

# 2 Propuesta de política pública



Noviembre 2020

## Capacidad estatal en la gestión del cierre de minas en el Perú

Autor: Tania Lucía Ramírez Farías

### Introducción

A diferencia del carácter correctivo de la remediación de pasivos ambientales mineros, el cierre de minas es un instrumento de gestión preventivo. Dentro de los beneficios asociados a un buen cierre de minas se incluyen la reducción de la huella de una mina y la mitigación de impactos sociales como la pérdida de puestos de trabajo. Una débil regulación puede influir en que los impactos sociales y ambientales de la minería sean irreversibles. Fortalecer la gestión de cierre de minas desde la etapa de operación es una forma en la que el Estado puede prevenir la generación de nuevos pasivos ambientales mineros. En el Perú, el incumplimiento de obligaciones de cierre por parte de empresas como Compañía Minera San Nicolás (Cajamarca), Compañía Minera Quiruvilca (La Libertad) y Minera Aruntani (Puno) están en la raíz del surgimiento de conflictos sociales con demandas en torno a la contaminación, la falta de pago a trabajadores mineros y a proveedores locales.

En el Perú, el cierre de minas se empieza a regular desde la década de los noventa en el contexto de la nueva institucionalidad ambiental que acompañó las reformas de liberalización del sector minero. Desde el 2003 se cuenta con una ley específica para regular el cierre de minas. De hecho, la legislación peruana fue la pionera en América Latina. En principio, esta busca evitar el surgimiento de nuevos pasivos ambientales mineros y sus impactos negativos sobre la población y el medio ambiente. A 17 años desde su promulgación, nuestra investigación analizó el desempeño estatal en la regulación del cierre de minas desde la revisión normativa respecto a estándares internacionales como desde la perspectiva de la capacidad estatal. Para ello, partimos de las siguientes preguntas: ¿Con qué herramientas cuenta el Estado para regular el cierre de minas de las empresas de la mediana y gran minería? ¿Cuáles son las principales limitaciones en su capacidad de *enforcement* de la normativa que existe?

### Análisis

El punto de partida para la investigación fue un análisis de la situación de Perú en relación a los estándares internacionales sobre cierre de minas que han ido desarrollando instituciones como el Banco Mundial, la OCDE y el International Council of Mining and Metals

### Aspectos claves:

- La gestión del cierre de minas enfrenta múltiples desafíos: desde el fortalecimiento de la regulación de los aspectos sociales del cierre de minas, de la función fiscalizadora hasta la formulación de incentivos para la generación de conocimiento científico sobre los territorios impactados que apoye la toma de decisiones.
- Además de mejoras en los estándares asociados a la participación ciudadana y la definición del uso futuro del suelo rehabilitado, los desafíos exigen un Estado con mayores capacidades técnicas y presupuestales, una capacidad de sancionar efectivamente y con énfasis en las entidades del sector ambiental. Que pueda efectivamente, por un lado, sancionar a aquellas empresas que incumplen sus obligaciones y por el otro, desarrollar incentivos para la adopción de tecnologías, procesos de gestión y prácticas que reduzcan los riesgos residuales de las minas.

(ICMM). Estos estándares han incorporado gradualmente aspectos sociales del cierre de minas, previamente relegados por el predominio pre existente de una visión del cierre de minas como un procedimiento meramente técnico (Bainton y Holcombe 2018).

El resultado de este ejercicio comparativo demuestra que la normativa peruana ha incorporado la mayoría de los principios contemplados en los estándares internacionales. Las brechas identificadas en la normativa peruana respecto a estos estándares se concentran en los bajos estándares de participación ciudadana y en la ausencia de un proceso de transición que anticipe el uso futuro del suelo a ser rehabilitado.

