

Criminalización de defensores y defensoras de la Tierra

Elementos para la defensa legal desde el análisis de casos



INFORME 2020 - EARTHRIGHTS INTERNATIONAL

Criminalización de defensores y defensoras de la Tierra, elementos para la defensa legal desde el análisis de casos (2020)

© EarthRights International
Avenida Reducto 1354, Miraflores
Lima, Perú

Coordinación: Juliana Bravo Valencia.

Equipo de investigación:
Juliana Bravo Valencia, Ana María Vidal Carrasco, Pablo Abdo, y Katherine Paucar Quispe

Diseño y diagramación: Piero Meza Quiroz

Corrección de estilo: Paola Yerovi Verano

Fotografías: EarthRights International, Unsplash, Martín López, Jorge Chávez,

Carátula: Jorge J. Chávez

Lima, Perú

Julio 2020





índice

CRIMINALIZACIÓN DE DEFENSORES Y DEFENSORAS DE LA TIERRA



6 **Presentación**

8 **Introducción**

16 **El derecho a defender derechos**

21 **Situación de las y los defensores de la tierra, el territorio y el ambiente**

32 **La criminalización contra los defensores y las defensoras del territorio en Perú**

73 **Respuesta del Estado para la protección de las y los defensores de derechos humanos**

76 **Conclusiones**

78 **Reflexiones finales**

presentación

En una región con profundas desigualdades y problemas estructurales en el que no todas las personas gozan de manera plena y efectiva de sus derechos fundamentales a trabajar en defensa de esos derechos es una tarea esencial para asegurar el fortalecimiento y la consolidación de cualquier democracia.

Hay múltiples formas en que se ejerce la defensa de derechos humanos y sea cual sea la forma y el lugar desde donde se realiza, los Estados tienen el deber de garantizarla y respetarla. Sin embargo, no es así. Hace años ser defensor o defensora de derechos humanos es asumir un riesgo bastante alto. Especialmente en América Latina, donde reclamar y exigir el respeto y garantía de derechos se hace cada vez más difícil y hostil, exponiéndolos a múltiples situaciones de violencia y vulnerabilidad.

La violencia y los ataques contra los defensores y defensoras no solo ha incrementado, sino que ha diversificado, y una de esas formas de violencia, es la criminalización, es usar de manera indebida

el derecho penal y del sistema jurídico para impedir su lucha, lo cual genera un impacto particularmente negativo en los procesos comunitarios y colectivos en la defensa territorial y del ambiente.

EarthRights International trabajada de manera articulada y cercana con las comunidades que sufren las consecuencias directas de esta violencia, y una de las maneras de hacerlo es proporcionando defensa legal técnica, y brindando acompañamiento y asesoría en diferentes niveles, y este informe es producto de ese trabajo. En este documento se intenta hacer un análisis del fenómeno de la criminalización en el Perú a partir de tres casos que hemos acompañado durante los últimos años, y sirve para reflexionar sobre los enormes desafíos que tenemos.

Este documento se terminó de elaborar en el marco de la pandemia del COVID-19, en la que se ha hecho aún más evidente la necesidad de seguir trabajando y sumando esfuerzos en

la lucha por tener una sociedad más justa y equitativa, donde la defensa del territorio y del ambiente sea una prioridad, y la participación de los líderes y lideresas sea efectiva. Un mundo en el que se respete la diferencia y en el que las políticas sociales tengan un enfoque étnico cultural, que de cuenta de la diversidad y la biodiversidad.

Se agradece de manera especial a todas las organizaciones sociales y a los líderes que confiaron en nosotros para su representación. A todos los aliados en la defensa de cada uno de los procesos. En Cajamarca se agradece a las Rondas Campesinas del Centro Poblado de Yagén, al Frente de Defensa de Yagén, a la Plataforma Interinstitucional Celendina, a las compañeras y compañeros Marle Livaque Tacilla, José Aliaga Pereira, Socorro Quiroz Rocha, Leonor Valenzuela, Yovana Saldaña, Yeni Cojal, Homero Chávez, Ramiro Chávez, Yanet Caruajulca, Milton Sánchez Cubas, Leo Silva y a otros tantos compañeros y compañeras que de alguna manera acompañaron durante todos estos años a los líderes en su lucha.

En Cusco, se agradece a la Comunidad de San Sebastian Llusco Ccollana, la Comunidad de Antuyo, la Comunidad de Lutto Kututo, Comunidades de la Provincia de Chumbivilcas, al Frente Único de Defensa de Los Intereses del Distrito de Llusco, a la Liga Agraria Distrital de Llusco, a las Rondas Campesinas Distrital de Llusco, la Organización de Mujeres y Clubes de madres del Distrito de Llusco, a las Comunidades de la Provincia de Chumbivilcas, al Frente Único de Defensa de Los Intereses de la provincia de Chumbivilcas- FUDICH, a la Liga Agraria Hurtado Romero provincial de Chumbivilcas, a la Ronda Campesina Provincial de Chumbivilcas, la Organización de Mujeres y Clubes de madres de la provincia de Chumbivilcas, , a la Asociación

de Residentes Chumbivilcanos Cusco, Arequipa, Lima, Apurímac, a la FIDTACHEPG, FARTAC, CGTP, Asamblea Regional de Cusco, AREJO, FISCACYL, FUC, a los Frentes Únicos de defensa de las 13 provincias de Cusco.

También se agradece el trabajo y apoyo de diferentes organizaciones de derechos humanos, ellas son la Coordinadora Nacional de Derechos Humanos, y la Red Muqui; y de manera especial a Derechos Humanos Sin Fronteras DHSF por confiar en nosotros e invitarnos a hacer aparte de la defensa de líderes de Chumbivilcas.

Se agradece el trabajo invaluable del abogado Pablo Abdo quien trabajó en la defensa legal de estos casos y en las ideas para elaborar este informe, a Ana María Vidal Carrasco, quien se sumó a este trabajo, y con todo su conocimiento y dedicación hizo que saliera a flote. A todo el equipo de EarthRights International Perú, especialmente a Katherine Luz Paucar Quispe y a Piero Meza.

Un agradecimiento especial a Environmental Defenders Collaborative, hoy parte de Global Greengrants Fund: <https://www.greengrants.org/2019/09/19/edc/>, pues sin su apoyo todo este trabajo no habría sido posible.

Ninguna defensa legal es posible sin todo el esfuerzo, la energía, la dedicación y la convicción de querer un mundo libre y justo. Gracias a todos y todas por hacer parte de este proceso y sumar a la lucha que continua.

Juliana Bravo Valencia
Directora del programa de la Amazonia
EarthRights International



Introducción

EarthRights International es una organización no gubernamental sin fines de lucro que combina el poder de la ley y el poder del pueblo en defensa de los derechos humanos y el medio ambiente.

El equipo está conformado por más de 60 personas, entre facilitadores comunitarios, abogados y abogadas, activistas, y defensores y defensoras de derechos, con oficinas en Myanmar, Perú, Tailandia y Estados Unidos. Además, EarthRights International cuenta con el Centro Mitharsuu para la Justicia y el Liderazgo con sede en Tailandia, donde funciona la Escuela EarthRights.

Esta última busca proporcionar un espacio seguro para que los estudiantes, líderes, lideresas y socios puedan compartir sus conocimientos y construir de manera conjunta estrategias que resulten eficaces para la protección de sus

derechos.

El plan estratégico actual gira en torno a tres objetivos interrelacionados: (a) mejorar la justicia climática y la rendición de cuentas, (b) fortalecer y garantizar la labor de los defensores y defensoras de los derechos de la tierra¹, y (c) aumentar la responsabilidad de las empresas.

Para lograr estos objetivos, se utiliza un enfoque transversal que comprende tres tipos de acciones: (a) el acompañamiento y formación de líderes y lideresas comunitarios y jurídicos; (b) el desarrollo de estrategias jurídicas para la defensa de los derechos del territorio y del ambiente, y para promover la responsabilidad corporativa; y (c) la realización de campañas e investigaciones que promuevan una reforma sistémica de las políticas gubernamentales y empresariales.

¹ Uno de los objetivos globales de EarthRights International es ayudar a reducir la criminalización y los ataques contra los defensores y defensoras de los derechos de la tierra, así como reforzar la protección legal para ellos en los países donde trabajan. En este documento, también se usa el término “defensores y defensoras del territorio”. (Recuperado de www.earthrights.org)





Este año, EarthRights International ha cumplido 25 años de trabajo, durante los cuales ha apoyado de manera directa a comunidades alrededor del mundo que han sido afectadas por proyectos mineros, agroindustriales y de combustibles fósiles, y por proyectos de infraestructura e hidroeléctricos.

El objetivo del equipo es acompañar y apoyar a estas comunidades en su lucha y sus reclamos, así como fortalecer y orientar sus procesos para construir, de manera conjunta, estrategias que exijan a los Estados, empresas y demás actores económicos la rendición de cuentas por sus acciones. Asimismo, se busca exigir a estas entidades el cumplimiento de sus obligaciones de respeto y garantía de los derechos humanos y el ambiente.

Actualmente, la humanidad está enfrentando una emergencia climática sin precedentes, producto de la expansión de proyectos extractivos, la deforestación y la contaminación, todos daños ocasionados por el mismo hombre a la naturaleza.

En este contexto, el reclamo y la exigencia por el respeto de derechos se hacen notorios, así como la oposición a los

[EarthRights]
ha apoyado de
manera directa
a comunidades
alrededor del
mundo que han
sido afectadas por
proyectos mineros,
agroindustriales, de
combustibles fósiles,
de infraestructura e
hidroeléctricos.



proyectos extractivos. En consecuencia, incrementa la movilización y la protesta social. Se parte de la idea que todo Estado democrático debe garantizar los derechos y libertades de quienes ejercen ese derecho de manera legítima. En ese sentido, es deber de los Estados garantizar el rol de los defensores y defensoras del territorio, y permitir que realicen su labor sin obstáculos ni interferencias de cualquier tipo.

Sin embargo, cada vez existen menos garantías para los defensores y defensoras, pues, mientras aumenta su reclamo, se intensifican y se hacen más sofisticados los ataques y la violencia en su contra.

Por todo ello, hoy más que nunca, es fundamental exigir la rendición de cuentas de los Estados y los diferentes actores económicos, exigir justicia para superar los altos índices de impunidad en que quedan las acciones en contra de los defensores y defensoras, y de su lucha por igualdad de derechos.

Así, se torna fundamental seguir trabajando sostenidamente para que se garantice la labor de todas las personas y comunidades que defienden y exigen respeto por sus derechos.

Una de las formas de violencia y ataque contra los defensores y defensoras es la criminalización, que es un fenómeno complejo y común en muchos países del mundo; este problema no solo aumenta el riesgo individual de los defensores y defensoras, sino que erosiona los procesos comunitarios y colectivos.

Por ello, es prioritario abordar el tema de manera transversal y reforzar los esfuerzos para evidenciar la magnitud de esta problemática. Fortalecer los procesos comunitarios, apoyar y garantizar la defensa legal, y generar información útil para mejorar los sistemas de justicia son elementos claves en este trabajo, en el que la defensa de los defensores y defensoras, y el fortalecimiento de la democracia es urgente.

Como respuesta a una necesidad crítica de defensa legal de los defensores y defensoras que se enfrentan a procesos penales y violencia en toda la región, EarthRights International viene acompañando casos de criminalización en los que estos sujetos se han visto involucrados.

Así, el equipo no solo brinda orientación legal técnica en el marco de los procesos legales, sino que también denuncia cómo el uso indebido del derecho penal, y todos los demás dispositivos y mecanismos que los Estados utilizan contra ellos agravan su situación y debilitan profundamente las garantías y espacios de participación democrática que merecen.

La criminalización es, entonces, un mecanismo sumamente peligroso que amenaza la defensa de los derechos humanos, y los derechos de la tierra, el territorio y la naturaleza.

Por ello, EarthRights International parte de la premisa de que se necesitan respuestas integrales, creativas, y con enfoque de género, intercultural e interseccional. En ese sentido, se requieren estrategias de litigio, de incidencia y

de monitoreo más sólidas capaces de asegurar un mayor impacto.

En este contexto, y en aras de seguir contribuyendo con las acciones de visibilización de esta problemática a nivel local e internacional, en octubre del 2019, junto con otras instituciones de la región, EarthRights International participó en una audiencia temática sobre el uso indebido de los sistemas de justicia penal, en el 173° periodo de sesiones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.²

En efecto, el equipo presentó un informe sobre la situación de defensores en la región, en el que se expuso casos sobre Chile, Argentina, México y Perú.³

Asimismo, junto con otras organizaciones de la sociedad civil del Perú, EarthRights International abordó la situación de criminalización contra las personas defensoras en el país ante el relator especial de las Naciones Unidas, el Sr. Michel Forst.

La visita del experto tuvo lugar del 21 de enero al 3 de febrero de 2020.⁴

El relator, posteriormente, emitió un primer comunicado en el que señaló que estaba preocupado por el "(...) patrón recurrente de uso indebido del derecho penal contra las personas defensoras, por parte de instituciones estatales (de oficio) o a solicitud de terceros (agentes no estatales) y la criminalización de la protesta social"⁵.

Además de las acciones antes mencionadas, las cuales se siguen llevando a cabo y monitoreando, se decidió elaborar el presente informe con la finalidad de mostrar con datos e información directamente de los casos, cómo, en el Perú, defensores y defensoras de la tierra han sido y

2 Recuperado de <https://www.oas.org/es/cidh/prensa/comunicados/2019/248.asp>

3 *Informe sobre el uso indebido de sistemas de justicia penal para tomar represalias contra los defensores y defensoras del ambiente.* Septiembre de 2019. Recuperado de <http://center-hre.org/wp-content/uploads/Informe-sobre-el-uso-indebido-de-sistemas-de-justicia-penal-para-tomar-represalias-contra-los-defensoras-y-defensores-del-ambiente-9.21.2019.pdf>

4 Recuperado de <https://onu.org.pe/noticias/experto-onu-evalua-situacion-de-personas-defensoras-de-derechos-humanos/> Cfr.

5 Recuperado de <https://reliefweb.int/report/peru/declaracion-de-fin-de-misi-n-michel-forst-relator-especial-de-las-naciones-unidas-sobre>

siguen siendo víctimas de criminalización. Así, se ha buscado exponer cómo se usa el derecho penal –el cual debería ser utilizado como última ratio por el Estado– para impedir que estos defensores y defensoras puedan ejercer su labor adecuadamente.

Este documento intenta aportar, entonces, insumos para la discusión sobre el fenómeno de la criminalización, y sobre la construcción de estrategias y mecanismos que permitan, como sociedad civil, confrontar y denunciar este problema, de manera que los líderes y lideresas puedan continuar con su labor.

A través del presente documento, también se presenta un análisis de la política fáctica de la criminalización contra defensores y defensoras de derechos humanos en escenarios de conflicto socioambiental extractivo o de megaproyectos en Perú. Para ello, se realiza, primero, un análisis sobre qué es ser defensor o defensora de derechos humanos y de la tierra, y por qué es importante su labor en el contexto actual, tanto a nivel global y regional, como a nivel nacional.

Luego, a partir de los estándares de derecho internacional, particularmente de lo desarrollado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en sus informes sobre la situación de las y los defensores de derechos humanos en la región, se analizan tres casos que EarthRights International ha acompañado en el Perú: (a) el caso del líder y representante de la Plataforma Interinstitucional Celendina Milton Sánchez; (b) el caso de los ronderos y ronderas de los caseríos ribereños del Marañón, ambos del departamento de Cajamarca; y (c) el caso de los defensores y defensoras indígenas de las comunidades del Llusco y Quiñota de la provincia de Chumbivilcas en el departamento de Cusco. En estas experiencias, se desarrolló un litigio estratégico desde la defensa legal de cada caso.

Posteriormente, se describen los principales modos de criminalización en la región y se precisan los problemas en el litigio de estos casos. Por último, se presentan reflexiones finales

sobre este fenómeno cada vez más creciente en el Perú y en el continente, lo que permitirá discutir, analizar y plantear nuevas y mejores estrategias de defensa.

En síntesis, este documento permite analizar nuevas formas de criminalización, que, si bien no encajan dentro de lo que se conoce como el uso inadecuado del derecho penal propiamente dicho, sí utilizan estrategias del derecho penal del enemigo.

Es decir, se considera a determinados grupos per sé como si estuvieran fuera del derecho, en este caso, a organizaciones conformadas por defensores y defensoras de derechos, como los frentes de defensa o las rondas campesinas.

A pesar de que sus fines son totalmente legítimos y convencionales para actuar, y de que representan a sus comunidades y son reconocidas por estas y por la ley⁶, sus derechos son limitados y anulados, lo que provoca y facilita que sus miembros, principalmente, sus líderes, estén en riesgo de ser criminalizados.

Cabe resaltar que este informe no aborda ni analiza la actuación de las empresas privadas y de los medios de comunicación en torno a la criminalización de defensores y defensoras de la tierra, aunque sí se reconoce la importancia del rol que cumplen respecto de la violencia, la criminalización y, en general, de la generación del riesgo en que se encuentra esta población.

En este sentido, se ha reconocido que la violencia contra los pueblos indígenas se da en un contexto de discriminación y desigualdad de poder, en el que las empresas y los intereses privados ejercen una influencia importante sobre los Estados para asegurar que sus proyectos y actividades empresariales sean rentables.⁷

Por todo esto, EarthRights viene trabajando en el desarrollo de acciones y estrategias que buscan aumentar la rendición de cuentas de las empresas y de los bancos que financian y apoyan

6 Ver Ley N° 27908. Ley de rondas campesinas

7 Naciones Unidas. Asamblea General. *Informe de la Relatora Especial sobre los derechos de los pueblos indígenas*. Agosto 2018. Recuperado de <https://documents-dds.ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G18/246/37/PDF/G1824637.pdf?OpenElement>

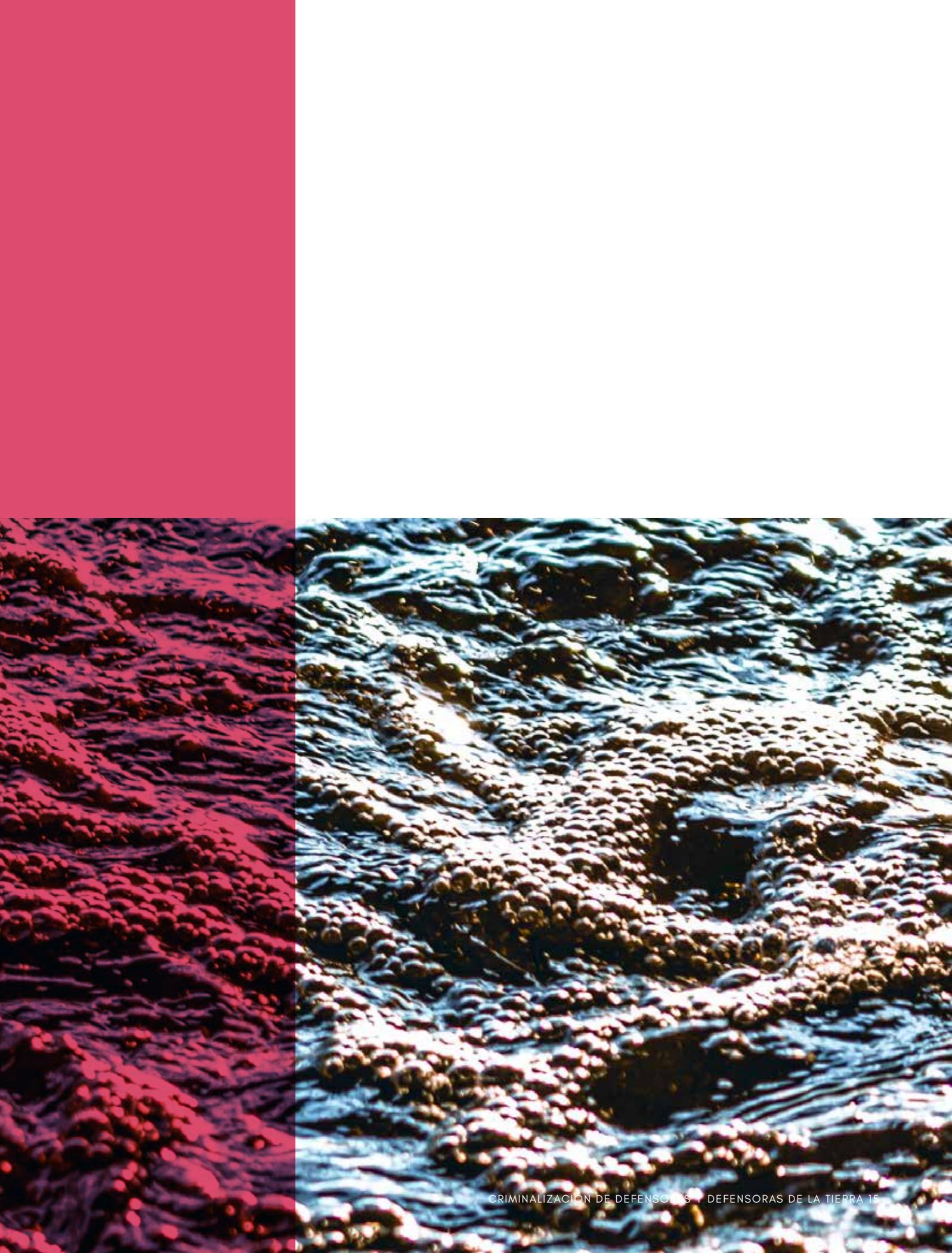
proyectos extractivos en los territorios que los defensores reclaman y defienden.

Así mismo, y debido a la escasa información, no se ha logrado hacer un análisis del impacto diferenciado de la criminalización sobre las defensoras mujeres, pese a que es información indispensable para el diseño y construcción de cualquier estrategia y política para su protección.

Finalmente, dado el carácter interdependiente de los derechos humanos, cabe precisar que, cuando se trata de la defensa de la tierra y el territorio, se asume que, al vulnerar estos derechos, se vulnera también el derecho a la vida, la salud, el ambiente, entre otros derechos. En ese sentido, al preservar los derechos territoriales, y garantizar la labor de quienes los defienden, se preservan, a su vez, un núcleo amplio de derechos.

La violencia contra los pueblos indígenas se da en un contexto de discriminación y desigualdad de poder, en el que las empresas y los intereses privados ejercen una influencia importante sobre los Estados para asegurar que sus proyectos y actividades empresariales sean rentables.





El derecho a defender derechos

1. La defensa de los derechos humanos es en sí un derecho humano

La “Declaración sobre el derecho y el deber de los individuos, los grupos y las instituciones de promover y proteger los derechos humanos y las libertades fundamentales universalmente reconocidos” (en adelante, la Declaración sobre defensoras y defensores) señala, en su artículo 1º, lo siguiente: “Toda persona tiene derecho, individual o colectivamente, a promover y procurar la protección y realización de los derechos humanos y las libertades fundamentales en los planos nacional e internacional.”⁸

En otros términos, toda persona tiene derecho a trabajar o incidir a favor de la protección de sus derechos humanos o los de su colectividad. En suma, toda persona tiene derecho a defender derechos.

2. ¿ Quiénes son las y los defensores de derechos?

Considerando que la defensa de los derechos es por sí solo un derecho humano, es importante delimitar quiénes son las personas que defienden derechos humanos, en otras palabras, a quiénes se los considera como defensor y defensora de derechos.

Al respecto, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) ha señalado que las defensoras y defensores de derechos humanos son todas las personas “que promueven o procuran de cualquier forma la realización de los derechos humanos y las libertades fundamentales reconocidas a nivel nacional o internacional”⁹.

