

JAIME TEJADA GURMENDI

JURISPRUDENCIA PARA EL DESARROLLO DE ACTIVIDADES MINERAS EN EL PERÚ

TUO de la Ley General de Minería
concordado, con antecedentes y
jurisprudencia del Tribunal Constitucional
y Tribunales Administrativos vinculados
al sector minero

COLABORADORES

NORLY ELITH CHAVEZ DE LA CRUZ

ERICK MARIO ESPINAL GASTELÚ

LUIS ANGEL HUAMÁN OSCUVILCA

GABRIELA LAOS AYALA

LUIS ALBERTO SAMAMÉ LAURA



JURISPRUDENCIA PARA EL DESARROLLO DE ACTIVIDADES MINERAS EN EL PERÚ
TUO DE LA LEY GENERAL DE MINERÍA, CONCORDADO, CON ANTECEDENTES
Y JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL Y TRIBUNALES
ADMINISTRATIVOS VINCULADOS AL SECTOR MINERO

JAIME TEJADA GURMENDI



JAIME TEJADA GURMENDI

JURISPRUDENCIA
PARA EL DESARROLLO
DE ACTIVIDADES
MINERAS EN EL PERÚ

TUO de la Ley General de Minería
concordado, con antecedentes y
jurisprudencia del Tribunal Constitucional
y Tribunales Administrativos vinculados
al sector minero

COLABORADORES

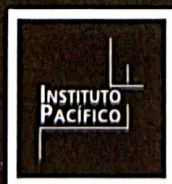
NORLY ELITH CHAVEZ DE LA CRUZ

ERICK MARIO ESPINAL GASTELÚ

LUIS ANGEL HUAMÁN OSCUVILCA

GABRIELA LAOS AYALA

LUIS ALBERTO SAMAMÉ LAURA



INSTITUTO
PACÍFICO

JURISPRUDENCIA PARA EL DESARROLLO DE ACTIVIDADES MINERAS EN EL PERÚ
TUO DE LA LEY GENERAL DE MINERÍA, CONCORDADO, CON ANTECEDENTES Y JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL
CONSTITUCIONAL Y TRIBUNALES ADMINISTRATIVOS VINCULADOS AL SECTOR MINERO

Autor:

© Jaime Tejada Gurmendi, 2019

Primera edición-Agosto 2019

Copyright 2019

Instituto Pacífico S.A.C.

Diseño, diagramación y montaje:

Luis Ruiz Martinez

Edición a cargo de:

Instituto Pacífico S.A.C.-2017
Jr. Castrovirreyna N.º 224-Breña
Central: 332-5766
E-mail: preprensa@aempresarial.com

Tiraje: 1,000 ejemplares

Registro de Proyecto Editorial

: 31501051900824

ISBN

: 978-612-322-170-6

Hecho el Depósito Legal en la Biblioteca Nacional del Perú N.º

: 2019-10886

Impresión a cargo de:

Pacífico Editores S.A.C.
Jr. Castrovirreyna N.º 224-Breña
Central: 330-3642

Derechos Reservados conforme a la Ley de Derecho de Autor.

Queda terminantemente prohibida la reproducción total o parcial de esta obra por cualquier medio, ya sea electrónico, mecánico, químico, óptico, incluyendo el sistema de fotocopiado, sin autorización escrita del autor e Instituto Pacífico S.A.C., quedando protegidos los derechos de propiedad intelectual y de autoría por la legislación peruana.

AGRADECIMIENTO

Agradecemos a todas aquellas personas o instituciones que de manera directa o indirecta contribuyeron gentilmente con su apoyo y sus valiosos aportes para lograr la culminación de esta obra:

Universidad de San Martín de Porres-Facultad de Derecho
Ernesto Álvarez Miranda (decano de la Facultad de Derecho-USMP)
Gino Ríos Patio (director del Instituto de Investigación Jurídica de la Facultad de Derecho-USMP)
Centro de Estudios de Derecho de Minería, Energía y Recursos Hídricos-CEDEMIN USMP
Tribunal Constitucional
Consejo de Minería-Minem
Ministerio de Energía y Minas
Tribunal de Fiscalización Ambiental-OEFA
Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental-OEFA
Tribunal de Apelaciones y Sanciones en Temas de Minería y Energía-OSINERGMIN
Organismo Supervisor de las Inversiones en Energía y Minería-OSINERGMIN
Tribunal Registral-SUNARP
Superintendencia Nacional de los Registros Públicos-SUNARP
Registro de Derechos Mineros-SUNARP
Tribunal Nacional de Resolución de Controversias Hídricas-ANA
Autoridad Nacional del Agua-ANA
Tribunal Fiscal-SUNAT
Superintendencia de Administración Tributaria-SUNAT
Tribunal Forestal y de Fauna Silvestre-OSINFOR
Organismo Supervisor de los Recursos Forestales y de Fauna Silvestre-OSINFOR
Superintendencia Nacional de Bienes Estatales-SBN
Instituto Geológico Minero y Metalúrgico-INGEMMET
Servicio Nacional de Áreas Naturales Protegidas-SERNANP
Servicio Nacional de Certificación Ambiental para las Inversiones Sostenibles-SENACE

Francisco Torres Madrid, César Luis Correa Zúñiga, Abigail Gonzales López, Francisco Escajadillo Chimayco, Ramón Escobar Banda, Károl Góngora Higa, Yolanda Maltese Benguer, Jorge Tanillama Carrasco, Patricia Pachas Córdova, Cesar Salazar Tirado, Tony Bustamante Torres, Lilian Vargas Mejía, Esteban Vela Mercado, Diego Espinoza Pajares, Julio César Rubio Soria, Verónica Cotillo Saénz, Michelle Casas Pérez y Karen Pachas Ortega.

PRÓLOGO

El placer de escribir el prólogo de la presente obra, producto de un paciente esfuerzo de investigación y seguramente del resultado de largas horas de trabajo de concordancia de un Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería con el criterio jurisprudencial de tribunales administrativos de diversa naturaleza, obliga a una reflexión respecto de los cambios que esta importante norma ha sufrido desde su expedición, la evolución en las funciones de los órganos administrativos relacionados a la actividad minera y la constitución de nuevos organismos, así como respecto de los diferentes problemas jurídicos que se han venido presentando y que deben resolverse, teniendo en cuenta aspectos de diferente naturaleza sobre una cambiante y ampliada base sustantiva.

En este contexto, la Administración, a través de sus tribunales o consejos regidos por leyes especiales, establece importantes criterios interpretativos de alcance general que se ponen a prueba cuando se someten al control jurisdiccional del Poder Judicial, el cual también debe alimentarse de la fundamentación que consistentemente y sobre una misma materia van desarrollando los actos administrativos de última instancia que se emiten en los procedimientos mineros.

Por tanto, la selección y compilación de los pronunciamientos relacionados a los preceptos del Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería no solo instruye al estudioso respecto de las vertientes y variantes del aspecto resuelto por el colegiado de que se trate, sino que muestra y evidencia igualmente las carencias, vacíos y contradicciones existentes e instruye sobre la aplicación de principios y fuentes supletorias, marcando pautas para la integración del sistema y su actual interpretación, más allá incluso de los precedentes vinculantes.

La trascendencia de incluir en una misma obra pronunciamientos administrativos de última instancia facilita y orienta el cumplimiento de la importantísima función de resolver las cuestiones propuestas por los administrados, incluso frente a deficiencia de fuentes y la obligación de proponer la emisión de las normas que permitan superarla.

Las herramientas informáticas, actualmente disponibles, nos permiten obtener conocimientos e información más rápida y fácilmente, pero no suplen en modo alguno el análisis temático y sistematizado de la jurisprudencia minera que, extrayendo los párrafos relevantes de la misma, ponen a disposición del lector los profesionales investigadores dirigidos por el doctor Jaime Tejada Gurmendi, acucioso profesional minero y dedicado docente, testigo de la implementación de los cambios del sistema minero peruano ocurrido a partir la expedición del D. Leg. N.º 708, desde las canteras del ex Registro Público de Minería.

