

INSTRUMENTO PARA LA SOLUCIÓN DE CONFLICTOS: PLAN DE CIERRE DE MINAS Y LA REHABILITACIÓN DE LAS ÁREAS IMPACTADAS POR LA ACTIVIDAD MINERA

César Palacios López

Resumen

Los conflictos sociales en nuestro país, en gran parte son a causa de controversias socio-ambientales vinculadas con actividades extractivas como la minería. Para evitar estos conflictos y mitigar el gran impacto ambiental en la región, el sector minero obliga a los titulares de la actividad contar con instrumentos de gestión ambiental que garanticen un mejor y sostenible aprovechamiento de la actividad minera. El presente artículo trata el instrumento destinado a la rehabilitación del área disturbada por la actividad extractiva: El plan de cierre de minas.

Summary

Los conflictos sociales en nuestro país, en gran parte son a causa de controversias socio-ambientales vinculadas con actividades extractivas como la minería. Para evitar estos conflictos y mitigar el gran impacto ambiental en la región, el sector minero obliga a los titulares de la actividad contar con instrumentos de gestión ambiental que garanticen un mejor y sostenible aprovechamiento de la actividad minera. El presente artículo trata el instrumento destinado a la rehabilitación del área disturbada por la actividad extractiva: El plan de cierre de minas.

Sommaire

Les conflits sociaux dans notre pays, sont en grande partie en raison de conflits socio-environnementaux liés aux activités extractives comme l'exploitation minière. Pour éviter ces conflits et d'atténuer l'impact environnemental important dans la région, les titulaires d'activité minières disposent d'outils de gestion de l'environnement pour assurer un développement meilleur et soutenable de l'activité minière. Cet article traite de l'instrument destiné à la réhabilitation des zones d'activités perturbées par l'exploitation minière : Le plan de fermeture de la mine.

I. LA PARADOJA DE LA MINERÍA EN EL PERÚ

El Perú es un país minero por excelencia, no es difícil hacer esta afirmación cuando encontramos registros históricos que permiten asegurar que la actividad minero-metalúrgica ha venido siendo desarrollada en el territorio nacional desde tiempos ancestrales, primero por culturas pre-incas como la cultura Chimú, para luego ser practicada y perfeccionada por la cultura Inca, y posteriormente en tiempos de la Colonia y del Perú Republicano, esta vez ya como una actividad productiva, convertirse en una de las principales fuentes de riqueza del país.

Al día de hoy la actividad minera representa el 59.1% de la estructura de exportaciones del país, así como un 35% de lo recaudado por el Estado por concepto de Impuesto a la Renta de tercera categoría; con una proyección de inversión de US\$ 41 951 000.00 a ser ejecutada en los próximos 10 años y manteniendo una estructura de compras locales en promedio de US\$ 5 324 000.00, convirtiéndose así en el principal dinamizador de las economías locales y regionales dentro del territorio Peruano⁽¹⁾.

Asimismo, la actividad minera representa un factor crucial para la inclusión social y desarrollo sostenible para los habitantes de las áreas de influencia de los proyectos mineros que se desarrollan al interior del Perú a través de programas sociales que permiten garantizar una mejora sustancial en la calidad de vida de los pobladores de dichas áreas⁽²⁾.

Sin embargo, a pesar de estas cifras alentadoras sobre una actividad productiva que genera desarrollo y divisas, no podemos dejar de tomar en consideración la información recogida por en los Reportes de Conflictos Sociales preparados por la Defensoría del Pueblo los cuales señalan que el 56.6% de los conflictos sociales en el país son a causa de controversias socio-ambientales vinculadas con actividades extractivas como la minería⁽³⁾.

Del mismo modo, no podemos pasar por alto que para mediados del año 2012 veinte proyectos mineros, de los cuales seis contaban con Instrumentos de Gestión Ambiental aprobados y ya estaban a puertas de iniciar actividades de explotación, se encontraban en peligro de no poder ser ejecutados a causa de conflictos sociales⁽⁴⁾.

-
- (1) Reporte Estadístico Minero Energético elaborado por la Sociedad Nacional de Minería, Petróleo y Energía correspondiente al año 2011.
 - (2) <http://www.snmpe.org.pe/informes-y-publicaciones-snmpe/mineria-en-cifras/mineria-en-cifras.html>
 - (3) Reporte de Conflictos Sociales N° 95 publicado por la Defensoría del Pueblo
 - (4) <http://gestion.pe/2012/06/07/politica/hay-20-proyectos-mineros-riesgo-lo-largo-10-regiones-2004537>

Nos encontramos entonces ante una paradoja, por un lado las cifras demuestran que la actividad minera es crucial para el desarrollo del Perú como país y por otro encontramos que los pueblos que se encuentran en el área de influencia de los proyectos mineros se oponen a la ejecución de estos; lo que nos lleva a preguntarnos ¿Cuál es la razón de estos conflictos?

De la revisión de los Reportes de Conflictos Sociales correspondientes al año 2012 podemos encontrar como factor común para los 138 conflictos reportados entre poblaciones y empresas mineras el argumento que estas últimas por la sola ejecución de sus actividades en un determinado proyecto ocasionaran un daño ambiental irreparable⁽⁵⁾.

Es válida la preocupación y el interés de las poblaciones sobre el impacto ambiental que generará una determinada operación minera, pues es a su vez un derecho consagrado constitucionalmente para todo ciudadano peruano gozar de un ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de su vida⁽⁶⁾, así como también lo es poder participar de la toma de decisiones referidas a la explotación de un recurso natural y/o el impacto que una determinada actividad pueda generar en el ambiente.