En este sentido, son las personas que siembran y encaminan la ejecución y el cumplimiento de distintos derechos.

Así mismo, para la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante, Corte IDH), la calidad de persona defensora de derechos “radica en la labor que se realiza, con independencia de que la persona que lo haga

8 *El destacado es nuestro.* Recuperado de https://www.ohchr.org/Documents/Issues/Defenders/Declaration/declaration_sp.pdf

9 CIDH, *Informe sobre la Situación de las Defensoras y Defensores de los Derechos Humanos en las América*, 7 de marzo de 2006 párr. 13. CIDH, *Segundo Informe sobre la Situación de las Defensoras y Defensores de los Derechos Humanos en las América*, 31 de diciembre de 2011, párr. 12. CIDH, *Criminalización de defensoras y defensores de derechos humanos*, 31 de diciembre de 2015, párr. 19.





sea un particular o un funcionario público”¹⁰.

Además, ha señalado, en su jurisprudencia, que entre las actividades que realizan las personas defensoras de derechos humanos, se encuentran, entre otras, las de promoción y protección de los derechos humanos.

Estas actividades pueden realizarse de manera discontinua o esporádica, por lo que la calidad de persona defensora de derechos humanos no es necesariamente una condición permanente.¹¹

¿Son importantes las y los defensores de derechos humanos?

Tanto el Sistema Interamericano como el Sistema Universal de Derechos Humanos han explicado de manera amplia que la labor de las y los defensores es importante, porque son agentes del avance de la situación social, política y económica de la sociedad y del país. Además, facilitan la reducción de tensiones sociales y políticas, fortalecen la consolidación de la paz a nivel nacional, y promueven la toma de conciencia sobre los derechos humanos en el

10 Corte IDH. *Caso Luna López Vs. Honduras. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 10 de octubre de 2013. Serie C No. 269, párr. 122. Corte IDH. *Caso Defensor de Derechos Humanos y otros Vs. Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 28 de agosto de 2014. Serie C No. 269, párr. 129.

11 Corte IDH. *Caso Defensor de Derechos Humanos y otros Vs. Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 28 de agosto de 2014. Serie C No. 269, párr. 129.

plano nacional e internacional.¹²

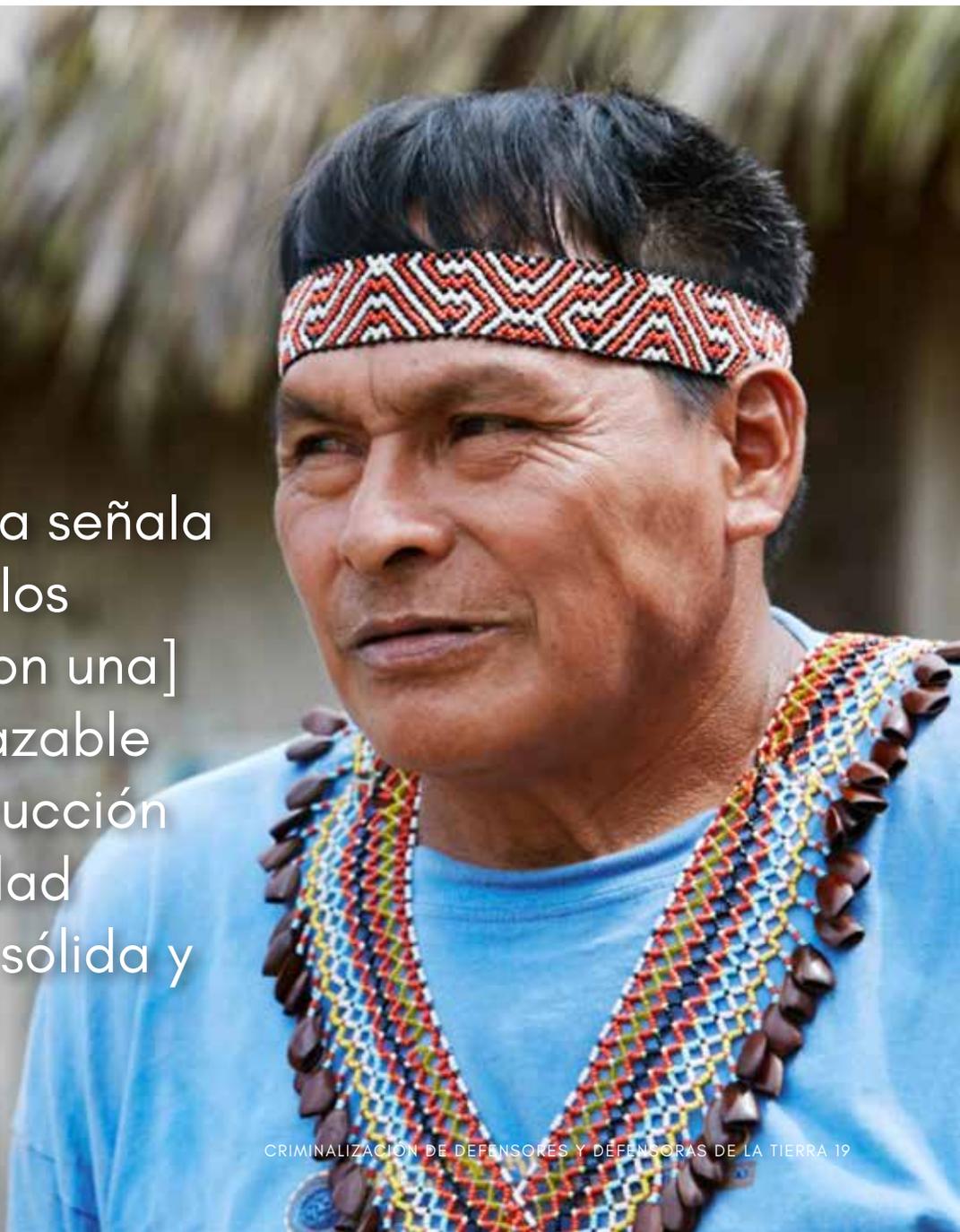
Sobre esto, la Comisión Interamericana señala que “(...) las y los defensores ejercen el necesario control ciudadano sobre los funcionarios públicos y las instituciones democráticas, lo cual los convierte en una ‘pieza irremplazable para la construcción de una sociedad democrática, sólida y duradera’ y por ello cuando se impide

a una persona la defensa de los derechos humanos, se afecta directamente al resto de la sociedad”.¹³

12 ONU, *Los Defensores de los Derechos Humanos: Protección del Derecho a Defender los Derechos Humanos*, Folleto Informativo N°29, pág.7. CIDH, *Criminalización de Defensoras y Defensores de Derechos Humanos*, 3 de diciembre de 2015, párr. 20.

13 *El destacado es nuestro*. CIDH, *Informe sobre la criminalización de la labor de las defensoras y defensores de derechos humanos*, 31 de diciembre de 2015, párr. 22.

La Comisión Interamericana señala que “(...) las y los defensores [son una] pieza irremplazable para la construcción de una sociedad democrática, sólida y duradera”.





¿

Situación de las y los defensores de la tierra, el territorio y el ambiente

Contexto general

El aumento en la demanda de recursos naturales¹⁴ y su explotación en los últimos años ha provocado no solo daños sociales, sino también daños ambientales irreparables en todo el planeta.

La extracción de manera intensiva de dichos recursos, la deforestación que se causa, la contaminación de ríos y mares, el aumento de gases de efecto invernadero, entre otros, son las razones por las que, en la actualidad, la Tierra se encuentra en emergencia climática.

De hecho, los efectos del cambio climático son de alcance mundial y contrarrestarlos constituye el mayor desafío de esta era. Si no se toman medidas radicales hoy, será muy difícil y costoso revertir los daños ocasionados y acoplarse a todos sus efectos en el futuro.¹⁵

Por su parte, la extracción de materias primas acelera los efectos negativos del cambio climático. Por ello, los Estados que basan su economía en esta actividad, tanto de extracción como de exportación, son los más vulnerables a sufrir los impactos negativos de la vulneración del medio ambiente.

En efecto, la producción y el consumo de combustibles, la agricultura intensiva, y la extracción de minerales e hidrocarburos son las principales fuentes de emisiones de gases de efecto invernadero.

De hecho, por ejemplo, en el año 2010, solo la agricultura, la silvicultura y otros usos de la tierra representaron el 24% de las emisiones de gases de efecto invernadero a nivel mundial, mientras que la mayor parte de las emisiones fue producida por la quema de combustibles fósiles para generar energía.¹⁶

Al modelo económico basado en la extracción de

14 En este documento, se utiliza el término “recursos naturales”, pero se reconoce la importancia y necesidad de reconfigurar este término de acuerdo con la definición y entendimiento de algunos pueblos indígenas, quienes lo cuestionan y señalan que aquellos no son “recursos”, sino bienes y elementos de la naturaleza, como el suelo, el subsuelo, el aire, los ríos, y que son intrínsecos a su cosmovisión y vida.

15 NNUU. *Cambio climático*. Recuperado de <https://www.un.org/es/sections/issues-depth/climate-change/index.html>

16 NNUU, *United Nations Conference on Trade and Development. Commodity Dependence, Climate Change and the Paris Agreement. Commodities & Development Report 2019*, pág 58. Recuperado de https://unctad.org/en/PublicationsLibrary/ditccom2019d3_en.pdf Original en inglés, traducción propia.

recursos naturales de manera exacerbada para su exportación en calidad de materia prima, sin procesamiento alguno o con un procesamiento mínimo, se lo denomina extractivismo¹⁷.

Este modelo es el causante del daño ambiental y social que hoy padece el planeta. Además de acrecentar la crisis climática, implica cambios severos en los ecosistemas, el cambio del curso de los ríos y cuencas, así como la muerte de estos.

Este modelo también implica un sinnúmero de afectaciones y cambios en la vida de las comunidades establecidas en las áreas donde se extraen dichos bienes. Todo ello genera graves daños a su vida e integridad, tanto a nivel personal como colectivamente.

Frente a los vertiginosos efectos negativos descritos, y dada la continuidad y aumento de los proyectos extractivistas, grupos organizados de personas comprometidas han asumido la defensa de los derechos de la tierra y el ambiente. Así, se consolidan como defensoras y defensores de derechos.

La mayoría de ellos pertenecen a comunidades o pueblos indígenas que se han organizado para ejercer sus derechos. Al respecto, la CIDH ha reconocido que los pueblos indígenas, la población campesina y los afrodescendientes sufren un impacto diferenciado y mayores consecuencias negativas en la defensa de sus derechos.

Esto se debe a que los proyectos extractivos, por lo general, se llevan a cabo en sus territorios, pues son lugares con una fuente importante de

bienes naturales y culturales.¹⁸

Este impacto diferenciado se ha sostenido, porque, en aras del “desarrollo” y la globalización, las actividades empresariales han incrementado, y los Estados han generado normas y mecanismos que favorecen la inversión de las empresas, y desfavorecen al medio ambiente y la labor de las y los defensores.

Un ejemplo concreto de ello es el marco constitucional y legal vigente en el Perú, el que se permite la firma de acuerdos privados entre las empresas extractivas y la Policía Nacional del Perú para garantizarles seguridad privada¹⁹.

Sin embargo, constituirse como defensor o defensora del territorio y del ambiente representa una serie de riesgos y peligros, ya que los expone a una situación de vulnerabilidad. Todos los días, en diferentes partes del mundo, estas personas son hostigadas, amenazadas, atacadas y asesinadas como represalia por su labor²⁰. Según la organización Front Line Defenders, solo en el año 2019, se registró el asesinato de 304 defensores y defensoras de derechos humanos, de los cuales el 40% defendía la tierra, los derechos de los pueblos indígenas y el ambiente²¹.

Lo anterior no solo da cuenta de la dramática situación de las defensoras y los defensores, sino que deja claro que los Estados no cumplen con sus obligaciones internacionales, y tampoco toman acciones ni políticas eficaces.

Por tanto, pese al aumento de la movilización y al descontento de la población sobre la crisis climática, la relación entre el desarrollo sostenible

17 GUDYNAS, Eduardo. *Extractivismos. Ecología, economía y política de un modo de entender la naturaleza*. Lima, junio de 2015. Redge – CLAES – PTDG – Cooperación, pág. 18

18 CIDH. *Informe sobre Empresas y Derecho Humanos. Estándares Interamericanos*. 01 de noviembre 2019. párr. 340

19 Al respecto, EarthRights International, junto con la Coordinadora Nacional de Derechos Humanos del Perú y el Instituto de Defensa Legal IDL, realizó una investigación y elaboró un informe que da cuenta de este fenómeno, sobre el que elaboramos un análisis desde los derechos constitucional e internacional. Más información en <https://earthrights.org/publication/convenios-policia-nacional-empresas-extractivas-peru/>

20 *Informe sobre el uso indebido de sistemas de justicia penal para tomar represalias contra los defensoras y defensores del ambiente*. Presentado en relación con el 173° período de sesiones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. 21 de septiembre 2019.

21 *Análisis Global de Front Line Defenders*, 2019. Recuperado de https://www.frontlinedefenders.org/sites/default/files/spanish_-_global_analysis_2019_web.pdf

y la labor de los defensores y defensoras de la tierra, “sigue sin ser priorizada ni protegida a nivel político”²².

Por otro lado, se ha encontrado que, en muchos casos en los que hay una violación de los derechos a la tierra, el territorio y el ambiente, también convergen hechos de corrupción en las instancias estatales, pues se trata de ocultar las vulneraciones de derechos generadas por la actividad extractiva.

Sobre esta convergencia, la CIDH ha manifestado su preocupación señalando que las denuncias de corrupción asociadas a las actividades que atentan contra el ambiente generan situaciones de riesgo y amenazas para las personas que las denuncian, exponiéndolas a una situación de especial vulnerabilidad.²³

Las empresas, generalmente privadas, y muchas veces con participación o permiso del Estado debido a sus fuertes conexiones económicas y políticas, usan el sistema de justicia para lograr impunidad frente a los crímenes y daños ambientales que cometen, y así continúan logrando beneficios económicos sin ningún tipo de control.²⁴

Incluso, se ha reportado que, en muchas ocasiones, las empresas se coluden con jueces y fiscales locales para acusar falsamente a integrantes de pueblos indígenas que defienden su derecho al territorio por supuestamente haber cometido delitos de robo, secuestro o incluso de asesinato.²⁵

Así, son los mismos Estados los que, a través de su sistema de justicia, toman represalias contra las y los defensores del ambiente a través de diversos mecanismos. Estas incluyen no solo la violencia física, sino también el uso indebido del derecho penal y la instrumentalización del sistema de justicia para que las actividades legítimas desarrolladas por aquellos sean tratadas como delitos, crímenes y/o actos ilegales.²⁶

De esta manera, la labor de las y los defensores se vulnera. Por un lado, el Estado no cumple con su rol de garante de los derechos fundamentales; por otro lado, su sistema penal, mecanismos y leyes criminalizan la labor de defensores y defensoras, lo que significa no solo la obstaculización y debilitamiento de su labor, sino también el aumento de riesgos mayores.

Defensores indígenas

La Comisión Interamericana y la Relatoría Especial sobre los derechos de los pueblos indígenas de la ONU se han referido a la particular situación de violencia y criminalización que sufren los dirigentes y miembros de las comunidades indígenas por su labor de defensa de derechos.

Reconocen que esta situación se da por la confluencia de intereses estatales y privados en los territorios indígenas, donde se planean y desarrollan cada vez más proyectos extractivos, de agroindustria, y megaproyectos como carreteras e hidroeléctricas. La denuncia y oposición a esos proyectos, y el uso legítimo de la protesta social en defensa de sus derechos han generado y aumentando el escenario de

22 *Análisis Global de Front Line Defenders*, 2019. Recuperado de https://www.frontlinedefenders.org/sites/default/files/spanish_-_global_analysis_2019_web.pdf

23 CIDH, *Corrupción y derechos humanos: Estándares interamericanos*, 6 de diciembre de 2019, párr. 400.

24 Global Witness, *¿Enemigos del Estado?: de cómo los gobiernos y las empresas silencian a las personas defensoras*, 2019. Recuperado de <https://www.globalwitness.org/es/campaigns/environmental-activists/enemigos-del-estado/>

25 Naciones Unidas, Asamblea General. *Informe de la Relatora Especial sobre los derechos de los pueblos indígenas sobre su visita a Guatemala*. 10 de agosto de 2018. A/HRC/39/17/Add.3. Párr. 54 <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G18/246/46/PDF/G1824646.pdf?OpenElement>

26 Grupo de trabajo sobre Pueblos Indígenas de la Coordinadora Nacional de Derechos Humanos, *¿Y los Pueblos Indígenas en el Perú? Cumplimiento de las obligaciones del Estado peruano a 30 años del Convenio 169 de la OIT*, 2019. Recuperado de http://derechoshumanos.pe/wp-content/uploads/2019/11/Informe_Alternativo_2019_Peru_Convenio_169.pdf?fbclid=IwAR1Dq3a0vu7kEYIDPB03Ji9Wy8WSjceRIVhPyyV-9_VkGPxnmQbbFQqywl

riesgo y vulnerabilidad.²⁷

Si bien los organismos internacionales reconocen que los conflictos socioambientales y el riesgo ha ido en aumento, esto no es nuevo. La CIDH, en su informe sobre criminalización, cita el informe del relator Rodolfo Stavenhagen, de 2004, en el que señala que “una de las deficiencias más graves en la protección de los derechos humanos de los últimos años es la tendencia a la utilización de las leyes y de la administración de justicia para castigar y criminalizar las actividades de protesta social y las reivindicaciones legítimas de las organizaciones y movimientos de indígenas en defensa de sus derechos”²⁸.

Desde el año 2001, la ONU ha manifestado su

preocupación por la situación de los pueblos indígenas, indicando que la causa estructural de la violencia que se ejerce contra ellos es la falta de respeto y reconocimiento de sus derechos colectivos sobre su territorio.²⁹

La expansión de proyectos a gran escala ha provocado que se intensifique la violencia, y que los mecanismos para atacarlos, amenazarlos, dividirlos y en general impedir su trabajo sean también cada vez más diversos, y se articulen y refuercen entre sí, como se ha explicado a lo largo de este documento.

Las personas defensoras del territorio son criminalizadas de diversos modos, lo que va constituyendo un modelo del accionar estatal,

27 CIDH. Informe sobre la criminalización de defensores y defensoras de derechos Humanos. 31 de diciembre de 2015. Recuperado de <http://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/criminalizacion2016.pdf> Naciones Unidas. Asamblea General. Informe de la Relatora Especial sobre los derechos de los pueblos indígenas. A/HRC/39/17. agosto 2018. Recuperado de <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G18/246/37/PDF/G1824637.pdf?OpenElement>

28 CIDH. *Informe sobre la criminalización de defensores y defensoras de derechos Humanos*. 31 de diciembre de 2015. Párr. 50 Recuperado de <http://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/criminalizacion2016.pdf>

29 Naciones Unidas. *Asamblea General. Informe de la Relatora Especial sobre los derechos de los pueblos indígenas*. A/HRC/39/17. Agosto 2018. Párr. 30 Recuperado de <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G18/246/37/PDF/G1824637.pdf?OpenElement>



La expansión de proyectos a gran escala ha provocado que se intensifique la violencia, y que los mecanismos para atacarlos, amenazarlos, dividirlos [a los pueblos indígenas].

que incluye acusaciones penales sin fundamento, violaciones del debido proceso, uso arbitrario de la prisión preventiva, privación de los medios adecuados para la defensa, procesos judiciales demasiado largos, declaraciones difamatorias, estigmatización, entre otros.

Todos estos mecanismos implican consecuencias graves para las y los defensores tanto individual como grupalmente, además de que debilitan la protección del ambiente.³⁰ Por un lado, de manera individual, las personas defensoras de la tierra enfrentan efectos psicológicos, emocionales y financieros, además de que son vulnerables a distintos tipos de ataques físicos, lo que podrá llevar a problemas y deterioro de su vida familiar y comunitaria.

Por otro lado, a nivel de grupo, se puede dar un deterioro de la eficacia y la legitimidad de las organizaciones de la sociedad civil, así como una reducción del espacio donde las personas defensoras puedan realizar su trabajo.³¹

Defensoras mujeres indígenas

La CIDH ha señalado que “las mujeres defensoras de derechos humanos enfrentan formas adicionales de discriminación”³² y que las “defensoras de los derechos humanos de las mujeres indígenas están expuestas a la falta de respeto y el acoso de las autoridades estatales y de agentes armados cuando trabajan para promover y defender los derechos humanos de las mujeres, lo cual exacerba la doble discriminación que ya enfrentan por razones de sexo y de raza”³³.

Los ataques y amenazas contra las defensoras no se dan de manera aislada, sino que ocurren

en un contexto de violencia y discriminación contra la mujer y de rechazo a la defensa de los derechos humanos.

En efecto, los rasgos de una cultura machista y patriarcal, prevalentes en muchos sectores de las sociedades latinoamericanas, permiten que la violencia contra las defensoras (en todas sus formas) sea naturalizada, y, por lo tanto, desapercibida e invisibilizada.

Situación actual de las y los defensores en América Latina

En los últimos años, los gobiernos de la región, independientemente de su ideología política, continuaron aprobando proyectos extractivos y otorgando concesiones a empresas de capital privado transnacional.

Esto generó que el reclamo y defensa de sus territorios aumente, y que la exigencia y reivindicación de sus derechos pusiera en jaque los intereses corporativos y estatales, lo que derivó inevitablemente en el surgimiento de conflictos.

En el 2018, América Latina se había ubicado como la región con mayor número de defensores asesinados en el mundo. De hecho, fueron un total de 83 asesinatos. La minería, y en general la actividad extractiva, es el sector considerado como el “más letal”, con 43 personas asesinadas, todas ellas opositoras a la implementación de proyectos.³⁴

En tanto aumenta la defensa del territorio, que se denuncia y reclama el inicio y desarrollo de proyectos sin la aprobación de Estudios de Impacto Ambiental, sin licencias ambientales,

30 Informe sobre el uso indebido de sistemas de justicia penal para tomar represalias contra los defensoras y defensores del ambiente. Presentado en el 173º período de sesiones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. 21 de septiembre, 2019. Recuperado de <http://center-hre.org/wp-content/uploads/Informe-sobre-el-uso-indebido-de-sistemas-de-justicia-penal-para-tomar-represalias-contra-los-defensoras-y-defensores-del-ambiente-9.21.2019.pdf>

31 Global Witness, *¿Enemigos del Estado?: De cómo los gobiernos y las empresas silencian a las personas defensoras*, 2019. Recuperado de <https://www.globalwitness.org/es/campaigns/environmental-activists/enemigos-del-estado/>

32 CIDH, *Informe Mujeres Indígenas*, 17 de abril de 2017, párr. 124. Recuperado de <http://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/MujeresIndigenas.pdf>

33 CIDH, *Informe Mujeres Indígenas*, 17 de abril de 2017, párr. 124

34 Global Witness, *¿Enemigos del Estado?: De cómo los gobiernos y las empresas silencian a las personas defensoras*, 2019. Recuperado de <https://www.globalwitness.org/es/campaigns/environmental-activists/enemigos-del-estado/>



sin la aprobación de las comunidades, sin garantizar el derecho a la consulta previa, libre e informada, sin respeto a los derechos a la participación y la autodeterminación, aumenta también la violencia.