Las decisiones del Consejo de Minería, que ahora comparte roles con Tribunales administrativos tales como el Tribunal Fiscal, el Tribunal de Apelaciones de Sanciones en Temas de Energía y Minas (TASTEM), el Tribunal de Fiscalización Ambiental (TFA), el Tribunal Registral, además de los relativamente recientes Tribunal Nacional de Solución de Controversias Hídricas y Tribunal de Fiscalización Laboral junto con la Jefatura del Servicio Nacional de Certificación Ambiental para las Inversiones Sostenibles (SENACE), complementadas con las decisiones del Tribunal Constitucional, refrescan en la aplicación de la norma al caso o controversia concreta, instituciones jurídicas tradicionales que, compiladas, permiten al académico el ejercicio del derecho a la crítica, proporcionan al abogado patrocinante apoyo en la sustentación de sus casos y al titular minero mayor y mejor entendimiento de sus obligaciones y un más exitoso planeamiento de sus actividades.

Es por ello que el éxito de la obra, aunado a la inagotable y constante evolución del marco normativo y jurisprudencial, no dará descanso al autor y sus colaboradores. Auguro la continuación de este esfuerzo y su ampliación a otros temas en favor de la industria minera, la seguridad jurídica y el debido procedimiento.

Lima, agosto del 2019

Liliana Pautrat

Past President del Consejo de Minería

Past President del Instituto Nacional de Derecho de Minería,

Petróleo y Energía-INDEMIPE

Socia del Área Minera de CMS-Grau

PRESENTACIÓN

Cada vez que empezamos un nuevo ciclo académico e iniciamos nuestra primera sesión de clase de Derecho de Minería señalamos a nuestros apreciados alumnos que hablar de minería en el Perú es remontarnos a épocas pre colombinas. Resulta sumamente sorprendente imaginarnos que en nuestro territorio durante la época preínca ya se conocía la minería metálica. Si retrocedemos a 900 a.C la cultura chavín, 900 a.C a 300 d.C la cultura parcas, 100 d.C la cultura nazca, 80 d.C la cultura mochica y, posteriormente tiahuanaco y huari realizaron minería metálica y desarrollaron el proceso de metalurgia elaborando hermosas e invaluables piezas de oro y plata.

Posteriormente la cultura Incaica se circunscribió también a la explotación de minas de oro y plata que sirvieron para la elaboración de adornos para templos y objetos personales. Asimismo, se realizó la explotación de cobre que sirvió principalmente para la elaboración de herramientas, utensilios, armas, entre otros.

Durante los primeros años de la colonia española hasta mediados del siglo XVII no se conocieron trabajos de explotación minera, salvo el descubrimiento de las minas de Potosí en el año 1545 en la que se intensificó la explotación minera, llegando al año 1566 con el descubrimiento de la mina de mercurio Santa Bárbara.

Ya en tiempos modernos, el territorio peruano sigue siendo bendecido por su potencial geológico, reconocimiento que excede sus fronteras. Los minerales metálicos y no metálicos más importantes del mundo se encuentran en nuestro territorio nacional, pero no solamente somos una potencia geológica que cuenta con importantes volúmenes de mineral probado o probable en las entrañas de nuestra tierra, sino también somos un país que se posiciona dentro de los primeros lugares en el mundo como productor de metales.

Según información de la U.S Geological Survey (USGS), Mineral Commodities Summaries y el Ministerio de Energía y Minas del Perú, en el año 2017 el Perú se posicionó a nivel mundial en el segundo lugar como

productor de cobre, plata y zinc; en el cuarto lugar como productor de plomo y molibdeno; y en el sexto lugar como productor de oro y estaño. Esta destacada posición de nuestro país también la encontramos a nivel latinoamericano ubicándose como el principal productor de oro, zinc y plomo, y el segundo productor de cobre, plata y molibdeno.

Asimismo, según el Anuario Minero 2018 publicado en junio del 2019 por el Ministerio de Energía y Minas, las exportaciones nacionales para ese año ascendieron a US\$ 48,9142 millones, de los cuales US\$ 28,823 millones; el 58.9 %; correspondieron a productos minero metálicos y US\$ 628 millones; el 1.3 %; a productos mineros no metálicos. En conjunto, el valor de las exportaciones de los productos mineros sumó US\$ 29,451 millones; el 60.2 %; significando un incremento del 6.2 % con respecto al 2017 y, posicionándose nuevamente como el sector que generó mayores aportes del total de las exportaciones nacionales.

