ven disminuidos. Así, la RSE es vista como estrategia corporativa de relacionamiento con los diversos actores con los que la empresa convive, buscando cierta aceptación que se refleja en niveles de confianza entre entornos poblacionales (caso de la licencia social), trabajadores, directivos, y consumo entre sus clientes y proveedores⁽⁷⁾. La discusión acerca de la naturaleza misma del concepto de RSE últimamente se viene circunscribiendo sobre cómo perfeccionarla para de esa manera ampliar su conocimiento a más personas y grupos empresariales, tanto en los sectores públicos como privados. Por ello, si una empresa es conciente al momento de establecer sus estrategias directivas, destinadas a lograr sus objetivos, de los impactos positivos como negativos que causa en su entorno, así como de los conflictos de intereses que se pueden presentar entre la complejidad de grupos humanos con los que se relaciona, de entender el desarrollo sostenible y la aceptación hacia el otro como un interlocutor válido al momento de concebir estrategias de inversión y negociación, se podría estar hablando de una base para la conducción a nivel gerencial de la RSE. A su vez, si tales premisas ya son parte de la manera de entender cómo hacer empresa, tanto objetivos de gerencia como actividades de trabajo diario se verán

(7) CARAVEDO MOLINARI, Baltasar. *Lo social y la empresa a fines de siglo. Responsabilidad social empresarial: avances y logros*. Lima: Biblioteca en Responsabilidad Social, Centro de Investigación de la Universidad del Pacífico - CIUP, 2002; CARAVEDO MOLINARI, Baltasar. *La Revolución de las significaciones. Liderazgo, empresa y transformación social*. Lima: Centro de Investigación de la Universidad del Pacífico - CIUP, 2004; SCHWALB, María Matilde y Emilio GARCÍA. *Evolución del compromiso social de las empresas. Historia y enfoques*. Documento de trabajo del Centro de Investigaciones de la Universidad del Pacífico - CIUP, 2003; SCHWALB, María Matilde y Emilio GARCÍA. *Beneficios de la Responsabilidad social empresarial y las inversiones socialmente responsables*. Lima: Documento de trabajo del Centro de Investigaciones de la Universidad del Pacífico - CIUP, 2004; SCHWALB, María Matilde y Oscar MALCA. *Responsabilidad Social: Fundamentos para la competitividad empresarial y el desarrollo sostenible*. Lima: Documento de trabajo del Centro de Investigaciones de la Universidad del Pacífico - CIUP, Asociación los Andes de Cajamarca, 2004; y, CANESSA ILLICH, Giuliana y Emilio GARCÍA VEGA. *El ABC de la Responsabilidad social empresarial en el Perú y en el mundo*. Lima: Perú 2021, 2005.

inmersos en esta actitud de respeto a los otros (consumidores, proveedores, clientes, etcétera), de acatamiento del marco legal y a las reglas del mercado, convirtiéndose en parte de una buena inversión a largo plazo.

Es importante señalar que cada empresa se ubica en un determinado tipo de contexto social con características particulares, realidades diversas que van desde planos urbanos a rurales. Ello hace que concurren una diversidad de actores sociales propios de cada contexto con los que se relaciona, lo cual tendrá que tenerse en cuenta para definir tanto sus líneas de trabajo como de relacionamiento, buscando que sus intereses puedan coexistir con los de los grupos con los que se articula, no imponiendo o afectando, sino concertando, de tal manera que le permita acercarse al rol de ciudadanía corporativa que le corresponde asumir en los tiempos en que vivimos. Cada compañía debe aprender a mantener vínculos de convivencia para establecer relaciones armónicas que permitan el normal proceso de sus actividades. Frente a ello, la RSE se presenta como una visión de desarrollo, propuestas y aportes para mejorar toda actividad empresarial en su rol social, que no se limita solo a cumplimientos normativos que de por sí, ya debe practicar.

Para el caso de la minería, todo lo hasta ahora presentado cobra vital importancia al ser parte de lo que se desea como políticas y actividades de gestión empresarial, tomando en cuenta los contextos en los que suelen ubicarse los campamentos mineros. Al estar frente a una actividad extractiva de recursos naturales que representa no solo un gran avance en cuanto inversión privada a nivel nacional, sino una historia de conflicto con determinados entornos poblacionales, ostenta una larga lista de peculiaridades y acciones que la colocan en un lugar diferente al del resto de actividades empresariales. No estamos hablando solo de saber cumplir con las premisas de la RSE, sino además ser conscientes en cómo la minería en sí misma requiere recrear la aplicación de tales conceptos y acciones, tanto desde su actividad como de cada realidad social.

Los recursos minerales se ubican en contextos nacionales andinos rurales, donde las cuantificaciones de pobreza suelen presentarse en la carencia de bienes y servicios básicos, en el que coexisten intereses diversos que se centran

en buscar cubrir necesidades primordiales de vida de las personas; y a su vez dentro de un modelo de crecimiento económico y una historia de conflicto, donde las políticas de desarrollo tienen que saber efectuarse, pero que muchas veces el Estado no cubre totalmente. Extraer minerales es un trabajo asentado en tales contextos, participe de históricas apreciaciones negativas que luego se confrontan con publicidades de desarrollo generadores de diversas percepciones y expectativas positivas, así como relacionado a impactos positivos y negativos ambientales y sociales que se tienen que saber controlar. Frente a ello, “¿cómo realizar la actividad minera sin perturbar la calidad de vida de las personas y otras actividades económicas? ¿Cómo encontrar formas de relacionamiento para que los conflictos de intereses disminuyan y puedan coexistir?”. La RSE supone herramientas que lo permitirían; sin embargo, no ubicar a la empresa dentro de la complejidad social nacional ni como parte del contexto rural donde se asientan las minas, verla como figura ajena hacia el resto, y no como parte del conjunto, de una estructura local o nacional, puede ser desventajoso, pues la empresa y todos sus trabajadores se vuelven ajenos a lo que alrededor suyo puede estar sucediendo.

La RSE en minería implica cambios de conducta en los individuos, no solo a nivel gerencial que son quienes deciden las políticas de la empresa, sino y sobre todo en quienes tienen la oportunidad de relacionarse directamente en el día a día con los habitantes de centros poblados aledaños o poblaciones cercanas; asimismo, los trabajadores y directivos deben comprometerse con la organización en temas laborales, sociales y ambientales en contextos rurales difíciles, entendiendo cómo es el lugar en el que han decidido asentarse, para respetar pequeñas diferencias que suelen presentarse en la convivencia. La dimensión de la RSE se ajusta a las condiciones propias del lugar, en los que las personas además de saber hacer sus labores técnicas, deben aprender a articularse con actores diversos, culturas propias, intereses ajenos a lo urbano, y sobre todo, controlar el poder (tanto económico como social) que representa el empleo de grandes cantidades de capital e inversión en lugares donde estos no siempre se han presentado. El poder suele exteriorizarse no solo a través de imposiciones dictatoriales o la tan

mentada “mano dura”, sino en cuestiones de trato, a través de comportamientos que suelen generar rechazo, sobre todo cuando buscan disminuir a los otros por razones diversas que demuestran patrones de inseguridad conductual.

Sobre la base de lo mencionado, queremos detenernos en aquellas premisas de mayor presencia en el desarrollo de la RSE, presentes en el discurso, pero que explicaremos en más detalle, debido a que son los factores que permiten apreciar cómo son los canales de relación presentes cada vez más en su dinamismo de trabajo: lo social y principalmente lo ético. Partiendo desde las premisas de la ética, debemos empezar indicando que lo ético desde un sentido etimológico se entiende como nuestra manera de ser, relacionado con las disposiciones generales de la vida de los hombres, sentido más amplio que solo “lo bueno”, en el que se reconoce nuestra condición de persona y la manera cómo estamos obligados desde nuestra libertad a decidir, eligiendo como vivir. Y al no estar aislados del mundo por ser seres eminentemente sociales, siempre nos relacionamos con otras personas. Por esta razón, esa búsqueda por vivir mejor, por ese “bienestar humano”, requiere de otras personas, en quienes nos reconocemos y encontramos nuestra identidad humana. Por eso, cada decisión que se tome, siempre va a tener presente a otras personas que se verán involucradas positiva o negativamente de lo que hayamos elegido. Es así que tener a la ética presente significará saber reflexionar sobre la forma de vivir en sociedad, en la manera cómo estamos conviviendo, y cómo quisiéramos convivir, incluyéndose temas como democracia, respeto a los derechos humanos, lucha contra la pobreza, por mencionar algunos, así como la actitud de respeto, reconocimiento y consideración que tengamos hacia los otros⁽⁸⁾.

De esta manera, se deben asumir las constantes de la RSE sobre la base del respeto a la persona y su entorno, repensar aquellas

premisas que nos digan cómo queremos convivir. A su vez, analizar el contexto social, económico, y político que está presente para establecer relaciones de convivencia que permitan el crecimiento de la actividad empresarial a pesar de ciertos niveles de tensión social que buscamos disminuir. La empresa minera se convierte en un actor con un rol social dinámico, donde la idea de ciudadanía corporativa ejerce un papel importante en la manera de tratar con autoridades y comunidades, logrando vínculos sociales para el desarrollo. Y es que de la ética podemos pasar a planos sociales donde reconocemos individuos, ciudadanos capaces de comprenderse y entender las razones que llevan a sus acciones, lo cual no significa estar siempre de acuerdo.

