

RESPUESTAS A LOS COMENTARIOS DE LOS DOCUMENTOS: MODIFICACIÓN DE LA RESOLUCIÓN No. 318 DE JUNIO DE 2018 - PLAN DE GESTIÓN SOCIAL Y SUS TÉRMINOS DE REFERENCIA

1. ASOCIACIÓN COLOMBIANA DE MINERÍA - ACM

EN GENERAL

1.1 COMENTARIO ACM: teniendo en cuenta que el Plan de Gestión Social es aprobado por la Agencia Nacional de Minería – ANM, es preocupante que el proyecto de Resolución no contemple la manera en que se van a evaluar las obligaciones, dejándolo bajo subjetividad, desconociendo los principios de debido proceso, imparcialidad y transparencia.

RESPUESTA ANM: es importante mencionar que de acuerdo con la función de fiscalización delegada por el Ministerio de Minas y Energía, su normatividad está establecida, entre otros, en el Decreto 2504 de 2015, se adicionó el Decreto Único Reglamentario No 1073 de 2015, el cuál define los aspectos técnicos, tecnológicos, operativos y administrativos para ejercer la labor de fiscalización minera y se toman otras determinaciones, en cuanto a la labor de fiscalización, así:

Artículo 2.2.5.9.2.1. Criterios para la fiscalización minera. Los criterios mínimos para realizar la fiscalización minera por parte del Ministerio de Minas y Energía, o la entidad a quien este delegue o a quien se tercerice la fiscalización, según el caso, serán los siguientes:

a. Evaluación Documental. Es la parte de la fiscalización que consiste en la evaluación del cumplimiento de todas las obligaciones legales y contractuales a través de la verificación de los documentos obrantes en el expediente minero. Entre estos documentos se encuentran: Pólizas Mineras, Formatos Básicos Mineros - FBM, permisos y autorizaciones ambientales, pago de las contraprestaciones económicas, Programa de Trabajos e Inversiones – PTI y Programa de Trabajo y Obras – PTO.

b. Inspecciones de Campo. Es la parte de la fiscalización que se refiere a la verificación en campo del cumplimiento de las obligaciones que se derivan del título minero y de la normatividad vigente. Esta inspección comprenderá, de acuerdo con la etapa en que se encuentre el proyecto minero, sin perjuicio del cumplimiento de los requisitos dispuestos en la ley para la ejecución, y comprenderá como mínimo los siguientes aspectos:

- Etapa de Exploración. La fiscalización en esta etapa verificará que las actividades mineras que se están desarrollando corresponden a (i) las presentadas para la etapa de exploración en la propuesta de contrato de concesión, (ii) que se encuentra ubicadas dentro del área del título minero, (iii) que cumplen con las regulaciones de orden técnico sobre exploración, higiene y seguridad minera y, (iv) la normativa de orden ambiental y laboral.
- Etapa de Construcción y Montaje. La fiscalización en esta etapa verificará que las actividades que se realizan en la etapa de construcción y montaje, corresponden a las aprobadas en los Programas de Trabajo e Inversiones (PTI) y Programas de Trabajo y Obras (PTO). Así mismo, se deberá inspeccionar que el proyecto minero cuente con los correspondientes permisos, concesiones, licencias y/o autorizaciones ambientales para el desarrollo de esta etapa, y que cumple con las regulaciones de higiene y seguridad minera y laboral.

Salvo que se hubiera hecho uso de la figura de explotación anticipada, de hallarse en el área del título minero labores de explotación cuando esté se encuentre en etapas de Exploración o de Construcción y Montaje, se deberá dejar constancia de esta situación y ordenar la suspensión inmediata de las actividades no autorizadas. La Autoridad Minera Nacional deberá adelantar el trámite correspondiente, de acuerdo con lo dispuesto por el Código de Minas, además de poner en conocimiento de la Autoridad Ambiental y Municipal competente estos hechos.

- Etapa de Explotación. La fiscalización comprenderá las actividades tendientes a verificar que las condiciones técnicas, operativas, de seguridad e higiene minera, y laborales, bajo las cuales se están desarrollando las actividades de explotación minera, estén acorde con la normatividad vigente y con lo aprobado en los Programas de Trabajos e Inversiones (PTI) y en los Programas de Trabajos y Obras (PTO). Al igual, se deberá hacer seguimiento a (i) la producción y volumen del mineral explotado, de conformidad con la información relacionada en el Formato Básico Minero – FBM, (ii) a los **planes de gestión social**, y, (iii) a las actividades de beneficio y transformación cuando corresponda.