Es en razón del derecho que tiene todo ciudadano peruano sobre el ambiente que el marco regulatorio ambiental aplicable para el sector minero obliga a los titulares de la actividad a contar con Instrumentos de Gestión Ambiental que permitan determinar no solo el impacto que generará la actividad a realizar sobre el ambiente sino también como se mitigará este impacto y eventualmente, de ser el caso, como se procederá con la remediación y rehabilitación de las áreas disturbadas por la actividad.

Si el marco regulatorio aplicable a la actividad, el cual es de obligatorio cumplimiento para toda persona natural o jurídica que decida desarrollar actividad minera en el país, obliga y compele a estos a reducir, mitigar o remediar el impacto ocasionado por sus actividades, así como también a informar sobre los alcances de los proyectos mineros a ejecutar en el marco del derecho a la participación ciudadana que tenemos todos los peruanos entonces ¿Cuál es la razón de los conflictos socio-ambientales que rodean la actividad minera? Pues definitivamente la desinformación en la gran mayoría de casos.

(5) Reporte de Conflictos Sociales N° 95 publicado por la Defensoría del Pueblo

(6) Artículo N° 2 de la Constitución Política del Perú

“Toda persona tiene derecho:

22. A la paz, a la tranquilidad, al disfrute del tiempo libre y al descanso, así como a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de su vida”.

Es justamente a fin de rebatir argumentos circulares, basados en desinformación, utilizados en conflictos socio-ambientales entre poblaciones y los titulares de la actividad minera que el presente artículo busca exponer los alcances de un Instrumento de Gestión Ambiental menos mediático que el Estudio de Impacto Ambiental, famoso por los conflictos sociales más recientes en el Perú, pero el cual sustenta su importancia en que es el que contiene las medidas a ser ejecutadas para remediar y rehabilitar un área disturbada por el desarrollo de actividad minera restaurando el balance en un determinado ecosistema impactado, nos referimos al Plan de Cierre de Minas.

II. SOBRE EL AMBIENTE Y LOS INSTRUMENTOS DE GESTIÓN AMBIENTAL

Antes de iniciar con el desarrollo conceptual del Instrumento de Gestión Ambiental denominado “Plan de Cierre de Minas” debemos precisar algunas definiciones que nos permitan entender los alcances de este, empezando por aportar una definición adecuada del bien jurídico que busca cautelar el mencionado instrumento, es decir el ambiente.

Al respecto la Ley General del Ambiente, Ley N° 28611, en el numeral 2.3 del artículo 2° de dicho texto normativo señala que *“el ambiente comprende a los elementos físicos, químicos, biológicos de origen natural o antropogenico que, en forma individual o asociada, conforman el medio en el que se desarrolla la vida, siendo los factores que aseguran la salud individual y colectiva de las personas y la conservación de los recursos naturales, la diversidad biológica y el patrimonio cultural asociado a ellos, entre otros”*⁽⁷⁾

Asimismo, el profesor Carlos Andaluz Westreicher esboza una definición al señalar que este es *“el conjunto de elementos sociales, económicos, culturales, bióticos y abióticos que interactúan en un espacio de tiempo determinados, lo cual podría graficarse como la sumatoria de la Naturaleza y las manifestaciones humanas en un lugar y tiempo concretos”*⁽⁸⁾. Se hace evidente entonces que el bien jurídico a tutelar comprende una serie de componentes bióticos y abióticos en un periodo de tiempo determinado y sobre el cual los ciudadanos peruanos tenemos derecho, tan es así que la propia Ley General del Ambiente señala que *“Toda persona tiene el derecho a participar responsablemente en los procesos de toma de decisiones, así como en la definición y aplicación de políticas y medida relativas al ambiente y sus componentes,*

(7) Ley N° 28611, Ley General del Ambiente.

(8) ANDALUZ WESTREICHER, Carlos. Manual de Derecho Ambiental. Lima, Ed. IUSTITIA, 2011.p.28

que se adopten en cada uno de los niveles del gobierno. El Estado concerta con la sociedad civil las decisiones y acciones de la gestión ambiental⁽⁹⁾.

De este modo, el sistema jurídico peruano consagra el derecho de los ciudadanos a participar en los procesos de toma de decisiones que puedan repercutir sobre el ambiente, así como también delimita al bien jurídico a tutelar, sin embargo nos genera una nueva interrogante ¿Qué es la Gestión Ambiental?

El numeral 13.1 del artículo 13° de la Ley General del Ambiente define a la Gestión Ambiental como el “proceso permanente y continuo, constituido por el conjunto estructurado de principios, normas técnicas, procesos y actividades, orientadas a administrar los intereses, expectativas y recursos relacionados con los objetivos de la política ambiental y alcanzar así, una mejor calidad de vida y el desarrollo integral de la población, el desarrollo de las actividades económicas y la conservación del patrimonio ambiental y natural del país”⁽¹⁰⁾

Podríamos definir a la Gestión Ambiental como “El conjunto de actividades humanas encaminadas a lograr la máxima racionalidad en el proceso de decisión relativo a la conservación, defensa, protección y mejora del ambiente, a partir de un enfoque interdisciplinario y global”⁽¹¹⁾. Es en razón de generar mecanismos para poder aplicar este concepto englobador, que tiene como directriz el uso eficiente de los recursos naturales y la conservación del ambiente, que el Estado tiene a su cargo el manejo de la Política Nacional Ambiental que rige en el territorio nacional y del Sistema Nacional de Gestión Ambiental los cuales permiten generar dispositivos normativos que obliguen a los titulares de actividades potencialmente gravosas para el ambiente a asegurar el aprovechamiento y uso sostenible de los recursos naturales, así como también garantizar la protección del ambiente.