La ciudadanía tal como la mencionamos es un concepto antiguo y variable, donde el diálogo es su eje de desenvolvimiento, capaz de permitirnos relacionarnos en igualdad de condiciones entre todos los que nos consideramos como iguales. Vale aclarar que cuando hablamos de ciudadanía, nos referimos a personas en igualdad de condiciones, que se sienten parte de una sociedad, en la que participan en la toma de decisiones, donde tienen los mismos derechos y deberes y donde hay un Estado de Derecho que garantiza el orden social y el respeto de este⁽⁹⁾. La RSE incluye entonces los conceptos de ética social y ciudadanía en democracia así como el rol del desarrollo como parte de sus fines, ya que se ubica en este proceso de consolidación social, idea en conjunto que se desea alcanzar como país: “(...) La ciudadanía tiene relevancia por varias razones diferentes. Puede ayudar a los individuos a comportarse de forma más responsable. Puede proveer razones para un comportamiento “respetuoso del medio ambiente” y, generalmente, más ético. Pero, yendo mucho más lejos, la idea de ciudadanía saca a la luz la necesidad de considerar a las personas como agentes racionales, no meramente como seres cuyas

(8) TAYLOR, Charles. *El multiculturalismo y “la política del reconocimiento”*. México D.F.: Fondo de Cultura Económica, 1993; SAVATER, Fernando. *Ética para Amador*. Barcelona: Ariel, 1996; SANTUC, Vicente. *Ética y política ¿qué nos pasa?* Lima: Centro de de Estudios para el Desarrollo y la Participación y Escuela Superior de Filosofía, Pedagogía y Letras, Antonio Ruiz de Montoya, 1999; y, MORY, Eliana y Odette VELEZ (editores). *La exigente incomodidad. Ética y profesiones*. Lima: Universidad Peruana de Ciencias Aplicadas, 2005.

(9) LYNCH, Nicolás y Pepi PATRÓN. *Propuestas de política en educación y ciudadanía. Aspectos conceptuales*. En: Educación y Ciudadanía. Propuestas de política. Foro Educativo -USAID- OPREAL, 1997. pp. 39-100; SAVATER, Fernando. *Ética, política y ciudadanía*. México: Grijalbo, 1998; y, JACOBS, Mónica y otros. *Ética y Política. El arte de vivir y convivir*. Lima: Universidad Peruana de Ciencias Aplicadas, 2000.

necesidades tienen que ser satisfechas o cuyos niveles de vida deben ser preservados. Además, identifican la importancia de la participación pública, no simplemente por su efectividad social, sino también por el valor de ese proceso en sí mismo. (...) La relación entre ética y desarrollo implica diferentes tipos de valores y preocupaciones (...), tenemos que ir más allá de los asuntos más obvios, hacia los más complejos, que hacen mayor justicia a los seres humanos como agentes racionales y como ciudadanos interactivos. Tenemos que tomar nota no solo de la importancia de la efectividad, sino además del significado del poder inherente y de la ciudadanía en sí mismos. Estas no son preocupaciones inútiles”.

Frente a ello, las empresas mineras y sus políticas de RSE no se alejan de las premisas presentadas, sino que las incluyen en su naturaleza, en esa esencia capaz de encausar el trato, por lo que tendrán en muchas oportunidades que ir más allá de los marcos normativos. Ello no implica romper con la legalidad, sino aprovecharla, verla como la base que permite que el orden se mantenga. Asimismo, es innovar en la manera de establecer relaciones con comunidades y poblaciones, repensar actividades alejadas de la simple ayuda filantrópica.

Pero, si bien esta es la base de la RSE, de buenas intenciones no se logran objetivos de desarrollo a largo plazo. Implica además una labor conjunta de los demás actores sociales por fortalecer sus capacidades como ciudadanos reconocidos como interlocutores válidos. El empoderamiento debe significar un trabajo conjunto entre empresas y sociedad, donde el Estado sepa cuál es su rol de promotor, y los tres actúen de manera sólida. La RSE no es cambiar el curso de las empresas, sino sumar un tipo de visión complementaria que les permite asumir de otra manera el papel que en el desarrollo les corresponde.

Por último, la RSE en minería debe invitarnos a un mayor análisis de las realidades que existen a nivel nacional, donde la actividad minera está presente. Es no olvidar que en tales contextos, aplicar las premisas de la RSE debe significar ampliar perspectivas e innovar las capacidades al buscar establecer relaciones armónicas. Y sobre todo, reconocer que si se busca el desarrollo, este amplía su espectro a premisas no solo económicas

y jurídicas, sino sociales, ambientales, y éticas. Es ser capaces de interpretar la realidad en la que nos encontramos desde otros puntos de vista que complementen los que ya adquirimos en diversos espacios educativos.

Por esta razón, sabemos que ser una empresa minera socialmente responsable no significa hacer caridad, y principalmente no sustituye al Estado donde está ausente. La adopción de una política socialmente responsable representa implementar el desarrollo de una comunidad repensando el tipo de relaciones que se dan con tales entornos poblacionales. Es principalmente un tipo de actitud en el que se saben realizar acciones conjuntas, pero donde el respeto y el trato adecuado están determinando maneras de relacionamiento como parte de una filosofía corporativa.

Sin embargo, hay que tener cuidado con las premisas presentes en el tipo de conducta que se pueden presentar al momento de determinar acciones como parte de las políticas de relacionamiento con los entornos poblacionales impactados. Si mi intención es alcanzar beneficios propios utilizando la RSE como un medio, dado que me es más conveniente por cuestiones instrumentalistas, el fin dejará de ser la persona y se enfocarán en actitudes individualistas. Si bien es válido decir que me conviene practicar la RSE en minería porque obtendré beneficios, sin considerar a la persona dentro de este fin, dado que la veo como un medio más para alcanzar objetivos tales como mejorar mi imagen u obtener ganancias económicas, dejará de ser RSE en su esencia, a pesar de ser válida dado que siempre se requerirá beneficios económicos. Pero el problema no es inmediato, sino que como ya mencionamos, la RSE busca la generación de confianza para mantener en equilibrio en un contexto de conflicto. Por lo que frente a esta situación, es probable que quienes son utilizados con tales fines puedan enterarse de diversas maneras, lo cual romperá los niveles de confianza. Uno no debería sentarse a negociar porque le conviene, sino porque sabe que es importante disminuir la situación de tensión que generó el conflicto y con esto evitar costos para las empresas. Las consecuencias positivas de la negociación son resultado de un buen manejo de estrategias de RSE en el diálogo que se generan y los niveles de confianza que se dan, y eso puede leerse como una de las bases de la licencia social.

4. Reinterpretando la interpretación jurídica. Promulgando una ley que regule el comportamiento socialmente responsable

Hasta el momento hemos analizado y reflexionado dos temas bastante importantes en la manera de complementar el trabajo en la minería actual. Por un lado, la visión de desarrollo humano y el rol que esta actividad tiene con como parte de este enfoque; por otro, la responsabilidad social empresarial vinculada a relaciones de convivencia entre empresas mineras y sus entornos poblacionales. Asimismo, temáticas ligadas a proposiciones éticas de respeto y generación de confianza entre quienes conviven en espacios donde se presentan conflictos socioambientales relacionados con la manera como se extraen recursos naturales, en este caso, minerales. Por ello, siguiendo esa línea de análisis, siempre tomando como base las propuestas analíticas del artículo de investigación, nos detendremos a revisar aquellos temas vinculados con propuestas que desde el Derecho se han podido plantear. Por un lado, reconsiderar lo que nos propone el Decreto Supremo 042-2003-EM, norma que añade una serie de compromisos previos en forma de declaración jurada que los peticionarios mineros deben presentar al momento de iniciar dicho trámite administrativo. En segundo lugar, analizar la viabilidad de la creación de una norma que regule desde el Estado el diálogo y las actitudes de respeto entre empresas mineras y sus entornos poblacionales, preguntándonos antes cómo han estado funcionando las normas que ya existen y por qué este tipo de salida legal.

En primer lugar, con relación al Decreto Supremo 042-2003-EM sabemos que añade al Reglamento de Procedimientos Mineros (Decreto Supremo 018-92-EM) la obligación de los peticionarios mineros de presentar, al iniciar este procedimiento administrativo, una declaración jurada en la que se comprometen a cumplir una serie de requisitos indispensables para que se procuren buenas relaciones de convivencia con sus entornos poblacionales. Si bien el mencionado decreto establece una serie de responsabilidades

como requisitos para el desarrollo de actividades mineras, entendemos conveniente revisar la norma desde un plano distinto al de la letra del texto. No buscamos efectuar un análisis exhaustivo y de matiz literal con relación a lo señalado en el Decreto Supremo, pero sí creemos conveniente disertar sobre su naturaleza y funcionalidad. Y es que luego de revisarla, nos detenemos a preguntarnos “¿era necesario establecer una norma que comprometa a los peticionarios y titulares de concesiones mineras a través de una declaración jurada a cuidar el medio ambiente y el entorno social, teniendo en cuenta que ya existen normas, líneas de acción, y hasta actitudes, cuyo debido cumplimiento y consideración lo determinaban?”.