Según el análisis global sobre defensores de la organización internacional Front Line Defenders, en el año 2018, fueron asesinados 321 personas defensoras en 27 países.³⁵ Según esta organización, el 77% del número total de activistas asesinados defendían derechos a la tierra, el medio ambiente o los pueblos indígenas en el contexto de industrias extractivas y megaproyectos respaldados por los Estados.³⁶

Según la misma organización, el año 2019, se registró el asesinato de 304 defensores(as), de los cuales el 40% defendía la tierra, los derechos de los pueblos indígenas y el ambiente.³⁷

Además, recientemente la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) llamó la atención sobre los altos números de asesinatos de defensores y defensoras de derechos humanos y líderes sociales en la región, y manifestó que esta situación mantiene a la región americana como la más peligrosa del mundo para defender los derechos humanos.³⁸

En esta región, los mayores riesgos y amenazas que han enfrentado las y los defensores ambientales han sido amenazas a la vida y la integridad personal, asesinatos, desaparición forzada, ataques contra bienes materiales,

delitos sexuales, desplazamiento forzado, estigmatización, criminalización y expulsiones forzadas de procesos participativos.³⁹ Sin embargo, en los últimos años, en América Latina, las y los defensores de la tierra han sufrido de manera exponencial el hostigamiento y criminalización.⁴⁰

Por ello, han sido víctimas del uso indebido del derecho penal y sus mecanismos para ser investigados y enjuiciados dentro de la política criminal estatal. Este aumento alarmante en la criminalización y acoso judicial busca neutralizar las acciones de las defensoras y los defensores, y callar su voz de denuncia.⁴¹

Así pues, se describe un escenario complejo, en el que se tiene, por un lado, el continente más violento para ejercer la defensa de derechos, y, por otro lado, un aumento y cambio de modalidades de persecución y violencia contra los defensores y defensoras.

El uso del derecho penal con sus diferentes modalidades y la estructura institucional es una manera de permear y silenciar la defensa de derechos y la defensa colectiva del territorio.

Situación actual de las y los defensores de derechos humanos en Perú

De acuerdo con Naciones Unidas, el Perú es un país dependiente de las exportaciones de materias primas⁴². Las principales son los

35 Front Line Defenders. Informe Anual sobre Defensores/as de Derechos Humanos en riesgo en 2018. Dublin, 2018. https://www.frontlinedefenders.org/sites/default/files/spanish_annual_report.pdf

36 Ibid.

37 Análisis Global de *Front Line Defenders*, 2019. Disponible en https://www.frontlinedefenders.org/sites/default/files/spanish_-_global_analysis_2019_web.pdf

38 CIDH. Comunicado de prensa <http://www.oas.org/es/cidh/prensa/Comunicados/2019/248.asp>

39 Universal Rights Group, America Latina y National Committee of The Netherlands. *Reporte de Consulta Regional: Identificando y superando los riesgos, amenazas y desafíos que enfrentan los defensores del medio ambiente en América Latina un enfoque particular en los defensores indígenas y rurales*

40 Global Witness, *¿Enemigos del Estado?: De cómo los gobiernos y las empresas silencian a las personas defensoras*, 2019. Recuperado de <https://www.globalwitness.org/es/campaigns/environmental-activists/enemigos-del-estado/>

41 ONU. Asamblea General de las Naciones Unidas, *Recognizing the contribution of environmental human rights defenders to the enjoyment of human rights, environmental protection and sustainable development*, 2019. Recuperado de <https://www.universal-rights.org/wp-content/uploads/2019/03/Recognizing-the-contribution-of-environmental-human-rights-defenders-to-the-enjoyment-of-human-rights-environmental-protection-and-sustainable-development.pdf>

42 NNUU, United Nations Conference on Trade and Development. *Commodity Dependence, Climate Change and the Paris Agreement. Commodities & Development Report 2019*, pág 30, 71 Recuperado de

minerales y metales⁴³; por ejemplo, a nivel de producción de plata, el Perú abarca el 18% de la producción mundial⁴⁴.

El modelo económico peruano se sustenta en gran medida en la extracción exacerbada de materias primas y de energía, ya que la extracción de recursos naturales se realiza en considerables cantidades e intensidades.⁴⁵

Estos son transportados como materias primas, es decir, sin procesamiento alguno o, en todo caso, con un procesamiento mínimo. Además, otra de las bases de este modelo económico es la apertura de las puertas del Estado a la

inversión privada, sobre todo extranjera.

Desde este modelo de desarrollo económico, extractivista y de libre mercado que promueve la inversión privada, y que está basado en un concepto antropocentrista y colonialista, el Estado no cumple su obligación internacional de ser garante de los derechos de la población.

A su vez, las empresas privadas no asumen la obligación de proteger y garantizar el ejercicio de los derechos de las poblaciones más vulnerables, ni cumplen con los estándares de protección del territorio de los pueblos indígenas, del derecho al ambiente ni de los

43 NNUU, United Nations Conference on Trade and Development. *Commodity Dependence, Climate Change and the Paris Agreement. Commodities & Development Report 2019*, pág 73

44 NNUU *Commodity Dependence, Climate Change and the Paris Agreement. Commodities & Development Report 2019*, pág 40. Recuperado de https://unctad.org/en/PublicationsLibrary/wir2019_en.pdf

45 NNUU, United Nations Conference on Trade and Development. *World Investment Report 2019. Special Economics Zones*, pág 51. Recuperado de



derechos de la naturaleza.

En suma, ni el Estado respeta ni garantiza los derechos de las poblaciones afectadas por las actividades extractivas, a pesar de que sea su obligación, ni las empresas privadas a cargo de estos proyectos extractivos cumplen con estándares mínimos de respeto de derechos. Por el contrario, intervienen y actúan sin ningún tipo de fiscalización y control estatal. En ese

contexto de desprotección y de abuso de poder, surgen los conflictos sociales. En los últimos años, la mayor parte de ellos han sido generados por motivos socioambientales, tal como se señala en el cuadro a continuación.

Conflictos sociales en el Perú entre 2017 y enero del año 2020

Año		Diciembre 2017	Diciembre 2018	Diciembre 2019	Enero 2020
Tipo de conflicto social	Cantidad de conflictos sociales (100%)	169	169	181	191
	Socioambiental	120	113	127	129
	Asuntos de gobierno nacional	13	19	16	16
	Asuntos de gobierno local	15	18	10	10
	Comunal	8	9	9	10
	Asunto de gobierno regional	4	8	7	10
	Otros asuntos	3	7	6	6
	Laboral	3	4	5	6
	Demarcación territorial	3	3	4	4
	Electoral	0	0	0	0
	Cultivo ilegal de coca	0	0	0	0

*Fuente: Defensoría del Pueblo - Elaboración propia

La situación de los defensores de la tierra y el territorio en el Perú repite los mismos patrones de ataques, amenazas y violencia que se observan en la región. Por ello, las y los defensores se

encuentran expuestos a una alta vulnerabilidad y viven en constante riesgo, sobre todo en aquellos lugares donde la protección y presencia del Estado es menor, y el control territorial es ejercido arbitrariamente por las empresas. Esto se ha notado en lugares apartados con proyectos extractivos en las regiones andinas y amazónicas.⁴⁶

Como ya se ha señalado, existe un nuevo escenario en el que el derecho, las normas y los mecanismos institucionales cumplen un rol importante para obstaculizar y debilitar la labor de los defensores y defensoras.

El marco jurídico está sirviendo como plataforma

46 Bruce Barnaby, *Protección de Personas Defensoras de Derechos Humanos en el Perú*, 2019. IDEHPUCP. Recuperado de <http://idehpucp.pucp.edu.pe/notas-informativas/proteccion-de-personas-defensoras-de-derechos-humanos-en-el-peru/>

para aumentar el estigma y la persecución. Un ejemplo de ello es la existencia del marco constitucional y legal que hay en el Perú, y que faculta a la Policía Nacional a pactar acuerdos o convenio con empresas extractivas privadas, con la finalidad de que efectivos policiales presten sus servicios como agentes de seguridad privada en sus proyectos, lo que contraviene los compromisos internacionales del Estado en materia de derechos humanos.⁴⁷

A través de la celebración de estos convenios, se deslegitima y privatiza la función policial, en aras de proteger intereses corporativos. Dichos convenios se han convertido en una herramienta ilegítima contra la movilización social, que crea además un clima hostil y violento en los territorios.

Estos convenios hacen parte de la realidad de muchos territorios que han tenido elevada

conflictividad socioambiental, entre los que se encuentran Cajamarca y Apurímac, lugares donde ocurrieron los hechos de los casos materia de análisis. Es importante resaltar que los tres casos están relacionados con proyectos que, de manera directa e indirecta, se benefician de estos convenios; de hecho, en dos de los casos las empresas han firmado estos convenios pese a que son ilegales, inconstitucionales y anticonvencionales⁴⁸, estas son la minera Yanacocha y la minera Anabí.

47 EarthRights International, Instituto de defensa Legal y Coordinadora Nacional de Derechos Humanos. Informe Convenios entre la Policía Nacional y las empresas extractivas en el Perú. Lima, febrero 2019.

48 Ibid.,



La criminalización contra los defensores y las defensoras del territorio en Perú

Aunque este documento ha referido a la criminalización de manera constante, en este capítulo, vale la pena subrayar que la criminalización de defensores y defensoras se refiere al uso indebido del derecho penal a través de la “manipulación del poder punitivo del Estado por parte de actores estatales y no estatales con el fin de obstaculizar las labores de defensa, lo que impide el ejercicio legítimo de su derecho a defender los derechos humanos”⁴⁹.

Es decir, es el mismo Estado, a través de las instituciones que conforman el sistema de justicia, el que continúa atacando – en este caso criminalizando– la labor de las y los defensores.

El sistema de justicia penal en Perú, en su política criminal, se estructura a través de dos momentos: un primer momento referido a la creación legal de los tipos penales o delitos, que

serán objeto de persecución por parte de los órganos predispuestos del Estado, y un segundo momento, referido al modo y a las reglas aplicables para la investigación y condena de los delitos que describe la ley.

En materia de defensores y defensoras, se requiere analizar si se aplica un derecho penal del enemigo o si se aplica un derecho penal garantista de derechos que ampare los fundamentos del debido proceso y el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva.

En este sentido, no se niega ni se busca eliminar la capacidad de los Estados de aplicar el derecho penal. Lo que se exige es que este uso del derecho penal se realice dentro del marco de respeto de los derechos humanos, y de acuerdo con los principios de proporcionalidad y legalidad. Sin embargo, como se ha mencionado,

49 CIDH, *Criminalización de defensores y defensoras de derechos humanos*, 31 de diciembre de 2015, párr. 3.





el uso del derecho penal se da de manera inadecuada y no cumple con los principios de proporcionalidad y legalidad; de hecho, se utiliza para frenar o imponer obstáculos a la labor de las y los defensores. En resumen, se criminaliza el derecho a defender derechos humanos.

1. Casos emblemáticos

Como ya se señaló, este informe busca visibilizar los casos de criminalización de defensores y defensoras de la tierra que EarthRights International acompañó a través de la defensa legal a cargo de un equipo de abogados y abogadas en diferentes provincias de Cajamarca y Cusco. El informe busca presentar los patrones comunes encontrados en este tipo de procesos que, por su contexto de vulnerabilidad, se consideran especiales. Estos tres casos están, a su vez, enmarcados en situaciones de conflictos socioambientales de pueblos indígenas, comunidades y rondas campesinas que demandan la defensa de sus derechos.

(...) [el derecho penal] se utiliza para frenar o imponer obstáculos a la labor de las y los defensores. En resumen, se criminaliza el derecho a defender derechos humanos.



a. Milton Sánchez Cubas Vs. Yanacocha - Protesta social contra los actos de hostigamiento contra Máxima Acuña⁵⁰

Milton Sánchez es un líder de Cajamarca, quien lleva años trabajando y liderando la Plataforma Interinstitucional Celendina (PIC). Por su trabajo y compromiso, ha tenido, en los últimos años, alrededor de 60 denuncias penales, las que se encuentran en diferentes etapas procesales o algunas ya archivadas.

Uno de los procesos en su contra y en el cual EarthRights International asumió su defensa fue el proceso penal que se adelantó por los hechos ocurridos en julio de 2015, cuando diversas comunidades se manifestaron en contra del desarrollo del proyecto minero Conga de la empresa Minera Yanacocha (Newmont) por considerarlo una amenaza que ponía en riesgo la cantidad y calidad del agua, la vida, la agricultura y el medio ambiente.

Para desarrollar este proyecto la empresa tiene que destruir lagunas

⁵⁰ Nota de prensa publicada por ERI. Recuperado de <https://earthrights.org/media/corte-superior-de-justicia-de-cajamarca-confirma-la-absolucion-del-defensor-milton-sanchez-cubas-y-rechaza-la-acusacion-dirigida-en-su-contra-por-la-minera-yanacocha/>

y humedales que constituyen el principal ecosistema generador de agua dulce del sur de la región de Cajamarca.

Además, según su propio Estudio de Impacto Ambiental, diariamente depositarían en las nacientes de cinco ríos de la región un promedio 96 mil toneladas de residuos tóxicos durante los 17 años de operaciones del proyecto minero. Este territorio se ubica en el sector conocido como “Tragadero Grande”, predio que pertenece a la Comunidad Campesina de Sorochuco, y donde habita la familia de la defensora Máxima Chaupe⁵¹.

Los líderes y defensores del agua, la vida y el territorio han denunciado por años los impactos negativos ambientales y sociales que traería consigo el proyecto minero. Luego de las masivas protestas, el proyecto fue suspendido en el año 2012; sin embargo, el interés por reanudarlo ha sido constante y continúa vigente.

En respuesta al reclamo y a la protesta social, el Estado peruano, a través de la Fiscalía Penal de Celendín, inició una investigación en contra de Milton Sánchez y otros líderes, como autores del delito de disturbios (Art. 315 del CP), entre otros delitos, y solicitó siete años de pena privativa de libertad.

De acuerdo con la información de la Defensoría del Pueblo, en junio de 2015, el viceministro de Energía y Minas declaró que el proyecto minero Conga tendría que actualizar su Estudio de Impacto Ambiental (EIA) y que, para ello, no era necesario que el Estado lo notifique, pues era una obligación de la empresa minera. Por su parte, el gerente de la empresa Yanacocha manifestó, en un medio de comunicación local, que el Estado debía acompañar la inversión

desde sus inicios y explicar los beneficios que representa para la población.⁵²

Por su parte, de acuerdo con el reporte de la Defensoría del Pueblo No. 138 del mes de agosto del 2015, la gerencia de comunicaciones de la empresa minera Yanacocha emitió un comunicado en el que señaló que un grupo de aproximadamente ciento cincuenta manifestantes incursionó en su propiedad y atentó contra las instalaciones del proyecto de crianza de alpacas. Este se desarrollaba en la zona del proyecto Conga y beneficiaba a ochenta familias de Chugurmayo y Uñigan Pululo.

Además, se los acusó de haber robado aproximadamente setecientos metros de alambre, estacas, geomalla y postes de madera.⁵³ Sin embargo, según consta en el expediente, la empresa minera Yanacocha había denunciado de manera preventiva al dirigente Manuel Ramos Campos, secretario del Frente de Defensa del Centro Poblado El Tambo⁵⁴, por el delito de lesiones, usurpación, daños y disturbios, tras haber señalado que la organización social tenía pensado realizar una inspección a las lagunas de Conga. Para la empresa, esto significaba un potencial ingreso a sus instalaciones, ya que, en ese momento, estaba realizando sus actividades con normalidad.

Tras enterarse del hecho mencionado, la fiscal acudió al lugar de la protesta social y, en un acta de constatación fiscal, señaló haber observado una serie de actos vandálicos y de convulsión social cometidos por un grupo indeterminado de personas que se autodenominaban ambientalistas y que manifestaban su rechazo a la actividad minera⁵⁵. Indicó que, durante el recorrido realizado, se encontraron “cerca de 300 personas destruyendo el cerco de la empresa

51 Máxima Acuña es una campesina del norte de Perú que entabló una batalla legal en torno a la propiedad de la tierra contra Yanacocha, una de las mayores minas de oro y cobre del mundo. Por ello, ha sufrido intimidación y hostigamiento, siendo ella y sus hijos atacados por la policía y, parte de su casa, demolida. En varias ocasiones, los propios guardias de seguridad armada de Yanacocha han destruido su cosecha. Recuperado de <https://www.es.amnesty.org/en-que-estamos/blog/historia/articulo/el-caso-de-maxima-acuna/>

52 Defensoría del Pueblo en su Reporte mensual N° 136 de junio de 2015. Recuperado de <https://www.defensoria.gob.pe/wp-content/uploads/2018/07/Reporte-Mensual-de-Conflictos-Sociales-N-136-Junio-2015.pdf>

53 Defensoría del Pueblo en su Reporte mensual N° 138 de agosto de 2015. Recuperado de <https://www.defensoria.gob.pe/wp-content/uploads/2018/07/Reporte-Mensual-de-Conflictos-Sociales-N-138-Agosto-2015.pdf>

54 Manuel Ramos Campos y otros Vs. Empresa Minera Yanacocha; 2015; Denuncia preventiva y otros; pág. 1 y 2.

55 Manuel Ramos Campos y otros Vs. Empresa Minera Yanacocha y otros; 2017; Expediente 106-2016-0-060301-JIP-CEL, 31 de enero del 2017; Requerimiento Mixto de sobreseimiento Parcial de la Causa y Acusación; pág 1 y 2.

Yanacocha, siendo identificadas entre ellas, las personas de Milton Sánchez Cubas y (...)»⁵⁶

En este caso, y luego de la última fase del juicio oral, el 12 de julio del 2018, el Juzgado Unipersonal emitió la Sentencia N° 85-2018, en la cual se decidió declarar inocente a Milton Sánchez Cubas⁵⁷. No obstante, días después, esta decisión fue apelada por la empresa minera Yanacocha y la Procuraduría Pública del Orden Interno, lo que llevó el proceso a segunda instancia.

En esta etapa, el Juzgado Penal Unipersonal de Celendín, el 26 de mayo del 2019, decidió desestimar la apelación y ratificar la inocencia del defensor de derechos humanos⁵⁸.

En este caso, se observaron algunas situaciones que permiten deducir una instrumentalización del sistema de justicia penal para la criminalización y estigma de los defensores ambientales, líderes, y quienes han reclamado la protección y defensa del territorio y del agua como parte fundamental de su vida.

Este proceso es un ejemplo de cómo las empresas y el Estado se apoyan, pues la denuncia fue presentada por la empresa minera Yanacocha y los únicos testigos en la investigación fueron trabajadores de la misma.

El proceso judicial tuvo una duración de casi cinco años debido a la suspensión constante de audiencias de juicio oral y la transgresión del derecho a un debido proceso. Es importante señalar que la empresa minera ha mantenido, a lo largo del tiempo, convenios de seguridad privada con la Policía Nacional del Perú para que

esta proteja sus intereses.⁵⁹

b. Ronderos de Yagén Vs. Oderbrecht - intervención rondera por violación de los territorios ribereños de los Caseríos de Yagen y Mendan tras los diálogos de oposición al proyecto hidroeléctrico Chadín 2 del río Marañón⁶⁰

Desde 1970 hasta la actualidad, diversas empresas han intentado promover proyectos hidroeléctricos en la cuenca del río Marañón; uno de los ríos principales del país y de los principales afluentes del Amazonas. El plan inicial era la construcción y operación de más de 20 centrales hidroeléctricas en el río Marañón.

La propuesta y explicación del Ministerio de Energía y Minas era exportar la energía hacia el Brasil, sin embargo, según los representantes de la PIC, Chadín 2, el proyecto hidroeléctrico más avanzado estaba destinada a proveer de energía al Proyecto Conga, por ello se venían desarrollando de manera paralela. Los pobladores de las comunidades del río Marañón se opusieron al desarrollo de este proyecto porque implicaba dejar 60 metros bajo el agua sus comunidades, inundando sus valles productivos y desplazándolos de manera forzada.

En el año 2010, el Gobierno peruano autorizó a la empresa brasileña Odebrecht, a través de su subsidiaria, para realizar un estudio de factibilidad para el proyecto Chadín 2⁶¹.

El 16 de febrero del 2014 se instaló una oficina de información en el distrito de Chumuch a cargo de la Gerencia de Sostenibilidad y

56 Expediente penal No .00106-2016-77-0603-JP-PE-01. Juzgado Penal Unipersonal.

57 Milton Sánchez Cubas VS Minera Yanacocha E.R.L. y El Estado Procuraduría Pública del Ministerio del Interior; 2018; Sentencia N° 85-2018; pág. 10

58 Milton Sánchez Cubas VS Minera Yanacocha E.R.L. y El Estado Procuraduría Pública del Ministerio del Interior; 2018; Sentencia N° 91-2019; pág. 15

59 Informe Convenios entre la Policía Nacional del Perú y las empresas extractivas en el Perú. Recuperado de <https://earthrights.org/publication/convenios-policia-nacional-empresas-extractivas-peru/>

60 Recuperado de <https://earthrights.org/blog/defensores-ambientales-del-rio-maranon-le-ganan-en-juicio-a-odebrecht/>

61 Ante la aprobación del Estudio de Impacto Ambiental EIA del proyecto, Milton Sánchez Cubas junto con otros líderes de la zona presentaron una demanda constitucional de amparo el 16 de mayo de 2018 para que el sistema de justicia peruano tutele sus derechos fundamentales y proteja el río Marañón como sujeto de derechos. En la actualidad, este proceso sigue en trámite. La demanda fue presentada con el patrocinio legal de EarthRights International y el Instituto de Defensa Legal IDL.

Comunicaciones de la empresa con la finalidad de brindar información respecto al proyecto Central Hidroeléctrico Chadín⁶².

Así mismo, la Dirección General de Asuntos Ambientales Energéticos del Ministerio de Energía y Minas con Resolución Directoral N° 058-2014- MEM/AEE, de fecha 24 de febrero de 2014, aprobó el Estudio de Impacto Ambiental del Proyecto "Central Hidroeléctrica Chadín 2". Posteriormente, mediante la Resolución Suprema N° 073-2014-EM de 28 de octubre de 2014, se otorgó a la empresa AC Energía S.A. la concesión definitiva para desarrollar la actividad de generación de energía eléctrica en la futura Central Hidroeléctrica Chadín 2, ubicada en los distritos de Balsas, Cocabamba, Ocumal, Pisuquia, Celendín, Chumuch y Cortegana, provincias de Luya, Celendín y Chachapoyas, departamentos de Amazonas y Cajamarca.⁶³

Así, la denuncia judicial contra los ronderos se dio en un contexto en el que las rondas campesinas de Tupen, Yagén y Mendán dieron a conocer su rechazo al proyecto Chadín 2. La oposición al proyecto fue sostenida durante años, y se presentaron argumentos legales y técnicos que indicaban la inviabilidad del proyecto.

Para los pobladores del lugar, represar el río Marañón era atentar contra sus vidas, sus territorios y el medio ambiente. Según sus declaraciones, "las empresas mineras e hidroeléctricas han venido a planificar en nuestro territorio sus negocios, y estos atentan nuestra propia existencia, nuestras formas y modos de vida.

Estos proyectos no traen el desarrollo como nos han venido a decir, estos proyectos han sido aprobados con serios indicios de corrupción de políticos con la empresa Odebrecht y deben ser anulados."⁶⁴

Por otro lado, en junio del año 2014, tres (3) trabajadores de la empresa Odebrecht irrumpieron sin autorización en los caseríos de Tupen y Yagén. Frente a este hecho, los ronderos de la Central de Rondas Campesinas de Tupen les solicitaron que se retiren del lugar y, luego, los trasladaron al pueblo de Tupen, no sin antes haber levantado un acta de incautación.⁶⁵

Dos días después, la policía, el fiscal de Laymebamba y los ronderos tuvieron una reunión donde acordaron que los trabajadores de Odebrecht sean trasladados a Yagen y, luego, al distrito de Chumuc. De esta forma, los trabajadores fueron puestos a disposición del Ministerio Público tras un acto de coordinación entre la ronda de Yagen y las autoridades estatales.