En el ranking mundial, según el Anuario Minero 2018, el Perú se mantuvo como el segundo mayor productor de cobre, plata y zinc; asimismo, se posicionó en el tercer lugar como productor de estaño, cuarto lugar como productor de molibdeno y sexto lugar como productor de oro. Es importante señalar que nuestro país ascendió tres posiciones en el 2018 logrando ubicarse como el tercer mayor productor de plomo a nivel mundial.

De esta forma el Perú confirma su posicionamiento global dentro de los primeros puestos como potencia geológica, productora y exportadora de metales. Esta importante actividad contribuye de manera significativa al crecimiento económico de nuestro país generando un importante impacto en la generación de empleo directo e indirecto, el nivel de las exportaciones, la generación de divisas, la contribución a la recaudación fiscal, así como un efecto económico positivo en las circunscripciones en las que se llevan adelante actividades de exploración, explotación y beneficio de minerales. Este particular efecto económico que se produce en los lugares en los que se realizan actividades mineras se materializa a través de las instituciones jurídicas del canon minero, regalías mineras, derecho de vigencia y penalidades por no acreditar producción mínima.

En el año 2018 las transferencias de recursos generados por el desarrollo de actividades mineras hacia las regiones, que comprenden canon minero, regalías mineras, pago por derecho de vigencia y penalidades, ascendieron a S/ 4,875 millones, lo que significó un incremento sustancia de 47.5 % con respecto al 2017. Esta cifra es la mayor que se registra durante los últimos 5 años. Este

incremento evidencia una notable recuperación del aporte de las actividades mineras a la recaudación fiscal que se distribuye a los gobiernos regionales y locales, siendo Ancash con una participación del 31.1 % (S/1,517 millones) la región más beneficiada del país del total de recursos distribuidos, Arequipa con el 17.5 % de participación (S/ 854 millones), Cusco con 7.8 % de participación (S/ 380 millones), La Libertad con 6.4 % (S/ 313 millones) y, Apurímac con 5.6 % (S/ 274 millones).

Como podemos apreciar la importancia de la minería en nuestro país se remota a tiempos inmemoriales, y en la actualidad las cifras nos señalan claramente que la actividad minera es la principal actividad económica de nuestro país y, su desarrollo se debe realizar bajo el establecimiento de un marco jurídico estable y atractivo para la generación de inversiones nacionales y extranjeras.

El tratamiento jurídico para el aprovechamiento de minerales ha sido muy amplio y se remonta a la época colonial y republicana:

Durante la época colonial se dictaron los primeros dispositivos que establecieron las condiciones para el aprovechamiento de minerales, entre ellos: i. Las ordenanzas del Nuevo Cuaderno – 1584; ii. Recopilación de Leyes de Indias – 1680; iii. ordenanzas de Minas de Toledo – 1574; iv. Las ordenanzas del Perú - 1683 y v. Las ordenanzas de Minería de Nueva España – 1785.

El periodo republicano nos trajo en el año 1900 nuestro primer Código de Minería, que entro en vigencia en 1901. Posteriormente en el 1950 se promulgó nuestro segundo Código de Minería derogado por la Junta Militar en 1971 con la promulgación de la Ley General de Minería – D. L. N.º 18880. Con la llegada de la democracia en el año 1981 se promulgó la Ley General de Minería – D. L. N.º 109. En el año 1991 se promulgo la Ley de Promoción de las Inversiones en el Sector Minero – D. L. N.º 708 que estableció en su novena disposición transitoria la obligación de aprobar mediante Decreto Supremo refrendado por el Ministerio de Energía y Minas el Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería, en aplicación de esta disposición en el año 1992 se promulgó el Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería aprobado por el D. S. N.º 014-92-EM que se encuentra vigente hasta la fecha.

El Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería vigente consta de quince títulos, cincuenta y cuatro capítulos, doscientos veintiséis artículos, dieciséis disposiciones transitorias y ocho disposiciones finales.