Los minerales, como recursos naturales no renovables que son, se rigen por las normas y principios del marco general del Derecho Ambiental. Sin embargo, se suele percibir que el sector minero se ha especializado tanto que olvida ser parte de esta área, y se ve como un sector del Derecho alejado de proposiciones ambientales generales, que suele tomar en consideración este tipo de normas en determinados momentos, a pesar de la cantidad de legislación pertinente del sector. Al ser un recurso natural no renovable⁽¹⁰⁾, patrimonio de la nación, estos deben ser aprovechados de manera sostenible, evitando o mitigando los impactos negativos sobre otros recursos del ambiente, tal como lo señalan la Ley 26821, Ley Orgánica para el Aprovechamiento Sostenible de los Recursos Naturales (de ahora en adelante Ley Orgánica), y la reciente Ley 28611, Ley General del Ambiente. En primer lugar, el Estado otorga el derecho para aprovechar de manera sostenible los frutos o productos de los recursos naturales que se encuentren en su territorio, definiendo cuales son los alcances y limitaciones para cada actividad, mediante ley orgánica. Para esto, el Estado determina las modalidades del derecho a ejercer por cada recurso natural a través de leyes especiales, siendo responsables de la manera como sean aprovechados los recursos de su competencia, de tal forma que no se afecte el ambiente donde se encuentran, ejerciendo funciones no solo

(10) De acuerdo al artículo 84 de la Ley 28611, Ley General del Ambiente, se consideran recursos naturales a todos los componentes de la naturaleza, susceptibles de ser aprovechados por el ser humano para la satisfacción de sus necesidades y que tengan un valor actual o potencial en el mercado conforme lo dispone la ley.

administrativas sino de efectiva fiscalización y protección (funciones legislativas, ejecutivas y jurisdiccionales).

Sobre la base de lo mencionado, se consideran como condiciones intrínsecas a los derechos de aprovechamiento sostenible, por lo que tienen que ser respetadas en las leyes especiales: la utilización del recurso de acuerdo al título otorgado; el cumplimiento de las obligaciones técnicas y legales respecto del recurso dado; el cumplimiento de los planes de manejo o similares de las evaluaciones de impacto ambiental, evaluaciones de manejo ambiental u otras establecidas para cada recurso natural; y cumplir con la retribución económica, pago de derecho de vigencia y toda otra obligación económica establecida (artículo 29 de la Ley 26821; inciso 3 del artículo 88 de la Ley 28611). Tales obligaciones de cuidado no son solo de la manera de extraer el recurso, sino del contexto ambiental donde se encuentran, y pueden ser exigidas legalmente si es que no se cumplen o se cumplen indebidamente.

Como vemos, varias obligaciones, sobre todo aquellas relacionadas con la materia netamente ambiental, ya se encontraban reguladas. O por lo menos puede ello derivarse, al ser ubicadas dentro del marco de una debida política ambiental nacional, y de responsabilidad con el medio ambiente. Asimismo, la materia ambiental, por los temas que se ven involucrados en su objeto de estudio, presentes en planos económicos, sociales y políticos, considera el tipo de realidad en el que se ubica.

Sumado a la apreciación de la realidad ambiental, se encuentra la actitud hacia esta. Tanto la voluntad política de nuestras autoridades para hacer cumplir la ley, como la real decisión de cumplir las obligaciones establecidas y asumidas por parte de las personas, así como el tipo de proceder que se tenga hacia el medio ambiente, son factores necesarios e importantes para complementar el respeto del Estado de Derecho en cuestiones ambientales. Ello refiere que las cosas se hacen no porque una sanción nos coacciona, sino porque practicarlos a conciencia permite generar una sociedad y una ciudadanía más asentada en principios democráticos participativos. El cumplimiento de la legislación en materia ambiental así como las políticas ambientales, debe requerir un respeto hacia el medio ambiente previo y presente no solo en

representantes del Estado, sino también en los miembros de la sociedad civil. Si la consideración hacia el ambiente no se encuentra presente en el momento de la aplicación o interpretación de una norma, se podrían estar presentando situaciones de separación con la realidad. Ya nos lo recuerda el artículo 1 del Título Preliminar de la Ley General del Ambiente, que además reflexiona sobre el por qué de la necesidad de esa actitud: "Toda persona tiene el derecho irrenunciable a vivir en un ambiente saludable, equilibrado y adecuado para el pleno desarrollo de la vida, y el deber de contribuir a una efectiva gestión ambiental y de proteger el ambiente, así como sus componentes, asegurando particularmente la salud de las personas en forma individual y colectiva, la conservación de la diversidad biológica, el aprovechamiento sostenible de los recursos naturales y el desarrollo sostenible del país".

Si el Decreto Supremo establece que las empresas se comprometen a realizar sus actividades productivas en el marco de una política que busca la excelencia ambiental, pues se espera entonces que cumplan tal compromiso, a la par de lo establecido como política ambiental nacional dentro del sistema de gestión ambiental. Y ello refiere además, más que la sola la voluntad de querer practicarlo. Al ser un recordatorio de acciones a favor del medio ambiente, corresponderá también a las autoridades estatales la debida y oportuna fiscalización de los actos de las empresas en pos del desarrollo, tal como sus declaraciones juradas e informes anuales señalen. Y es en materia de RSE donde vemos que se presentan la mayor cantidad de requerimientos a ser convertidos en compromisos a asumir.

El Decreto Supremo se presenta como ese recordatorio previo al inicio de actividades de explotación en minería, frente a las cuales es importante contar con buenas relaciones con los entornos poblacionales posiblemente impactados por la misma actividad. Es encontrar canales de comunicación sobre la base de buscar convivir con quienes tienen intereses y necesidades propias y complementarias en un determinado contexto. En muchos casos, presentes en medio de conflictos socioambientales, en los que grupos sociales contraponen sus propios intereses en pos de buscar una idea de futuro distinto. Contar con estos canales de comunicación permitiría disminuir las situaciones de conflicto en el tiempo, pero para

ello, hay que saber acercarse, tomando en consideración al otro como un interlocutor válido, evitando sociocentrismos.

Es ahí donde resalta la verdadera importancia de establecer mecanismos de diálogo con los entornos sociales de manera debida y oportuna. No es solo dar información; es saber darla; no es solo negociar, sino saber negociar con respeto hacia quien se sienta en la misma mesa. En este caso, la declaración jurada exigida por el Ministerio, se convierte en un recordatorio: saber establecer buenas relaciones con quienes las empresas interactúan diariamente, para de esa manera evitar o disminuir conflictos socioambientales que se puedan presentar. Recordar que es importante, si no necesario, saber entablar el diálogo con los diversos actores presentes en las regiones donde se ubican. Pero, “¿es suficiente con solo recordarlo como parte de una declaración de compromisos?”. Cabe decir que en el tema de un conveniente relacionamiento con los entornos poblacionales, así como los principios de RSE en minería, son relativamente nuevos dentro del panorama minero nacional. Ello a pesar de trabajarlos desde hace bastante tiempo, y que en sus inicios se catalogaban como reaccionarios a la inversión nacional, discurso largamente superado. Si no se cuenta con una actitud de respeto tanto al entorno ambiental como social, se pueden presentar problemas en el tipo de propuestas de convivencia. Frente a ello, es importante revisar las premisas de trato ético del entorno en el que nos ubicamos.

Si el Decreto Supremo establece compromisos, ocurre que el cumplimiento de estos estaría ligado a la voluntad de una de las partes; no presenta la exigibilidad de una obligación. Actuar siempre con respeto a los pueblos y su cultura, mantener un diálogo fluido con los actores de los entornos poblacionales, apoyar y fomentar el desarrollo y crear mecanismos de concertación, no deben quedar como buenas intenciones, sino que son parte de ejes de trabajo, política empresarial afianzada como parte de una cultura de confianza “¿Esto es posible? ¿Solo teniendo normas que nos coaccionan, las empresas se relacionan con las comunidades? ¿Para dialogar es necesario que nos lo diga un decreto supremo?”.

Estas últimas preguntas nos permiten acercarnos al siguiente punto de discusión: la posibilidad de contar con una norma dada por el Estado que busque regular la licencia social.

Coincidimos en pensar que el desarrollo sostenible de un país debe estar delimitado mediante normas, programas, políticas públicas y sistemas económicos que estimulen a los individuos a dirigirse responsablemente. Todo ello no solo debe estar de acuerdo con los parámetros industriales privados, sino con todos los ejes que dentro de un gobierno están presentes. En un Estado, coexisten dentro del mismo territorio una serie de individuos con intereses, y es tarea de todos, no solo de quienes están en el gobierno, ver la manera de crear puentes que permitan ese desarrollo del que ya hablamos. Sin embargo, el Estado si tiene un papel importante, vinculado con su capacidad por ordenar: dar leyes que permitan mantener el orden social y jurídico sobre el cual se construyen sus instituciones. Por esta razón, ciertos temas como el cuidado del entorno ambiental, requerirán de la promulgación y elaboración oportuna y adecuada de normas jurídicas y políticas públicas que permitan llegar a alcanzar parámetros internacionales de sostenibilidad, gestión y respuesta rápida jurisdiccional por el medio ambiente.

Por esta razón, muchas veces consideramos la necesidad de la promulgación de normas jurídicas que regulen nuestra conducta, dado que si no se encuentra escrito, posiblemente no estemos obligados a comportarnos de esa manera. Es decir, que si no nos lo dice el Estado, no tendríamos que cumplirlo. Lo cual no es tan cierto. Pero es una posición válida para quienes la asumen.