Conforme a lo anteriormente señalado, la labor de fiscalización, seguimiento y control, tiene como principal objetivo la verificación que debe hacer el Estado al cumplimiento de las obligaciones emanadas de los títulos mineros de carácter jurídico, económico, técnico, ambiental, social, de seguridad e higiene minera, laboral, así como a la producción, para el cumplimiento de dicho fin se realizan dos actividades, principalmente, correspondientes a la verificación documental y a la inspección a campo, cuyo resultado además de las medidas de prevención y recomendaciones para el ejercicio de la actividad minera con estándares de las mejores prácticas industriales permite adoptar las decisiones correspondientes por medio de actos administrativos intimatorios o sancionatorios.

De acuerdo con las anteriores consideraciones, se informa que la Agencia Nacional de Minería ha adoptado dentro de los procedimientos de la Entidad, los protocolos correspondientes para el desarrollo de las actividades que integran las labores de fiscalización, seguimiento y control, las cuales se ejecutan de acuerdo a las bases legales. Por lo tanto, esta información no se incluye en la resolución, ya que corresponde a un procedimiento que aunque es público, es interno de la entidad.

RESOLUCIÓN

ARTÍCULO 2. Parágrafo 1

1.2 COMENTARIO ACM: El parágrafo es incumplible porque atender la zona de influencia debe responder al plan de desarrollo municipal y necesidades identificadas con el área de influencia y, hasta de pronto, al departamental, lo que no se entiende cómo llego al PND, que responde a condiciones políticas y regulatorias diferentes, y a un período de gobierno que no coincide con el de entidades territoriales.

RESPUESTA ANM: El alcance del término “tener en cuenta” hace alusión a que el titular minero “considere, tenga presente o tome en cuenta información existente y/o útil” de los planes de desarrollo al momento de construir su plan de gestión social. Al respecto la Corte Constitucional en la Sentencia SU-095 de 2018 (página 168), insta en los siguientes términos:

“La Sala Plena advierte que el fortalecimiento de las estrategias referidas debe propender por la participación ciudadana y la concurrencia de la nación y el territorio, tanto en los contratos de concesión que se suscriban a futuro, y como en los contratos de asociación o concesión vigentes, con el fin de evitar y prevenir riesgos sociales o ambientales que afecten en forma negativa el ambiente y a las comunidades

Pág. 2 de 5

asentadas en los municipios de operación de actividades para la explotación de recursos de hidrocarburos y de minería. Para ello, deben también mejorarse y fortalecerse las cláusulas contenidas en los contratos de concesión de la ANH y de la ANM que se refieren a inversiones sociales, como son los Programas en Beneficio de las Comunidades, en contratos de la ANH y los Planes de Gestión Social, de los contratos de la ANM, o las cláusulas que hagan sus veces; en tal sentido, el MME, la ANH y la ANM deber realizar un seguimiento estricto al cumplimiento por parte de los contratistas a tales obligaciones y adicionalmente verificar que las inversiones sociales se articulen con las políticas públicas tanto del nivel nacional, como de las entidades territoriales, por ejemplo los Planes Nacional, Municipal y Departamental de Desarrollo. “

ARTÍCULO 3. Último párrafo

1.3 COMENTARIO ACM: La ACM propone la siguiente redacción:

El contenido del Plan de Gestión Social estará acorde con el tamaño del proyecto, el área de influencia y el análisis de riesgo de los impactos sociales que se generan con el proyecto minero en la zona objeto de este. Se tendrán como guía para su construcción, además de los establecidos en los términos de referencia, los principios, estándares, guías y recomendaciones, entre otras, en Derechos Humanos y Empresas y el Plan Nacional de Acción de Derechos Humanos y Empresas, los Términos de Referencia y la Caja de Herramientas, además de los compromisos de carácter social adquiridos en el Instrumento Ambiental.

RESPUESTA ANM: Acogemos su comentario, “El contenido del Plan de Gestión Social estará acorde con el tamaño del proyecto, el área de influencia y el análisis de riesgo de los impactos sociales que se generan con el proyecto minero en la zona objeto de este. Se tendrán como guía para su construcción, además de los establecidos en los términos de referencia, los principios, estándares, guías y recomendaciones, entre otras, en Derechos Humanos y Empresas y el Plan Nacional de Acción de Derechos Humanos y Empresas, los Términos de Referencia y la Caja de Herramientas, además de los compromisos de carácter social adquiridos en el Instrumento Ambiental.”

2. ARGOS

TÉRMINOS DE REFERENCIA

2.1 COMENTARIO ARGOS: Nos inquieta el énfasis de la inversión social en la construcción del plan, dado que la experiencia de las empresas de diferentes sectores y la academia, ha demostrado que la verdadera Licencia Social para Operar no se da en un marco de legitimidad económica ni de transaccionalidad, sino en un marco de relaciones de confianza en donde la inversión social puede ser un asunto relevante o un medio para el trabajo en conjunto como aliados en las prioridades de un territorio, pero no el protagonista.

