



UNIVERSIDAD
DE PIURA

REPOSITORIO INSTITUCIONAL
PIRHUA

INCONSTITUCIONALIDAD DEL DECRETO SUPREMO N° 001-2015-EM POR INFRACCIÓN AL PRINCIPIO DE JERARQUÍA NORMATIVA

Otilia Burgos-Delfino

Piura, marzo de 2017

FACULTAD DE DERECHO

Departamento de Derecho

Burgos, O. (2017). *Inconstitucionalidad del Decreto Supremo N° 001-2015-EM por infracción al principio de jerarquía normativa* (Tesis de licenciatura en Derecho). Universidad de Piura. Facultad de Derecho. Programa Académico de Derecho. Piura, Perú.



Esta obra está bajo una [licencia](#)
[Creative Commons Atribución-](#)
[NoComercial-SinDerivadas 2.5 Perú](#)

[Repositorio institucional PIRHUA – Universidad de Piura](#)

OTILIA ZAYRA MARIAM BURGOS DELFINO

**INCONSTITUCIONALIDAD DEL DECRETO SUPREMO N° 001-
2015-EM POR INFRACCIÓN AL PRINCIPIO DE JERARQUÍA
NORMATIVA**



UNIVERSIDAD DE PIURA

FACULTAD DE DERECHO

Tesis para optar el Título de Abogado

2017

APROBACIÓN

La tesis titulada “*Inconstitucionalidad del Decreto Supremo N° 001-2015-EM por infracción al principio de jerarquía normativa*”, presentada por la bachiller Otilia Zayra Mariam Burgos Delfino en cumplimiento con los requisitos para optar el Título de Abogado, fue aprobada por el Director de Tesis Dr. Carlos Guillermo Hakansson Nieto.

Director de Tesis

DEDICATORIA

En primer lugar Agradezco a Dios todopoderoso por su infinito amor y misericordia; y a la Virgen María por interceder diariamente por mí.

A mi padre en el cielo y a mi madre mi fiel compañera, sin ustedes no habría podido alcanzar tantas metas en la vida.

A mis hermanos Magno Bernardo y José Bernardo, por impulsarme a luchar por ser una mejor mujer cada día.

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN	1
CAPÍTULO I: EL PRINCIPIO DE JERARQUÍA NORMATIVA	3
1.1. Antecedentes históricos.....	3
1.2. Constitución y supremacía constitucional.....	6
1.3. Definición del principio de jerarquía normativa	8
1.4. El principio de jerarquía normativa en el ordenamiento jurídico peruano	12
CAPÍTULO II: LOS PROCEDIMIENTOS MINEROS REGULADOS EN EL DECRETO SUPREMO N° 001-2015-EM	17
2.1. El Derecho Minero Peruano.....	17
2.1.1. Concepto	17
2.1.2. Normas aplicables	18
2.1.2.1. Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería, aprobado con Decreto Supremo N° 014-92-EM.....	18
2.1.2.2. Reglamento de Procedimientos Mineros, aprobado con Decreto Supremo N° 018-92-EM..	19
2.1.2.3. Decreto Supremo N° 020-2012-EM.....	19
2.1.2.4. Decreto Supremo N° 001-2015-EM.....	19
2.1.3. Dominio de los recursos minerales en el Perú	20
2.1.4. Procedimientos mineros regulados en el Decreto Supremo N° 014-92-EM	22
2.2. Procedimiento de autorización de inicio de actividades de exploración y de Plan de Minado y Autorización de actividades de desarrollo y preparación	25
2.3. Procedimiento de concesión de beneficio	26

CAPÍTULO III: ANÁLISIS DE CONSTITUCIONALIDAD DEL DECRETO SUPREMO N° 001-2015-EM	27
3.1. Cuestiones jurídicamente relevantes	27
3.2. Los actos de disposición y los actos de administración.....	29
3.3. Competencias de la Asamblea General de una Comunidad Campesina	32
3.4. Los alcances de la interpretación auténtica	39
3.5. La inconstitucionalidad parcial del Decreto Supremo N° 001- 2015-EM.....	43
CONCLUSIONES	53
BIBLIOGRAFÍA	57
FUENTES	59
ANEXO	63
ANEXO 1. DECRETO SUPREMO N° 001-2015-EM	65

INTRODUCCIÓN

Con fecha 06 de enero de 2015 se publicó en el Diario Oficial El Peruano el Decreto Supremo N° 001-2015-EM, por el cual se aprobaron disposiciones para procedimientos mineros que impulsen proyectos de inversión. Dicha norma tenía como intención, según se aprecia de su tercer y quinto considerandos, que los procedimientos establecidos por la autoridad administrativa deben ser sencillos, racionales y proporcionales a los fines que persigue, por lo que se hacía necesario reducir plazos, uniformizar y flexibilizar algunos criterios que regulan los procedimientos de la evaluación y otorgamiento de la Concesión de Beneficio, de Inicio de Actividad de Exploración y de Explotación en concesiones mineras, regulado en el Reglamento de Procedimientos Mineros, aprobado por Decreto Supremo N° 018-92-EM.