Si bien es importante contar con cierto margen de regulación para la resolución de conflictos socioambientales, la principal habilidad que tenemos para poder manejarlos es nuestra capacidad creativa. Es decir, saber afrontar los problemas con soluciones factibles desde las posibilidades que la realidad nos da, y no centrarnos en parámetros legales que muchas veces no existen y cuando existen, implican interpretaciones que no ayudan. Pero sobre todo, preguntarnos por qué no existen, cuando no los hay, y por qué no están funcionando bien, cuando se pueden encontrar.

Para poder trabajar esta última interrogante, me gustaría hacerlo sobre la base de las premisas teóricas de la Función Social del Derecho (Social Working of Law), desarrollada por el profesor John Griffiths como parte de sus estudios en sociología jurídica en el Departamento de Teoría Legal de la

Universidad de Groningen, Holanda, donde es profesor principal. En primer lugar, debemos hacer mención que Griffiths desarrolla las premisas de un arquetipo preponderante en la interpretación del derecho: el “instrumentalismo”.

El modelo instrumentalista se basa en un conjunto de ideas que encasillan el análisis jurídico dentro de aquel esquema que busca responderse a la pregunta “¿por qué la norma dada por el Estado no está funcionando efectivamente dentro de determinados espacios sociales?”. Parte de la premisa que, si una norma es promulgada a través de una ley desde el Estado, y esta busca modificar la conducta de las personas generando un tipo de cambio social, entonces, debería darse una comunicación tal que lo permita, pero que en muchas ocasiones no se llega a realizar.

El instrumentalismo considera la norma legal como herramientas en manos de planificadores de políticas públicas que buscan hacer algún tipo de cambio social. Su análisis suele ser mecánico y lógico formal. Define al derecho como un sistema racional de planificación y facilitación de la vida social. Su punto de partida para el análisis es el Estado, donde la norma jurídica es entendida como un mandato emitido por el legislador y dirigida a los individuos, quienes deberán adoptar su conducta con la finalidad de articular con el mandato estatal. Por ello, al intentar analizar las consecuencias sociales de la legislación, se parte por querer entender si la intención del legislador fue comprendida o no al momento de ejercer derechos formales. Si es comprendida, o efectivamente ejercido el derecho, entonces no se buscan más justificaciones; al contrario, frente a algún problema que se pueda presentar, se indaga por responsables externos a la actitud estatal, ya que se parte de la premisa que entre el Estado y los individuos no existen instancias intermedias que no permitan tal comunicación.

La efectividad de la norma jurídica será entendida de acuerdo con el grado de coincidencia entre la conducta real y la conducta preescrita a través de la comunicación perfecta y sin intermediarios entre Estado y sociedad⁽¹¹⁾. Caso contrario, deja de ser eficiente. Esta concepción

instrumentalista puede caer en el riesgo de no tomar en cuenta la diversidad de situaciones sociales que rodean los hechos previos al cumplimiento (contexto) y la decisión final de quien aplica una norma o no en su interacción diaria, ni la diversidad de maneras sociales que existen de ordenarse sobre la base de normas. Teniendo solo en cuenta la visión instrumentalista, careceríamos de respuesta para entender las razones de los conflictos sociales desde el ámbito reflexivo y académico jurídico. Asimismo, nos limita al intentar analizar las razones por las que los reclamos relacionados con no poder ejercer efectivamente el derecho cuando se cumplen con los canales y mecanismos establecidos formalmente.

Sobre lo señalado, los supuestos sobre los cuales se construye esta teoría y que giran en torno a una posición que parte desde el Estado, son los siguientes⁽¹²⁾:

a) Individuo atomístico: la ley se dirige a individuos aislados y se ocupa de influir en su conducta; los individuos están organizados alrededor del Estado.

b) Comunicación perfecta o conocimiento perfecto de la norma: la organización del Estado es vista como una cadena de mandatos, donde los individuos reciben y ejecutan la norma sin mediaciones ni transformaciones.

c) Monismo legal: control que parte solo del Estado que posee el monopolio legal.

d) Autonomía legislativa: el legislador es considerado como un ente externo e independiente del contexto social en el cual la norma busca ser efectiva.

El instrumentalismo llega a colocar al Estado como una entelequia alejada del complejo social, dador de normas y ejecutor de políticas sociales. Esta situación es discutible, dado que, de acuerdo con las tareas que puede efectuar, las instituciones que lo representan deberían ser apreciadas como actores sociales que interactúan como cualquier otro actor dentro de la heterogénea cadena de contextos nacionales, pero donde siempre representan a un Estado. Por otro lado, creer en el supuesto de la comunicación perfecta, a través del cual las políticas y normas ambientales serían

(11) GRIFFITHS, John. *Pluralism and the Social Working of Law*. En: BROUWER, Bob (editor). *Coherence and Conflicts in Law*. Boston: Kluwer Law and Taxation Publishers, 1992. pp. 151-176.

(12) *Ibid.*; y, GRIFFITHS, John. *The Social Working of Legal Rules*. En: *Journal of Legal Pluralism and Unofficial Law*. Número 48, 2003. pp. 1-85.

conocidas de manera directa tanto por la población como por la administración que la impulsa y maneja, y que la norma cae directamente en individuos aislados, no permite apreciar que los canales de comunicación entre el Estado y la sociedad individualizada son tan ásperos, que no es posible tener una idea única de lo que el legislador quiso dar a entender. Existen una serie de entramados normativos sociales previos en los que el individuo tiene que cumplir con la norma ahí existente, así como las maneras en que esta es interpretada y aprehendida como parte de la conducta de la persona.

Asimismo, si advertimos a cada individuo capaz de reparar la norma igual que el resto, olvidamos por un momento que las personas si bien son iguales ante la ley, somos diferentes en muchos otros aspectos. La homogeneidad social no permite tener un panorama más amplio acerca de la diversidad y pluralidad social que nos rodea. Esto nos permite afirmar que cada persona resolverá de manera consciente o inconsciente cómo entender la norma, interpretándola sobre la base de una serie de variables que toman en cuenta tanto la idea del legislador, como otras, entre ellas, las de su grupo social, de la autoridad estatal que la presentó, de su familia al momento de compartirla, de sus autoridades locales, etcétera. Es decir, de los espacios donde pertenece. Cada persona y cada espacio social representan una manera complementaria y diferente de entender un derecho.

El Estado es el poseedor del monopolio legislativo, posición que se mantendrá en tanto es quien da las leyes que permiten el control y el desarrollo social. Por esta razón, las normas que los grupos sociales poseen y la manera cómo se ejercen los derechos son vistos muchas veces como ajenos a la legalidad. Debemos ser conscientes de esta pluralidad, la cual implica condiciones distintas al pluralismo jurídico, que es harto cuestionable para los casos de conflictos mineros, al reconocer lo complejo que resulta tratar de ejercer ciertas normas frente a contextos sociales diversos. Acercarnos desde esta perspectiva nos permitiría dejar de pensar verticalmente al momento de indagar el por qué las normas no funcionan si son dadas desde el Estado central. Asumimos una posición horizontal, para ser conscientes del rol de actor social del

Estado que interactúa y que es parte del funcionamiento de derechos.

Confrontando lo expuesto, Griffiths presenta las que son las premisas teóricas de la Función Social del Derecho (FSD) como variable de análisis de la Sociología del Derecho:

a) El individuo es un ser eminentemente social que interactúa constantemente y que perfila su conducta sobre la base de regulaciones normativas.

b) La comunicación entre el Estado y los individuos no es perfecta, al contrario, es difusa y llena de canales de interpretación. Por ello el conocimiento de la norma legal resulta contingente.

c) El Estado no es el único que establece normas que regulan la conducta y las relaciones de las personas, sino que estas se pueden presentar en distintos contextos regulatorios.

d) La legislación no se separa de la vida social, son inseparables”.

Teniendo en cuenta estas líneas interpretativas, definiremos lo que se entiende por FSD, siendo nuestro punto de partida la siguiente pregunta “¿cómo y bajo qué condiciones la norma jurídica influye en el comportamiento de las personas?”⁽¹³⁾. De esta manera, podemos interpretar cómo está funcionando un derecho en la sociedad organizada en que interactúa, y donde convive a través de relaciones sociales constantes y esfuerzos regulatorios internos y externos con diversos actores

El individuo en sociedad sigue reglas de comportamiento al ser percibidas como influyentes en su conducta. Habrá algunas normas que facilitarán la toma de decisiones, pero otras generarán rechazo. Así la conducta de las personas puede verse afectada de dos maneras: en primer lugar, cuando la conducta que debe realizarse está claramente establecida en la norma, entonces el individuo sabrá cómo adaptarse al cambio; en segundo lugar, cuando la norma no establece directamente la conducta, sino que ésta se realiza como consecuencia del cumplimiento de lo establecido en la norma, por lo que el individuo sabrá qué hacer sin que esto esté determinado en el texto normativo. En el primer caso hablamos de los efectos directos de la norma, en el otro, de los efectos indirectos.