Cabe resaltar que las limitaciones en rol regulador del Estado no se limitan a la ausencia de estos estándares. La adopción de mejores estándares no garantiza *per se* la mejora del desempeño estatal. Conscientes de ello, se tomó el concepto de capacidad estatal, entendida como una función del Estado que permite implementar políticas en el territorio (Soifer y Vom Hau 2008). Asimismo, se adoptó una perspectiva política de la capacidad estatal que señala que, además de normas y recursos, se requiere de actores sociales con capacidades políticas para que

las leyes y normas se apliquen efectivamente (Centeno et. al 2017). Sobre la base de este concepto ampliado y de la evidencia recopilada durante la investigación, concluimos que además de la adopción de mejores estándares y recursos para fortalecer la burocracia; un mejor desempeño del Estado en la regulación del cierre de minas necesita el fortalecimiento las instituciones del Estado verde<sup>1</sup> que pueden desempeñar un papel más autónomo, salvaguardando el medio ambiente y los derechos de las comunidades afectadas por la extracción minera (Orihuela y Paredes 2017).■

Incorporando una dimensión política en el análisis, encontramos que los principales límites en el desempeño del Estado en materia de regulación del cierre de minas son:

## 1. Evaluación y aprobación de los planes de cierre de minas

La investigación encontró que a pesar de la transferencia progresiva de la función de evaluación de estudios de impacto ambiental del sector Energía y Minas al sector Ambiente, en materia de planes de cierre de minas, esta sigue siendo potestad del Ministerio de Energía y Minas. La evaluación de los planes de cierre de minas es una labor que se realiza fundamentalmente en gabinete, con un equipo evaluador específico que ha ganado experiencia y asistencia técnica internacional pero con retos para fortalecer sus competencias en materia de desarrollo económico local. Aprobar un plan de cierre de minas involucra revisar y analizar diferentes alternativas de cierre y decidir por una que pueda ser la más viable técnicamente y legítima socialmente. En este proceso no intervienen entidades como OEFA, en temas ambientales, y OSINERGMIN, en temas relacionados a la estabilidad física, cuya retroalimentación podría enriquecer el proceso de evaluación de los planes de cierre de minas.

## 2. Los estándares de participación ciudadana son bajos

El requisito de participación ciudadana contemplado en el Reglamento para la aprobación del plan de cierre de minas es su difusión que tiene como fin el que las comunidades y autoridades locales puedan formular sus observaciones. La revisión de este paso por parte de la DGAAM (MINEM) consiste en una revisión en gabinete de la documentación presentada por la empresa. El requisito de difusión es insuficiente y dista de los estándares internacionales que promueven mecanismos de participación que se despliegan para incorporar las expectativas de los actores locales en las decisiones sobre las alternativas de cierre a ejecutarse y sobre el

uso futuro del suelo. Esta participación debe involucrar a grupos diversos de los territorios y que incluso pueden tener intereses contrapuestos, incorporando a grupos subrepresentados como las mujeres y los jóvenes.

## 3. Ausencia de procedimientos de transición pos-cierre

El cierre es un proceso donde se deciden aspectos que influirán en los usos futuros del suelo. Sin embargo, el Reglamento no describe el proceso ni la entidad responsable de conducir esta transición. Adicionalmente, si bien la Guía para la elaboración de planes de cierre de minas recomienda que esta decisión sea sometida a un proceso de consulta, este documento no es vinculante. En ese sentido, la investigación confirmó que los planes de cierre aprobados no contemplan consideraciones ni criterios técnicos y/o sociales para determinar cuál será el uso de los terrenos que serán rehabilitados. Por ejemplo, en la mayoría de minas cuya vida útil estimada concluye hasta el 2030, los programas sociales propuestos en el plan de cierre de minas no son adecuados al contexto socioeconómico de la mina. Este vacío compromete la planificación del territorio impactado y puede ser el origen de conflictos sociales.

## 4. Desarticulación de la información de las entidades que intervienen en la gestión

Las decisiones sobre el cierre de minas requieren de una base de conocimiento especializada que dista de las capacidades técnicas, de levantamiento de información en territorio y de promoción de la investigación en el Estado. En contraste, las empresas —en particular, las más grandes empresas— cuentan con recursos para contratar a expertos y realizar levantamiento de información en campo. De otro lado, la información que distintas entidades generan no está integrada en un único sistema de áreas degradadas por la minería. Esto genera fallas de coordinación entre las entidades que intervienen en el proceso de cierre de minas. Por ejemplo, el MINEM puede aprobar una modificación en el plan de cierre de minas sin que OEFA como entidad fiscalizadora intervenga. Una mayor articulación de la información también puede ser un insumo para fortalecer las labores de supervisión y fiscalización. Por ejemplo, la información que OSINERGMIN tiene sobre relaveras, tajos y otros componentes mineros en el marco de sus inspecciones geotécnicas puede ser útil para las labores de fiscalización del OEFA.