No obstante las buenas intenciones que fomentaron su dación, a los pocos días de su publicación y entrada en vigencia, diversas organizaciones no gubernamentales de corte ambientalista y de defensa de los derechos de las comunidades campesinas, así como la Defensoría del Pueblo, empezaron a señalar que algunas disposiciones de la indicada norma trasgredían la Ley N° 24656 – Ley de Comunidades Campesinas, y la Ley N° 26505 – “Ley de Tierras”, ya que permitían que la Juntas Directivas de las Comunidades Campesinas puedan disponer de los terrenos comunales al autorizar el uso de los mismos a favor de un tercero que, en el marco de un procedimiento administrativo, esté solicitando una concesión minera.

En ese sentido, dada la relevancia del problema planteado, y advirtiendo que el debate sobre la constitucionalidad del Decreto Supremo N° 001-2015-EM no abarcaba varios aspectos jurídicamente relevantes, es que la presente tesis busca analizar desde el punto de vista estrictamente jurídico-constitucional el problema planteado; para lo cual se ha creído conveniente dividir su estudio en tres capítulos: en el primero, se dilucida el contenido y alcances del principio de jerarquía normativa, ya sea a nivel legal, doctrinario, y jurisprudencial, y siempre tomando como referencia el ordenamiento jurídico peruano; en el segundo capítulo, se revisa rápidamente los principales procedimientos mineros regulados en nuestra legislación; en tanto que en el tercer capítulo se aborda el análisis de constitucionalidad del indicado Decreto Supremo N° 001-2015-EM, enfocándolo desde las incongruencias internas de la misma norma analizada, así como tomando en consideración los enormes vacíos de los que adolece la vetusta legislación de comunidades campesinas.

La autora.

CAPÍTULO I

EL PRINCIPIO DE JERARQUÍA NORMATIVA

1.1. Antecedentes históricos

En nuestra historia constitucional han existido disposiciones que consagraban la supremacía constitucional, es decir, la prevalencia de las normas constitucionales sobre otras normas jurídicas de menor rango, desde la Constitución Política de 1823 hasta la de 1856, y en las dos últimas Constituciones de 1979 y 1993. En cambio, en las Cartas fundamentales de los años 1860 y 1933 no se estableció ninguna regla que disponga, de manera directa o indirecta, el principio de jerarquía constitucional¹.

Asimismo, en las Cartas Fundamentales anteriores a la del año 1856² las indicadas disposiciones de supremacía constitucional tenían un

¹ Cfr. RUBIO CORREA, Marcial, *Estudio de la Constitución Política de 1993*, Tomo III, primera edición (Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, 1999), 91.

² Nos estamos refiriendo a los siguientes dispositivos constitucionales:

1. Artículo 18° del Reglamento Provisional de Huaura 1821: Si bien es cierto no es, técnicamente hablando, una Constitución, fue una de las primeras normas dictadas por el Libertador General Don José de San Martín, y en ella se reconocía la vigencia de todas las leyes, ordenanzas y reglamentos (se sobrentiende que se refiere a la legislación colonial) que no estén en oposición con los principios de libertad e independencia, con los decretos expedidos anteriormente por el mismo Libertador o con lo establecido en el citado Reglamento Provisional. De esta forma, se dispuso tácitamente que la validez de toda la legislación colonial estaba supeditada a la conformidad con el indicado Reglamento Provisional. Cfr. REGLAMENTO