Con relación a los efectos directos, estos pueden ser primarios, cuando el individuo decide

(13) GRIFFITHS, John. *Pluralism and the...*; pp. 1-85.

cambiar por él mismo su conducta, o secundarios, cuando existe el esfuerzo de alguien más porque ese cambio se de. Estos efectos se pueden producir en dos tipos de contextos sociales, en los llamados casos “problemáticos” y en los “menos problemáticos”. El primer ejemplo sucede cuando la norma es rechazada, y con el tiempo puede llegar a originar un conflicto basado en un enfrentamiento entre actores sociales; en el segundo caso, como su nombre lo indica, no hay posibilidades de llegar a un conflicto de grandes magnitudes, mas el rechazo sí existe, es decir, se da una situación de tensión moderada. La FSD tiene como objeto de estudio los efectos directos de las normas, centrándose en las condiciones bajo las cuales y a través de las cuáles los actores sociales siguen, aplican o exigen una norma⁽¹⁴⁾.

Griffiths presenta su análisis señalando además que esta influencia legislativa solo puede entenderse en términos de la organización social, es decir a través de situaciones sociales concretas donde la acción e interacción de los sujetos toma lugar. Para ello, recoge el planteamiento trabajado por Sally Falk Moore con relación a los espacios sociales semi autónomos o ESSA, espacios que son parte de la organización social, y que le permite plantear una nueva interrogante a la FSD: “¿qué fue lo que pasó en la sociedad en cuestión cuando un nuevo factor legal fue agregado?”. Ello tomando en consideración que cada ESSA mantiene y genera sus propias normas bajo las cuales los individuos que los integran moldean su actuar.

Además, debido a la semi autonomía de los ESSA, cada uno de estos espacios regula sus asuntos internos y sanciona a los miembros que buscan aplicar normas externas en las relaciones locales. Asimismo, el flujo de información con relación a las normas que poseen dependerá de su poder para comunicar sus propias reglas de control social, así como controlar las reglas

externas que quieren ingresar. De esta manera, el esfuerzo regulatorio se dará internamente, ya sea a través del poder que ejerza el ESSA en sus miembros, como externamente, por medio de un ESSA ajeno que compite buscando introducir sus propias reglas de conducta en espacios menos inclusivos.

Teniendo en cuenta este último supuesto, el ejemplo más claro sería el Estado. Por esta razón, dependiendo del nivel de rechazo o aceptación de una de sus normas, los objetivos de tales normatividades buscarán generar efectos directos de acuerdo a como establece en el contenido jurídico la conducta que se busca realizar. Es así que logrando comprender esta relación entre normas, el lugar de donde provienen y la manera como influyen en el comportamiento de los individuos, podríamos explicar cómo funciona un derecho.

Se presentan así los elementos a considerar para el análisis sobre como el derecho funcionó o funciona: (i) el contexto social donde se presentan los hechos y el conflicto que puede suceder; (ii) los ESSA que se pueden identificar en estos contextos; (iii) el tipo de organización que poseen; (iv) la manera como interactúan los ESSA identificados dentro del contexto en cuestión; (v) las normas que regulan las conductas de los individuos que son parte de cada ESSA; (vi) el concepto que se tiene de un derecho dentro de cada ESSA; (vii) la información que los individuos tienen sobre las normas; y, (viii) los efectos directos en la conducta de las personas.

Para comprender este proceso social, Griffiths plantea el concepto de la “movilización” de la norma. “Movilizar” es entendido como un esfuerzo regulatorio que implica todo un proceso interpretativo que va desde reconocer la existencia de la norma por parte del individuo, informarse de ella, hasta el momento que esta empieza a jugar un papel en el desempeño de su conducta. Es

(14) Recordemos que son varios los autores que han trabajado el objeto de estudio de la Sociología del Derecho, entre los que se pueden mencionar los siguientes acercamientos teóricos: individualizar el Derecho que vive libremente en la sociedad y fuera de los esquemas jurídicos formales y buscar la posición y función del Derecho por medio del estudio de la sociedad (Treves); el estudio del modo en que el Derecho (como hecho social) representa el producto de procesos sociales, y el examen de los efectos positivos o negativos que el Derecho ya producido causa en la sociedad (Siches); el estudio de la distorsión de la razón jurídica, propiamente dicha, que refiere al estudio de la desviación de fuentes, creación de los sistemas jurídicos y su transformación, que obedece al contacto con otras razones jurídicas que le son ajenas; el estudio de los discursos de la razón jurídica (Arnaud). El objeto de la Sociología del Derecho sería la definición de su concepto de Derecho, el problema del estudio del Derecho, es decir, la relación que la investigación sociológica tiene respecto de las ciencias jurídicas tradicionales, la sociedad en su influencia sobre el orden jurídico, y el orden jurídico en su influencia sobre la sociedad (Fucito). La Función Social del Derecho no se aleja de estas premisas teóricas, sino que las complementa.

decir, más allá de solo informarse, es reconocerla, entenderla, comprenderla, aplicarla, ignorarla, no entenderla y aplicarla, cumplirla, no cumplirla, etcétera. Nace de la decisión del individuo de qué hacer con la norma jurídica, y analizar cómo influirá en su conducta que luego se reflejará en la interacción con otros individuos, haciendo funcionar la norma a niveles individuales y sociales.

En este panorama, la información se convierte en pieza fundamental en la regulación del comportamiento, por lo que es necesario tener en cuenta lo que sucede dentro del contexto social y cómo es manejada por el ESSA para entender las consecuencias de los hechos que se pueden llegar a dar (por ejemplo, frente al conflicto social y sus implicancias). Cada espacio sociolegal domina este flujo de información externa e interna de normas jurídicas, donde la intención del legislador se va diluyendo, reconociéndose la función social del derecho centrada en cómo la norma es entendida y aplicada en cada contexto. Así contamos con un elemento adicional a tener en cuenta al momento de responder las preguntas sobre cómo funciona un derecho: los individuos movilizan normas jurídicas como parte de la regulación de su comportamiento, generándose efectos directos en su interacción.

Es así que, luego de esta introducción, interpretamos como observadores de la realidad sociojurídica, cómo están funcionando ciertas normas en materia ambiental y de regulación social ubicados en ciertos contextos de conflicto. La premisa es tomar en consideración esta herramienta de trabajo, que como todas nunca dejan de tener una base teórica, y aplicarla previamente a la pregunta de por qué las leyes no son cumplidas. Es decir, ver cómo funcionan las normas jurídicas en los contextos de conflicto, y qué falla como parte de la aplicación individuo y sociedad. Pero esto no significa estar analizando cada contexto para tener una variedad de diferentes lecturas, sino ser conscientes que el origen de muchos de los conflictos sociales donde las normas pueden estar presentes, radican en la manera cómo son entendidas (movilizadas) al momento de su ejecución.

En casos de conflictos socioambientales en contextos mineros, cuando el discurso presenta grietas jurídicas, nos preguntamos por qué no están yendo bien las cosas y qué norma se requiere para suplir a aquella que no cumple con las

premisas sobre las que se creó, interesante premisa que equipara a la norma como producto que es desechado para en su lugar colocar uno que debería funcionar mejor; cuando sería importante considerar un tipo de lectura adicional que nos pueda indicar cómo funcionan en la realidad las normas jurídicas, para saber entonces qué hacer, planteando posibles salidas.

Los individuos parten de situaciones contextuales en las que la norma jurídica es un elemento más, al momento de decidir cómo establecer su conducta frente al proceso de desarrollo de un conflicto socioambiental. Por esta razón, es importante tener en cuenta que cuando se decide cumplir una norma en estos contextos, se hace sobre la base de qué tan útil es para mis intereses. Los conflictos y los procesos de resolución de estos siempre nos dicen que hay niveles de poder que se encuentran, una suma de intereses de los actores sociales que se entrecruzan, y derechos en conflicto. Al acercarnos a estas situaciones contextuales y locales, en las que a su vez se pueden encontrar premisas de organización y desenvolvimiento nacional (ejemplo: la legislación estatal), reconocemos desde el lente social, cómo se dan los niveles de poder entre quienes lo detentan, así como los intereses que se encuentran en juego.

Por esta razón, mantener en ciertos momentos una línea solo legal al leer lo que ocurre en tales contextos de conflicto, nos llevará a establecer que los derechos ya vienen establecidos y que hay que cumplirlos. Pero esta posición no nos permite darnos cuenta de la manera como esos derechos se encuentran relacionados y actuando en los espacios sociales, en los que los individuos y los grupos, no solo toman decisiones por el derecho que tienen, sino por el nivel de poder y los intereses alcanzados. La FSD es una herramienta como ya dijimos que nos permite encontrar esa función social que tienen las normas en los espacios sociales, llámese ESSA, y a poder entender de mejor manera cómo la norma es un elemento vital en el desenvolvimiento de la conducta de la persona. Se han presentado las premisas, y es labor nuestra comprenderlas para aplicarlas en una lectura socio legal.

Los ESSA coexisten, son realidades que nos permiten aclarar nuestra visión cuando nos preguntamos cómo es que en ciertos espacios sociales las normas se llegan a cumplir, y en otros

no. Asimismo, cómo son entendidas y aplicadas por las personas al momento de moldear su conducta. Pero principalmente entender cuando se presentan conflictos interpretativos entre lo que yo entiendo por un derecho y lo que un actor social más grande, como el Estado lo entiende de otra manera. La realidad nos está diciendo que dentro del complejo social, se le están dando lecturas distintas y complementarias a situaciones de cotidianidad en las que el derecho formal cada vez es entendido menos como fue pensado por el legislador. Si no somos concientes de eso, teniendo herramientas funcionales, es posible que se sigan planteando propuestas que luego de un tiempo tienen que llegar a ser modificadas.