En ese marco, se dio la criminalización contra los ronderos, que inició sobre la base de las denuncias infundadas de Odebrecht sobre los hechos arriba señalados. El Ministerio Público de Celendín presentó acusación por el delito de "secuestro agravado" para once ronderos⁶⁶, y solicitó una pena de treinta años de cárcel para cada uno.

El proceso judicial duró más de cuatro años y, en su desarrollo, tres testigos, extrabajadores de Odebrecht, desistieron de su declaración inicial y manifestaron que no fueron conducidos en contra de su voluntad, que no fueron víctimas de ningún tipo de lesión por parte de miembros de la comunidad, y, en consecuencia, que no fueron secuestrados.

Tras años de persecución penal, estigmatización y búsqueda de justicia, el 28 de septiembre, en el marco del juicio oral, el fiscal de Celendín retiró los cargos frente al Tribunal por considerar que, en el proceso, se había probado que los ronderos actuaron con plena legitimidad legal de sus funciones jurisdiccionales y que no existía

62 Defensoría del Pueblo en su Reporte mensual N° 120 de febrero de 2014.

63 Defensoría del Pueblo en su Reporte mensual N° 128 de octubre de 2014.

64 Recuperado de <https://earthrights.org/media/ccomunidades-presentan-demanda-judicial/>

65 Disposición de formalización y continuación de investigación preparatoria, Disposición N° 04-2014-MP- FPM- MIGUEL IGLESIAS, de fecha 19 de diciembre del 2014. Ministerio Público- Fiscalía Provincial Mixta Miguel Iglesias.

66 Santos Huamán Julca, Elmer Lorenzo Saldaña Montoya, Pedro Chávez Marín, Rubén Eduardo Micha García, Willian Quelcin Calla Rojas, Richard Mayta Julca, Vicente Huamán Julca, Jesús Reynero Mayta Bustamante, José Edil Huamán Mucha



prueba alguna de la comisión de algún tipo de delito.

Así, el Primer Juzgado Colegiado Supraprovincial de Cajamarca decidió absolver a los ronderos de toda responsabilidad penal, dictando el sobreseimiento definitivo de la causa⁶⁷. Finalmente, el 12 de marzo de 2019, el Poder Judicial anuló los antecedentes judiciales y policiales derivados de la investigación fiscal y archivó definitivamente el caso. Cabe resaltar que, durante todo este periodo, además de tener que soportar todas las consecuencias de un proceso judicial, muchos de los miembros

de esta comunidad sufrieron estigmatización, amenazas y violencia.

c. Defensores y defensoras de las comunidades de Llusco, Santo Tomás y Quiñota Vs. Empresa Minera Anabi SAC.⁶⁸

En este caso, los defensores de las comunidades de Llusco, Santo Tomás y Quiñota en Cusco fueron procesados por hechos ocurridos entre diciembre de 2011 y febrero de 2012. Previamente, en septiembre del 2011, los Frentes de Defensa, comunidades campesinas,

67 Nota de EarthRights International. Recuperado de <https://earthrights.org/blog/defensores-ambientales-del-rio-maranon-le-ganan-en-juicio-a-odebrecht/>.

68 Recuperado de https://larepublica.pe/sociedad/2020/01/26/cusco-piden-35-anos-de-carcel-y-casi-us-3-millones-contra-campesinos-lrsd/?fbclid=IwAR3Q9MqB0Hw8HAXZf5JHPMLd_gkDAGwaGYMBGAhIHQCUWsbyrpoZtjWA7jg





organizaciones sociales de base, municipio y población en general, luego de meses de acudir a las diferentes instituciones nacionales y regionales para solicitar que se proteja el medio ambiente sin ser escuchados, acordaron realizar una protesta social, que comenzó el 14 de diciembre de 2011.

Las organizaciones sociales señalaron que la protesta social se realizó porque la empresa minera Anabi S.A.C. empezó a extraer oro a tajo abierto. Esta actividad contaminaba el agua que discurría por el río Molino, parte de la cabecera de una microcuenca que impacta en las comunidades de Antuyo, Totorá Palcca, Capillania, Phusillo, Marcjahui, Odra, Huatarussi y San Sebastián, del distrito de Llusco Ccollana. Así mismo, contaminaba las comunidades establecidas en torno a la carretera Quiñita, Arequipa, por donde transportaba material minero de alta toxicidad (arsénico).

De acuerdo con información de la Defensoría del Pueblo, en noviembre de 2011, el presidente del Frente de Defensa de los Intereses de Llusco y el secretario de Organización denunciaron que la empresa estaba trabajando, incluso, en el propio nevado de Huanso, el cual es una importante reserva de agua.

Ese mes, el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA) en Cusco inició una investigación por posibles impactos ambientales, la cual fue derivada a OEFA en Lima para que continúe con la investigación.⁶⁹ Pese a ese anuncio, no hubo respuestas adecuadas por parte del Gobierno central.

En consecuencia, el 10 de enero de 2012, pobladores de todo el sector bloquearon la carretera entre los distritos de Santo Tomás - Quiñota e impidieron el tránsito de los vehículos de transporte. Al mismo tiempo, otro grupo de personas estaban en la plaza de otro distrito, llamado Llusco.

En sus arengas, la población exigía el respeto al derecho a un medio ambiente sano y equilibrado,

y la instalación de una mesa de diálogo entre el Estado, la empresa minera y la población para atender esta problemática. Sin embargo, pese a haber transcurrido varios días, hasta el 15 de enero, la empresa Anabi S.A.C. no se comunicaba con la población para iniciar el diálogo.

Posteriormente, el 30 de enero, se tenía programada una reunión para iniciar la mesa de diálogo entre la población y las autoridades estatales de nivel local, regional y nacional, pero esta fue suspendida debido a la ausencia de las autoridades de nivel nacional.

Esto generó que la población se sintiera engañada. Por ello, dos días después, el 1 de febrero, la población se dirigió a la garita de control de la empresa minera Anabi S.A.C. para insistir en la instalación de una mesa de diálogo, pero lamentablemente no se llegó a ningún acuerdo. Así, un día después, un grupo de pobladores se dirigió donde el gobernador regional de Cusco para solicitarle que, desde ese espacio, se promoviera la instalación de la mesa de diálogo.

Como consecuencia de todos estos hechos, la Fiscalía de la provincia de Chumbivilcas inició las investigaciones desde el momento en que la empresa minera presentó una denuncia penal contra diez líderes/as y/o dirigentes/as de las organizaciones sociales. Así, fueron procesados diez defensores⁷⁰ por los delitos de secuestro, violación de domicilio, robo agravado, destrucción de bienes muebles e inmuebles, contra medios de transporte, contra el normal funcionamiento del transporte público y disturbios.

Derechos Humanos Sin Fronteras, una organización de derechos humanos de Cusco, inició la defensa legal y EarthRights International se sumó en el juicio, de modo que se pudiera garantizar la defensa legal de los líderes y defensores ambientales.

Por su parte, el Ministerio Público acusó a los

69 Defensoría del Pueblo en su Reporte mensual N°93 de noviembre de 2011

70 Jaime Mantilla Chancuaña, Juan Ataucuri Mancilla, Victoria Quispesivana Corrales, Luciano Ataucuri Chávez y Samuel Acero Hurtado. También son Urbano Cjula Cáceres, Esteban Alvis Ccahuana, Wilber García Huaycani, Grimaldo Asto Puma y Edgardo Aguirre Pacheco.

defensores de prender fuego al campamento, y de secuestro de funcionarios y trabajadores. De acuerdo con el pedido de la Fiscalía, por concurso real de delitos, los defensores pudieron haber recibido penas privativas de la libertad de hasta 35 años.

El proceso de investigación superó dos etapas del proceso judicial, con los cuestionamientos de la defensa técnica de los defensores ambientales contra el fiscal y la jueza, que se encontraban a cargo del proceso de investigación por no respetar los procedimientos, falta de transparencia, falta de imparcialidad y por la instrumentalización del proceso penal para criminalizar a los defensores ambientales.

Desde el mes de abril de 2019 hasta enero de 2020, se desarrolló el juicio oral. El 06 de enero de 2020, luego de 9 años, los defensores fueron declarados inocentes y absueltos de todos los cargos.⁷¹

2. Análisis de los casos a partir de las modalidades y dinámicas de la criminalización

Como se ha señalado, el Estado cuenta con el monopolio del uso de la fuerza y, por ende, puede usar el derecho penal para sancionar los delitos que se cometen y asignar la responsabilidad que corresponde.

El uso del derecho penal es el mecanismo más restrictivo y duro para asignar responsabilidades sobre las conductas ilegales⁷²; por ello, debe aplicarse respetando todas las reglas y parámetros para la protección efectiva de los derechos y garantías constitucionales y legales.

Es decir, todos los Estados deben reservar el uso del derecho penal para la sanción de las conductas que son más lesivas, y observar el principio de legalidad y proporcionalidad de la pena⁷³.

Al respecto, la Corte IDH ha señalado en su jurisprudencia, que "(...) en una sociedad democrática el poder punitivo sólo se ejerce en la medida estrictamente necesaria para proteger los bienes jurídicos fundamentales de los ataques más graves que los dañen o pongan en peligro. Lo contrario conduciría al ejercicio abusivo del poder punitivo del Estado".⁷⁴

71 Edgar Aguirre Pacheco, y otros Vs. Empresa Maya SAC, Anabi S.A.C., y otros; Sentencia de 6 de enero del 2020; pág. 90

72 Corte IDH, Caso Ricardo Canese Vs. Paraguay. Fondo. Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2004, párr. 104; Caso Palamara Iribarne Vs. Chile. Fondo. Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2005, párr. 79; Caso Kimel Vs Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de mayo de 2008, párr. 76.

73 CIDH, *Criminalización de defensores y defensoras de derechos humanos*, 31 de diciembre de 2015, párr. 74. Recuperado de <http://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/criminalizacion2016.pdf>

74 *El destacado es nuestro*. Corte IDH. *Caso Kimel Vs Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 2 de mayo de 2008, párr. 76.

Pese a ello, la Comisión dejó constancia, en su informe sobre criminalización, que "(...) en varios países de la región se emplea el poder punitivo no con el fin de prevenir y sancionar la comisión de delitos o infracciones a la ley, sino con el objeto de criminalizar la labor legítima de defensoras y defensores de derechos humanos.

El uso indebido del derecho penal se da, por ejemplo, cuando se imputa indebidamente a las y los defensores la comisión de supuestos delitos por las actividades que promueven, privándolos de libertad en momentos cruciales para la defensa de sus causas, así como sometiéndolos a procesos sin las debidas garantías⁷⁵.

En los casos de criminalización contra defensores, se puede observar, por un lado, el uso de estereotipos para dirigir la conducta y

persecución penal, pues se basa en el estereotipo fundado de pertenecer a un grupo determinado, particularmente, defensores de derechos, integrantes de rondas campesinas y frentes de defensa, pueblos indígenas, entre otros.

Por otro lado, es notoria la presencia y uso del derecho penal del enemigo, que hace referencia a la estigmatización de un grupo determinado y los parámetros de intervención que se alejan de los principios constitucionales del derecho penal⁷⁶, producto de una manipulación directa del Derecho penal por parte de la política.

El Derecho penal del enemigo estigmatiza a un grupo determinado de personas como delincuentes, esto es enemigos, por considerarlos previamente como tales, aunque no se haya afectado ningún bien jurídico.⁷⁷

75 CIDH, *Criminalización de defensores y defensoras de derechos humanos*, 31 de diciembre de 2015, párr. 74. Recuperado de <http://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/criminalizacion2016.pdf>

76 MAZUELOS COELLO, Julio. El Derecho Penal del Enemigo: Un modelo a desarmar (Las Inconsistencias del Desacoplamiento Estructural entre Política Criminal y Derechos Penal). *Revista de Asociación Civil: Derecho y sociedad* N° 27. Pág 279.

77 JAKOBS y CANCIO MELIÁ, *Derecho penal del enemigo*. Traducción de Manuel Cancio Meliá, Madrid, 2003, pág 93 y siguientes



A continuación, y sobre la base de los criterios desarrollados tanto por la Comisión como por la Corte IDH, se describen algunas de las modalidades de criminalización y se analiza lo que ocurrió en los casos que han sido objeto de estudio en el presente informe.

*a. La interposición de denuncias infundadas*⁷⁸

Esta modalidad de criminalización se refiere a la inexistencia de elementos que llevan a las empresas a interponer denuncias, es decir los cargos penales se hacen sin evidencia real y cierta de los hechos y la responsabilidad que se endilga, y pese a ello dichas denuncias tienen acogida en el aparato estatal.

En otros términos, se activa el aparato del estado a través del derecho penal y todos los dispositivos de este para adelantar una investigación sin ningún tipo de fundamento. En muchos casos, los defensores recién conocen esas denuncias cuando son citados por el Ministerio Público o el Poder Judicial.

En ninguno de los casos analizados, se han dado denuncias que se sustentan en hechos delictivos, pues todas se realizaron en el marco de manifestaciones y el ejercicio legítimo de la protesta social. No obstante, las empresas que aducen la comisión de un delito presentaron las denuncias.

Es importante señalar que, en todos los casos bajo estudio, los denunciados han sido las mismas empresas frente a las cuales los defensores hacen sus reclamos y a las que les exigen que respeten sus derechos.

En este punto, es fundamental señalar que el artículo 149 de la Constitución Política reconoce la facultad de administración de justicia de las autoridades de las comunidades campesinas y nativas.

Esta señala lo siguiente: “Las autoridades de las Comunidades Campesinas y Nativas, con

el apoyo de las Rondas campesinas, pueden ejercer las funciones jurisdiccionales dentro de su ámbito territorial de conformidad con el derecho consuetudinario, siempre que no violen los derechos fundamentales de la persona. La ley establece las formas de coordinación de dicha jurisdicción especial con los Juzgados de Paz y con las demás instancias del Poder Judicial.”⁷⁹

Posteriormente, esto tuvo desarrollo legal y jurisprudencial. En particular, algunas cortes del país han señalado que no se puede atribuir la comisión del delito de secuestro a las rondas campesinas cuando detienen a alguien en el marco del ejercicio de la justicia comunal. De hecho, el Tribunal Constitucional ha confirmado la constitucionalidad de la justicia comunal.

Por tanto, no puede iniciarse ninguna investigación cuando las denuncias no tienen fundamentos, y menos aun cuando de lo que se trata es del ejercicio legítimo de la justicia comunal, pues esta debe ser respetada y reconocida por todas las instancias estatales, tanto por el Ministerio Público como por las autoridades judiciales.

En el caso del defensor Milton Sánchez Cubas, la acusación fiscal le atribuyó el rol de participar en calidad de “autor directo” en el hecho. Sin embargo, en el juicio oral, la testimonial ofrecida por la fiscalía destruyó su tesis de acusación al declarar que el defensor no ejecutó el hecho, sino que aparentemente lo habría dirigido. Esta imputación no se sustenta en medio de prueba alguno; más bien, genera una imputación deficiente que trasgrede el debido proceso y no cumple con el filtro que la ley exige para el control de acusación.

Ya desde el hecho de que una persona o colectivo de personas sean considerados sospechosos de haber cometido delitos o de integrar una asociación delictiva por el solo hecho de reunirse, el sistema pasa a desplegar sus efectos y esas personas pasan a ser vistas como enemigas. De hecho, no se espera a que se dañe un bien jurídico; ni siquiera se tiene en cuenta que el motivo de la organización tiene

⁷⁸ CIDH, *Criminalización de defensores y defensoras de derechos humanos*, 31 de diciembre de 2015, párr. 43.

⁷⁹ Artículo 149 Constitución Política.

fines lícitos.

Como ya se señaló, en Perú, el sistema de justicia muchas veces ha “entendido” que las organizaciones de defensa del territorio, indígenas o no, son en sí delictivas. A modo de ejemplo, de acuerdo con información pública del caso del proyecto Tía María, “la investigación de la Fiscalía de Crimen Organizado de Arequipa concluyó que en la provincia de Islay se conformó una organización criminal para realizar actos delictivos durante la huelga de 2015 contra el proyecto minero Tía María, la cual era integrada por 14 personas”.

b. Denuncias basadas en tipos penales que no cumplen el principio de legalidad⁸⁰

Sobre el principio de legalidad, la Convención Americana de Derechos Humanos (CADH) señala en su artículo 9° lo siguiente: “Nadie puede ser condenado por acciones u omisiones que en el momento de cometerse no fueran delictivos según el derecho aplicable. Tampoco se puede imponer pena más grave que la aplicable en el momento de la comisión del delito. Si con posterioridad a la comisión del delito la ley dispone la imposición de una pena más leve, el delincuente se beneficiará de ello.”

Adicionalmente, en el ordenamiento peruano el principio de legalidad, está consagrado en el literal d) del inciso 24) del artículo 2° de la Constitución Política del Perú que “nadie será procesado ni condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no esté previamente calificado en la ley, de manera expresa e inequívoca, como infracción punible, ni sancionado con pena no prevista en la ley”.

El principio de legalidad, o *nullum crimen sine lege, nulla poena*, se encuentra recogido en diversos tratados de derechos humanos como derecho fundamental de carácter inderogable, que constituye un pilar básico del derecho penal, y que sustenta el debido proceso y el derecho a un juicio penal justo.

Uno de los fines que se persigue con este principio es evitar que se juzgue y se criminalice una conducta que no esté debidamente tipificada en la ley penal, pues todos los delitos deben estar definidos de manera precisa y sin ambigüedades. El principio busca garantizar que toda persona que sea sometida a proceso o procedimiento sancionatorio sea procesada por un acto que configure

80 CIDH, Criminalización de defensores y defensoras de derechos humanos, 31 de diciembre de 2015, párr. 43.

es fundamental señalar que el artículo 149 de la Constitución Política reconoce la facultad de administración de justicia de las autoridades de las comunidades campesinas y nativas.

un tipo penal previo, estricto y escrita, y también que la sanción se encuentre contemplada previamente en el tipo penal.⁸¹

Al respecto, la Corte IDH⁸² ha señalado lo siguiente:

“[E]n la elaboración de los tipos penales es preciso utilizar términos estrictos y unívocos, que acoten claramente las conductas punibles, dando pleno sentido al principio de legalidad penal. Este implica una clara definición de la conducta incriminada, que fije sus elementos y permita deslindarla de comportamientos no punibles o conductas ilícitas sancionables con medidas no penales.

La ambigüedad en la formulación de los tipos penales genera dudas y abre el campo al arbitrio de la autoridad, particularmente indeseable cuando se trata de establecer la responsabilidad penal de los individuos y sancionarla con penas que afectan severamente bienes fundamentales, como la vida o la libertad⁸³.

Como ha señalado la propia Comisión, si bien “(...) los legisladores generalmente no participan de forma directa en los procesos de criminalización, la formulación de tipos penales contrarios al principio de legalidad contribuye a la criminalización”. Un ejemplo de ello lo constituyen las leyes que castigan indebidamente el derecho de reunión y la libertad expresión, y las que sancionan la realización de manifestaciones sin un permiso previo⁸⁴.

Asimismo, la CIDH ha señalado que los procesos de uso indebido del derecho penal en contra de

defensoras y defensores “son iniciados mediante la aplicación de tipos penales que criminalizan directamente actividades legítimas de defensa de los derechos humanos como es el caso de aquellas figuras penales que restringen el ejercicio de la protesta social o de los delitos de desacato que criminalizan actividades legítimas enmarcadas dentro del derecho a la libertad de expresión.^{85”}

Además, la Comisión ha indicado que “(...) un obstáculo frecuente frente a denuncias en contra de defensores y defensoras ‘es que las autoridades encargadas de la investigación del delito, por la ausencia de precisión de los códigos procesales, o bien, por una falta de diligencia en la misma, proceden a realizar las acusaciones penales antes de recabar las pruebas necesarias para determinar la existencia de una conducta ilícita’⁸⁶.

Por otra parte, la CIDH indica que otro problema relacionado con la criminalización y el principio de legalidad es que se criminaliza “mediante la aplicación indebida de tipos penales formulados en forma ambigua o vaga, con modalidades de participación en el delito poco claras, o bien, sin especificar el dolo o intencionalidad que son requeridos para que la conducta se convierta en ilícita, impidiendo conocer adecuadamente las conductas que son sancionadas”⁸⁷.

Esto permite amplia discrecionalidad de las y los operadores de justicia, para que hagan uso de estos tipos penales en perjuicio de defensores o defensoras en contextos de protesta social.⁸⁸

Lo mencionado anteriormente permite afirmar que, en los tres casos presentados en este

81 Sentencia de proceso de habeas corpus recaída en el Expediente N° 3644-2015-PHC/TC de 6 de marzo de 2018, FJ 8.

82 CIDH, *Informe sobre Terrorismo y Derechos Humanos*, OEA/SER.L/V/II.116, Doc. 5 rev. 1, corr., 22 de octubre de 2002, párr. 225; Corte IDH, *Caso Castillo Petruzzi y otros v. Perú*, Sentencia de 30 de mayo de 1999 (Fondo, Reparaciones y Costas), párr. 121; Corte IDH, *Caso de la Cruz Flores v. Perú*, Sentencia de 18 de noviembre de 2004 (Fondo, Reparaciones y Costas), párr. 79; Corte IDH, *Caso Usón Ramírez v. Venezuela*, Sentencia de 20 de noviembre de 2009 (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), párr. 55.

83 Corte IDH, *Caso Castillo Petruzzi y otros v. Perú*, Sentencia de 30 de mayo de 1999 (Fondo, Reparaciones y Costas), párr. 121; Corte IDH, *Caso Lori Berenson Mejía v. Perú*, Sentencia de 25 de noviembre de 2004 (Fondo, Reparaciones y Costas), párr. 125.

84 CIDH *Criminalización de defensores y defensoras de derechos humanos*, 31 de diciembre de 2015, párr.57

85 Ibid. Párr. 239

86 Ibid. Párr. 58

87 Ibid, Párr. 240

88 Ibid. Párr. 240



UNIVERSIDAD SUPERIOR DE JIJA
DE CAJAMARCA

informe, se viola el principio de legalidad, pues todas las conductas que se han investigado develan algún grado de ambigüedad y dejan amplia discrecionalidad para que los fiscales y jueces los usen y apliquen de manera indebida en contra los defensores en el marco del ejercicio legítimo de la protesta social.

En los tres casos, los líderes se encontraban manifestándose y reclamando legítimamente la protección de sus derechos; no obstante, pese a que no había fundamentos ni material probatorio claro y suficiente, todos llegaron a juicio oral.

En el caso de los defensores y defensoras de las comunidades de Llusco, Santo Tomás y Quiñota, la acusación fiscal no tuvo claridad ni precisión sobre los hechos imputados y las pruebas que los sustentaron. En este sentido, los actos no estaban previamente calificados de manera inequívoca como delitos. Por ello, como ya se señaló, este fue un proceso penal con una acusación deficiente, que no cumplió con el principio de legalidad.

c. Violación al debido proceso y el derecho a la tutela judicial efectiva, en la investigación fiscal y proceso judicial

De manera general, se señala que, en los casos de criminalización de defensores, no se evidenció respeto ni observancia por la tutela jurisdiccional efectiva, ni por el deber de velar por un adecuado proceso, consagrado en el inciso 3 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, que exige que se garantice la “inviolabilidad del derecho a la defensa”.