## 5. Fallas de enforcement en el rol fiscalizador

En la investigación identificamos casos emblemáticos de abandono de operaciones mineras sin la ejecución de un adecuado plan de cierre e impactos sociales sin atender que han escalado a conflictos sociales. En la práctica,

<sup>1</sup> Son estructuras estatales históricas que atienden los "objetivos ampliamente entendidos del manejo racional de los recursos naturales y la sostenibilidad ambiental" (Orihuela 2018: 05).

la legislación sobre cierre de minas no ha impedido la generación de riesgos sin control que en la práctica terminan resultando en nuevos pasivos ambientales. Si bien no podemos afirmar que estos casos sean representativos, sí evidencian los límites en la capacidad de *enforcement*. Cabe recalcar que la investigación encontró que, a diferencia de la evaluación del plan de cierre, en este tema hay un cambio institucional gradual, hacia un fortalecimiento de las capacidades del Estado en materia de fiscalización. Por ejemplo, desde el 2018, OEFA supervisa con mayor regularidad los compromisos vinculados al cierre progresivo de las unidades mineras como parte de sus supervisiones programadas. Finalmente, hay un espacio para fortalecer las prerrogativas del Estado para ordenar paralizaciones en caso de reiterados incumplimientos, salvaguardando los derechos de las comunidades y protegiendo el ambiente. ■

## Conclusiones y recomendaciones

### Evaluación y aprobación de los planes de cierre de minas

Esta competencia debe transitar del Ministerio de Energía y Minas al Servicio Nacional de Certificación Ambiental (SENACE). La experiencia acumulada en la DGAAM debe complementarse con equipos especialistas en desarrollo socioeconómico y la experiencia de SENACE en materia de participación ciudadana para la evaluación de instrumentos de gestión ambiental. Además, se debe institucionalizar la visita a las operaciones como parte del proceso de evaluación, priorizando las minas con mayores impactos sobre el entorno biofísico y socio-económico. Asimismo, se necesita un mayor involucramiento de OEFA y OSINERGMIN en las decisiones sobre las alternativas de cierre por su expertise en materia de estabilidad química y física respectivamente.

### Estándares de participación ciudadana

La participación ciudadana es clave en un proceso que involucra decisiones sobre el uso del suelo después del cese de operaciones de una mina. El estándar debe involucrar talleres participativos, sobretodo, a medida que se aproxima la fecha estimada del cierre final. Esto requiere una modificación del Reglamento, así como un mayor involucramiento del Estado en la importancia de la participación de las comunidades en este proceso. Además, el TUPA debe incluir de manera explícita la aprobación del plan de cierre como procedimiento normado para la conducción de procesos de consulta previa a pueblos indígenas cuyos derechos colectivos puedan verse afectados. Como mínimo, este proceso debe conducirse cinco años previo al cese final de operaciones.

### Ausencia de procedimientos de transición pos-cierre

El Estado debe incorporar como un requisito para la aprobación del plan de cierre de minas que se detallen las consideraciones que se tomarán en cuenta para una definición consensuada del uso futuro del suelo. En lo posible, esta definición debe aspirar a ser legítimo ante las comunidades locales, reducir la dependencia a una operación minera en el tiempo y adecuarse a la vocación del suelo. A medida que se acerca la fecha estimada para el cese de operaciones, el proceso de transición debe ser parte de la fiscalización. Finalmente, el certificado de cierre final que otorga la DGM con opinión previa de OEFA debe incorporar explícitamente la ejecución de proyectos para la transición social.