-
- PROVISIONAL DE HUAURA DE 1821, artículo 18°, <http://www4.congreso.gob.pe/historico/quipu/constitu/1821a.htm> (consultada el día 24 de junio de 2016).
2. Artículo 1°, Sección Última, del Estatuto Provisional de 1821: este cuerpo normativo tampoco constituye, en sentido estricto, una Carta Magna, pero al igual que el Reglamento Provisional de Huaura, tenía como finalidad hacer las veces de Constitución temporal, en tanto se aprobaba una que tenga carácter permanente, conforme se desprende de su primer párrafo. En ese sentido, este artículo también reconoce la vigencia de la legislación colonial, pero las causales de su inaplicación o derogación tácita se restringen, si lo comparamos con el Reglamento Provisional, ya que solamente se exige que dicha legislación no esté en oposición con la independencia del Perú, con las formas adoptadas por dicho Estatuto y con los decretos o declarados que expida el Gobierno que, en ese entonces, estaba en funciones. Cfr. ESTATUTO PROVISIONAL DE 1821, artículo 1° Sección Última, <http://www4.congreso.gob.pe/historico/quipu/constitu/1821b.htm>, (consultada el día 24 de junio de 2016).
 3. Artículo 121° de la Constitución Política de la República Peruana de 1823: Este texto constitucional, el primero de la historia republicana, coincide con lo expresado tanto en el Reglamento Provisional como en el Estatuto Provisional, dado que reconoce el vigor de la legislación anterior a dicha Carta Magna, siempre que no se oponga a los principios allí establecidos ni al sistema de la independencia. Sin embargo, en sentido estricto, no podría ser considerado como la consagración del principio de jerarquía normativa, dado que no establece la supremacía de todas las normas de dicha Constitución, sino solo de los principios en ella señalados. Además, limita temporalmente la vigencia de la legislación anterior a dicha Carta Magna, hasta la aprobación de los códigos civil, criminal, militar y de comercio, con lo cual queda clara la intención del constituyente de establecer un régimen transitorio de vigencia de dicha legislación colonial. Cfr. CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA PERUANA DE 1823, artículo 121°, http://www.leyes.congreso.gob.pe/Documentos/constituciones_ordenado/CONSTIT_1823/Cons1823_TEXTO.pdf (consultada el día 24 de junio de 2016).
 4. Artículo 131° de la Constitución Política de la República Peruana de 1828: A diferencia de las Cartas Fundamentales de 1823 y de 1826 (que no previó una disposición similar), en esta norma se extiende la prevalencia de la Constitución frente a las leyes a todo su articulado, sin importar si consagran el sistema democrático o sus principios; aunque manteniendo el carácter transitorio de la misma, al limitar el vigor y la fuerza de la legislación anterior a la organización de los Códigos. Cfr. CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA PERUANA DE 1828, artículo 131°, http://www.leyes.congreso.gob.pe/Documentos/constituciones_ordenado/CONSTIT_1828/Cons1828_TEXTO.pdf (consultada el día 24 de junio de 2016).
 5. Artículo 177° de la Constitución Política de la República Peruana de 1834: Aunque con diferente redacción, mantiene el mismo espíritu y sentido que el artículo 131° de la Constitución Política de la República Peruana de 1828. Cfr. CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA PERUANA DE 1834, artículo 177°, http://www.leyes.congreso.gob.pe/Documentos/constituciones_ordenado/CONSTIT_1834/Cons1834_TEXTO.pdf (consultada el día 24 de junio de 2016).

matiz ligeramente distinto a las Constituciones de 1856, 1979 y 1993, ya que en las primeras Cartas Magnas la finalidad de tales disposiciones era asegurar la vigencia de los principios de la naciente República Peruana, a fin de que no se vean transgredidos por la legislación colonial anterior a 1821. De esta forma, se permitía la aplicación prioritaria de la Constitución republicana (y de sus principios implícitos) sobre cualquier norma proveniente de la época del Virreinato del Perú³.

No obstante, el sentido interpretativo de las disposiciones de supremacía constitucional antes expuesto varía en las Cartas Magnas de 1856⁴, 1979⁵ y 1993⁶, ya que las mismas no tienen como finalidad la defensa de los principios y valores republicanos frente a una legislación colonial, sino que adquieren un carácter moderno; es decir, estableciendo (en primer término) que ninguna norma está por encima de la Constitución, y en según lugar, que la autoridad del Estado sólo tiene fundamento en dicha Carta Magna.

6. Artículo 181° de la Constitución Política de la República Peruana de 1839: Se advierte un cambio sustancial en la redacción y el sentido interpretativo de esta norma, puesto que establece que toda norma que no se oponga a la Constitución, queda vigente; lo cual implica ya un esbozo de lo que actualmente conocemos como el principio de jerarquía constitucional. Cfr. CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA PERUANA DE 1839, artículo 181°, http://www.leyes.congreso.gob.pe/Documentos/constituciones_ordenado/CONSTIT_1839/Cons1839_TEXTO.pdf (consultada el día 24 de junio de 2016).

³ RUBIO, *Estudio de la Constitución Política de 1993*, 91-92.

⁴ La Constitución de la República Peruana de 1856 señala que es nula y sin efecto cualquier ley en cuanto se oponga a la Constitución (artículo 10°). Cfr. CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA PERUANA DE 1856, http://www.leyes.congreso.gob.pe/Documentos/constituciones_ordenado/CONSTIT_1856/Cons1856_TEXTO.pdf (consultada el día 24 de junio de 2016).