Asimismo, los particulares que realizan actividades potencialmente gravosas para el ambiente participan de la Gestión Ambiental mediante Instrumentos de Gestión Ambiental, los cuales son de obligatorio cumplimiento y que por definición de la Ley General del Ambiente son mecanismos orientados a la ejecución de la Política Nacional Ambiental, sobre la base de los principios establecidos en la mencionada Ley y constituyen medios operativos que son diseñados, normados y aplicados con carácter funcional o complementario, para efectivizar el cumplimiento de la Políti-

(9) Artículo III del Título Preliminar de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente

(10) Ley N° 28611, Ley General del Ambiente.

(11) ANDIA VALENCIA, Walter. Manual de Gestión Ambiental. Lima, Ed. EL SABER, 2009.p.19

ca Nacional Ambiental⁽¹²⁾. Estos podrán ser de planificación, promoción, prevención, control, información, financiamiento, participación, fiscalización, entre otros, rigiéndose por el conjunto de normas aplicables a la actividad a realizar y a los principios contenidos en la Ley General del Ambiente⁽¹³⁾.

Son Instrumentos de Gestión Ambiental, entre otros, los Estudios de Impacto Ambiental, los Planes de Cierre, los Planes de Contingencias, los Estándares Nacionales de Calidad Ambiental⁽¹⁴⁾, los cuales garantizan una Gestión Ambiental eficiente y efectiva asegurando el cumplimiento de la normativa vigente y de los estándares ambientales en el Perú, incluyen dentro de cada uno de ellos un sistema de control para el cumplimiento de las obligaciones derivadas de los mencionados instrumentos, incluyendo en el cuerpo de los mencionados mecanismos, cronogramas para el cumplimiento de obligaciones dentro de plazos determinados, cronogramas de inversiones ambientales, garantías, así como distintos programas y compromisos, que permiten garantizar el cumplimiento de las obligaciones derivadas de los Instrumentos de Gestión Ambiental⁽¹⁵⁾.

Asimismo, para que una persona ya sea natural o jurídica pueda aprovechar algún recurso natural no renovable, como es el caso del mineral extraído en la actividad minera, de acuerdo a lo dispuesto en la Ley Orgánica para el Aprovechamiento Sostenible de los Recursos Naturales, Ley N° 26821, estos se encuentran obligados a explotar el recurso en forma eficiente, bajo el principio de sustitución de valores o beneficios reales, evitando o mitigando el impacto negativo sobre otros recursos del entorno o el ambiente⁽¹⁶⁾.

Adicionalmente, la Ley N° 26821 en su artículo 29° señala como una de las condiciones para la explotación del recurso no renovable que el titular de la actividad deberá cumplir con la normativa vigente sobre Evaluación de Impacto Ambiental y Planes de Manejo del recurso a ser explotado para la realización de una determinada actividad productiva⁽¹⁷⁾, vinculando de esta forma la realización de cualquier actividad

(12) Artículo N° 16 de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente

(13) Artículo N° 17 de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente

(14) Artículo N° 17 de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente

(15) Artículo N° 18 de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente

(16) Artículo 28° de la Ley N° 26821, Ley Orgánica para el aprovechamiento sostenible de los recursos naturales: "(...) El aprovechamiento sostenible de los recursos renovables consiste en la explotación eficiente de los mismos, bajo el principio de sustitución de valores o beneficios reales, evitando o mitigando el impacto negativo sobre otros recursos del entorno y del ambiente".

(17) Artículo 29° de la Ley N° 26821, Ley Orgánica para el aprovechamiento sostenible de los recursos naturales:

extractiva, que implique el aprovechamiento de un recurso natural, con la obligación de participar en la Gestión Ambiental.

Se hace evidente que el marco regulatorio ambiental aplicable para la actividad minera obliga a los titulares de la actividad no solo a garantizar la explotación eficiente del recurso natural no renovable sino también al cumplimiento de estándares ambientales que permitan la mitigación, reducción y remediación del impacto ambiental a generar integrándolos como partícipes de la Gestión Ambiental en el territorio nacional mediante Instrumentos de Gestión Ambiental.

III. SOBRE LOS PLANES DE CIERRE DE MINAS

3.1 Sobre los Planes de Cierre de Minas y los Estudios de Impacto Ambiental

Antes de proceder con definir al Plan de Cierre de de Minas y sus alcances es preciso señalar que este es un Instrumento de Gestión Ambiental complementario, distinto, al Estudio de Impacto Ambiental, y de ser el caso del Programa de Adecuación y Manejo Ambiental si este existiera para una determina unidad minera, correspondiente a un determinado emprendimiento minero debido a la especialidad del objeto y la finalidad del Plan de Cierre de Minas.

Los Estudios Ambientales (Estudios de Impacto Ambiental) de acuerdo al artículo 37° del Reglamento de la Ley del Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental aprobado por D.S. N° 019-2009-MINAM, pueden ser dependiendo del impacto a generar por una determinada actividad (i) Declaraciones de Impacto Ambiental (DIA), (ii) Estudios de Impacto Ambiental Semidetallados (EIASd) o (iii) Estudios de Impacto Ambiental (EIA)⁽¹⁸⁾; todos estos Instrumentos de Gestión Ambiental comparten una característica común para con la actividad materia de evaluación del Impacto Ambiental a producir, todos estos instrumentos otorgan Certificación Ambiental.

La Certificación Ambiental implica el pronunciamiento de la Autoridad Competente sobre la viabilidad ambiental de un determinado proyecto en su integridad. La Resolución que apruebe un Estudio de Impacto Ambiental no puede otorgar Certifica-

“Las condiciones del aprovechamiento sostenible de los recursos naturales, por parte del titular de un derecho de aprovechamiento, sin perjuicio de lo dispuesto en las leyes especiales, son: (...)

