

Modifican la Ley que regula el cierre de minas

Lima, miércoles 18 de agosto de 2021

Alerta Legal de Minería y Desarrollo Sostenible

Mediante Ley N° 31347, publicada el 18 de agosto de 2021 en el diario oficial El Peruano, se publicó la ley que modifica la Ley que regula el cierre de minas, aprobada por Ley N° 28090.

¿Cuál es la finalidad de la norma?

La norma bajo comentario tiene como finalidad modificar la Ley N° 28090, a fin de adecuar la norma a los cambios que se han producido luego de su emisión y a las competencias actuales que ejercen las entidades involucradas.

¿A quiénes afecta?

A los titulares de actividad mineras que cuenten con Plan de Cierre de Minas o se encuentren obligados a presentarlo.

¿De qué manera los afecta?

La ley establece las siguientes modificaciones e incorporaciones:

I. PRINCIPALES MODIFICACIONES A LA LEY QUE REGULA EL CIERRE DE MINAS

• Autoridades competentes

A diferencia de la regulación anterior que establecía que el Ministerio de Energía y Minas (en adelante, "Minem") es la autoridad competente para aprobar los Planes de Cierre de Minas, fiscalización y control de las obligaciones asumidas; el artículo 4 modificado establece lo siguiente:

- El Minem es la autoridad competente para aprobar los Planes de Cierre de Minas, sus modificaciones o actualizaciones y administrar las garantías financieras constituidas de la mediana y gran minería.
- Los Gobiernos Regionales son las autoridades competentes para aprobar los Planes de Cierre de Minas, sus modificaciones o actualizaciones y administrar las garantías financieras constituidas de la pequeña minería y minería artesanal.
- OEFA y Osinergmin son las autoridades competentes para la supervisión y fiscalización del cumplimiento de las obligaciones previstas en el Plan de Cierre de Minas de la mediana y gran minería.
- Las Gerencias o Direcciones Regionales de Energía y Minas de los Gobiernos Regionales son las autoridades competentes para la supervisión y fiscalización del cumplimiento de las obligaciones previstas en el Plan de Cierre de Minas de la pequeña minería y minería artesanal.
- La Dirección General de Minería del Minem es la autoridad competente para la supervisión y fiscalización del cumplimiento de las obligaciones previstas en el Plan de Cierre de Minas en Lima Metropolitana.

• Obligación de presentar el Plan de Cierre de Minas

El artículo 6 modificado establece que los titulares de actividad minera se encuentran obligados a lo siguiente:

- Implementar un Plan de Cierre de Minas planificado desde el inicio de sus actividades, cuyo contenido será determinado por el Minem, previa opinión favorable del Ministerio del Ambiente.
- Reportar semestralmente al Minem, autoridad ambiental competente, Osinergmin y Gobiernos Regionales: (i) el avance de las labores de las actividades consignadas en el Plan de Cierre de Minas, a nivel de ingeniería a detalle, (ii) los montos ejecutados, y (iii) el avance porcentual.
- Constituir una garantía ambiental que cubra el costo estimado del Plan de Cierre de Minas, así como la remediación ambiental del área y el costo de las medidas vinculadas a impactos ambientales negativos identificados.

• **Modificación y actualización del Plan de Cierre de Minas**

La nueva redacción del artículo 9 establece lo siguiente con respecto a la modificación y actualización del Plan de Cierre de Minas:

- En caso el titular de actividad minera modifique el Estudio de Impacto Ambiental, en un plazo máximo de un (1) año de aprobada la modificación, deberá presentar la modificación del Plan de Cierre de Minas.
- El Plan de Cierre de Minas será actualizado, por primera vez, luego de transcurridos tres (3) años de su aprobación; y, posteriormente, cada cinco (5) años desde la última actualización aprobada. Además, también debe ser actualizado si las actividades de cierre se inician antes de los tres (3) años desde su aprobación.

• **Certificado de Cierre Final**

La nueva redacción del artículo 10 establece que, antes de la emisión del Certificado de Cierre Final, la autoridad de fiscalización ambiental debe supervisar el cumplimiento de las obligaciones contenidas en el Plan de Cierre aprobado.

• **Garantía Ambiental**

El artículo 11 establece que, el titular de la actividad minera debe constituir garantías en las siguientes oportunidades:

- Para cubrir los costos de las medidas de rehabilitación para las etapas de cierre final y post cierre.
- Debe constituir garantía en la etapa productiva, la cual comprende las medidas de cierre progresivo.

Concluidas las medidas de rehabilitación, ambas garantías serán liberadas por la autoridad competente, previo informe de la autoridad ambiental, la cual verificará el cumplimiento de todas las medidas de cierre progresivo, cierre final y post cierre.

La garantía financiera también puede ser destinadas a las siguientes:

- Cubrir los costos de las medidas de mitigación ambiental, derivadas del abandono de la unidad minera en escenarios de emergencia por peligro inminente o riesgo de desastre, aun cuando tales medidas no hayan sido determinadas en el Plan de Cierre de Minas.
- Contratación de seguridad para resguardar los activos de la unidad minera, así como los pagos de derecho de vigencia de las concesiones mineras, hasta que las unidades mineras cuenten con una nueva entidad administradora.