Por otro lado, es importante señalar que la Ley General Ambiental reconoce en los artículos 151, 152, 153 y 154 una serie de medios para la resolución y gestión de conflictos socioambientales. En estos artículos se reconoce que el Estado posee un rol, el de fomentar el conocimiento y la existencia de medios que permitan tal resolución, mecanismos como el arbitraje, la conciliación, la mediación, la concertación, las mesas de concertación, la facilitación, entre otros. Todos ellos dentro de lineamientos de valores democráticos y de paz. Es decir, nos dice en primer lugar que para intentar solucionar conflictos socioambientales, existen medios, y no solo los que menciona, sino que deja la puerta abierta para pensar en otros, ya que la realidad nos indica que no nos podemos limitar cuando buscamos solucionar un conflicto, sino crear posibles soluciones. Esta ley existe, nos da medios de solución, pero no es una lista cerrada. Aún no sabemos cómo funcionan, es decir, no se les ha evaluado, “¿tendremos que esperar a que haya manifestaciones violentas del conflicto para poder verlos funcionar? ¿Esta ley demostrará que no es eficiente si explota una situación de violencia en un conflicto y los mecanismos que presenta no lograron sus cometidos?”. En cuestiones de licencia social, el buscar convivir cuenta no solo con cuestiones legales, sino con la capacidad que tengamos para encontrar soluciones capaces de adecuarse a las realidades de cada contexto. Y si no se da así, tratemos como ejercicio reflexivo y de reinterpretación

sociojurídica de utilizar las premisas de la FSD para entender cómo funciona aquella norma que decimos no logró sus cometidos.

Sobre la base de lo mencionado, es importante señalar que el proceso de los conflictos socioambientales en minería no son situaciones aisladas. Recordemos que los conflictos son situaciones de tensión que se mantienen en el tiempo, donde los actores sociales presentan niveles de poder, intereses y derechos en conflicto que se encuentran en constante interacción, lo cual lleva a situaciones de enfrentamiento o convivencia⁽¹⁵⁾. El conflicto de por sí no es un problema, es una realidad, lo que ocurre es que solemos apreciarlos solo cuando se manifiestan situaciones de violencia que sacan a la luz tales conflictos que se han venido desarrollando en el tiempo. Esa manifestación de violencia no es más que un momento dentro de todo el desarrollo del conflicto. Entonces, ello nos está diciendo que se pudo hacer algo previamente a tal expresión social. Por lo que es importante saber qué tipo de estrategias de relacionamiento son importantes considerar desde cada momento de la interacción empresa -entorno poblacional- Estado. Es saber responder frente a cada momento. En algunos contextos nacionales, los conflictos son históricos, caso de la sierra central; en otros, las situaciones de tensión son mucho más recientes, caso de las mineras del boom de los noventa. Frente a ello, cada caso tendrá premisas comunes, pero muchas más propias. La FSD nos permitiría llegar a concluir en diversos momentos cómo una norma funciona en tales espacios, en tales contextos de conflicto, porque nos dice que veamos la realidad, y veamos al derecho, a la norma jurídica como un elemento del desenvolvimiento de la conducta de las personas en la interacción social.

Por otro lado, los mecanismos señalados y los que podamos crear se tendrían que realizar dentro de un contexto que priorice principios democráticos y una cultura de paz. Sin embargo, algo nos dice que en el Perú, estos no se están dando como esperamos. ¿Por qué? Reflexionaremos sobre ello en el siguiente punto a partir de tratar de entender lo que implica participar.

(15) ORTIZ CRESPO, Santiago. *Participación ciudadana. Análisis y propuestas para la reforma del Estado*. Quito: Asociación Cristiana de Jóvenes de Ecuador, 1998.

5. ¡Sí, participemos porque es nuestro derecho! Pero ¿qué es participar?

Con relación al derecho a la participación ciudadana se ha escrito de manera numerosa. Compartimos dentro de este campo un significativo número de opiniones jurídicas, principalmente aquellas que invitan al debate. Sin embargo, en diversas oportunidades no hemos hallado acuerdos sobre el tenor de la naturaleza jurídica del derecho a la participación. Ello no descarta una serie de propuestas escritas, de carácter metodológico y reflexivo, sobre la razón de las personas de poder intervenir en procesos de toma de decisiones, así como la discusión sobre el alcance de mecanismos que permiten el debido ejercicio de este derecho fundamental.

La participación es reconocida como derecho en tanto es la facultad que poseemos como personas, asociadas o individualmente, de involucrarnos en el quehacer social y así influir en nuestro devenir. Asimismo resulta un deber, en tanto factor que origina la responsabilidad de actuar en los asuntos públicos. Pero, más allá de lo señalado, este derecho ha sido entendido, y muchas veces ejercido, a través de los mecanismos e instrumentos que buscan implementarlo, lo cual ha originado ciertas limitaciones en su concepción. Esta situación ha descaminado la perspectiva de apreciarlo desde una posición cercana a la estructura sistémica de protección del individuo y sus intereses. Es decir, reconocerlo y comprenderlo desde su justificación jurídica como ejercicio real del derecho y el deber de la persona para intervenir en los procesos de toma de decisiones.

De esta manera, nuestra reflexión para entender la naturaleza jurídica de este derecho parte desde el individuo que puede participar. Un individuo que

a su vez no se encuentra desasociado del complejo social y político al cual pertenece. Que sea este mismo individuo quien posea el derecho y el deber de participar como ejercicio efectivo de su rol dentro de la sociedad. Por esta razón, distinguimos un individuo capaz de reconocerse, con la capacidad de sentirse parte de una estructura social, conocedor de sus derechos y deberes desde una postura activa para asumir responsabilidades y obligaciones en la construcción de la sociedad a través de la acción y compromiso constante. Es decir, una persona capaz de saberse como ciudadano.

Así, sobre la base de este tipo de ciudadanía, que además ya presentamos líneas arriba, fijamos algunas de las características que identifican la naturaleza de este paradigma jurídico y social conocido como derecho fundamental a la participación. En primer lugar, indicar que es necesaria la identificación de la persona como parte de un complejo social. Esta identidad nos permite intervenir con seguridad en sus asuntos, y tener suficiente poder para dar una opinión. A ello lo denominamos sentido de pertenencia, ser y sentirse parte de este conjunto social a través de una serie de vínculos de compromiso (afectivos, económicos, de prestigio, normativos, etcétera). Junto a ello, se reconoce a una persona con la capacidad para involucrarse de manera responsable en los procesos de toma de decisiones que se lleven a cabo dentro del complejo social. Asimismo, conciencia libre de colaboración en el desarrollo colectivo dentro de la comunidad, que se proyecta en el reconocimiento de las decisiones que modifican las condiciones de vida de quienes participan⁽¹⁶⁾.

Dentro de esta naturaleza participativa, la persona al momento de intervenir debe saber reconocer las igualdades y diferencias existentes

(16) CONSEJO ECONÓMICO Y SOCIAL DE LA ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS. *La participación popular en sus diversas formas como factor importante del desarrollo y de la plena realización de todos los Derechos Humanos. Estudio del Secretario General Comisión de Derechos Humanos*, 41 Período de Sesiones; ALDUNATE, Adolfo. *La participación local como oferta política*. En: GARRETON, Manuel (editor). *Propuestas políticas y demandas sociales. Las propuestas. Volumen II*. Santiago: Flacso, 1989. pp. 239-323; DELGADO SOLIS, Luis Manuel. *El concepto de participación en el derecho peruano*. Tesis de Derecho sustentada en la Pontificia Universidad Católica del Perú, 1992; DE TRAZEGNIES, Fernando. *El rol de la sociedad civil*. En: *Derecho y Sociedad*. Año V. Número 8-9. Lima, 1993. pp. 170-180; HUERTA GUERRERO, Luis Alberto. *El derecho fundamental a la participación política*. En: *Serie de lecturas sobre temas constitucionales 12. La constitución de 1993. Análisis y Comentarios III*. Lima: Comisión Andina de Juristas, 1996; LYNCH, Nicolás y Pepi PATRÓN. Op. cit.; ORTIZ CRESPO, Santiago. Op. cit.; VIVEROS, Felipe. *La participación de la sociedad civil en acciones de interés público*. En: GONZALES, Felipe (editor). *Ciudadanía e Interés Público. Enfoques desde el Derecho, la Ciencia Política y la Sociología*. Lima: Cuadernos de Análisis Jurídico de la Facultad de Derecho Universidad Diego Portales. Serie Publicaciones Especiales. Número 8. pp. 151-212; y, JACOBS, Mónica y otros. Op. cit.

entre los involucrados a través de una interacción que refleje un real trato digno. Tal particularidad revela que este derecho involucrará en su ejercicio una complejidad de actores sociales, lo cual invita a desterrar la concepción tradicional que homogeniza la ciudadanía sobre la base del argumento de la igualdad formal.