En el plano internacional, existe el artículo 8 de la Convención Americana, que establece los criterios mínimos del “debido proceso legal”. Este abarca las condiciones que deben cumplirse para asegurar la adecuada defensa de aquellos cuyos derechos u obligaciones

están bajo consideración judicial.⁸⁹

La Comisión IDH ha indicado que la iniciación de acciones penales sin fundamento puede, además, violar los derechos a la integridad personal, protección y garantías judiciales, así como a la honra y dignidad de las defensoras y los defensores de derechos humanos.

Ello, sin perjuicio de las afectaciones al ejercicio legítimo del derecho que sea restringido indebidamente mediante el uso del sistema penal, tales como la libertad personal, la libertad de pensamiento y la expresión o el derecho de reunión.⁹⁰

Así pues, existe un marco constitucional e internacional que establece las garantías judiciales mínimas y lo que encierra el derecho al acceso a la justicia. En los casos de criminalización, es fundamental analizar de qué manera se adelantan los procesos penales, y cómo responden a ese marco de protección.

Bajo esa premisa, los procesos judiciales no se pueden adelantar sin desconocer un marco mínimo de protección para quienes están bajo la tutela judicial; asimismo, debe asegurarse que los jueces actúen sin ningún tipo de influencia, incentivo, coacción o amenaza, sea directa o indirecta, y que actúen exclusivamente de conformidad con los preceptos del Derecho.⁹¹

Respecto de los casos analizados, se concluye que esas garantías procesales no se cumplieron y, que, como consecuencia del uso indebido de los sistemas penales, se generaron efectos nefastos para la defensa de derechos.

Como se va a ver más adelante, en los casos hubo una reiterada suspensión de audiencias, hubo problemas graves en términos probatorios, y en todos se inició la investigación penal sin fundamentos y todo eso vulnera las garantías de un juicio imparcial.

89 Corte IDH. *Cuadernillo de Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos* N° 12, Debido Proceso. Recuperado de <http://www.corteidh.or.cr/publicaciones.cfm>

90 CIDH, Criminalización de defensores y defensoras de derechos humanos, 31 de diciembre de 2015, párr. 205. Recuperado de <http://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/criminalizacion2016.pdf>

91 Corte IDH. Caso Norín Catrimán y otros (Dirigentes, miembros y activista del Pueblo Indígena Mapuche) Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de mayo de 2014, párr. 208.

d. Acusaciones penales y el deber de una adecuada motivación

La imputación suficiente como fundamento del ejercicio de la defensa en juicio tiene su amparo legal en el Acuerdo Plenario N° 02-2012, cuyo estándar procesal se halla previsto en el Art. 349 inc. 1 b. del Nuevo Código Procesal Penal. Así, se requiere que el órgano acusador brinde una relación clara y precisa del o los hechos que se atribuyen al imputado como supuesto agente del delito que se imputa. Luego, es preciso que este hecho sea debidamente subsumido en un tipo penal de los que se describen en la ley.

Como ya señalamos en el caso de Milton Sánchez Cubas, la acusación fiscal le atribuyó el rol de participar en calidad de “autor directo”, y ello se sustentó en un solo testimonio, como lo analizaremos más adelante. Posteriormente en el juicio oral, el testigo declaró que el defensor no ejecutó el hecho, sino que aparentemente lo habría dirigido.

Como es de advertirse, al no poder corroborarse las afirmaciones con otro medio de prueba, no disipa la duda sobre el grado de acción o participación que se pretendía sostener en la acusación. Por lo tanto, destruye el argumento fiscal, pues este no persigue un autor mediato o no ejecutivo, sino un ejecutor directo sobre el delito imputado. En suma, la motivación fiscal deviene en deficiente por no estar probado el caso, circunstancia que no debió resolverse en juicio, sino en la fase previa de control de acusación.

La falta de motivación de esta denuncia, promovida por la Sra. fiscal Olga Bobadilla, trasgredió el debido proceso tras la falta de objetividad del juez de investigación preparatoria, que, en fase crítica del proceso, no cumplió con el filtro que la ley exige para el control de acusación. Afectación que continuó en juicio cuando, al cierre de los alegatos, el fiscal, luego de tener por no probada su acusación, modificó su requerimiento acusatorio y declaró al defensor de cometer el delito imputado en calidad de coautor mediato.

Esto generó un natural “estado de indefensión” en cabeza del defensor criminalizado, puesto que el debate ya habría concluido. Este acto impidió el “acceso a la justicia” en el sentido de que el acusado y su abogado defensor quedaron exentos de poder cuestionar o bien debatir esta nueva acusación, dado que, bajo este argumento, estaban violando el principio de congruencia procesal que limita el poder de persecución del Ministerio Público como titular de la acción penal.

En este caso, el juzgado de primera instancia advirtió estos fundamentos del debido proceso, desestimando in limine el nuevo requerimiento fiscal que se planteaba en los alegatos finales. Se argumentó al respecto que este cambio de la acusación sobre el grado de participación del imputado no había sido planteado en la fase pertinente del juicio oral; por lo tanto, correspondía no ser estimada por el tribunal. Consecuentemente, señaló que el testimonio demostraba una ambigüedad frente a la acusación fiscal, y que, en todo caso, le generaba duda al tribunal. Así, bajo el fundamento del “principio in dubio pro reo”, se decidió absolver el caso.

Finalmente, cabe mencionar que, en la sentencia de segunda instancia, la propia sala señaló que, en este caso, “no existe una debida imputación objetiva en la medida que la acusación no es precisa, no es clara y tampoco expresa, menos se ha descrito de manera detallada de los hechos materia de imputación, en tal sentido consideramos que no podríamos atribuir responsabilidad penal a dicha persona”⁹².

Por su parte, en el caso de los ronderos de Yagén, la tesis de la acusación no contempló la realidad intercultural y de conflicto ecoterritorial que presentaba la imposición del proyecto Chadín 2 de la empresa Odebrecht a los pueblos ribereños del río Marañón, que es el territorio de rondas donde se produjo este suceso.

Se sumó a ello el desconocimiento o desidia del Ministerio Público en este requerimiento, de cara a las atribuciones que poseen las rondas de

92 *El destacado es nuestro.* Poder Judicial del Perú. Corte Superior de Justicia. Sentencia de segunda instancia. Expediente No. 00106-2016-77-0603-JR-PE-01

acuerdo con la Constitución y la ley. Se considera que esta circunstancia debió atenderse también en la etapa de control de acusación, sin necesidad de someter a todas estas personas y sus familias a un proceso que duró más de cuatro (4) años de trámite.

La acusación en el caso de las comunidades de Llusco tampoco contempló la realidad intercultural y de conflicto socioambiental implicados, ni mucho menos la situación vulnerable de los defensores y defensoras que actuaban en calidad de voceros del interés colectivo de las comunidades indígenas que representan al momento de exigir derechos.

En la acusación, los delitos de disturbios, secuestro y entorpecimiento de los medios de transporte aparecen como un patrón en la imputación de los delitos. Estos son atribuidos a los defensores y defensoras solo por el hecho de pertenecer al grupo de manifestantes que se expresan en una protesta legítima.

Para ello, se diseña, para este caso y desde el requerimiento fiscal, un “derecho penal de autor”, que define la participación del agente, no por la prueba o conducta, sino por el ideal de un estereotipo basado en la simple circunstancia de pertenecer a un pueblo originario, comité de lucha o grupo de la protesta. Ello también afecta el principio de imputación necesaria, debido a que no existe en la acusación una relación clara y precisa de los hechos imputados y las pruebas que los sustenten.

Es suma, en este caso, se llevó a cabo el juicio penal con una acusación deficiente, y ello fue reconocido por el propio tribunal, que cuestionó y sancionó esta circunstancia señalando que el caso no debió pasar el filtro de control de acusación. La sentencia de este caso tiene algunos aspectos positivos. Uno de ellos es precisamente el cuestionamiento que establece el tribunal frente a las deficiencias de la investigación y la actuación de los medios de prueba.

Ello pone de relieve la magnitud del problema al que se enfrentan los defensores. En este

caso, los defensores tuvieron que soportar un proceso infundado, sin elementos probatorios durante más de ocho (8) años, con todas las consecuencias y los impactos negativos que eso generó para cada uno de ellos y para sus familias.

e. Procesos judiciales extremadamente prolongados⁹³

En el caso de las y los defensores de derechos humanos de Quiñota, Llusco, Santo Tomás - Cusco contra la minera Anabi, estos fueron denunciados y procesados desde que ocurrieron los hechos en el año 2011; sin embargo, recién se obtuvo sentencia absolutoria en primera instancia en el año 2020, luego de un juicio oral extenso y engorroso, en el que se suspendieron tardíamente por lo menos cinco audiencias. El proceso judicial se prolongó por nueve años.

En el caso de los ronderos de Yagén los hechos se dieron el día 25 de junio de 2014. La investigación empezó el día 28 de junio de 2014, fecha en la que la policía y fiscalía de Celendín - Chalan tomaron conocimiento de que había sucedido un acto de intervención de las rondas campesinas en el marco de una cadena rondera articulada con el fiscal y la policía de Leymebamba - Amazonas, en conjunto con las rondas de Tupen, Mendan y “Yagen” (acusada en el presente caso).

El expediente judicial se formó el 07 de enero de 2015 y la conclusión de la investigación con el correspondiente pedido de acusación fiscal se produjo el 16 de junio de 2015. La primera audiencia fue programada en una primera oportunidad para el 15 de mayo de 2018, la misma que fue suspendida sin motivo alguno por los jueces.

Así, se fijó nueva fecha para el 14 de septiembre de 2018 y la siguiente audiencia se llevó a cabo el 25 de septiembre del mismo año, fecha en la que se cerró el debate con el retiro de la acusación fiscal, que solicitó el sobreseimiento de los ronderos injustamente acusados por ejercer su función legítima. Dicho pedido ha sido acatado por la defensa y confirmado por

93 CIDH, *Criminalización de defensores y defensoras de derechos humanos*, 31 de diciembre de 2015, párr. 77.

el tribunal de juicio, que dictó, en ese acto, una resolución de sobreseimiento, decisión que, tras no ser recurrida por las partes, ha quedado firme y ejecutoriada. En total, fueron más de 4 años de proceso y de persecución penal indebida.

En el caso de Milton Sánchez Cubas, el supuesto hecho denunciado por el delito de disturbios por la empresa Yanacocha habría ocurrido el 7 de julio de 2015, fecha en la que se inició la investigación del caso. Sin embargo, el expediente judicial se formó en el año 2016 y la conclusión de la investigación con el pedido de acusación contra el imputado (fase de control de acusación) recién se produjo en el año 2017. Desde EarthRights International, se asumió la defensa legal en la etapa de inicio de juicio cuyas audiencias empezaron en marzo del 2018.

Así, la sentencia en primera instancia que lo absolvió fue del 12 de julio de 2018. Posteriormente, en agosto de 2018, el Ministerio Público, Minera Yanacocha y el Ministerio del Interior apelaron la sentencia. Luego de la apelación, y pasados más de 9 meses, el poder judicial finalmente instaló la audiencia para el día 27 de mayo de 2019. En este caso, la sentencia en segunda instancia confirmó la decisión absolutoria de primera instancia y fue notificada el 12 de agosto de 2019. En total, fueron 4 años de proceso y persecución indebida.

Luego de asesorar a las personas defensoras de derechos humanos en estos tres casos penales,

se confirma que utilizar el sistema de justicia penal para criminalizar es un mecanismo nefasto que genera impacto negativo en sus vidas y en las de sus familias y comunidades, y debilita la labor de los defensores y las defensoras, al punto que muchos líderes resignan su liderazgo por temor a nuevas represalias y porque deben dedicarse a la búsqueda de recursos y medios para asegurar su defensa en los procesos. En general estos procesos debilitan los procesos organizativos y comunitarios, generan niveles elevados de angustia y estrés y asevera mayor estigma para los líderes y sus familias.

Se han identificado cuatro características generales de este tipo de procesos: (a) dilaciones indebidas de los procesos, (b) suspensión innecesaria de audiencias, (c) barreras para el acceso a la justicia derivadas de las distancias que separan las comunidades de los lugares donde llevan a cabo los procesos, y (d) falta de control jurisdiccional de los operadores de justicia.

Efectivamente, en los tres casos materia de análisis, se han prorrogado los plazos de investigación con argumentos que no explicaban las razones mínimas de su decisión; se suspendieron audiencias bajo argumentos administrativos que podían haberse previsto y solucionado, y se entorpeció y limitó el derecho de defensa de las personas defensoras en varias audiencias. Estos hechos sucedieron, pese a que Tribunal Constitucional peruano y los tratados internacionales han establecido que las Cortes deben respetar el derecho de

toda persona a ser juzgada de acuerdo con los principios de proporcionalidad, razonabilidad, necesidad, subsidiariedad y excepcionalidad.

Esto, a la luz del derecho al debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva de los justiciables.

Otro factor que influye en que se realicen procesos judiciales contra defensores sin garantías y cumplimiento de la debida diligencia es el débil control y fiscalización sobre el desempeño de los jueces y fiscales, así como su falta de transparencia y probidad. Como se develó en el año 2019, el sistema de justicia peruano ha pasado por una profunda crisis de corrupción que generó que los representantes del Poder Judicial y Ministerio Público decidieran declarar en emergencia parte y/o toda la institución que representan. Probablemente, muchos de los jueces vinculados a actos de corrupción determinaron la inocencia o culpabilidad de las personas defensoras.

f. Violación del derecho al acceso a la justicia por cambio de competencia

En el año 2012, por acuerdo entre el Ministro de Justicia, Ministro del Interior, Fiscal de la Nación y el Presidente del Poder Judicial, y con la finalidad de “coordinar acciones de defensa

del orden y la legalidad del país”⁹⁴, el Poder Judicial, mediante Resolución Administrativa N° 096-2012-CE-PJ⁹⁵ de 31 de mayo de 2012, emitida por el Consejo Ejecutivo, dispuso que “las conductas delictivas objeto de imputación cometidas con motivo de la convulsión social que tienen lugar en las regiones del Cusco y Cajamarca”, serán de conocimiento por los órganos jurisdiccionales de Ica y Lambayeque, respectivamente.

Como consecuencia de lo anterior, las Resoluciones de la Fiscalía de la Nación N° 1343-2012-MP-FN y N° 1344-2012-MP-FN, dispusieron ampliar la Competencia Territorial y Funcional de las Fiscalías⁹⁶ en Ica y Lambayeque para así procesar los casos de Espinar y Cajamarca.

Es decir, con posterioridad a las protestas de mayo de 2012 en Espinar, Cusco, que ocasionaron la pérdida de vidas humanas por uso abusivo de la fuerza pública, el Poder Judicial y el Ministerio Público emitieron resoluciones para el cambio de competencia de las personas procesadas. En ambos casos, la decisión implicó el cambio de competencia a jurisdicciones muy distantes del domicilio de los procesados; 8 horas de viaje por tierra entre Cusco e Ica, similar al tiempo de traslado por la misma modalidad entre Cajamarca y Lambayeque.

94 <http://historico.pj.gob.pe/imagen/noticias/noticias.asp?codigo=19682&opcion=detalle>

95 Recuperado de <http://historico.pj.gob.pe/CorteSuprema/documentos/CONSEJO%20EJECUTIVO%20096-2012.pdf>

96 Para el caso de Espinar la Primera Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Ica y Primera Fiscalía Superior Penal de Ica.

Estas resoluciones violentaron diversos principios y/o garantías constitucionales, como el de la independencia judicial, el debido proceso y, además, transgredieron las condiciones establecidas en el artículo 24° del Código Procesal Penal⁹⁷ para determinar una ampliación de competencia.

Esta señala que los delitos especialmente graves, o los que produzcan repercusión nacional cuyos efectos superen el ámbito de un Distrito Judicial, o los cometidos por organizaciones delictivas, que la Ley establezca, podrán ser conocidos por determinados jueces de la jurisdicción penal ordinaria, bajo un sistema específico de organización territorial y funcional que determine el Órgano de Gobierno del Poder Judicial.

En el caso mencionado, no se cumplieron los supuestos del artículo 24 del Código Procesal Penal debido a que no se trata de delitos especialmente graves; lo que hubo fue una protesta social debido a los impactos de la minería. No se trata de delitos de repercusión nacional ni sus efectos superan el ámbito del distrito judicial de su competencia (Cusco), ni se trata de una organización delictiva; se trata de defensores de derechos humanos.

El 9 de agosto de 2016, el Tribunal Constitucional peruano avaló el cambio de competencia en la resolución recaída en el expediente N° 00727-2013-AA⁹⁸, publicada el 9 de agosto de 2016. Así, el Tribunal Constitucional emitió una decisión sin pronunciarse sobre la transgresión de diversos principios y/o garantías constitucionales expuestos en la demanda de amparo, y solo se limitó a hacer un control de legalidad sin hacer pronunciación alguna sobre la inobservancia de las condiciones exigidas por el artículo 24° del Código Procesal Penal por el Poder Judicial y el Ministerio Público al emitir las Resoluciones Administrativas N° 096-2012-CE-PJ y N° 1343-2012-MP-FN.

97 Nuevo Código Procesal Penal, aprobado mediante Decreto Legislativo N° 957.

Artículo 24.- Delitos graves y de trascendencia nacional: Los delitos especialmente graves, o los que produzcan repercusión nacional cuyos efectos superen el ámbito de un Distrito Judicial, o los cometidos por organizaciones delictivas, que la Ley establezca, podrán ser conocidos por determinados jueces de la jurisdicción penal ordinaria, bajo un sistema específico de organización territorial y funcional, que determine el Órgano de Gobierno del Poder Judicial. Los delitos de tráfico ilícito de drogas y lavado de activos, y los delitos de secuestro y extorsión que afecten a funcionarios del Estado podrán ser de conocimiento de los Jueces de la Capital de la República, con prescindencia del lugar en el que hayan sido perpetrados.

98 “En el caso de autos, considera este Tribunal Constitucional existe norma procesal que habilita el conocimiento de las conductas delictivas imputadas a los recurrentes y a los órganos judiciales de otro distrito judicial; ello por razones de convulsión social en el ámbito de la circunscripción territorial. Por esta razón, las resoluciones cuestionadas, antes que atentar contra cualquier derecho fundamental, materializan el ejercicio de competencia constitucionales atribuidas a los órganos vinculados con la impartición de justicia en materia penal (el Ministerio Público y el Poder Judicial).” Recuperado de <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2016/00727-2013-AA%20Resolucion.pdf> publicada el 9 de agosto de 2016.

g. Irregularidades en materia probatoria

La prueba, en esencia, es sumamente importante en todos los procesos legales. Evidentemente, en el proceso penal, comprende una singular relevancia, ya que tiene por objeto convencer al juez sobre los hechos materia de investigación que permiten determinar la responsabilidad penal o inocencia de la persona que está siendo acusada de cometer un ilícito penal.

En el análisis de los casos del presente informe, se ha identificado que el ofrecimiento y actuación de las pruebas cuenta con una particularidad diferente a cualquier proceso judicial penal regular. Esto se debe a que las pruebas han sido utilizadas por el Estado y las empresas para sostener sus versiones y acusaciones infundadas contra las personas defensoras por más de cuatro, cinco y hasta nueve años, y en todas las etapas que comprende un proceso penal.

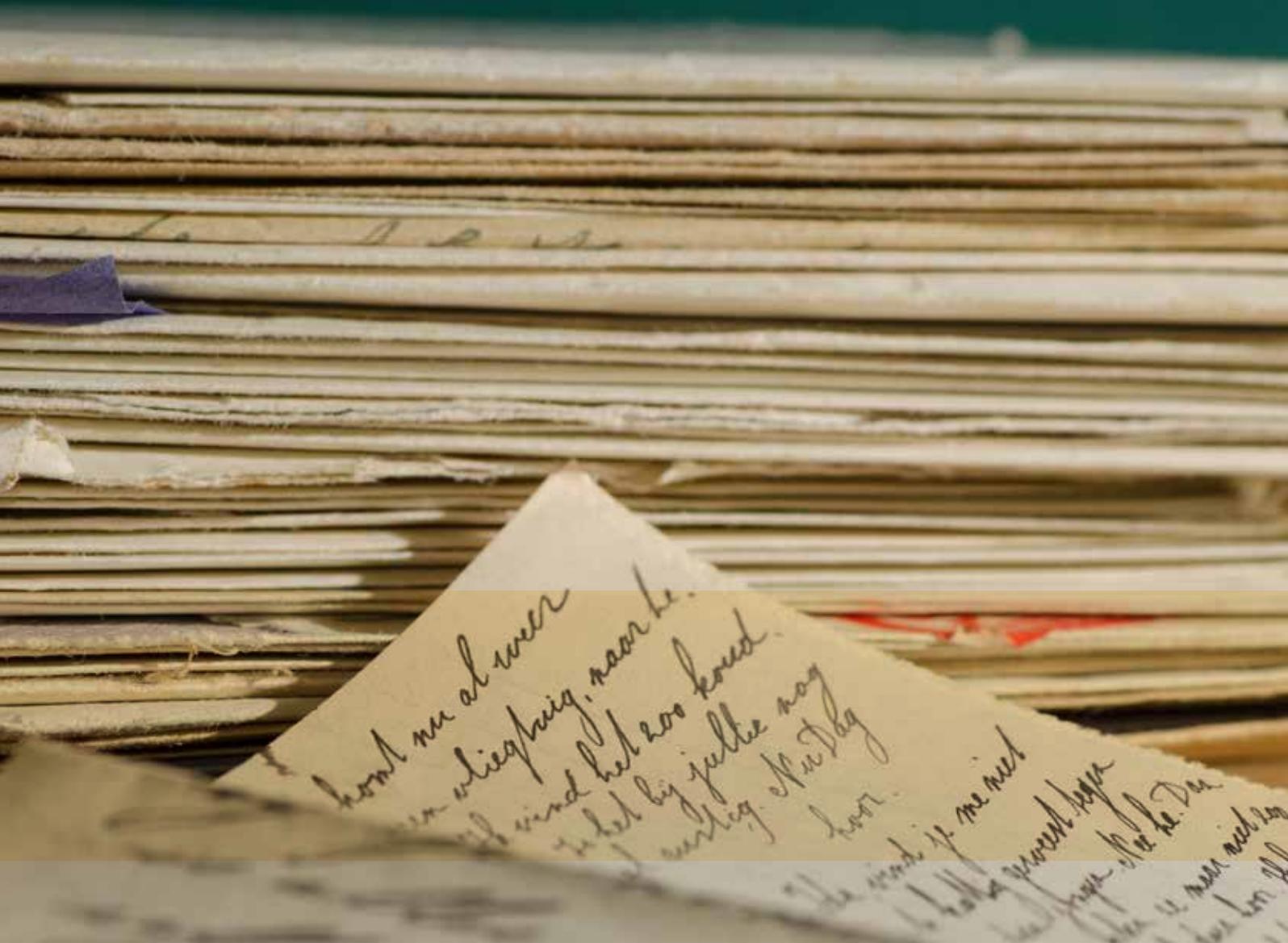
En el caso del defensor Milton Sánchez Cuba, en todas las etapas del proceso penal, se cuestionó la prueba testimonial de un excoordinador del área de Tierras de la Empresa Yanacocha S.R.L. que, en sus declaraciones en sede fiscal y judicial, señaló haber visto al defensor y otras personas en medio de la protesta social. De acuerdo con su testimonio, reconoció al defensor como una de las personas que se encontraba en el lugar de los hechos, aunque no indicó cuál era su participación ni su accionar específicamente.

Para la defensa legal, esta declaración fue realizada de mala fe, ya que el testimonio era parcializado y tenía intereses económicos de por medio. Además, carecía de todos los elementos necesarios para que lo declarado constituyera como el único elemento de prueba dentro del proceso.