C. Cumplir con los procedimientos de Evaluación de Impacto Ambiental y los Planes de Manejo de los Recursos Naturales establecidos por la legislación de la Materia”.

(18) Artículo 37 del Reglamento del Sistema Nacional Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental aprobado por D.S. N° 019-2009-MINAM.

ción Ambiental de un determinado proyecto en forma parcial, fraccionada, provisional o condicionada bajo sanción de nulidad⁽¹⁹⁾. Es en razón de esto, que el documento que constituye un Estudio de Impacto Ambiental incluye como componente a un Plan de Cierre de Minas, el cual se presenta para evaluación a nivel conceptual a la Autoridad Competente⁽²⁰⁾

Para que la Autoridad Competente otorgue la Certificación Ambiental debe de haber evaluado el impacto real y potencial de un determinado proyecto sobre el ambiente de modo que, en lo que respecta al cierre y rehabilitación de un área disturbada por alguna actividad extractiva, debe de hacer una evaluación preliminar sobre los mecanismos a aplicar para garantizar el cierre de una determinada unidad minera y la rehabilitación del área disturbada por el desarrollo de esta.

Es en razón de esto que el Reglamento para el Cierre de Minas, aprobado por Decreto Supremo N° 033-2005-EM, obliga a los titulares mineros luego de haber obtenido la Certificación Ambiental correspondiente, por el tipo de actividad a ejecutar, mediante la aprobación de un Estudio de Impacto Ambiental a presentar el Plan de Cierre de Minas para evaluación y posterior aprobación de la Autoridad Competente a nivel de factibilidad de modo que se pueda garantizar (i) la estabilidad física a largo plazo del área disturbada, (ii) la estabilidad química a largo plazo del área disturbada, (iii) la rehabilitación de las áreas impactadas, (iv) el uso alternativo de áreas o instalaciones de la unidad minera, y (v) la determinación de las condiciones de uso futura de las áreas o instalaciones de una determinada unidad minera⁽²¹⁾.

3.2 Sobre la obligatoriedad de contar con un Plan de Cierre de Minas

Como hemos venido mencionado, el objeto de los Instrumentos de Gestión Ambiental es el de mitigar, reducir y remediar el impacto ambiental a ser generado por un titular, determinado, de alguna actividad potencialmente gravosa para el ambiente, sin embargo dentro de la variedad de Instrumentos de Gestión Ambiental existen algunos que por sus características propias cobran singular importancia como es el caso de los Planes de Cierre de Minas en el marco regulatorio aplicable a la actividad minera.

A partir de octubre del año 2003 con la entrada en vigencia de la Ley N° 28090, Ley que Regula el Cierre de Minas, se generó una nueva obligación para los titula-

(19) Artículo 16 del Reglamento del Sistema Nacional Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental aprobado por D.S. N° 019-2009-MINAM.

(20) Artículo 9° del Reglamento de Cierre de Minas, aprobado por Decreto Supremo N° 033-2005-EM

(21) Artículo 10° del Reglamento de Cierre de Minas, aprobado por Decreto Supremo N° 033-2005-EM

res de la actividad minera pues estos debían de contar con un nuevo Instrumento de Gestión Ambiental de obligatorio cumplimiento para su sector denominado “Plan de Cierre de Minas” dentro del plazo de un año contado desde la entrada en vigencia de la Ley. Sin embargo, con la expedición de la Ley N° 28507 esta obligación fue modificada señalando que el plazo para adecuarse sería de un año a partir de la fecha en que el Reglamento para el Cierre de Minas se encontrará vigente, el cual finalmente sería aprobado por Decreto Supremo N° 033-2005-EM, del 15 de agosto de 2005.

Es con la entrada en vigencia del Reglamento para el Cierre de Minas que todo titular de unidades mineras en operación se encontró obligado a presentar ante las autoridades competentes un Plan de Cierre de Minas para su evaluación y posterior aprobación, a fin de adecuarse a lo dispuesto por la normativa vigente, en el plazo de un año⁽²²⁾. Asimismo, los titulares mineros que no contaban con unidades mineras en operación se encontraban obligados a presentar el mencionado instrumento en el plazo máximo de un año contado a partir de la aprobación del respectivo Estudio de Impacto Ambiental para su evaluación y eventual aprobación por parte de la autoridad competente⁽²³⁾.

3.3 Sobre la definición del Plan de Cierre de Minas

Con la entrada en vigencia del Reglamento se hace evidente la nueva obligación por parte de los titulares de la actividad minera de contar con un Plan de Cierre de Minas, dentro del plazo señalado en la norma, por lo que queda preguntarnos ¿Qué es un Plan de Cierre de Minas?

Al respecto, Podemos definir al Plan de Cierre de Minas como un Instrumento de Gestión Ambiental conformado por las acciones técnicas y legales, a ser efectuadas por los titulares mineros, destinado a establecer medidas que permitan rehabilitar el área utilizada o perturbada por el desarrollo de su actividad para que esta alcance características de ecosistema compatible con un ambiente saludable y adecuado para el desarrollo de la vida y la preservación paisajística⁽²⁴⁾.

(22) Artículo 1 de la Ley N° 28507:

“El Titular de unidades mineras en operación presentará ante las autoridades competentes el Plan de Cierre de Minas, dentro de un plazo máximo de un (1) año a partir de la vigencia del reglamento de la presente Ley”.

(23) Artículo 9 del Reglamento de Cierre de Minas, aprobado por Decreto Supremo N° 033-2005-EM: “(...) El Plan de Cierre de Minas debe ser presentado de acuerdo a los términos señalados en el presente Reglamento, por los titulares de nuevos proyectos de actividad minera en el plazo máximo de un año a partir de la aprobación del respectivo EIA y de la vigencia de esta norma”.