RESPUESTA ANM: Estamos de acuerdo con las observaciones en el sentido de que la licencia social para operar en territorio, no se restringe al plano económico, la gestión social debe enmarcarse en relaciones de confianza. Es así como en los Términos de Referencia se recogen las órdenes hechas por la H. Corte Constitucional (Sentencias C-123 de 2014, C-035 de 2016 y C-389 de 2016) y se abordan en los diferentes capítulos la importancia del conocimiento del territorio, sus actores, grupos de interés y condiciones socio económicas, para lograr identificar de manera acertada los impactos del proyecto minero en las

comunidades del área de influencia. Así mismo, se incluye el capítulo de información, comunicación, socialización y participación como elementos fundamentales para el éxito del plan.

Por último, el capítulo de presupuesto y mecanismos de financiación, menciona que debe incluir los recursos necesarios para cumplir con el plan y que estos “pueden ser en dinero o especie (personal de entrenamiento, aulas o espacios para capacitaciones)”, lo cual da al titular la autonomía de escoger el tipo de recurso con el cual ejecutará su Plan de Gestión Social.

2.2 COMENTARIO ARGOS: En cuanto a la definición de las líneas estratégicas y la construcción del plan de acción, cronograma y presupuesto, consideramos que se puede aplicar a los Planes de Desarrollo existentes. No obstante, la dinámica social y electoral, hace que cada periodo se definan planes de desarrollo que no necesariamente tienen continuidad con el anterior. Bajo esta condición, no se pueden garantizar planes de acción de largo plazo con ese nivel de detalle.

El país tiene una debilidad en su visión de territorio a mediano y largo plazo sumado a la dinámica de cambio de los territorios; esto haría que acciones del plan no sean pertinentes o que su ejecución sea inviable, abriendo la puerta a la mala utilización de recursos implementado acciones que no van a tener el efecto esperado o a la generación de conflictos con las comunidades quienes puedan percibir la no realización de una actividad como incumplimiento.

La sugerencia es esbozar líneas gruesas de acción en el territorio, en donde se enmarque la gestión, por ejemplo, EMPLEABILIDAD, EMPODERAMIENTO DE COMUNIDADES, DINAMIZACIÓN DE LA ECONOMÍA LOCAL y APOORTE A LA CAPACIDAD ECONÓMICA.

RESPUESTA ANM: Nuevamente la ANM comparte la posición en cuanto a la dinámica social y económica de los territorios, por lo tanto en los Términos de Referencia se coloca a discreción del titular minero “algunas líneas estratégicas opcionales” para que las tenga en cuenta en desarrollo de la construcción del plan, igualmente señala que “El titular es autónomo en la definición del número de objetivos y líneas a desarrollar. Estas deben enfocarse en mejorar las condiciones de la comunidad en el territorio, deben estar coordinadas con la realidad del proyecto y ser pertinentes, sostenibles, medibles y realizables.”

En cuanto a la dinámica social y electoral del territorio, y los cambios que puedan surgir en la ejecución del Plan de Gestión Social aprobado por la Autoridad Minera, en el Artículo 7 de la resolución se contemplan estos eventos y se establece que “ El titular podrá actualizar su Plan de Gestión Social de acuerdo con las necesidades del proyecto y del área de influencia del mismo y notificará por escrito de los cambios a la Autoridad Minera, quien deberá aprobarlo en los mismos términos y condiciones del presente artículo...”

2.3 COMENTARIO ARGOS: Consideramos valioso que se precise que la construcción del Plan de Gestión Social PGS si bien considera un componente de participación, cuando involucre comunidades étnicas el mecanismo de participación aplicable no es la consulta previa.

RESPUESTA ANM: La participación de las comunidades en el proceso de construcción del plan, que se aborda a lo largo de los Términos de Referencia está orientada a que se reflejen las necesidades y contribución de las mismas como insumo para el documento, generando los espacios de trabajo, mecanismos, instrumentos y demás estrategias que sean pertinentes.

Por lo anterior, para dar claridad al tema y siendo procesos independientes, en los Términos de Referencia se precisa que “una buena gestión de involucramiento con grupos de interés es complementaria a las acciones que por disposición legal y constitucional debe realizar el concesionario cuando se encuentre en presencia de comunidades étnicas, es decir, que, en ningún caso, lo contenido en el Plan de Gestión Social para el relacionamiento, reemplaza lo dispuesto por las leyes nacionales en materia de Consulta Previa.”

De los compromisos pactados como resultado del proceso de consulta previa, se recomienda que sean incluidos en el Plan de Gestión Social, como parte importante en la gestión social del titular minero y cumplimiento de la normatividad vigente aplicable al caso.

IG/MPS/AT/JA/CR