Este cuestionamiento fue acogido por la jueza de primera instancia, pues, en la sentencia, señaló que el testimonio directo del extrabajador no era prueba eficiente ni suficiente para demostrar que el defensor de derechos humanos habría causado daño a la propiedad de la empresa minera. De ahí que, por falta de pruebas, se declarara la inocencia de Milton Sánchez, con lo que fue absuelto de todos los cargos. Pese a esto, la fiscal Adjunta Provincial Penal de la Segunda Fiscalía Provincial Corporativa de Celendín, el Procurador Público Adjunto Especializado en Asuntos de Orden Público y la empresa Minera Yanacocha presentaron recurso de apelación.

En segunda instancia, la sala advirtió sobre el único testigo del caso que, en efecto, constituía un medio probatorio directo porque estuvo presente el día de los hechos. También indicó que, si bien es cierto que el testigo estuvo al momento de elaborar el acta de constatación fiscal, este no reconoció a ninguna persona ni mucho menos logró describir cualquier acción que demostrara la participación de Milton Sánchez en la comisión del delito que se le imputó. Con esto, la sala de segunda instancia le restó cualquier verisimilitud al testigo.

[en los casos analizados] las pruebas han sido utilizadas por el Estado y las empresas para sostener sus versiones y acusaciones infundadas contra las personas defensoras por más de cuatro, cinco y hasta nueve años.



Por otra parte y como un precedente clave en el uso y apreciación de este tipo de pruebas, la sala manifestó lo siguiente: “Debemos tener en cuenta que el testigo en referencia, a la comisión de los hechos, se desempeñaba como coordinador del área de tierras de la Empresa Minera Yanacocha (empresa agraviada), en ese sentido entendible que dicho testigo tenga un interés en el proceso, por lo que se debe restar valor probatorio a dicha testimonial, ya que no asegura su total objetividad e imparcialidad en el esclarecimiento de los hechos; más aún si es harto conocido que el conflicto Conga viene de hace muchos tiempo atrás y los “dirigentes ambientalistas” son bastante conocidos y han tenido sendos problemas con dicha empresa minera”⁹⁹.

Una situación similar sucedió en el caso de los defensores y defensoras de las Comunidades de Llusco, Santo Tomás y Quiñota, en el cual los jueces tuvieron que valorar el testimonio de hasta dos testigos extrabajadores de la empresa minera Anabi S.A.C, quienes, en todas las etapas del proceso penal, sostuvieron que los defensores cometieron delitos. Sin embargo, en el debate de juicio oral, se demostró que las declaraciones no eran imparciales y no daban información del lugar de los hechos. Esta postura fue acogida en la sentencia, pues los jueces señalaron que los testimonios de los funcionarios y trabajadores de la mina no daban cuenta del actuar de cada uno de los denunciados, por lo que los testimonios de los extrabajadores de la minera fueron meramente referenciales.

99 *El destacado es nuestro.* Poder Judicial del Perú. Corte Superior de Justicia. Sentencia de segunda instancia. Expediente No. 00106-2016-77-0603-JR-PE-01

h. Inviolabilidad del derecho a la defensa

Conforme se reconoce en el artículo 8° de la Convención Americana de Derechos Humanos, una de las garantías judiciales es la del derecho del inculpado de defenderse personalmente o ser asistido por un defensor de su elección. A su vez, de acuerdo con el artículo 139 de la Constitución Política del Perú, uno de los principios del sistema de justicia es el de no ser privado de defensa en ninguna etapa del proceso.¹⁰⁰

Sin embargo, en el proceso seguido contra el defensor Milton Sánchez Cubas, el abogado de EarthRights International, Pablo Abdo, de nacionalidad argentina y quien se encontraba habilitado para ejercer como abogado en Perú, fue atacado por la fiscal a cargo. Ella argumentó que el abogado de la defensa no tenía nacionalidad peruana y que su calidad migratoria de residente le generaba duda sobre su habilitación profesional.

Cabe señalar que esto es causal posible de abrir investigación por delito de falsedad genérica. Inclusive, la fiscal argumentó que realizó la consulta en la Superintendencia Nacional de Educación Universitaria - Sunedu, entidad a cargo de certificar la validez profesional de los títulos para ejercer una profesión en Perú, y no figuraba el registro del abogado.

Sin embargo, la forma como se hizo la consulta deja mucha duda sobre su forma y verdadera intencionalidad, toda vez que se hizo con el nombre invertido del abogado y por tanto la respuesta del registro sobre la habilitación fue negativa. Este episodio le permitió a la fiscal suspender la audiencia por otros tantos meses.

Luego, no conforme con este acto de malicia procesal, la Fiscal pretendió comprometer la defensa remitiendo un documento a la oficina

de migraciones en el que solicitaba información sobre la situación migratoria del abogado con el argumento de que, el abogado de EarthRights International estaba implicado como acusado en el caso de Milton S. Esta circunstancia, como se advierte, no solo demoró el proceso en su etapa de juicio oral, sino que, además, generó consecuencias personales para el abogado¹⁰¹.

i. Leyes penales y su motivación política

A lo largo de las últimas décadas, con la consolidación del modelo extractivista, una de las manifestaciones de la criminalización de personas defensoras ha sido la emisión de normas para sancionar líderes sociales e indígenas que defienden legítimamente sus derechos.

También, se han expedido normas para facilitar el control policial y militar en los territorios, de tal forma que se faculta el uso de la fuerza, que generalmente deviene en ilegal y abusivo, con lo cual no solo amedrentan a población en general, sino a los defensores a quienes se les ha ocasionado daños irreparables en su vida e integridad, como ha ocurrido en diversas ocasiones en Cajamarca, en manifestaciones contra el proyecto Conga.

Entre estas estrategias, se identifican algunas medidas incluidas en el llamado Paquetazo Ambiental, que fue promovido en el 2014 en un contexto en el cual la economía peruana enfrentaba una desaceleración, debido a la disminución de precios de los minerales a nivel internacional. Así, bajo ese panorama, una élite de poder económico compuesta por gremios empresariales, medios de comunicación y think tanks promovieron la Ley 30230 para reactivar la economía¹⁰², disposición que habilitó beneficios tributarios y flexibilización ambiental para que los proyectos extractivos puedan operar¹⁰³.

100 Constitución Política del Perú de 1994. Artículo 139 Principios de la Administración de Justicia Son principios y derechos de la función jurisdiccional: 14) El principio de no ser privado del derecho de defensa en ningún estado del proceso...”

101 Recuperado de <https://www.servindi.org/actualidad-noticias/19/04/2018/eri-denuncia-actos-de-hostilidad-discriminacion-y-entorpecimiento-al>

102 Durand, Francisco. “Cuando el poder extractivo captura el Estado: lobbies, puertas giratorias y paquetazo ambiental en Perú”. Disponible en: https://peru.oxfam.org/policy_paper/cuando-el-poder-extractivo-captura-el-estado.

103 Durand, Francisco, op.cit.

Ahora bien, como parte del paquetazo ambiental, se dispuso la aplicación del art. 920 del Código Civil, relativo a la defensa posesoria, en el caso que “personas naturales o jurídicas (se entiende que están las Comunidades Campesinas o Nativas) que mediante cualquier acto o uso impidan a los concesionarios (empresas) ejercer su derecho de vía otorgado por el sector correspondiente o invadan la localización de área¹⁰⁴.” Esta figura ha sido utilizada de manera sistemática por parte de la empresa minera Yanacocha para justificar el hostigamiento a la familia de Máxima Acuña.

A continuación, se abordan los tipos penales que se han aplicado en los procesos litigados por EarthRights International:

Entorpecimiento de los servicios públicos de transporte¹⁰⁵

Con relación al uso del tipo penal de entorpecimiento de los servicios públicos de transporte, sancionado en el artículo 283 del Código Penal, la CIDH ha manifestado que tiene conocimiento del uso en la región de este delito con el objetivo de criminalizar defensoras y defensores que ejercen de manera legítima su derecho a la protesta y a manifestarse de manera pública y pacífica¹⁰⁶.

En Perú, este delito ha sido imputado por el Ministerio Público a las y los defensores de las comunidades de Llusco, Santo Tomás y Quiñota, los cuales, debido a la posibilidad de sumatoria de pena privativa de libertad, pudieron haber recibido hasta 35 años de pena privativa de libertad.

Con relación al derecho al libre tránsito, este

se ve interrumpido por acciones de protesta social que impiden el normal funcionamiento de transportes debido a los bloqueos y estorbos en las vías de comunicación.

Sobre ello, la CIDH ha señalado que “al momento de hacer un balance sobre el derecho a la libertad de tránsito y el derecho de reunión, corresponde tener en cuenta que el derecho a la libertad de expresión no es un derecho más sino, en todo caso, uno de los primeros y más importantes fundamentos de toda la estructura democrática: el socavamiento de la libertad de expresión afecta directamente al nervio principal del sistema democrático.”¹⁰⁷

Cabe destacar que, a la fecha, en Perú, no se ha realizado un balance adecuado ni una ponderación de derechos, entre el derecho a la protesta y los derechos que se limitan con esta. Por el contrario, desde el Gobierno y el sistema de justicia, se ha exacerbado la gravedad de este delito, ya que está combinado con otros que hacen énfasis en el carácter delictivo del bloqueo de vías.

El Ministerio de Justicia (MINJUS) ha manifestado públicamente que quienes bloquean las carreteras para exigir reclamos a las autoridades pueden ser sancionados hasta con 10 años de cárcel por el delito de extorsión e, incluso, condenados a cadena perpetua si es que se toman rehenes.

En un comunicado a la opinión pública, el Minjus señaló, en vista de las manifestaciones azuzadas por personas interesadas en afectar el Estado de derecho y las libertades de las personas, que el Estado realizará las acciones necesarias para resguardar los derechos humanos y asegurar el

104 Red Muqui y Grufides. Paquetes normativos 2013 – 2015 y su impacto en los derechos de las personas en el Perú. Análisis. Disponible en línea en: <https://grufides.org/sites/default/files/documentos/documentos/Paquetazos%20Antiambientales%20Doc.%20An%C3%A1lisis%20Final.pdf>

105 Artículo 283. Entorpecimiento al funcionamiento de servicios públicos: El que, sin crear una situación de peligro común, impide, estorba o entorpece el normal funcionamiento del transporte o de los servicios públicos de telecomunicaciones, saneamiento, electricidad, hidrocarburos o de sustancias energéticas similares, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cuatro ni mayor de seis años. En los casos en que el agente actúe con violencia y atente contra la integridad física de las personas o cause grave daño a la propiedad pública o privada, la pena privativa de la libertad será no menor de seis ni mayor de ocho años.

106 CIDH, Criminalización de defensoras y defensores de derechos humanos, 3 de diciembre de 2015, párr. 124.

107 CIDH, Informe sobre seguridad ciudadana y derechos humanos, 31 de diciembre de 2009, párr. 198; CIDH, Criminalización de defensoras y defensores de derechos humanos, 3 de diciembre de 2015, párr. 126.

normal desarrollo de sus actividades¹⁰⁸.

Sin embargo, como señala Eugenio Zaffaroni, “si en una comunidad no se atienden necesidades elementales de alimentación ni sanitarias, si peligran vidas humanas, si no se atiende la contaminación del agua potable o la desnutrición está a punto de causar estragos irreversibles, la comunidad está aislada y las autoridades no responden a las peticiones (...) estaría justificado que con un corte de ruta se llame la atención pública y de las autoridades, aunque éste tenga una duración considerable y ocasione algún peligro para la propiedad o los negocios.

“Se trata del empleo del medio menos ofensivo que queda en manos de las personas para llamar la atención sobre sus necesidades en situación límite”¹⁰⁹.

Un claro ejemplo de este tipo de contextos es el caso de los pueblos indígenas Achuar y Kichwa, los cuales, en ejercicio de su derecho a la protesta social, emprendieron un paro contra la empresa Pluspetrol Norte Sac. y sus subcontratistas, por la contaminación ambiental que ocasionaron en el territorio indígena.

Producto de esta protesta, el Ministerio Público inició investigación penal contra 24 indígenas por la comisión de los delitos de disturbios, violencia y resistencia a la autoridad, tenencia ilegal de armas, robo agravado, lesiones graves y homicidio calificado. No obstante, en el 2009, la Segunda Sala Penal de la Corte Superior de Justicia de Loreto los absolvió señalando que “se constató la falta de capacidad del Estado para dar solución a los reclamos sociales de diversos sectores y grupos sociales de bajos recursos económicos”¹¹⁰.

Así, es necesario hacer una ponderación de derechos, y entender que no se trata solo de analizar la protesta social como hecho concreto, sino que es fundamental analizar las causas que originan el desarrollo de dicha manifestación social para luego definir cuál debe ser la respuesta del Estado, en la que no es dable hacer juicios de valor ni estigmatizar la participación en dichas protestas, pues son legítimas y constituyen un derecho internacionalmente reconocido. Como se puede concluir, se necesita un debate público sobre qué abarca el derecho a la protesta y cuáles son los límites de esta.

Secuestro¹¹¹

Cabe señalar que los ronderos de Yagén estuvieron en un proceso judicial por cuatro años imputados por el delito de secuestro agravado, el cual tiene pena privativa de libertad hasta por treinta años.

Sin embargo, en audiencia de juicio oral, los supuestos agraviados manifestaron que en ningún momento fueron víctimas de secuestro, y, si fueron trasladados a un lugar por las rondas, fue por su propia voluntad. En el caso de los comuneros de las comunidades de Llusco, Santo Tomás y Quiñota, también fueron absueltos luego de más de 8 años de investigación y proceso fiscal.

Además, en ambos casos, el sistema de justicia no tomó en cuenta el Acuerdo Plenario de la Corte Suprema que establece un tratamiento diferenciado para las rondas campesinas y los pueblos indígenas con relación a su derecho a la impartición de justicia de manera consuetudinaria, el cual será analizado más adelante, pues es clave para entender que la respuesta no puede ni debe ser siempre desde el

108 Sanción por bloquear carreteras puede llegar hasta 10 años de cárcel. El Ministerio de Justicia advirtió incluso que si se tomaran rehenes pueden ser sentenciados hasta con cadena perpetua. Noticia publicada en página web de RPP Noticias. Recuperado de <https://rpp.pe/peru/actualidad/sancion-por-bloquear-carreteras-puede-llegar-hasta-10-anos-de-carcel-noticia-255339?ref=rpp>

109 Eugenio Zaffaroni, “Derecho Penal y Protesta Social”. En: Bertoni, Eduardo (Coordinador). Es legítima la criminalización de la protesta social. Derecho Penal y Libertad de Expresión en América Latina. Facultad de Derecho. Centro de Estudios en Libertad de Expresión y Acceso a la Información. Universidad de Palermo, 2010, pág. 13; citado por Juan Carlos Ruiz Molleda en: Perú: ¿Es delito la toma de carreteras? A propósito de la criminalización de la protesta. Ver en: <https://www.servindi.org/actualidad/52073>

110 Recuperado de <https://globalfreedomofexpression.columbia.edu/cases/caso-andoas/?lang=es>

111 Artículo 152°. Secuestro: Será reprimido con pena privativa de la libertad no menor de veinte ni mayor de treinta años el que, sin derecho, motivo ni facultad justificada, priva a otro de su libertad personal, cualquiera sea el móvil, el propósito, la modalidad o circunstancia o tiempo que el agraviado sufra la privación o restricción de su libertad.

derecho penal sin entender el contexto, los roles, el enfoque cultural y étnico que se debe tener desde el Estado para atender los problemas sociales.

Es necesario generar un debate público serio sobre la importancia de las jurisdicciones indígenas y el pluralismo jurídico, pues no toda respuesta está dada por el derecho occidental, y menos aún por el derecho penal.

Acumulación de penas

Hasta el año 2005, en el Perú, si un sujeto concurría en varios delitos, ya sea por concurso real o concurso ideal de delitos, solo se aplicaba la pena más grave del delito por el cual se sentenciaba. Sin embargo, desde el año 2006, mediante dos leyes aprobadas por el Congreso de la República, se modificó el Código Penal peruano para que las penas sean acumulables.

Por otro lado, el artículo 50° establece sobre el concurso real de delitos que, “cuando concurren varios hechos punibles que deban considerarse como otros tantos delitos independientes, se sumarán las penas privativas de libertad que fije el juez para cada uno de ellos hasta un máximo del doble de la pena del delito más grave, no pudiendo exceder de 35 años. Si alguno de estos delitos se encuentra reprimido con cadena perpetua, se aplicará únicamente esta”.

Debido a esta sumatoria de penas, actualmente, muchos de los defensores procesados por ejercer su derecho a la protesta pueden enfrentar penas que van hasta los 25 años. En los casos de Ronderos de Yagén, y defensores y defensoras de las Comunidades de Llusco, Santo Tomás y Quiñota se presentaba esta situación.

3. Contextos en los que se utiliza la criminalización

En general, se ha visto que esta estrategia se utiliza en contextos de tensiones o conflictos

de interés con actores estatales y no estatales, quienes utilizan el aparato penal estatal con el objetivo de poner trabas a la labor de defensa de las y los defensores.¹¹²

a. En contextos de protesta social

Bajo el argumento de una posible perturbación del orden público o posible atentado contra la seguridad ciudadana¹¹³, una de las modalidades que más se utiliza para sofocarlos es la detención. La CIDH ha señalado que las detenciones se realizan durante la protesta o después de esta (ya sea manifestación, bloqueo, plantón o movilización) por el solo hecho de participar en esta. Con las detenciones, se inician las acciones penales que supuestamente buscan la protección del orden público y de la seguridad nacional.¹¹⁴

En el caso de Milton Sánchez Cubas, la empresa minera Yanacocha denunció al defensor de derechos humanos por supuesto delito de disturbio ocurrido el 7 de julio. Esto se concretó a pesar de que la Defensoría del Pueblo reportara que, días antes, el 3 de julio, los mismos ronderos habían pedido de manera oficial que las acciones que iban a realizar el 7 de julio sean supervisadas por la Policía, la fiscalía y el Poder Judicial.

Cabe resaltar que líder defensor ha participado en múltiples manifestaciones y acciones exigiendo el cese de proyectos extractivos que afectan de manera grave la vida, la salud de los pobladores y el ambiente de todos y todas.

En el caso de los defensores y defensoras de las Comunidades de Llusco, Santo Tomás y Quiñota, estos fueron procesados por las protestas de enero y febrero de 2012. El 10 de enero bloquearon las vías que conducían hacia los campamentos mineros como medida preventiva para exigir el retiro de las empresas Anabi y Ares. La decisión fue tomada por los dirigentes luego de que los representantes de las empresas mineras no asistieron a una cita programada.

112 CIDH, Criminalización de defensores y defensoras de derechos humanos, 31 de diciembre de 2015, párr. 44.

113 CIDH, Criminalización de defensores y defensoras de derechos humanos, 31 de diciembre de 2015, párr. 45.

114 CIDH, Criminalización de defensores y defensoras de derechos humanos, 31 de diciembre de 2015, párr. 46.

Sin embargo, luego de la protesta, y gracias a esta, el 15 de enero se pactó una reunión entre comuneros y representantes del Poder Ejecutivo, en la que acordaron que, a partir del 30 de enero, conformarían una Mesa de Diálogo de Alto Nivel. Nuevamente, el 4 de febrero se frustró la reunión con la Comisión y el 7 de febrero hubo enfrentamientos entre la Policía Nacional y pobladores del distrito de Velille por el bloqueo de la carretera de acceso al pueblo.

Frente a ello, el 8 de febrero se realizó una reunión convocada por la Municipalidad Provincial de Chumbivilcas para dialogar con la empresa minera Anabi SAC. La reunión concluyó con la conformación de un Comité Técnico Ambiental. Sin embargo, para ese entonces, ya habían sido denunciados los dirigentes.¹¹⁵

Gracias a la información reportada por la Defensoría del Pueblo, se puede apreciar, para este caso particular, cómo, mediante las medidas de protesta, se logra que el Gobierno central y la empresa se sienten a dialogar con las comunidades y se tomen medidas efectivas.

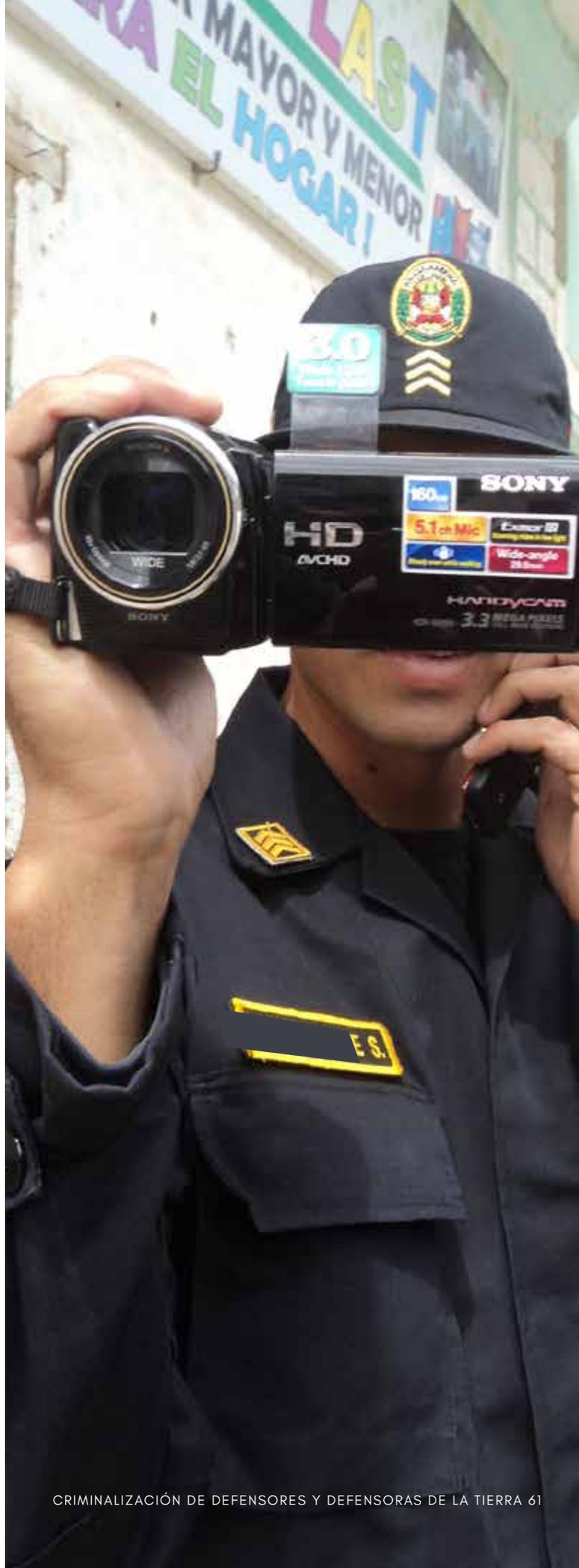
*b. Después de interponer denuncias contra funcionarias o funcionarios públicos, ya sea frente a casos de corrupción, o por insistir en la denuncia de verdad, justicia y reparaciones frente a violaciones de DDHH o DIH.*¹¹⁶

En el caso de Milton Sánchez Cubas Vs. Yanacocha, la información pública de la Defensoría del Pueblo reveló que la Central Única Nacional de Rondas Campesinas del Perú comunicó a la Oficina Defensorial de Cajamarca que el 7 de julio realizarían una inspección en las lagunas Namococha, Azul y El Perol, ubicadas en la zona del proyecto minero Conga.