(24) Artículo 3° de la Ley 28090 Ley que Regula el Cierre de Minas:

El Plan de Cierre de Minas es un instrumento de gestión ambiental conformado por acciones técnicas

El mencionado instrumento tiene como objeto, de acuerdo a lo señalado en el segundo párrafo del artículo 3° de la Ley N° 28090, la rehabilitación del área disturbada mediante la ejecución de las medidas que resulten necesarias antes, durante y después del cierre de operaciones, cumpliendo con las normas técnicas establecidas, las mismas que permitirán eliminar, mitigar y controlar los efectos adversos al ambiente generados producto de la actividad minera⁽²⁵⁾, es decir que las medidas a ser aplicadas por el titular minero en virtud del Plan de Cierre de Minas son de realización continua desde el primer día de operación hasta la fecha de cierre de la mina, incluyendo las actividades de cierre final y post cierre como veremos más adelante.

Es en razón de esto que la Ley N° 28090 en su artículo 8° reafirma el objeto del Plan de Cierre de Minas de rehabilitar las áreas disturbadas por la actividad antes, durante y después del cierre de las operaciones del titular minero al señalar la obligatoriedad de ejecutar el cierre en forma progresiva durante la vida útil de la operación minera, de acuerdo al cronograma aprobado por la autoridad competente, así como adicionalmente al término de las actividades proceder al cierre del resto de áreas y/o instalaciones, que por razones operativas, no pudieron cerrarse durante la etapa productiva o comercial⁽²⁶⁾.

3.4 Sobre las etapas del Plan de Cierre de Minas

Como hemos mencionado el Plan de Cierre de Minas obliga a los titulares mineros a realizar labores para la rehabilitación del área disturbada mediante la ejecución de las medidas que resulten necesarias antes, durante y después del cierre de operaciones⁽²⁷⁾. Es por este carácter de temporalidad que el Reglamento ha dividido

y legales, efectuadas por los titulares mineros, destinado a establecer medidas que se deben adoptar a fin de rehabilitar el área utilizada o perturbada por la actividad minera para que ésta alcance características de ecosistema compatible con un ambiente saludable y adecuado para el desarrollo de la vida y la preservación paisajística. (...)

- (25) Artículo 3° de la Ley 28090 Ley que Regula el Cierre de Minas:

"(...) La rehabilitación se llevará a cabo mediante la ejecución de medidas que sean necesarias realizar antes, durante y después del cierre de las operaciones, cumpliendo con las normas técnicas establecidas, las mismas que permitan eliminar, mitigar y controlar los efectos adversos al ambiente generados o que se pudieran generar por los residuos sólidos, líquidos o gaseosos producto de la actividad minera".

- (26) Artículo 8° de la Ley 28090 Ley que Regula el Cierre de Minas:

"El Plan de Cierre de Minas deberá realizarse en forma progresiva durante la vida útil de la operación minera, de acuerdo al cronograma aprobado por la autoridad competente. Al término de las actividades se procederá al cierre del resto de áreas y/o instalaciones, que por razones operativas, no pudieron cerrarse durante la etapa productiva o comercial".

- (27) Rehabilitación: Es el proceso conducente a que las áreas que hubieran sido utilizadas o perturbadas por los diferentes componentes de las actividades mineras, alcancen estabilidad química y física, así como la recuperación de las comunidades de flora y fauna locales; características que representen riesgos

el desarrollo y ejecución de las medidas a realizar por los titulares mineros en tres etapas, siendo estas (i) Cierre Progresivo, (ii) Post Cierre y (iii) Cierre Final.

Podemos entender a la etapa de Cierre Progresivo⁽²⁸⁾ como la que comprende al conjunto de actividades de rehabilitación que el titular de la actividad minera realizará simultáneamente al desarrollo de su actividad productiva, de acuerdo al cronograma y condiciones establecidas en el Plan de Cierre de Minas aprobado y ejecutado bajo supervisión de la autoridad competente⁽²⁹⁾. En la etapa de Cierre Progresivo el titular minero deberá cerrar los componentes que ya no sean necesarios para el desarrollo de su actividad comunicando periódicamente a la Autoridad Competente de los componentes a los que de cierre de acuerdo a lo dispuesto en el Plan de Cierre de Minas aprobado para la respectiva unidad minera.

Es en razón de garantizar la comunicación continua entre el titular minero y la Autoridad Competente durante la ejecución del Plan de Cierre de Minas, a efecto de informarle a esta última los avances en la rehabilitación de áreas disturbadas de acuerdo al cronograma aprobado en el Plan de Cierre de Minas, que el titular minero se encuentra obligado a presentar ante la Dirección General de Minería del Ministerio de Energía y Minas un informe semestral dando cuenta del avance de las labores de rehabilitación a ser ejecutadas de acuerdo al cronograma aprobado en el Plan de Cierre de Minas con información detallada respecto de la ejecución de las medidas comprometidas para el semestre inmediato siguiente⁽³⁰⁾.

Del mismo modo, el titular minero se encuentra obligado a comunicar con dos años de anticipación al cese de las operaciones en la unidad minera el post cierre y cierre final a fin de presentar un cronograma detallado a fin de que la Autoridad Competente evalúe y apruebe las medidas a ejecutarse en las etapas señaladas anteriormente⁽³¹⁾.

Finalizada la etapa de Cierre Progresivo continúan las etapas de Post Cierre y Cierre Final; podemos definir a la etapa de Post Cierre⁽³²⁾ como el conjunto de activi-

mínimos a la salud humana; en la medida de lo posible, condiciones que permitan algún uso posterior del suelo, sea de orden pasivo (bosques, esparcimiento, etc.) o productivo (pastoreo, forestal, etc.) entre otros aspectos específicos relacionados con las características particulares de las áreas disturbadas.