### Información de calidad para la generación de conocimiento útil sobre el territorio

El Estado debe contratar equipos de expertos cuya labor permita fortalecer la gestión del cierre de minas, incluyendo múltiples disciplinas. Se debe seguir fortaleciendo los recursos para la realización de Evaluaciones Ambientales Tempranas, a que el Estado cuente con líneas de base sobre la situación de los territorios antes de la operación de una mina. Otra oportunidad de mejora es la interoperabilidad de la información generada por distintas entidades que intervienen en el proceso, como el MINEM, OEFA y OSINERGMIN. Esto, con el fin de reducir costos de transacción en la solicitud de información entre agencias y mejorar la información para la toma de decisiones.

Además, se deben reforzar las capacidades estatales en el conocimiento de los territorios impactados por la minería aprovechando recursos fuera del Estado. Esto puede realizarse mediante el financiamiento de líneas de investigación sobre los aspectos biofísicos y socioeconómicos del plan de cierre de mina. Asimismo, debe reconocerse y fortalecerse la labor que realizan los monitores ambientales locales para la emisión de alertas tempranas en salvaguarda de sus derechos y como principales aliados en labor fiscalizadora.

## Fallas de *enforcement* en el rol fiscalizador

OEFA debe fortalecer su rol en el cierre progresivo ya que una temprana fiscalización es una herramienta para la reducción de los riesgos residuales de la minería. Además, se deben:

- Establecer una ruta para notificar la constitución de montos mayores de garantía financiera en caso de procedimientos administrativos sancionadores o riesgo de enajenación de la responsabilidad del cierre cuando una empresa vende la operación a otra con mejor espalda financiera.
- Fortalecer las prerrogativas del Estado frente al incumplimiento sistemático de medidas de cierre progresivo y final con el objetivo de ordenar la paralización de las minas y trasladar las operaciones de mantenimiento a Activos Mineros. La paralización de Aruntani debe ser un antecedente que sirva como

aliciente para que el Estado actúe salvaguardando el medio ambiente y los derechos que pueden haber sido afectados, como el derecho a la salud y al trabajo.

- Trabajar en incentivos para alentar la adopción de tecnologías que mitiguen los impactos asociados a los proyectos mineros, que complementen las sanciones estipuladas en el Reglamento.

En balance, una mejor gestión del cierre de minas requiere no solo de la mejora de estándares sociales alineados a las buenas prácticas internacionales, sino fundamentalmente, de fortalecer capacidades burocráticas (recursos financieros, expertos, presencia del Estado en territorios, generación de conocimiento) en los sectores con mayores grados de autonomía en el Estado.

El fortalecimiento de estas capacidades contribuiría a la creación de una institucionalidad en la que la inversión minera pueda tener más incentivos para adoptar tecnologías, procesos de gestión y prácticas que reduzcan los riesgos residuales de las operaciones. Además, el Estado debe tener una mayor presencia en los territorios para vigilar y sancionar cualquier posible afectación a la salud y bienestar de las comunidades desde un enfoque de derechos (básicos, sociales y ambientales). Para el Estado, es una oportunidad para que la regulación minera se alinee a objetivos de política como la mitigación del cambio climático y la minimización de residuos de la minería. Al tratarse de un tema que suscita interés en particular ante el surgimiento de un conflicto, atender estos retos requerirá sin duda de voluntad política.

## Referencias

- Bainton, N., & Holcombe, S. (2018). A critical review of the social aspects of mine closure. En: *Resources Policy*, 59, 468-478.
- Centeno, M., Kohli, A., & Yashar, D. (2017). Unpacking States in the Developing World: Capacity, Performance, and Politics. En: M. Centeno, A. Kohli, & D. Yashar (Eds.), *States in the Developing World*. Cambridge: Cambridge University Press, 1- 32.
- Orihuela, J. C., & Paredes, M. (2017). Fragmented layering: building a green state for mining in Peru. En: Dargent, E., Orihuela, J.C., Paredes, M., Ulfe, M.E. (Eds.). *Resource Booms and Institutional Pathways*. Palgrave Macmillan, Cham, 97-117.
- Soifer, Hillel y Matthias Vom Hau (2008). Unpacking the Strength of the State: The Utility of State Infrastructural Power". *Studies*. En: *Comparative International Development*. 43, (3-4), 219-230.