Para ello, se solicitó que esta diligencia sea supervisada por la Policía Nacional del

115 Defensoría del Pueblo en su Reporte N° 96 de enero de 2012

116 CIDH, Criminalización de defensores y defensoras de derechos humanos, 31 de diciembre de 2015, párr. 47.





Perú, el Ministerio Público y el Poder Judicial. Así, la Oficina Defensorial de Cajamarca realizó las coordinaciones con dichas dependencias.¹¹⁷ En resumen, acudieron a una institución pública a señalar las irregularidades y pidieron acompañamiento de otras instituciones del Sistema de Justicia para que verificaran la situación de contaminación de su territorio. Sin embargo, después de estas acciones, el defensor fue denunciado.

En el caso de los defensores y defensoras de las Comunidades de Llusco, Santo Tomás y Quiñota, la Defensoría del Pueblo señaló que, en noviembre de 2011, el presidente del Frente de Defensa de los Intereses de Llusco y el Secretario de Organización denunciaron ante OEFA la contaminación generada por la empresa.

c. La defensa del derecho a la tierra y el medio ambiente por parte de líderes campesinas y campesinos, indígenas y afrodescendientes.

117 Defensoría del Pueblo en su Reporte mensual N° 136 de junio de 2015.

La CIDH ha señalado que “el derecho a la libertad de expresión no es un derecho más sino, en todo caso, uno de los primeros y más importantes fundamentos de toda la estructura democrática: el socavamiento de la libertad de expresión afecta directamente al nervio principal del sistema democrático.”



Como ya se ha mencionado la criminalización, el uso indebido del derecho y del sistema legal contra los defensores y defensoras del territorio es cada vez mayor, y así lo han manifestado diferentes organismos internacionales. Por su parte la CIDH ha señalado no solo que ha habido un aumento de mecanismos y acciones dirigidas a obstaculizar la labor de la defensa de derechos, sino que ha destacado como estas acciones pone en una situación de riesgo de manera particular a las personas que defienden la tierra y el medio ambiente, a los líderes y lideresas campesinos, indígenas y afrodescendientes¹¹⁸.

La CIDH también ha manifestado la existencia de un patrón de criminalización contra dirigentes indígenas, quienes, a través de las manifestaciones y el ejercicio del derecho a la protesta social, buscan la defensa de sus derechos colectivos frente a la ejecución de proyectos extractivos, y al otorgamiento de concesiones y licencias para la ejecución de actividades en sus territorios de

118 CIDH Criminalización de defensores y defensoras de derechos humanos, 31 de diciembre de 2015, párr. 48.

manera inconsulta¹¹⁹.

Así mismo, lo ha señalado la relatora de la ONU sobre Pueblos indígenas, quien, en su informe de 2018, manifestó que la criminalización y la violencia contra dirigentes y miembros de las comunidades indígenas surgen cuando manifiestan su oposición a proyectos de gran escala¹²⁰.

Es importante destacar que el ataque y la violencia contra los pueblos indígenas responde a causas y problemas estructurales y que también genera unos impactos particulares y específicos sobre su vida y sobre el goce efectivo de sus derechos. Se entiende, así, que hay ciertos derechos que les son propios, como el derecho a la libre determinación que afirma su derecho a definirse y definir sus propios modelos de desarrollo económico, social y cultural, y los derechos a la identidad y al territorio colectivo.

Justamente la falta de garantía de esos derechos, y la falta de reconocimiento de su territorio ancestral y de la relación particular que tienen con él son las generadoras de dicha violencia.

Por ello, como ha señalado la Corte Interamericana, es indispensable que los Estados otorguen una protección efectiva de todos los derechos de los pueblos indígenas; para ello, deben tener en cuenta su identidad y sus características, y se deben respetar sus normas, usos y costumbres.¹²¹

4. Otros mecanismos y acciones que institucionalizan y refuerzan la criminalización y atentan contra los derechos de las y los defensores de la tierra, el territorio y el ambiente

a. Privatización del uso de la fuerza

119 CIDH, Pueblos indígenas, comunidades afrodescendientes y recursos naturales: protección de derechos humanos en el contexto de actividades de extracción, explotación y desarrollo. Diciembre 2015. Párr. 297

120 Naciones Unidas, Asamblea General. Informe de la Relatora Especial sobre los derechos de los pueblos indígenas, A/HRC/39/17. 10 de agosto de 2018.

121 Corte IDH. Caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador. Fondo y reparaciones. Sentencia de 27 de junio de 2012. Serie C No. 245, párr. 164.

122 Informe. Convenios entre la Policía Nacional y las empresas extractivas en el Perú. Análisis de las relaciones que permiten la violación de los derechos humanos y quiebran los principios del Estado democrático de Derechos. ERI, IDL y CNDDHH, págs 5 y 6.

En Perú, desde hace más de 20 años, los sucesivos gobiernos han ido construyendo un marco legal para permitir acuerdos de carácter privado entre la Policía Nacional del Perú y las empresas extractivas (sean estas de capital privado o público). Esto, para que el personal de la policía brinde servicios de seguridad en instalaciones y/o áreas de influencia en las empresas extractivas.

Estos acuerdos o convenios, como ya se mencionó en la práctica son la privatización de la Fuerza Pública, pues crean un vínculo entre la PNP y la empresa extractiva. Ello ha permitido que, en los lugares donde hay conflictividad social, esta tensión se agrave y se violen derechos humanos de las comunidades ubicadas en las zonas de influencia de la empresa.¹²²

En el caso de uno de los litigios patrocinados por EarthRights, la compañía minera Yanacocha mantenía vigente a 2019 un convenio con la Policía Nacional del Perú (PNP). Esto validaba la práctica reiterada de que, en esa zona, la policía velaba por los intereses de la empresa y no por los de la población.

Así, se perdía la confianza en la Policía en tanto era vista como una entidad de seguridad privada, y no como una entidad estatal con un fin colectivo y común. Tal como están regulados y cómo funcionan en la práctica dichos convenios, estos son un contrato privado que tiene por finalidad garantizar la seguridad y los intereses corporativos, lo que viola preceptos básicos de la constitución política y de las normas internacionales.

Los convenios representan no solo la privatización de la función policial, sino la mercantilización de un bien fundamental de toda sociedad como es la seguridad. Con la privatización de la fuerza pública, se viola, entre otros, el derecho a la

igualdad y no discriminación, pese a que es un principio de *jus cogens*¹²³.

b Uso indebido de los Estados de Emergencia

Otra de las expresiones del derecho penal del enemigo en el Perú es el uso de los Estados de emergencia preventivos, dado que, si bien no se criminaliza a las organizaciones o a las personas, se está asumiendo de manera preventiva que podrían utilizar el derecho a la reunión para

delinquir.

En ese sentido, se suspende este derecho y se vulnera las garantías de la inviolabilidad de domicilio y demás. Desde el año 2017, el Gobierno peruano comenzó a declarar Estados de Emergencia que suspendían los derechos constitucionales relativos a la libertad y seguridad personales, la inviolabilidad de domicilio y la libertad de reunión y de tránsito en el territorio, en distintos distritos y lugares del sur andino del

123 Ibidem.



país.¹²⁴

Sobre lo anterior, es importante destacar que, en el presente caso, el Congreso ha omitido negligentemente fiscalizar la legitimidad de los argumentos que sustentan la declaratoria de los Estados de Emergencia en los territorios de influencia directa e indirecta del proyecto minero Las Bambas.

Estados de emergencia inconstitucionales y anticonvencionales

Por mandato constitucional, los Estados de

Emergencia (artículo 137° de la Constitución Política del Perú) son excepcionales y solo se pueden aplicar en 4 graves circunstancias: 1) perturbación de la paz, 2) perturbación del orden interno, 3) catástrofe o 4) graves circunstancias que afecten la vida de la Nación. De igual manera, la Convención Americana de Derechos Humanos (CADH) señala, en su artículo 27°, que solo en “caso de guerra, de peligro público o de otra emergencia que amenace la independencia o seguridad del Estado parte” se pueden suspender las obligaciones de esta Convención; es decir, solo en esos determinados supuestos el Estado puede limitar los derechos humanos reconocidos en la CADH.

124 El 10 de febrero de 2017, mediante Decreto Supremo N° 015-2017, se declaró el Estado de Emergencia en toda la provincia de Cotabambas (Apurímac) por el término de treinta días. El Estado de emergencia se decretó a solicitud del director general de la Policía Nacional del Perú, Vicente Romero Borda, mediante Oficio N° 99-2017-DGPNP/SA, con el supuesto propósito de “asegurar el control del orden público y evitar actos de violencia o cualquier ilícito penal que se pudiera cometer en dicha zona...”. El Oficio tuvo como sustento el informe N° 004-2017-VII Macro REGPOL CUSCO – APURIMAC/SEC, elaborado y firmado por Max Reinaldo Iglesias Arévalo General PNP director VII- Macro Región Policial Cusco Apurímac, quien contrariamente también desempeña la labor de coordinador de la ejecución y cumplimiento del Convenio de Servicio Policial Extraordinario Las Bambas 2017 – 2019.

El 16 de agosto de 2017, mediante el Decreto Supremo N° 085-2017 – PCM, se declaró Estado de Emergencia en los distritos de Chalhauhuacho, Haqira y Mara, provincia de Cotabambas del departamento de Apurímac, del 16 de agosto de 2017 y el cual también fue prorrogado de manera consecutiva, no existiendo realmente un hecho de convulsión social o grave alteración al orden público conforme lo establece el artículo 137 de la Constitución Política del Perú. El Estado de emergencia se decretó también a solicitud del Director General de la Policía Nacional del Perú, Vicente Romero Borda, mediante Oficio N° 814-2017-DGPNP/SA, con el supuesto propósito de “asegurar el control del orden público y evitar actos de violencia o cualquier ilícito penal que se pudiera cometer en dichas zonas”. El Oficio tuvo como sustento el informe N° 021-2017-VII-MACREGPOL/SECEJE, elaborado y firmado por Max Reinaldo Iglesias Arévalo General PNP director VII-Macro Región Policial Cusco Apurímac, quien contrariamente también es coordinador de la ejecución y cumplimiento del Convenio de Servicio Policial Extraordinario Las Bambas 2017-2019.

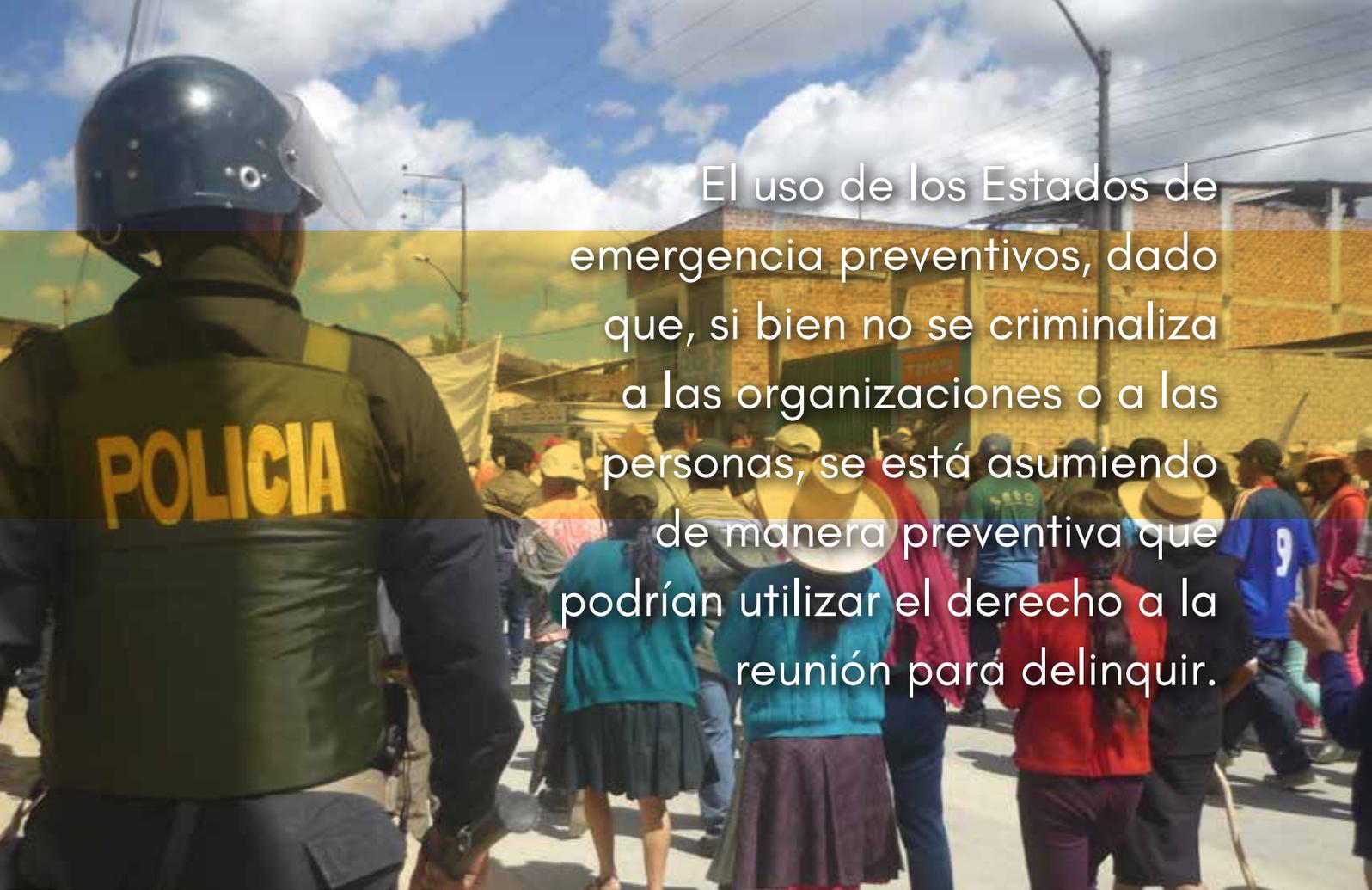
El 13 de octubre de 2017, mediante Decreto Supremo N° 101-2017-PCM, se prorrogó el Estado de Emergencia por treinta días adicionales, a partir del 16 de octubre de 2017, en los distritos de Chalhauhuacho y Mara de la provincia de Cotabambas del departamento de Apurímac, y en el distrito de Capacmarca de la provincia de Chumbivilcas del departamento del Cusco. De la misma manera que en los anteriores, el Director General de la Policía Nacional del Perú, Richard Douglas Zubiato, mediante Oficio N° 1127-2017-DGPNP/SA recomendó la prórroga del Estado de Emergencia. En este decreto se señala que la PNP mantiene el control del orden interno, con el apoyo de las Fuerzas Armadas. Es relevante acotar, que el director que suscribe este oficio también suscribió el convenio que privatiza a la PNP al servicio de la empresa minera Las Bambas, situación que será descrita en detalle más adelante. La recomendación fue sustentada en el Informe N° 028-2017-VII-MACREGPOL-SECEJE/OFIPLLO, elaborado y firmado por Max Reinaldo Iglesias Arévalo General PNP director VII-Macro Región Policial Cusco, quien contrariamente también desempeña la labor de coordinador de la ejecución y cumplimiento del Convenio de Servicio Policial Extraordinario Las Bambas 2017 – 2019.

El 13 de noviembre del 2017, mediante Decreto Supremo N° 107-2017-PCM, se prorrogó el Estado de Emergencia por treinta días adicionales, a partir del 15 de noviembre del 2017, en los distritos de Chalhauhuacho y Mara de la provincia de Cotabambas del departamento de Apurímac, y en el distrito de Capacmarca de la provincia de Chumbivilcas del departamento del Cusco. De igual forma con la práctica anterior, el Director General de la Policía Nacional del Perú, Richard Douglas Zubiato, mediante Oficio N° 1315-2017-DGPNP/SEC, recomendó la prórroga del Estado de Emergencia. La recomendación fue sustentada en el Informe N° 029-2017-VII-MACREGPOL-SECEJE/OFIPLLO, elaborado y firmado por Max Reinaldo Iglesias Arévalo General PNP director VII-Macro Región Policial Cusco, quien contrariamente también desempeña la labor de coordinador de la ejecución y cumplimiento del Convenio de Servicio Policial Extraordinario Las Bambas 2017 – 2019.

El 10 de enero del presente año, mediante Decreto Supremo N° 006-2018-PCM, se decretó Estado de Emergencia en toda la zona del denominado Corredor Vial Apurímac– Cusco–Arequipa. Este decreto es el primero que comprende a todo un corredor vial que comprende casi 500 kilómetros y además adolece de una motivación clara, no explicitándose un justificado motivo determinante para esta medida de excepción, señalando que se decreta de manera preventiva y precisando además que en dichos lugares no existía ninguna situación de conflictividad aguda. Nuevamente, se base en un pedido del Director General de la Policía Nacional del Perú, Richard Douglas Zubiato Talledo, mediante Oficio N° 35-2018-DGPNP/SEC, sustentando: “a fin de garantizar el accionar de las fuerzas del orden ante cualquier alteración del orden público”.

Llegado el término del plazo (treinta días), el 8 de marzo de 2018 se emitió el Decreto Supremo N° 025-2018-PCM, el cual, bajo el mismo argumento, un informe del Director General de la Policía Nacional del Perú decretaba de manera preventiva la prórroga del Estado de Emergencia en el Corredor Vial Apurímac - Cusco – Arequipa-.

El 12 de abril de 2018, mediante Decreto Supremo N° 038-2018-PCM se decretó nuevamente una prórroga del Estado de Emergencia por el plazo de sesenta (60) días más. Nuevamente el informe en el cual se sustenta esta extensión del Estado de Emergencia es en un informe suscrito por el Director General de la Policía Nacional del Perú, Richard Douglas Zubiato Talledo. Vencido el plazo, ya no ha habido una nueva declaratoria de estado de emergencia, aunque siempre existe la posibilidad de que esa práctica se retome, pues no ha sido cuestionada desde las esferas del Estado.



El uso de los Estados de emergencia preventivos, dado que, si bien no se criminaliza a las organizaciones o a las personas, se está asumiendo de manera preventiva que podrían utilizar el derecho a la reunión para delinquir.

Lamentablemente, lo que ha sucedido en los últimos años en Perú es que, frente a situaciones de protesta social, donde la población se ha organizado para demandar sus derechos, el Estado ha respondido con medidas de fuerza.

Con ello, se han generado conflictos sociales, a pesar de que en estas situaciones de conflicto no se hayan presentado circunstancias que arriesguen el orden público o que amenacen de manera alguna la independencia o seguridad del Estado peruano. Incluso, en algún supuesto, se ha considerado de manera expresa que el Estado de Emergencia se empleaba para prevenir delitos.¹²⁵

Estados de emergencia preventivos

El carácter meramente anticipado de los referidos Estados de Emergencia se aprecia

de manera directa. De hecho, se señala en las normas que los aprueban argumentos como "... a fin de evitar actos contrarios al orden interno que afecten el normal desenvolvimiento de las actividades desarrolladas en el Corredor Vial Apurímac - Cusco - Arequipa y zonas adyacentes, resulta necesario adoptar las medidas constitucionalmente previstas para restablecer el orden interno..."¹²⁶.

Exceso en el tiempo

Cabe añadir que la CADH señala de manera expresa que el tiempo de la limitación de derechos debe ser restringido: "... por el tiempo estrictamente limitado a las exigencias de la situación". Adicionalmente, la Constitución Política del Perú señala claramente que "el plazo del estado de emergencia no excede de sesenta días. Su prórroga requiere nuevo decreto."

125 Decreto Supremo N° 015-2017-PCM: "asegurar el control del orden público y evitar actos de violencia o cualquier ilícito penal que se pudiera cometer en dicha zona..."

126 Decreto Supremo N° 06-2018-PCM que declara en Estado de Emergencia el corredor vial Apurímac – Cusco - Arequipa

En este sentido, si bien constitucionalmente se prevé una prórroga; en este caso, al prorrogarse de manera constante, en la práctica, se está desvirtuando el carácter excepcional y limitado en el tiempo de esta medida.

Deber especial de proteger la vida.

La Convención señala que los Estados de Emergencia no autorizan la suspensión de derechos como el derecho a la vida o la integridad personal. Por el contrario, en una situación de limitación de derechos, como las que se prevé en estas situaciones excepcionales, el Estado tiene un deber mayor de garantizar la vida de las personas.

Sin embargo, en Perú, esto no ha ocurrido. En el año 2012, en el contexto del proyecto Conga, hubo intervención de la fuerza pública y ocasionó 5 civiles muertos; el mismo año, en el proyecto Xtrata en Cusco, también con intervención de la fuerza pública, 3 civiles muertos; por su parte, en el año 2015, en el marco del proyecto Tía María, hubo 3 muertos; y, en el proyecto Las Bambas, entre el 2016 y el 2017, se llegó a 4 muertes a causa de la intervención de las fuerzas armadas¹²⁷.

En otras palabras, el Estado no solo ha limitado derechos fundamentales, si no que no ha cumplido con su rol de garante de la vida de las personas. Por el contrario, como se muestran los cuatro ejemplos mencionados, la Fuerza Pública fue la responsable de las muertes de los líderes sociales.

Por su parte, cabe mencionar que, para la defensa del derecho a la salud y la vida en respuesta a la contaminación que viene generando el uso del corredor vial, así como los distintos impactos de la actividad minera, es imprescindible que la

ciudadanía pueda organizarse para conocer y demandar sus derechos.

Sin embargo, al suspenderse los derechos relativos a la libertad de tránsito y de reunión, esta capacidad de organización de la ciudadanía (indispensable en toda democracia) es cercenada.

Desprotección judicial

Como se ha señalado, pese a que se ha recurrido al Poder Judicial para salvaguardar los derechos vulnerados por los estados de emergencia anticonstitucionales y anticonvencionales, a la fecha no se ha podido obtener tutela judicial.¹²⁸

c. Legalización, institucionalización y justificación del uso de la fuerza para la protección de activos críticos.

Hasta el año 2017, en situaciones de conflicto social, la respuesta del Estado fue estándar: decretar estados de emergencia. Así, tal como se ha identificado en el acápite 13, se declararon varios estados de emergencia en conflicto sociales, que generaron, a su vez, la muerte de defensoras y defensores del territorio por parte de la Fuerza Pública.

Según el artículo 137° de la Constitución Política del Perú, las Fuerzas Armadas solo asumen el control del orden interno, de manera excepcional y por un tiempo determinado, si es que se da una declaratoria de estado de emergencia. Esta declaratoria de emergencia supone una previa aprobación por el Consejo de Ministros con cargo de dar cuenta al Congreso de la República.,

Adicionalmente, en estado de emergencia, solo

127 Información de la Coordinadora Nacional de Derechos Humanos.

128 El 23 de octubre de 2017, el Frente Único de los Intereses de Challhuahuacho y la Federación de Mujeres de Challhuahuacho, el Instituto de Defensa Legal y APRODEH, interpusieron demanda de habeas corpus contra la Presidencia del Consejo de Ministros (PCM) por la suspensión de derechos establecida del Estado de Emergencia decretado Decreto Supremo N° 101-2017-PCM. El 23 de noviembre de 2017 el Juzgado de Investigación Preparatoria de Cotabambas declaró improcedente la demanda. Entre los argumentos de la sentencia tenemos: 1) que no corresponde al Juez cuestionar la declaración del estado de emergencia ni de sitio, 2) si bien las actividades en el distrito de Challhuahuacho se vienen desarrollando con normalidad; sin embargo, no es menos cierto que este distrito se encuentra en la ruta principal denominada “Corredor Minero del Sur” ... “circunstancia que puede generar que el impacto de perturbación de la paz o del orden interno”. Esta sentencia fue apelada. La Sala de Apelaciones confirmó la improcedencia de la demanda. El 22 de marzo de 2018. Frente al Decreto Supremo N° 038-2018, se presentó también una demanda de habeas corpus, el 19 de abril de 2018 el Poder Judicial lo declaró improcedente en primera instancia. Esta sentencia fue apelada, el 10 de mayo de 2018 el Poder Judicial confirmó la sentencia apelada declarándola nuevamente improcedente.

restringe o suspende derechos de la libertad de reunión y tránsito, inviolabilidad del domicilio, así como los derechos comprendidos en el artículo 2° incisos 9,11 y 12. Es importante resaltar que cualquier otra intervención de las Fuerzas Armadas en el control del orden interno resulta inconstitucional, así como limitar derechos individuales, pues resulta inconstitucional.