- (28) Cierre Progresivo: Actividades de rehabilitación que el titular de la actividad minera va efectuando simultáneamente al desarrollo de su actividad productiva, de acuerdo al cronograma y condiciones establecidas en el Plan de Cierre de Minas aprobado y ejecutado bajo supervisión de la autoridad minera.
- (29) Artículo 7 numeral 7.6 del Reglamento para el Cierre de Minas aprobado por D.S. 033-2005-EM
- (30) Artículo 29 del Reglamento para el Cierre de Minas aprobado por D.S. 033-2005-EM
- (31) Artículo 30 del Reglamento para el Cierre de Minas aprobado por D.S. 033-2005-EM
- (32) Artículo 7 numeral 7.13 del Reglamento para el Cierre de Minas aprobado por D.S. 033-2005-EM

dades de tratamiento de afluentes y emisiones, monitoreo y mantenimiento que deben realizarse luego de concluidas las acciones de rehabilitación hasta que se demuestre la estabilidad física y química del residuo o componente minero susceptible de generar impactos negativos, de acuerdo al Plan de Cierre de Minas aprobado por la autoridad competente. La ejecución de obras de ingeniería y de construcción de infraestructura para la rehabilitación ambiental no están comprendidas en la etapa de post cierre.

Finalmente, la etapa de Cierre Final⁽³³⁾ consiste en la conclusión definitiva de las actividades para el cierre de todas las labores, áreas e instalaciones de una Unidad Minera, que por razones operativas, no hayan podido cerrarse durante la etapa productiva o comercial, de modo tal que se garantice el cumplimiento de los objetivos del cierre contemplados en el Plan de Cierre de Minas aprobado y cuya adecuada ejecución ha sido verificada a través de una auditoria integral dispuesta por la autoridad competente.

La Autoridad Competente al culminar las etapas del Plan de Cierre de Minas otorgará un certificado de cumplimiento por cada una de ellas lo que permitirá al titular minero solicitar la emisión del Certificado de Cierre Final el cual generará la presunción legal a favor del titular minero que este ha cumplido en forma total y adecuada con los deberes y obligaciones asumidos en el Plan de Cierre de Minas⁽³⁴⁾.

Adicionalmente, a fin de garantizar la eficacia de las disposiciones contenidas en el Plan de Cierre de Minas el titular minero podrá solicitar a la Autoridad Competente la modificación del mencionado Instrumento de Gestión Ambiental.⁽³⁵⁾ Sin perjuicio de esto, el titular minero se encuentra obligado a actualizar el contenido del Plan de Cierre de Minas una primera vez a los tres años de haber sido aprobado por la Autoridad Competente y posteriormente cinco años desde la última modificación aprobada⁽³⁶⁾.

Asimismo, la Autoridad Competente podrá en caso de haberse evidenciado un desfase significativo entre el presupuesto del Plan de Cierre de Minas aprobado y los montos que efectivamente se estén registrando en la ejecución de este o se produzca cualquier otro cambio que varíe significativamente las circunstancias en virtud de las cuales se aprobó el Plan de Cierre de Minas requerir al titular minero modifique el Instrumento de Gestión Ambiental ya aprobado⁽³⁷⁾.

(33) Artículo 7 numeral 7.13 del Reglamento para el Cierre de Minas aprobado por D.S. 033-2005-EM

(34) Artículo 32 del Reglamento para el Cierre de Minas aprobado por D.S. 033-2005-EM

(35) Artículo 21 del Reglamento para el Cierre de Minas aprobado por D.S. 033-2005-EM

(36) Artículo 20 del Reglamento para el Cierre de Minas aprobado por D.S. 033-2005-EM

(37) Artículo 20 del Reglamento para el Cierre de Minas aprobado por D.S. 033-2005-EM

3.5 Sobre el presupuesto del Plan de Cierre de Minas y las Garantías

Para poder ejecutar las acciones de rehabilitación de las áreas disturbadas por la actividad minera en las distintas etapas del Plan de Cierre de Minas es necesario que el titular minero comprometa un una serie de montos que permitan asegurar la realización de las actividades comprometidas, así como garantice la realización de estas mediante el otorgamiento de una garantía.

De este modo, el presupuesto del Plan de Cierre de Minas debe incluir todos los montos directos e indirectos que se deriven de las medidas de cierre de las labores, áreas e instalaciones objeto del mencionado instrumento, así como los que estén relacionados con la supervisión, contingencias, contrataciones de terceros y los de carácter complementario como son (i) los relacionados con los servicios legales y administrativos para la cobranza de la garantía, (ii) los honorarios o comisiones a favor de un tercero que lleve a cabo la realización del Plan de Cierre de Minas, y (iii) los honorarios a favor de un fiscalizador externo que verifique el cumplimiento de la ejecución del Plan de Cierre de Minas⁽³⁸⁾. Asimismo, el presupuesto del Plan de Cierre de Minas deberá incluir un cronograma de las actividades a realizar y los desembolsos correspondientes por la ejecución de dichas actividades utilizando el sistema de partidas⁽³⁹⁾.

El presupuesto estimado para la ejecución del Plan de Cierre de Minas es propuesto por el titular minero⁽⁴⁰⁾, con el respaldo de una entidad consultora, siendo este evaluado y posteriormente aprobado por la Autoridad Competente. Asimismo, los montos del Plan de Cierre de Minas deben ser revisados y reajustados luego de tres años de aprobado el instrumento y posteriormente cada cinco años⁽⁴¹⁾.