II. INCORPORACIÓN DE NUEVOS ARTÍCULOS A LA LEY QUE REGULA EL CIERRE DE MINAS

• **Comunicación del cumplimiento**

Se incorpora a la Ley que regula el Plan de Cierre de Minas el artículo 14, mediante el cual se establece que el titular de actividad minera debe comunicar al Minem el cumplimiento del Plan de Cierre de Minas para su debida evaluación y supervisión.

El Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (Indecopi) debe comunicar al Minem, dentro de los cinco (5) días hábiles posteriores a la difusión del procedimiento, los casos de aquellas empresas mineras que han quedado sometidas al procedimiento concursal.

Asimismo, la Superintendencia de Mercado de Valores, respecto de los titulares de la actividad minera que coticen en bolsa, debe comunicar al Minem los hechos de importancia comunicados.

• **Limitaciones a la propiedad**

En el supuesto de incumplimiento del Plan de Cierre de Minas, el artículo 15 establece que se debe requerir al titular de la actividad minera que, en el plazo de diez (10) días calendarios, facilite el acceso de forma expresa a la Unidad Minera, en función del interés público, protección ambiental y de seguridad.

A falta de consentimiento, el permiso será autorizado mediante resolución judicial.

Ahora bien, previo al informe de sustento de la autoridad de fiscalización ambiental, el Minem o Gobierno Regional se encuentran legitimadas a ingresar a la propiedad privada por razones de grave riesgo al ambiente o salud de las personas. Al respecto, las razones de grave riesgo son determinadas por la autoridad de fiscalización ambiental, en caso de presencia de metales pesados y otras sustancias químicas en el aire, agua o suelo.

El Estado puede establecer restricciones, afectaciones o cargas a la transferencia de maquinarias, equipos y otros activos de la Unidad Minera ante el incumplimiento del Plan de Cierre de Minas.

• **Imposición de servidumbres con fines de ejecución del cierre de minas**

Si, conforme al planteamiento y justificación técnica, es necesaria la ocupación o uso de los predios superficiales y concesiones mineras, a fin de ejecutar las medidas de cierre final y post cierre de la unidad minera, el titular de la actividad minera podrá solicitar al Minem el establecimiento de una servidumbre con este propósito.

En el caso del establecimiento de servidumbres en territorios de los pueblos originarios y comunidades campesinas e indígenas, estas requieren del consentimiento expreso de dichos pueblos, a través de sus organizaciones representativas.

Una vez concluido el post cierre, el Minem podrá disponer de oficio la extinción de la servidumbre. Asimismo, el propietario del predio superficial, o un tercero con interés, podrá solicitar la extinción de la servidumbre.

• **Responsabilidad solidaria del titular de la actividad minera y accionistas**

Son responsables solidarios por las acciones administrativas y civiles, el titular de la actividad minera, directores o los accionistas mayoritarios de la persona jurídica; bajo cuya gestión se da el abandono de la unidad minera y respecto de los cuales se determina la responsabilidad en la acción u omisión que genera dicho abandono o el incumplimiento del Plan de Cierre de Minas, que ocasiona un daño real al ambiente.

Asimismo, estos titulares quedarán inhabilitados por el periodo de cinco (5) años para adquirir nuevos derechos mineros o autorizaciones para el desarrollo de actividad minera, de forma directa o indirecta.

• **Obtención de permisos en el cierre de unidades mineras abandonadas**

La empresa a cargo de realizar las medidas de cierre no ejecutadas en la unidad minera abandonada, debe obtener las licencias y permisos necesarios.

Sin embargo, para la ejecución de trabajos que conlleven la atención de una situación de emergencia o la ejecución de aquellas necesarias para prevenir, en el corto plazo riesgos al ambiente y la seguridad de las personas, se podrá ejecutar sin autorización previa las actividades provisionales con carácter de emergencia, dando cuenta a los sectores correspondientes dentro del plazo máximo de diez (10) días hábiles a partir de su inicio y posterior regularización.

III. DISPOSICIÓN COMPLEMENTARIA MODIFICATORIA

Se modifica el artículo 305 del Código Penal, incorporándose como nuevo supuesto a la forma agravada del delito de contaminación del ambiente, el desactivar o dejar inactivas las áreas, labores e instalaciones de una unidad minera sin contar o sin cumplir el respectivo Plan de Cierre de Minas aprobado.

¿Cuándo entra en vigencia?

La ley entra en vigencia al día siguiente de su publicación en el diario oficial El Peruano.

La presente alerta no debe ser considerada como una opinión legal respecto a alguna consulta específica.

Para mayor información sobre el contenido de la presente alerta, puede contactarse directamente con Daniel Palomino (dpalomino@munizlaw.com) o Tony Bustamante (tbustamante@munizlaw.com).