Pero esta persona que interviene deberá hacerlo a su vez de manera oportuna y debida, es decir, que se involucre en el momento adecuado y sin restricciones. Si se busca intervenir para tomar decisiones, quienes lo hacen serán concientes de las implicancias sociales de las conclusiones a las que se pueden llegar, por lo que es importante que este derecho vaya acompañado del derecho a ser y estar informado, ejercido a través de mecanismos reales, legítimos y transparentes. De esa manera se lograrán elaborar propuestas y alternativas viables en la interacción social.

Así, fundamentamos la razón sobre la cual se construye esta facultad de poder intervenir en el quehacer social, que reconocemos como derecho a la participación. Adicionalmente debemos señalar que la participación establece una relación de poder a través de la cual individuos y grupos sociales con intereses contrapuestos se encuentran y confrontan, ejerciendo su capacidad de decisión. Es un proceso en el que cada actor pasa de la penumbra al reconocimiento; a poseer un valor adicional en tanto persona y ciudadano actuante.

Como relación de poder que es, las personas buscarán intervenir mostrando tanto los niveles de poder que poseen, así como escrutando el poder de los demás participantes al ser estos reconocidos. De tal manera que, ejercer el derecho a la participación también involucrará desde su naturaleza, un factor social de ejercicio de poder donde quienes intervienen en procesos de toma de decisiones tratarán de establecer reconocimientos que se reflejarán en las decisiones que se lleguen a tomar.

Así, afirmamos que el derecho a la participación posee una naturaleza jurídica que se sostiene desde parámetros tanto sociales como políticos, donde el individuo, organizado o no, es capaz de asumir un rol activo en la sociedad. Sin embargo, este acercamiento interpretativo contrasta con aquella manera de entender este derecho solo como el acceso de grupos sociales a espacios de decisión, cuando es esto y principalmente la

actitud de involucrarnos de manera responsable en este proceso al sabernos capaces de dar opiniones y estar informados. El derecho a la participación se complementa entonces a partir de los fundamentos de acción que poseen los individuos para acceder a procesos de toma de decisiones.

Pero el ejercicio de este derecho fundamental ha estado condicionado a través de una serie de supuestos, principalmente sociales y políticos, que lo han limitado dentro de nuestro contexto nacional. La cotidianidad y la historia de nuestra realidad nos muestran que el debido ejercicio del derecho a la participación no se ha podido efectuar, dado que desde su naturaleza o eje de su fundamentación, se le ha visto reducido. Algunos escenarios nacionales que reflejan la limitación del debido ejercicio del derecho a la participación se pueden apreciar en un sinnúmero de casos de exclusión social, muchos de ellos reflejados en las páginas del Informe Final de la Comisión de la Verdad, que manifiestan cómo se han establecido las relaciones sociales en nuestra realidad peruana. A su vez se pueden mencionar límites en el acceso a la información, la cual suele ser de cuestionable calidad, o cuando no se pueden iniciar trámites ante diversos gobiernos locales por las faltas de oportunidades al acceso a la información pública. La limitada y en algunos supuestos sesgada organización social, que se presenta en liderazgos espontáneos que se pueden encontrar dispersos en la geografía nacional. La falta de credibilidad de muchas de nuestras autoridades que dirigen procesos de toma de decisiones, en muchos casos relacionados a conflictos ambientales, así como una cada vez mayor indiferencia del ciudadano común principalmente urbano que actúa sobre la base de un individualismo marcado, haciendo primar sus fines sobre una base instrumentalista.

Participar no solo es contar con los mejores mecanismos de participación, sino que quien tiene ese derecho, sepa qué significa participar. Pero ello no solo desde aquella persona que tendría el derecho de acceder a los espacios de toma de decisiones, sino de todos en general. Y ello parte de las premisas de reconocimiento del otro y respeto a la persona. Si alguien no participa es porque no puede o no quiere. Si uno no desea participar, está en la libertad de hacerlo, aunque ello implique tener una actitud ciudadana pasiva. Por otro lado, quien no puede, o percibe que no



puede participar, probablemente se deba a que no se le permite, lo cual indica que alguien no lo permite. Entonces, no solo es que uno sepa que tenga el derecho de participar, sino que todos los involucrados en el proceso de diálogo, sepan de la importancia detrás de lo que significa acceder a procesos de toma de decisiones. No es implementar más mecanismos, cuando no se reconocen las premisas iniciales de ciudadanía presentes en los procesos participativos.

6. Reflexiones finales: “Con razón nadie viene a esta playa”

A lo largo del texto hemos intentado presentar cuatro ejes transversales que se pueden tomar en consideración cuando estamos hablando del tema de los conflictos socioambientales en minería. Y que por la naturaleza de su contenido, pueden ser trasladados a otros contextos de conflicto donde se cuestione la idea de extraer un recurso natural, o la gestión del medio ambiente, o la manera como se está entendiendo el desarrollo y el rol de la población. Todo ello debido a que cuando tocamos esta temática del conflicto, nos adentramos en un panorama muy complejo, en el que una serie de tópicos, que no se desligan a la base teórica que

sustenta la toma de decisiones públicas y privadas, se convierten en paradigmas a tomar en consideración: participación ciudadana, desarrollo humano, responsabilidad social empresarial desde un enfoque ético, y además, el rol del abogado (el que interpreta la norma) en este panorama. Todo ello conjuntamente con la idea de ciudadanos en democracia y con derechos, y dentro de una realidad, en este caso, la peruana.

Sobre la base de lo señalado, se fueron indicando a lo largo del texto una serie de interrogantes que iban marcando el camino de la reflexión. Tomándolas en cuenta y agrupándolas, iremos concluyendo. Cada pregunta buscaba generar cuestionamientos a quienes se vienen cada vez involucrando más en este tipo de situaciones, y que permiten conocer distintos puntos de vista en la generación de propuestas.

En primer lugar, “¿Cómo justificar cuestiones sociales de desarrollo y sobrevivencia en realidades como la del Perú, con cifras económicas positivas, que representan un buen ejercicio empresarial, cuando la población requiere de otro tipo de elementos de análisis? ¿Qué busca el desarrollo, las mejoras de la personas desde su condición de ser humano, o de lo que lo rodea para que se sienta bien?”. El desarrollo humano es la herramienta conceptual que nos permite acercarnos con consideraciones más humanas y de equidad en la distribución de los recursos cuando se deciden políticas públicas. Dentro de este esquema, recordemos que la minería como actividad empresarial también es importante desde el Estado, y cumple un rol principal en el eje económico del desarrollo, pero este eje no es el único. Si no se cuentan con mecanismos adecuados de distribución de los recursos por autoridades competentes y con prioridades sociales, pero sobre todo, si es que no se hacen con equidad y solidaridad, las brechas sociales se van a seguir acrecentando. Ello no es solo competencia del Estado central, sino que con mayor razón compete a autoridades locales y regionales. En el Perú, estas instituciones requieren de un mayor auge de autoridad y relacionamiento con la realidad que les ha tocado gobernar.

La desigualdad social pareciera que no ha disminuido a pesar de los crecimientos económicos de la década de los noventa en América Latina, sino que la pobreza no se ha visto reducida. De

acuerdo a la CEPAL, la pobreza crece en un 1.8%, por cada punto en que se reduce el crecimiento, mientras que declina solo 0.6%, cuando las economías se encuentran en una fase de crecimiento⁽¹⁷⁾. Partamos por cuestionar cómo se ha distribuido el ingreso y cómo se piensan las políticas públicas desde ese ideal del desarrollo humano.

Las propuestas para combatir la pobreza nos hablan de incluir además de las ideas de equidad y solidaridad, el trato con respeto y ética al otro. El reconocimiento de las realidades sociales distintas a las propias permite que se tengan en cuenta poblaciones excluidas en el discurso de la voluntad política en pos del desarrollo. Ello quiere decir además, enfatizar en el respeto de los ciudadanos. Pensar el desarrollo para ciudadanos capaces de sentirlo, de vivirlo. No es posible ingresar con un discurso de mejoras materiales, cuando no se han satisfecho una serie de necesidades básicas a escala social. Además, si es que la persona no cuenta con derechos ciudadanos reconocidos y garantizados por el Estado, las condiciones de desenvolvimiento humano se ven disminuidas, y dejan de considerarse las premisas de la democracia y el desarrollo.

Por ello, cuando una empresa llega a una localidad rural donde el desarrollo, tal como lo vemos, no está presente, las percepciones y expectativas se van a generar van a ser muy grandes. Es muy importante saber manejar los canales de comunicación con que se cuentan. Sin embargo, esto no será posible si es que no existen autoridades capaces de cumplir con el rol en el desarrollo que les corresponde que acompañen adecuadamente a las empresas. Asimismo, si es que en el trato diario no está presente la sencilla cuestión de respeto entre personas.

En segundo lugar, y partiendo de lo anterior, las preguntas que se hicieron fueron “¿Qué elementos tienen que tomar en consideración cuando estamos frente a situaciones de conflicto socioambiental, qué premisas tener en cuenta siendo Estado, empresa o poblador? ¿Cómo lograr la convivencia social si es que se pueden presentar situaciones que cuestionan las premisas sobre las que esta se sustenta, como lo son el diálogo y el

respeto ciudadano? ¿Cómo realizar la actividad minera sin perturbar la calidad de vida de las personas y otras actividades económicas? ¿Cómo encontrar formas de relacionamiento para que los conflictos de intereses disminuyan y puedan coexistir?”. Todas estas consultas se engloban dentro de la idea de la responsabilidad social empresarial (RSE) en minería. La RSE y por ende, la licencia social, son cuestiones que parten desde qué tan capaces somos para tratar a otras personas. Si bien pueden haber objetivos instrumentalistas, estos presentan mayor validez cuando son consecuencia de entender que el trato digno al otro debe ser el objetivo principal al momento de relacionarnos, y no el buscar contar con una simpática sonrisa para la foto que va en el folleto que promociona para vender más.