Adicionalmente al presupuesto comprometido en el Plan de Cierre de Minas, a fin de asegurar el cumplimiento de las labores para la rehabilitación del área disturbada por la actividad el titular minero se encuentra obligado a constituir garantías de importe suficiente y realización oportuna para el cumplimiento del Plan de Cierre de Minas, en base al estimado del monto aprobado en el presupuesto, en la forma, valor y oportunidades que apruebe la Autoridad Competente⁽⁴²⁾.

-
- (38) Artículo 41 del Reglamento para el Cierre de Minas aprobado por D.S. 033-2005-EM
(39) Artículo 41 del Reglamento para el Cierre de Minas aprobado por D.S. 033-2005-EM
(40) Artículo 43 del Reglamento para el Cierre de Minas aprobado por D.S. 033-2005-EM
(41) Artículo 44 del Reglamento para el Cierre de Minas aprobado por D.S. 033-2005-EM
(42) Artículo 44 del Reglamento para el Cierre de Minas aprobado por D.S. 033-2005-EM

El monto de la garantía a ser otorgada por el titular minero se calcula restando el valor total del Plan de Cierre de Minas, el importe de los montos correspondientes al cierre progresivo, los montos de cierre que se hubieran ejecutado y el importe del monto de las garantías constituidas que hubiere sido actualizado. La garantía se constituye con el aporte de montos anuales, resultantes de la división del monto de la garantía, entre el número de años de vida útil que le restan a la unidad minera⁽⁴³⁾. Asimismo, la garantía a ser otorgada por el titular minero deberá ser constituida a partir del año siguiente a la fecha de aprobación o modificación del Plan de Cierre de Minas dentro los primeros doce días hábiles de cada año⁽⁴⁴⁾.

Adicionalmente es preciso tomar en cuenta que la valuación de las garantías a ser constituidas en el marco del Plan de Cierre de Minas se basan en el valor neto de su realización, el que deberá reflejar apropiadamente su valor de venta en el mercado menos los gastos adicionales en que se incurra para tal fin⁽⁴⁵⁾.

En caso el titular minero no constituya la garantía este no podrá desarrollar actividades de exploración, explotación ni procesamiento minero. En caso de unidades mineras en operación la no constitución de la garantía es causal para la paralización de las actividades hasta por un plazo de dos años, al vencimiento de los cuales si no se hubiera constituido la garantía indicada, el titular de actividad minera quedará obligado a ejecutar inmediatamente las medidas establecidas en su Plan de Cierre de Minas aprobado⁽⁴⁶⁾.

Asimismo, en caso el Plan de Cierre de Minas haya sido declarado no presentado o desaprobado por la Autoridad Competente el titular minero se encuentra obligado a constituir una garantía provisional equivalente al 2% del valor de sus ventas anuales o a 200 UIT, el monto que sea mayor, la cual quedará sin efecto en el momento en el que se constituya la garantía anual correspondiente al Plan de Cierre⁽⁴⁷⁾.

El titular minero podrá constituir, en el marco del Plan de Cierre de Minas, como garantía del mencionado instrumento (i) Cartas fianza u otro mecanismo financiero equivalente, emitido por un banco nacional o del exterior de acuerdo a lo señalado en la Ley del Sistema Financiero y de Seguros y Ley Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros, (ii) Pólizas de caución y otros seguros, sin beneficio

(43) Artículo 44 del Reglamento para el Cierre de Minas aprobado por D.S. 033-2005-EM

(44) Artículo 50 del Reglamento para el Cierre de Minas aprobado por D.S. 033-2005-EM

(45) Artículo 57 del Reglamento para el Cierre de Minas aprobado por D.S. 033-2005-EM

(46) Artículo 47 del Reglamento para el Cierre de Minas aprobado por D.S. 033-2005-EM

(47) Artículo 53 del Reglamento para el Cierre de Minas aprobado por D.S. 033-2005-EM

de excusión, emitidos por entidades nacionales o extranjeras de acuerdo a lo señalado en la Ley del Sistema Financiero y de Seguros y Ley Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros, y (iii) Fideicomisos en garantía ya sea en efectivo, de administración de flujo, de bienes muebles, valores negociables o por la constitución de una fianza solidaria de tercero⁽⁴⁸⁾.

Finalmente, en caso el titular minero incumpla la ejecución total o parcial del Plan de Cierre de Minas la Autoridad Competente declarará dicho incumplimiento, mediante Resolución Directoral, disponiendo la ejecución inmediata de las garantías otorgadas⁽⁴⁹⁾, de este modo se garantiza la realización de las acciones programadas, de acuerdo a cronograma aprobado, en las distintas etapas del Plan de Cierre de Minas con la finalidad de rehabilitar el área disturbada por la actividad.

3.6 Sobre el incumplimiento al Plan de Cierre de Minas

En caso el titular minero incumpla con lo dispuesto en el Plan de Cierre de Minas la Autoridad Competente podrá ejecutar las garantías que este hubiera otorgado en el marco del mencionado instrumento. Sin embargo, la Autoridad Competente adicionalmente a la ejecución de la garantía le requerirá al titular minero constituir una nueva garantía por un monto que asegure el debido cumplimiento del Plan de Cierre, sin perjuicio de las sanciones administrativas que correspondan⁽⁵⁰⁾.

Una vez hechas efectivas (liquidadas) las garantías la Autoridad Competente le encargará a una empresa especializada la ejecución de las obras del Plan de Cierre de Minas incumplido⁽⁵¹⁾ de modo de asegurar la realización de las acciones comprometidas en el cronograma del instrumento y garantizar la rehabilitación del área disturbada por el desarrollo de la actividad minera.