Desde el 1992 a la fecha el Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería ha establecido el marco jurídico aplicable para el desarrollo de

actividades mineras en el Perú, el cual ha tenido a lo largo de este tiempo importantes modificaciones, pero a su vez ha mantenido instituciones jurídicas típicas del derecho de minería que provienen de la legislación minera peruana histórica como las actividades mineras de exploración, explotación, beneficio, labor general, transporte minero, la comercialización y, más recientemente el almacenamiento de minerales.

Podemos encontrar también en ella a figuras jurídicas como la concesión minera, sus formas o causales de extinción, la identificación de las personas inhábiles para ejercer actividades mineras, las obligaciones mineras como el derecho de vigencia, la acreditación de producción mínima, las penalidades; las garantías y medidas de promoción a la inversión minera; el régimen aplicable al desarrollo de la pequeña minería y la minería artesanal.

Asimismo, el Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería desarrolla una serie de procedimientos administrativos dentro de los que podemos destacar el procedimiento ordinario minero para concesiones mineras, concesiones de beneficio, concesiones de labor general, concesiones de transporte minero; el procedimiento para la aprobación de acumulaciones, renuncia, denuncias, oposición, nulidad, entre otros.

Además, dedica un título especial a los contratos mineros: transferencia, opción, cesión minera, dentro de los contratos de disposición de concesiones mineras y, a los contratos de hipoteca, entre otros.

En el 2017 se cumplieron 25 años de la promulgación del Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería, como consecuencia de esta celebración durante los días 7, 8, y 9 de junio del 2017 *el Centro de Estudios de Derecho de Minería, Energía y Recursos Hídricos-CEDEMIN de la Facultad de Derecho de la Universidad de San Martín Porres* organizó el “Encuentro Internacional de Derecho de Minería: 25 años de vigencia de la Ley General de Minería. Análisis, comentarios y propuestas de modificación”, con la participación en calidad de expositores de destacados colegas y amigos especialistas en Derecho de Minería como William Freire (Brasil), Xennia Forno Castro-Pozo, Gabriela Jáuregui Moran, Juan Baldeón Ríos, Hernán Torres Álvarez y Luciano Giorffino Remy.

Este importante evento académico y nuestro interés en el estudio del derecho de minería nos motivó a elaborar de esta obra jurídica que hemos titulado:

Jurisprudencia para el desarrollo de actividades mineras en el Perú: TUO de la Ley General de Minería concordado, con antecedentes y jurisprudencia del Tribunal Constitucional y tribunales administrativos vinculados al sector minero.

Presentamos este valioso aporte académico que analiza cada uno de los artículos del Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería y, establece en los artículos que corresponda la jurisprudencia emitida por el Tribunal Constitucional y los demás tribunales administrativos vinculados al sector minero nacional: Consejo de Minería, Tribunal de Fiscalización Ambiental, Tribunal de Apelaciones y Sanciones en Materia de Energía y Minería, Tribunal Fiscal, Tribunal Nacional de Resolución de Controversias Hídricas, Tribunal Registral, entre otros.

Consideramos que esta investigación otorgará a los estudiantes, abogados, ingenieros, inversionistas y personas vinculadas al sector minero un valioso instrumento jurídico que les permitirá ahorrar costos de búsqueda y tiempo de la dispersa normativa y jurisprudencia minera.

Asimismo, se convertirá en una herramienta jurídica que a través de la sistematización de las normas que regulan el sector minero y de la compilación de la jurisprudencia emitida por el Tribunal Constitucional y los diferentes tribunales administrativos vinculados al sector, facilitarán al operador jurídico el acceso, manejo y aplicación de dichas normas.

Además, este trabajo permitirá al lector identificar la norma constitucional, minera, ambiental, de recursos naturales y, cualquier otra norma concordante con cada uno de los artículos del Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería.

Esta es una valiosa oportunidad para transmitir mi más sincero agradecimiento a mi genial equipo de colaboradores conformado por Norly Elith Chavez de la Cruz, Erick Mario Espinal Gastelú, Luis Angel Huamán Oscuvilca, Gabriela Laos Ayala y Luis Alberto Samamé Laura egresados de la Facultad de Derecho de la Universidad de San Martín de Porres quienes asumieron como mucha dedicación, disciplina, paciencia y sobre todo compromiso la materialización esta valiosa obra que estoy seguro será un importante aporte a la academia, al sector minero y a nuestro querido país.