La RSE en minería y la licencia social son herramientas, filosofías corporativas, con las que pueden contar las empresas al momento de relacionarse, entre otros, con sus entornos poblacionales. Tales se ubican dentro de las premisas del desarrollo humano en sociedad y el trato digno, que se construyen desde lo que se puede entender por democracia y diálogo ciudadano; pero sobre todo, que facilitan la posibilidad de disminuir el conflicto socioambiental. Ello, porque las empresas tienen un rol importante en el desarrollo de los países y en su crecimiento; asimismo, cumplen cada vez más con asumir el rol ciudadano que también les corresponde, articulando mejor sus objetivos con los logros sociales; y mantienen situaciones de tensión cerca de los lugares donde se asientan, los cuales presentan niveles de carencias elevados. Estas variables se deberían tener en cuenta cuando se tienen que pensar en soluciones capaces de lograr ese llevarse bien que permita convivir.

En tercer lugar, “¿Era necesario establecer una norma que comprometa a los peticionarios y titulares de concesiones mineras a través de una declaración jurada a cuidar el medio ambiente y el entorno social, teniendo en cuenta que ya existen normas, líneas de acción, y hasta actitudes, cuyo debido cumplimiento y consideración lo determinaban? ¿Solo teniendo normas que nos coaccionan, las empresas se relacionan con las comunidades? ¿Para dialogar es necesario que

(17) CEPAL. *Una década de luces y sombras: América Latina y el Caribe en los años 90*. Santiago: Alfaomega CEPAL, 2001.

nos lo diga un decreto supremo?”. La creación de soluciones normativas puede ser un ejercicio legal interesante; pero en cuestiones de licencia social en minería, donde lo que se busca es crear canales de comunicación entre grupos sociales en conflicto para poder convivir, no es adecuado verlo como una relación netamente contractual. Sin niveles de confianza y consideración hacia el otro, apuntando a un tipo de desarrollo en común, negociaciones, elaboración de proyectos, o simple armonía de buena vecindad, no será posible convivir, ya que la estructura no funciona sin tener en cuenta que la persona siempre va a ser el eje de su desenvolvimiento, y sobre todo la manera como es considerada dentro del discurso de la responsabilidad social.

En este horizonte, la FSD nos permite, como intérpretes del derecho, tener una mirada complementaria a las que ya conocemos, sobre todo cuando nos encontramos ante ejemplos sociales en una realidad tan desestructurada como la nuestra. Definitivamente, el Estado va a mantener su posición hegemónica dentro del territorio que norma, porque hay que preservar el orden y sobre todo garantizar el respeto de los derechos de sus nacionales. Pero ello, no quita la posibilidad de en ciertas oportunidades, tener una visión distinta o adicional que permita al intérprete de la norma entender la realidad social en la que las leyes se encuentran. Este tipo de lectura, cuenta con una serie de instrumentos conceptuales que permiten tener una mirada tanto crítica como propositiva cuando tenemos que decidir si una norma continúa vigente o no. Si antes considerábamos tal posibilidad porque una norma dejaba de ser eficiente para mis objetivos, ahora intentemos saber si la norma cumplió sus objetivos sociales, analizando cómo funciona en la realidad.

Finalmente, con relación a la participación ciudadana, no se presentaron interrogantes, sin embargo, esta fue apareciendo a lo largo de lo desarrollado en el texto. Sobre participación, lo dicho reúne sus características y la base sobre la cual se construiría. Y esta idea se ubica como premisa importante en la democracia en ciudadanía de la que nos habla el Informe sobre la Democracia en América Latina del PNUD, que engloba los siguientes conceptos⁽¹⁸⁾: “La democracia es el

resultado de una intensa y denodada experiencia social e histórica que se construye día a día en las realizaciones y frustraciones, acciones y omisiones, quehaceres, intercambios y aspiraciones de quienes son sus protagonistas: ciudadanos, grupos sociales y comunidades que luchan por sus derechos y edifican de manera incesante su vida en común. La democracia implica una forma de concebir al ser humano y garantizar los derechos individuales. En consecuencia, ella contiene un conjunto de principios, reglas e instituciones que organizan las relaciones sociales, los procedimientos para elegir gobiernos y los mecanismos para controlar su ejercicio. También es el modo como la sociedad concibe y pretende hacer funcionar a su Estado. Pero eso no es todo. La democracia es también un modo de concebir y resguardar la memoria colectiva y de acoger, celebrándolas, diversas identidades de comunidades locales y regionales”. A partir de fundamentos teóricos, se argumenta que la democracia:

a) Supone una idea del ser humano y de la construcción de la ciudadanía.

b) Es una forma de organización del poder que implica la existencia y buen funcionamiento del Estado.

c) Implica una ciudadanía integral, esto es, pleno reconocimiento de la ciudadanía política, la ciudadanía civil y la ciudadanía social.

d) Es una experiencia histórica particular en la región, que debe ser entendida y evaluada en su especificidad.

e) Tiene en el régimen electoral un elemento fundamental, pero que no se reduce a las elecciones.

Entonces, cuando hablamos de ciudadanos en este contexto, lo hacemos de personas capaces de asumir un rol decisivo en su desarrollo, partícipes de manera inclusiva y con conciencia de que son reconocidos por la sociedad en su conjunto. Son quienes al participar, definen los niveles de poder en una relación, así como los derechos que poseen; son quienes hacen funcionar las normas. Además, son la base a considerar cuando se piensan las acciones dentro de la RSE en minería.

Por eso, frente a la pregunta “¿por qué teniendo tanto potencial minero y una historia que nos

(18) ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS. Informe sobre Desarrollo Humano Perú. 2004.

respalda, nuestra minería no evoluciona al punto de hoy podría decirse que corre el riesgo de involucionar?”, diría que hay que ver qué pasó en las zonas de conflicto, analizar el contexto de cada caso en concreto, y como posibilidad, preguntar a quienes se apunta como culpables de esa involución, para comprender razones, que es lógico no compartamos, pero que nos permitirán entender por qué se actúa de esa manera. Los cuatro temas trabajados nos dicen que en los conflictos socioambientales en minería, los niveles a considerar son globales, nacionales, regionales, locales, y temporales; a su vez, parten de premisas jurídicas, sociales, ambientales, económicas y políticas. Es decir, no es un trabajo sencillo cuando hablamos de estos temas, ya que su naturaleza de por sí es compleja e interdisciplinaria.

Asimismo, hay una variable ética que debe tenerse en cuenta al momento de acercarse a estos contextos. El respeto y la consideración al otro como un interlocutor válido con los mismos derechos, dado que es una persona con dignidad. Guillermo Giacosa, en un interesante artículo titulado “El otro también existe”, presenta lo dicho en una publicidad uruguaya. En esta, la actriz China Zorrilla acude a una playa atestada de gente humilde y dice “con razón nadie viene a esta playa”. Nadie es todo ese grupo humano que no es considerado como igual. Si la actitud de cualquier individuo es la de no considerarse igual a un connacional, todo lo presentado hasta este momento empezaría a ser cuestionado, pero sobre todo, no permitiría alcanzar el desarrollo que todos esperamos. Como sociedad, es momento de comprender cómo nos vemos, pero antes ser capaces de vernos. Hay que evitar prejuicios cuando se buscan encontrar razones por las que

pobladores pobres y alejados de la institucionalidad del Estado esperan que el tan promocionado desarrollo llegue, y encontrar argumentos sociales del por qué de sus solicitudes, expectativas y percepciones. Afirmamos que los actos violentos no cuentan con justificación. Pero cuando solo se presenta la parte económica de ese bienestar anhelado, y se olvida que el fin siempre será la persona, mientras la satisfacción de las necesidades no se ha logrado (salud, educación, etcétera), cualquier discurso no calará adecuadamente, lo que generaría respuestas de todo tipo.

En Tintaya, en el año 2003 la toma de la mina comentada al inicio del texto, representó un caso que luego se replicó años después (2005) con mayores niveles de violencia. Pero debemos señalar que había dos conflictos: con la provincia de Espinar, por el que los habitantes de la ciudad y el resto de las localidades decidieron realizar este acto contra la propiedad de la empresa minera; y el conflicto entre la empresa y las poblaciones directas de su entorno poblacional, que sigue dando resultados positivos a través de la Mesa de Diálogo. Lo que quiere decir que existían dos conflictos, dos niveles de relaciones y situaciones comunes y a la vez dispares que existían y existen. Las premisas presentadas y presentes en este análisis no pueden ser dejadas de lado para analizar este y otros conflictos socioambientales, deben ser incorporadas en todo discurso que permita llegar a propuestas posibles de realizar. Estas manifestaciones nos dicen que el problema está presente no solo en cómo vemos el desarrollo, si consideramos la ética o no en nuestro proceso de generación de ganancia, o si se participa o no, sino también desde el tipo de actitud que tengamos con respecto a lo que hasta este momento han leído. ^{AS}