IV. PLAN DE CIERRE DE MINAS COMO INSTRUMENTO PARA LA SOLUCIÓN DE CONFLICTOS

Se hace evidente la importancia del Plan de Cierre de Minas en el marco regulatorio ambiental aplicable a la actividad minera debido a que este Instrumento de Gestión Ambiental tiene como finalidad rehabilitar un área disturbada por la actividad devolviendo, de ser posible, la capacidad de soporte del área disturbada además de su

(48) Artículo 55 del Reglamento para el Cierre de Minas aprobado por D.S. 033-2005-EM

(49) Artículo 59 del Reglamento para el Cierre de Minas aprobado por D.S. 033-2005-EM

(50) Artículo 60 del Reglamento para el Cierre de Minas aprobado por D.S. 033-2005-EM

(51) Artículo 61 del Reglamento para el Cierre de Minas aprobado por D.S. 033-2005-EM

belleza paisajística, es en razón de la importancia de este instrumento para la Gestión Ambiental del Estado que todo titular de la actividad minera se encuentra obligado a contar uno, para asegurar la realización de acciones que garanticen el cierre de las áreas, labores e instalaciones de una unidad minera a la par con la rehabilitación del área en la cual se desarrollo la actividad.⁽⁵²⁾

Sin perjuicio de la importancia de los Planes de Cierre de Minas por su objeto y finalidad es opinión del autor destacar la potencialidad de este Instrumento de Gestión Ambiental para la solución efectiva de conflictos socio-ambientales que rodean la actividad minera. Como mencionamos al inicio del presente artículo existen 138 conflictos, reportados en el año 2012, entre poblaciones y empresas mineras las cuales sostienen como argumento de la discusión que por la sola ejecución de actividades de índole minera en una determinada área esta conllevará a ocasionar un daño ambiental irreparable⁽⁵³⁾.

Es precisamente con el Plan de Cierre de Minas que se garantiza que no ocurra un impacto no remediado o no se proceda a la rehabilitación de las áreas impactadas de modo que el o los ecosistemas impactados por la actividad puedan, en la medida de lo posible, volver a las condiciones en las que se encontraba antes de realizar actividad minera.

Si bien es cierto que para la aprobación de un Plan de Cierre de Minas en el marco de la participación ciudadana se realizan publicaciones de anuncios, avisos radiales, se entrega el documento a ser evaluado por la Autoridad Competente a las autoridades regionales y se permite el acceso al expediente del Plan de Cierre a todo ciudadano peruano que lo solicite⁽⁵⁴⁾, no se está explotando el potencial de este instrumento para informar a los habitantes de las áreas de influencia de las unidades mineras y proyectos.

Los titulares mineros han concentrado sus argumentos en lo que respecta a sus interacciones con el ambiente a lo que disponen los Estudios de Impacto Ambiental que tienen aprobados, sin embargo han dejado de lado la realización de campañas orientadas a informar a la población de las áreas de influencia de las unidades mineras y proyectos sobre el Plan de Cierre de Minas, su objeto, finalidad y alcances.

Los Estudios de Impacto Ambiental como hemos mencionado otorgan Certificación Ambiental, lo que implica el pronunciamiento de la Autoridad Competente

(52) Artículo 3º del Reglamento de Cierre de Minas, aprobado por Decreto Supremo N° 033-2005-EM: "Todo titular de actividad minera está obligado a realizar el cierre de las áreas, labores e instalaciones de una unidad minera, a través de un Plan de Cierre de Minas regulado en el presente Reglamento (...)"

(53) Reporte de Conflictos Sociales N° 95 publicado por la Defensoría del Pueblo

(54) Artículo 16 del Reglamento para el Cierre de Minas aprobado por D.S. 033-2005-EM

sobre la viabilidad ambiental de un determinado proyecto en su integridad, recogiendo dentro del contenido del instrumento también a las medidas de cierre de una determinada unidad minera; tal vez sea por esto que los titulares mineros han preferido hacer campañas de concientización en base solo a este instrumento o utilizar como argumento en los diferentes conflictos socio-ambientales que sus respectivas unidades mineras o proyectos cuentan con Certificación Ambiental, otorgada por un Estudio de Impacto Ambiental aprobado, y cumplen con las normas y estándares ambientales exigidos en el Perú.

Tomando en consideración el alto número de conflictos socio-ambientales que vinculan a la actividad minera en el país, tal vez sea momento de incluir información sobre Planes de Cierre de Minas en las discusiones, puesto que si bien es cierto este instrumento no otorga Certificación Ambiental si explica claramente como se rehabilitarán las áreas disturbadas, sin perjuicio de significar a su vez un compromiso por parte del titular minero para con las poblaciones del área de influencia de la unidad minera o proyecto para remediar el impacto ocasionado al ambiente.

La desinformación sobre los alcances de la actividad minera en una determinada área siempre deberá ser factor a tomar en cuenta para la búsqueda de solución de conflictos. De modo que dependerá de los titulares mineros utilizar todas las herramientas que tengan a disposición para informar a las poblaciones y permitirles tomar una decisión informada si desean o no actividad minera en sus distritos, provincias y departamentos. Es deber de los titulares mineros utilizar a los Instrumentos de Gestión Ambiental como herramientas para brindar información clara y oportuna a las poblaciones de las áreas de influencia de las unidades mineras y proyectos, autoridades, y de ser requerido a cualquier ciudadano.

Los Planes de Cierre de Minas, tanto como los Estudios de Impacto Ambiental, por su calidad de Instrumentos de Gestión Ambiental, pueden y deben ser usados como instrumentos para la solución de conflictos socio-ambientales puesto que de ellos se desprende los mecanismos y medidas a ejecutar para mitigará el impacto a realizar y finalmente rehabilitar las áreas impactadas por la actividad; información que permitirá a las poblaciones tomar decisiones informadas generando la posibilidad de diálogo que conduzca finalmente a una solución pacífica y beneficiosa tanto para el titular minero como para la población.