Jaime TEJADA GURMENDI

*Presidente del Centro de Estudios de Derecho de Minería, Energía y
Recursos Hídricos – CEDEMIN USMP*

TABLA *de* CONTENIDO

Agradecimiento.....	5
Prólogo	7
Presentación	9

19

Título preliminar

33

Título primero: Actividades mineras y forma de ejercerlas

Capítulo I: Cateo y prospección	35
Capítulo II: Comercialización	38
Capítulo III: Otras actividades mineras.....	39

43

Título segundo: Concesiones

Capítulo I: Concesiones mineras.....	45
Capítulo II: Concesiones de beneficio.....	65
Capítulo III: Concesiones de labor general	70
Capítulo IV: Concesión de transporte minero	71

73

Título tercero: El Estado en la industria minera

85

Título cuarto: Personas inhábiles para ejercer actividad minera

95

Título quinto: Derechos comunes de los titulares de concesiones

103

Título sexto: Obligaciones de los titulares de concesiones

Capítulo I: En concesiones mineras.....	105
Capítulo II: Agrupamiento	118

Capítulo III:	En concesiones de beneficio	120
Capítulo IV:	En concesiones de labor general y de transporte minero.....	121
Capítulo V:	Obligaciones comunes.....	121

141 Título sétimo: Distribución de ingresos del Estado

147 Título octavo: Extinción de concesiones y su destino

Capítulo I:	Extinción.....	149
Capítulo II:	Caducidad.....	152
Capítulo III:	Abandono.....	157
Capítulo IV:	Nulidad	160
Capítulo V:	Cancelación.....	161
Capítulo VI:	Destino	167

173 Título noveno: De las garantías y medidas de promoción a la inversión

Capítulo I:	Disposiciones generales.....	175
Capítulo II:	Beneficios básicos	175
Capítulo III:	Régimen tributario	179
Capítulo IV:	Régimen estabilidad tributaria	184

199 Título décimo: Pequeños productores mineros

205 Título décimo primero: Jurisdicción minera

Capítulo I:	Órganos jurisdiccionales administrativos.....	207
Capítulo II:	Consejo de Minería	208
Capítulo III:	Dirección General de Minería.....	212
Capítulo IV:	Dirección de Fiscalización minera.....	218
Capítulo V:	Registro Público de Minería	221
Capítulo VI:	Impedimentos.....	236

237 Título décimo segundo: Procedimientos

Capítulo I:	Disposiciones generales.....	239
Capítulo II:	Procedimiento ordinario para concesiones mineras.....	252
Capítulo III:	Procedimiento para concesiones de beneficio, labor general y transporte minero.....	276
Capítulo IV:	Procedimientos para expropiación y servidumbre.....	277
Capítulo V:	Uso minero de terrenos eriazos y uso de terrenos francos.....	287
Capítulo VI:	Acumulación	293
Capítulo VII:	Renuncia	295
Capítulo VIII:	Denuncias.....	297
Denuncias Internamiento		300
Denuncias		302
Capítulo IX:	Otros procedimientos.....	304
Capítulo X:	Oposición	308

Capítulo XI: Nulidad	321
Capítulo XII: Abandono.....	333
Capítulo XIII: Recusación.....	335
Capítulo XIV: Resoluciones.....	335
Capítulo XV: De la acción contencioso-administrativa	342
Capítulo XVI: Plazos	342
Capítulo XVII: Notificaciones	347

349 Título décimo tercero: Contratos mineros

Capítulo I: Disposiciones generales.....	351
Capítulo II: Contrato de transferencia.....	354
Capítulo III: Contrato de opción	355
Capítulo IV: Contrato de cesión minera.....	356
Capítulo V: Contrato de hipoteca	363
Capítulo VI: Prenda minera.....	365
Capítulo VII: Sociedades contractuales y sucursales.....	366
Capítulo VIII: Sociedades legales	369
Capítulo IX: Contratos de riesgo compartido	391

395 Título décimo cuarto: Bienestar y seguridad

407 Título décimo quinto: Medio ambiente

Disposiciones Transitorias.....	410
Disposiciones Finales.....	413