Sin embargo, esta restricción excepcional de derechos humanos, así como la intervención de las Fuerzas Armadas mediante los estados de emergencia, se ha violentado con normas de carácter reglamentarios e infralegales que se han implementado en el conflicto social en Islay.

Al respecto, mediante el Decreto Legislativo N°1141 de 10 de diciembre de 2012, Decreto Legislativo de Fortalecimiento y Modernización del Sistema de Inteligencia Nacional - SINA y de la Dirección Nacional de Inteligencia - DINI, se establecieron los lineamientos bajo los cuales funcionará el SINA, sobre sus funciones y su organización. Esta norma se expidió con el objetivo de mejorar el sistema de inteligencia. Cabe mencionar que la norma no contempló ni hizo mención alguna a la creación de los "Activos Críticos Nacionales".

Sin embargo, el 17 de noviembre de 2017, mediante Decreto Supremo N° 106-2017-PCM, se creó el Reglamento para la Identificación y Evaluación de Riesgos de los Activos Críticos Nacionales (ACN). Este comprende "aquellos recursos, infraestructuras y sistemas que son esenciales e imprescindibles para mantener y desarrollar las capacidades nacionales".

En esta línea, de acuerdo con el reglamento en mención, las actividades públicas y privadas dedicadas a brindar servicios de agua y saneamiento, de alimentación, relacionadas con el ambiente, con la Defensa Civil, con las actividades de economía y finanzas, con la energía y minería, con la industria, con la justicia, con el orden interno y la seguridad ciudadana, con la salud, con la seguridad y defensa nacional, con las tecnologías de la información y las comunicaciones y con el transportes (anexo 2) son activos críticos y, como tales, pueden ser actividades objeto de protección y seguridad por parte de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional del Perú (artículo 17°) sin que tenga que declararse estado de emergencia. Esta norma de rango infralegal es inconstitucional al vulnerar el artículo 137° de la Constitución Política del Perú.

Posteriormente, el 3 de agosto de agosto de 2019, mediante Resolución Suprema N°080-2019-IN, se autorizó la intervención de las Fuerzas Armadas para el mantenimiento del orden interno en el Terminal Portuario de Matarani (Arequipa). El ámbito de aplicación de estas intervenciones de las Fuerzas Armadas coincidió con el de las protestas que se estaban desarrollando en Islay en contra del proyecto Tía María.

Estas resoluciones se han estado presentando constantemente; de hecho, la última se decretó el 19 de febrero de 2020 mediante Resolución Suprema N° 014-200-IN, la cual prorrogó la intervención de las Fuerzas Armadas “para el mantenimiento del orden interno y seguridad de las instalaciones del Terminal de Abastecimiento de Hidrocarburos Líquidos Mollendo, Ubicado en el departamento de Arequipa”.

EarthRights Internacional, ha identificado que, en Perú, aparentemente los Gobiernos han estado instrumentalizando el estado de emergencia y el uso de la fuerza pública para estigmatizar, hostigar y perseguir a los y las defensoras indígenas que se oponen a las actividades extractivas¹²⁹.

Esto, para la Corte IDH, es una situación irregular, ya que a su entender un estado de emergencia solo debe darse cuando la medida sea estrictamente necesaria para atender la emergencia. Es decir, esta medida no tiene carácter discrecional, sino más bien legal. Por ello, [e]s obligación del Estado determinar las razones y motivos que llevan a las autoridades internas a declarar un estado de emergencia y corresponde a éstas ejercer el adecuado y efectivo control de esa situación y que la suspensión declarada se encuentre, conforme a la Convención¹³⁰, por un plazo determinado.

Los y las defensoras del territorio han ejercido su derecho a la protesta social para hacer escuchar sus reclamos, exigencias y denuncias por la violación sistemática de sus derechos.

En respuesta, el Estado suele registrarlo en su base de datos como un caso más de “conflictos socioambientales”¹³¹, decretar estados de emergencia y envía a la fuerza pública para “restablecer el orden interno”, y las empresas, por su parte, los denuncian, estigmatizan y hostigan aduciendo que éstos están obstruyendo las vías públicas, lo cual, de acuerdo con el

Código Penal constituye un delito. En este caso, se produce una colisión de derechos, el derecho a la protesta social vs. el derecho a transitar y comercializar libremente y otros conexos.

d. Desconocimiento de la jurisdicción indígena: estándares para la garantía del debido proceso y barreras para su ejercicio

Tal como se mencionó anteriormente, en Perú, el derecho a la jurisdicción de los pueblos indígenas está reconocido mediante el artículo 149° de la Constitución Política del Perú. Adicionalmente, los pueblos indígenas están reconocidos en la Constitución y en la legislación mediante comunidades campesinas y nativas, pero estas no son las únicas titulares del derecho a la identidad cultural y del derecho consuetudinario.

El artículo 149° de la Constitución se fundamenta en que los pueblos indígenas cuentan con una tradición e identidad propias, las cuales, en sede rural, facilitan la resolución de sus conflictos, con arreglo a sus propias normas e instituciones. En ese sentido, las rondas campesinas son parte de ese conglomerado social y cultural que actúa en un espacio geográfico predeterminado conforme al derecho consuetudinario¹³².

Por esta razón, la Corte Suprema ha fijado criterios para identificar los casos en los que se imputa a integrantes de rondas campesinas por la presunta comisión de delitos para establecer si resulta de aplicación el fuero especial comunal previsto en el artículo 149° de la Constitución o no: (a) elemento humano, existencia de un grupo diferenciable por su origen étnico o cultural y por su identidad cultural; (b) elemento orgánico, existencia de autoridades tradicionales que ejerzan una función de control social en sus comunidades; (c) elemento normativo, existencia de un sistema jurídico propio, de un derecho consuetudinario que comprenda normas tradicionales, tanto materiales cuanto procesales y que serán aplicadas por las autoridades de las

129 Recuperado de <https://earthrights.org/wp-content/uploads/Informe-Convenios-entre-PNP-y-empresas-extractivas.pdf>

130 Corte IDH, Cuadernillo de jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos n° 25 orden público y uso de la fuerza, Corte Interamericana de Derechos Humanos y Cooperación Alemana (GIZ). -- San José, C.R.: Corte IDH, 2020, Párr. 47

131 El Reporte Defensorial N° 194 de la Defensoría del Pueblo de Perú, de abril del 2020; señala que, de 188 casos conflictos sociales, 128 son por temas socioambientales.

132 Párrafo 8 del Acuerdo plenario N° 1-2009/CJ-116 Fundamento: Artículo 116° TUO LOPJ Asunto: Rondas campesinas y derecho penal.

rondas campesinas; (d) elemento geográfico, las funciones jurisdiccionales, que determinan la aplicación de la norma tradicional, se ejercen dentro del ámbito territorial de la respectiva ronda campesina.

Además, ha fijado el criterio de Congruencia conforme al cual se exige que la actuación de las rondas campesinas, basadas en su derecho consuetudinario, no vulnere el núcleo esencial de los derechos fundamentales.¹³³

En este sentido, para el caso de las rondas campesinas, por el derecho a su identidad cultural y jurisdicción indígena¹³⁴:

- Se descarta el delito de usurpación de funciones (artículo 361° CP¹³⁵).
- Se rechaza preliminarmente la imputación por delito de secuestro (artículo 152° CP), puesto que el rondero procede a privar la libertad como consecuencia del ejercicio de la función jurisdiccional –detención coercitiva o imposición de sanciones–.
- Se destaca que la actuación de las rondas campesinas está orientada a obtener beneficios ilegales o fines de lucro, y la composición y práctica que realizan tienen un reconocimiento legal, que la aleja de cualquier tipología de estructura criminal (banda o criminalidad organizada) asimilable a aquellas que considera el Código Penal como circunstancias agravantes o de integración criminal (artículos 186°, párrafo 2, inciso 1, y 317° CP).

En el caso de los ronderos de Yagén y de las y los defensores de las comunidades de Llusco, Santo Tomás y Quiñota, las tesis fiscales de acusación no tuvieron en cuenta la conformación de las rondas campesinas ni el derecho al ejercicio de la jurisdicción intercultural reconocido por la Constitución política y por el Convenio N° 169 de la OIT.

133 Párrafos 9 y 11 del Acuerdo plenario N° 1-2009/CJ-116 Fundamento: Artículo 116° TUO LOPJ Asunto: Rondas campesinas y derecho penal.

134 Párrafo 13 del Acuerdo plenario N° 1-2009/CJ-116 Fundamento: Artículo 116° TUO LOPJ Asunto: Rondas campesinas y derecho penal.

135 Usurpación de función pública Artículo 361°.- El que, sin título o nombramiento, usurpa una función pública, o la facultad de dar órdenes militares o policiales, o el que hallándose destituido, cesado, suspendido o subrogado de su cargo continúa ejerciéndolo, o el que ejerce funciones correspondientes a cargo diferente del que tiene, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cuatro ni mayor de siete años, e inhabilitación de uno a dos años conforme al artículo 36°, incisos 1 y 2. Si para perpetrar la comisión del delito, el agente presta resistencia o se enfrenta a las Fuerzas del Orden, la pena será privativa de libertad no menor de cinco ni mayor de ocho años.



Propuesta del Estado para la protección de las y los defensores de derechos humanos

Protocolo para garantizar la protección de personas defensoras de Derechos Humanos

El protocolo fue aprobado el 25 de abril de 2019 mediante la Resolución Ministerial N° 0159-2019 y ha sido el producto de una demanda intensa de varios años de sociedad civil. El protocolo señala como entes encargados de hacerlo cumplir y darle funcionalidad a la Dirección General de Derechos Humanos (DGDH) del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos (3.1 y 4.1).

Cabe señalar que, recién desde el 2016, el Estado reconoció, en un documento oficial, la existencia de las y los defensores de derechos humanos y su deber de protegerlos. Sin embargo, tuvieron que pasar dos años para que sean incluido en el documento de gestión de la política pública de Derechos Humanos (Plan Nacional de Derechos Humanos), y, recién en el 2019, se aprobó un primer documento para la protección de las y los defensores.

Al respecto, el 8 de abril de 2016, las organizaciones de derechos humanos de Perú, agrupadas en la Coordinadora Nacional de Derechos Humanos, solicitaron al Estado

peruano, en audiencia temática de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, la creación de un mecanismo nacional de protección de defensores y defensoras de derechos humanos.

En esa audiencia, el Estado peruano hizo pública la Resolución Viceministerial N° 007-JUS de 6 de abril de 2016 del Viceministerio de Derechos Humanos, en la cual el Estado peruano, a través del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, resolvió que la Dirección General de Derechos Humanos presentaría en un plazo de sesenta días (60) un protocolo para garantizar la protección de las y los defensores.

Posteriormente, mediante Decreto Supremo N° 002-2018 de 1 de febrero de 2018, se aprobó el Plan Nacional de Derechos Humanos 2018 - 2021. Este fue el segundo documento del Estado peruano en el que se comprometió a “[g]arantizar el ejercicio seguro y en igualdad de condiciones de las labores de las y los defensores de derechos humanos”¹³⁶, y en el cual se estableció como indicador y meta al año 2019 la creación de un “Registro de situaciones de riesgo de defensores de Derechos Humanos.” De igual manera, se estableció como Meta al 2021 la creación de un mecanismo para

136 Objetivo Estratégico N° 1 del Lineamiento estratégico N° 3: Diseño y ejecución de políticas a favor de los grupos de especial protección.

la protección de defensoras y defensores de derechos humanos.

En resumen, a febrero de 2018, ya se manifestaba un compromiso del Estado peruano, a través del gobierno central, por crear tres herramientas de política pública para la protección de defensoras y defensores: (a) protocolo de atención, (b) registro de situaciones de riesgo de defensoras y defensores, y (c) un mecanismo especial para la protección de defensores y defensoras.

Sin embargo, como ya se señaló, fue recién en abril de 2019 que el Gobierno publicó el protocolo para garantizar la protección de personas defensoras de derechos humanos. Pese a ello, este es un instrumento limitado que no responde a toda la problemática que enfrentan los defensores en el país.

El mismo documento señaló que la DGDH

tendría como función específica el diseño, la implementación y gestión del Registro de Denuncias e Incidencias sobre situaciones de riesgo (en referencia al segundo instrumento planteado en el Plan Nacional de Derechos Humanos).

De igual manera, se indicó que este registro contaría de indicadores y variables vinculados a la identificación del tipo de ataque, amenaza, las razones de estas, la identidad de la persona atacante, si es agente estatal o no, así como la identidad del atacado.

Sin embargo, a la fecha, no se conoce avance sobre este registro y si este ha sido implementado. Es importante señalar, además, que, a la fecha, el Perú no cuenta con una oficina especial exclusiva que funcione como Mecanismo Especializado en la protección de defensores y defensoras de derechos humanos



como ya existe en otros Estados de la región¹³⁷.

Al respecto, la CIDH ha manifestado que este tipo de mecanismos o programas de protección especializados “son especialmente necesarios en aquellos Estados en los cuales la labor de promoción y defensa de los derechos humanos se ha convertido en una actividad riesgosa en virtud de los múltiples ataques, agresiones y hostigamientos cometidos en contra de defensoras y defensores de derechos humanos”¹³⁸.

En este sentido, si bien ha sido un avance importante el reconocimiento de la labor de las y los defensores, ya que antes del año 2016, no existía norma alguna que reconociera su existencia y la importancia de la labor que realizan, falta aún avanzar para alcanzar los compromisos asumidos por el Estado peruano.

Falta aún más para alcanzar los estándares alcanzados por las buenas prácticas de los Estados en la región, así como para defender de manera efectiva los derechos humanos y para evitar que la grave problemática de la corrupción que golpea a los Estados de la región afecte derechos humanos.¹³⁹

Los Estados deben adoptar medidas institucionales, como legislación, recursos eficaces, procedimientos rápidos y accesibles, y medidas organizativas, como sistemas de alerta rápida y evaluación de riesgos, para garantizar una adecuada protección de quienes se ven afectados por la corrupción estructural, tanto por los resultados de la corrupción como por quienes la denuncian y combaten.

Estas medidas van desde actuaciones específicas

de protección de un individuo amenazado en el goce y ejercicio de sus derechos hasta medidas de políticas públicas destinadas a crear ambientes propicios para la protección de los derechos humanos como ocurre en el caso de los defensores y defensoras de derechos humanos.

La Comisión considera que estas medidas de protección son esenciales para evitar que la corrupción de actores privados o no estatales afecte los derechos humanos.

137 Asamblea General de la ONU, Informe de la señora Margaret Sekaggya, Relatora sobre la Situación de los defensores de derechos humanos, A/HRC/13/22, 30 de diciembre de 2009, párr. 76. Recuperado de http://www2.ohchr.org/english/bodies/hrcouncil/docs/13session/A-HRC-13-22_sp.pdf. CIDH, *Segundo Informe sobre la Situación de las Defensoras y Defensores de los Derechos Humanos en las Américas*, 31 de diciembre de 2011, párr. 483.

138 *Segundo Informe sobre la Situación de las Defensoras y Defensores de los Derechos Humanos en las Américas*, 31 de diciembre de 2011, párr. 484.

139 “... los Estados deben adoptar medidas institucionales como legislación, recursos eficaces, procedimientos rápidos y accesibles, y organizativas como sistemas de alerta rápida, evaluación de riesgos, para garantizar una adecuada protección de quienes se ven afectados por la corrupción estructural, tanto por los resultados de la corrupción como por quienes la denuncian y combaten. Estas medidas van desde actuaciones específicas de protección de un individuo amenazado en el goce y ejercicio de sus derechos a medidas de políticas públicas destinadas a crear ambientes propicios para la protección de los derechos humanos como ocurre en el caso de los defensores y defensoras de derechos humanos.” CIDH, *Corrupción y Derechos Humanos: Estándares Interamericanos*, 6 de diciembre de 2019, párr. 258.



Conclusiones

1. En un contexto de emergencia climática mundial, la importancia de la labor de las y los defensores no es debidamente valorada por los Estados de la región. A esta desvalorización se suma el hecho de que son los mismos Estados los que, a través de su sistema de justicia, criminaliza a las y los defensores de derechos humanos.
2. En Perú, la situación de desprotección y ataque a través de la criminalización repite los patrones que, de la región, han sido analizados por la CIDH.
3. Esta criminalización se da desde la tipificación de delitos dirigida a mutilar la labor de las y los defensores de derechos humanos, o desde la interposición de obstáculos para ejercer el derecho a defender derechos (Estados de emergencia preventivos que impiden el derecho de reunión); es decir, se da incluso antes del uso del derecho penal.
4. De los casos analizados y otros, el uso del derecho penal como última ratio no se aplica para las y los defensores de derechos humanos; por el contrario, el derecho penal del enemigo es el modelo que actualmente el Estado peruano utiliza como herramienta para acallar a los defensores y defensoras del territorio.
5. Si bien hay un reconocimiento a nivel normativo, tanto nacional como internacional sobre los derechos colectivos de los pueblos indígenas y sobre el derecho al uso de su derecho colectivo a la jurisdicción indígena, en la práctica, las instituciones del Estado no cumplen con estos derechos.
6. El accionar por parte del Estado peruano para criminalizar a las y los defensores es extenso e intenso. Abarca no solo al sistema de justicia, sino que incluye al poder legislativo (al momento de construir los tipos penales, al poder ejecutivo con la



actuación de la Policía Nacional del Perú al reprimir las protestas sociales, al emitir informes secretos en los cuales se sustentan los estados de emergencia decretados por el Ministerio del Interior con el aval del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, al crear figuras inconstitucionales como los activos críticos y al momento de establecer convenios de alquiler de la fuerza pública por parte de las empresas extractivas).

7. Se ha reportado un primer paso por parte del Estado para la protección de las defensores y defensoras con la creación de un Protocolo de actuación; esto, gracias a la presión de sociedad civil. Sin embargo, este primer paso es aún insuficiente y no se ha implementado aún.



Reflexiones finales

1. El esfuerzo que está haciendo EarthRights International en sistematizar sus casos y analizarlos de acuerdo con estándares internacionales de derechos humanos es un primer paso en el país para definir y denunciar los patrones que se dan en los procesos penales.
2. En este informe, basado en la información procesal de los expedientes y el desarrollo de los procesos, no se puede evidenciar la afectación diferenciada de las mujeres de manera directa o evidente. Sin embargo, teniendo en cuenta el impacto diferenciado de la violencia, sería imprescindible analizar cómo han sido afectadas las mujeres de las comunidades en cada caso.
3. Cuando los casos penales se realicen directamente contra las lideresas o defensoras, resulta clave implementar acciones desde el enfoque de género, haciendo evidentes no solo los impactos diferenciados, sino implementando estrategias de defensa que valoren sus condiciones y calidades específicas.
4. La información disponible para elaborar este análisis no permite apreciar la totalidad de vulneraciones al principio de legalidad, al debido proceso, a la tutela jurisdiccional y más derechos y garantías del derecho penal enmarcado en el Estado Constitucional de Derechos. Ello se origina, entre otros factores, por la duración de los procesos, los cuales pueden durar años y se puede llegar a perder el contacto con algunas de las personas que intervienen en ellos. También, ocurre que las personas no quieren hablar o se olvidan elementos claves del proceso.

Por ello, es recomendable que, al inicio de los procesos, tanto las organizaciones que los acompañan como los líderes, puedan documentar y mantener un proceso de recopilación de datos e información clave que rodean o que acompañan el expediente o proceso propiamente dicho.

5. Sobre la base de esta experiencia, sería importante recolectar información sobre la criminalización en diferentes regiones del país. De la información adicional revisada para este análisis (material bibliográfico, informes de la CIDH y de Naciones Unidas, informes de organizaciones internacionales especializados en la defensa de personas defensoras de derechos humanos, reportes de la Defensoría del Pueblo), se evidencia que no existe sistematización de esta grave problemática en el país. Por ello, esta información no puede ser visibilizada en su verdadera magnitud y gravedad. A su vez, esto impide realizar la incidencia adecuada para las políticas públicas que solucionen esta problemática. En este sentido, es muy importante que, construir una bitácora de información, con base en los casos que litiga ERI, que permita incidir a nivel nacional, tanto en la resolución de los casos individuales, como en política pública para el sistema de justicia, y a nivel internacional que sirva para evidenciar la magnitud del problema y generar recomendaciones de organismos internacional.
6. Frente a nuevos escenarios y primeros pasos que ha dado el Estado en materia de protección de defensoras y defensores, los cuales aún están por construirse, como por ejemplo la creación del protocolo,



se presenta una oportunidad para lograr que este sea construido e implementado teniendo en cuenta los estándares de derechos humanos y las demandas reales de las personas defensoras, sobre todo las demandas de los pueblos indígenas. Es pertinente elaborar una propuesta amplia e integral de cómo se debe implementar este protocolo y cómo se puede avanzar hacia una política pública de protección de defensores que cumpla con las recomendaciones del sistema interamericano de derechos humanos.

7. El Estado debe tomar medidas urgentes, idóneas y necesarias con enfoque de género, intercultural e interseccionalidad en materia de prevención de la criminalización de las personas defensoras de derechos humanos, el territorio y la naturaleza.
8. El sistema de justicia es sumamente importante para construir un estado democrático de derecho, ya que, básicamente, garantiza el ejercicio de los derechos fundamentales. Por ello, las instituciones que forma parte de él deben ser transparentes, imparciales e independientes o autónomas. En ese sentido, se considera que, si el sistema de justicia es el generador de barreras de acceso a la justicia, igualmente debe ser el gestor de sus soluciones. Para ello, se debe dotar a los jueces de capacitaciones en materia de defensores y defensoras de derechos humanos, justicia intercultural, criminalización de personas defensoras y derecho de pueblos indígenas. Al mismo tiempo, debe de iniciarse un proceso de reforma interna para generar mecanismos

(protocolos, directivas, resoluciones administrativas, etc.) de protección a las personas defensoras.

9. Las empresas extractivas, en su mayoría, son las que presentan denuncias penales contra las personas defensoras de derechos humanos, como sucedió en dos de los tres casos materia de análisis del presente informe. Estas presentan denuncias señalando que sus bienes muebles e inmuebles pueden verse afectados por el ejercicio del derecho a la protesta social de las personas defensoras de derechos humanos, o en su defecto, solicita que la Fiscalía intervenga e investigue potenciales hechos delictivo.
10. La relación de confianza con los procesados y la compilación de experiencia para elaborar este informe, permiten reflexionar en torno al déficit de organizaciones sociales que actualmente acompañan la defensa legal en casos de criminalización de defensores y defensoras. Lo anterior, pese a la importancia de la cuestión y la amplia demanda existente, pues las y los defensores han manifestado que es difícil construir relaciones de confianza con abogados(as) y que, a su vez, el acceso a una defensa legal de calidad y confianza representa una inversión en dinero amplia, que en muchas ocasiones no es posible de sostener en el tiempo.

Criminalización de defensores y defensoras de la Tierra
Elementos para la defensa legal desde el análisis de casos