⁵ La Constitución Política del Perú de 1979 establece que la Constitución prevalece sobre toda otra norma legal; la ley, sobre toda norma de inferior categoría, y así sucesivamente de acuerdo a su jerarquía jurídica (artículo 87°). Cfr. CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ DE 1979, http://www.leyes.congreso.gob.pe/Documentos/constituciones_ordenado/CONSTIT_1979/Cons1979_TEXTO_CORREGIDO.pdf (consultada el día 24 de junio de 2016).

⁶ La Constitución Política del Estado de 1993 prescribe, en una fórmula bastante similar que su antecesora, que la Constitución prevalece sobre toda norma legal; la ley, sobre las normas de inferior jerarquía, y así sucesivamente (artículo 51°). Cfr. Constitución Política del Estado de 1993, artículo 51°, http://www.leyes.congreso.gob.pe/Documentos/constituciones_ordenado/CONSTIT_1993/Texto_actualizado_CONS_1993.pdf (consultada el día 24 de junio de 2016).

Debemos tener en cuenta estos antecedentes de nuestra historia constitucional, para así entender mejor la definición y desarrollo del principio de jerarquía normativa en nuestro ordenamiento jurídico.

1.2. Constitución y supremacía constitucional

Cuando el eminente jurista Hans KELSEN postuló su célebre Teoría Pura del Derecho, intentó darle un tratamiento científico al mismo, definiéndolo como “...*el Derecho es norma o, más exactamente, un conjunto de normas, un orden normativo*”⁷. En ese sentido, para que el Derecho sea un orden normativo, se necesitaba una serie de principios o reglas primigenias que el insigne jurista redujo a dos, cuando explicó la razón de validez del Derecho Positivo de acuerdo con el Positivismo Jurídico, a saber: la estructura jerárquica del orden jurídico, y la existencia de una norma fundamental⁸.

En ese sentido, señala que la Ciencia Jurídica considera a todo el Derecho Positivo como válido, en razón “...*con su estructura jerárquica, ascendiendo del nivel individual de una resolución judicial o de un acto administrativo a la Constitución...*”⁹; precisando que la validez de una norma se debe a que existe una norma de rango superior que la autoriza a prescribir algo, otorgándole el carácter de ser coercitiva. Dicha fundamentación de la validez de las normas va de manera “escalonada”, desde una simple resolución judicial o administrativa, que se fundamenta en una ley (la cual autoriza a los órganos competentes a emitir dichos actos), y de ésta ley que se fundamenta finalmente en la Constitución (la cual autoriza al órgano legislativo a emitir leyes de carácter general)¹⁰.

Llegado a este punto, lo lógico sería preguntar por la razón de validez de la Constitución, la cual surge de la Constitución que le antecedió, y así sucesivamente hasta llegar a una Carta Magna que históricamente sea la primera; momento en el cual KELSEN postula que “...*la respuesta es que semejante interpretación sólo es posible si presuponemos que los hombres deben comportarse según lo estableció la*

⁷ KELSEN, Hans, *Introducción a la Teoría Pura del Derecho*, tercera edición (Lima: Editora Jurídica Grijley S.A, 2001), 23.

⁸ Cfr. KELSEN, Hans, *Introducción a la Teoría Pura del Derecho*, 73-79.

⁹ KELSEN, Hans, *Introducción a la Teoría Pura del Derecho*, 74.

¹⁰ KELSEN, Hans, *Introducción a la Teoría Pura del Derecho*, 74-75.

Constitución históricamente la primera. Esta presuposición es llamada la norma fundamental... ”¹¹.

Sin embargo, para efectos de esta tesis no será necesario dilucidar la validez de la noción de norma fundamental, pero si es indispensable considerar, tal como lo sostuvo el maestro Ignacio DE OTTO, a la Constitución como una norma jurídica suprema¹², la cual adquiere tal calidad cuando el ordenamiento establece que el cumplimiento de los preceptos constitucionales es obligatorio y, por ende, su incumplimiento se califica como una conducta antijurídica.¹³

En ese sentido, DE OTTO sostiene lo siguiente:

“Esta alteración en la estructura y dinámica del ordenamiento abre por sí misma cuestiones capitales, para cuya respuesta nace la Constitución. En un ordenamiento no positivado, tradicional, el problema de la fundamentación del ordenamiento jurídico no se plantea como una cuestión propiamente jurídica, pues el derecho no vale porque es decidido, sino porque es antiguo y bueno. Por el contrario, en el derecho positivado, y en la conciencia jurídica moderna, el problema forzosamente ha de pasar a un primer plano: si el derecho no sólo es decidido, sino que vale precisamente porque es decidido, es necesario preguntarse ahora sobre qué reposa ese poder de decidir, ese poder de crear derecho, y la respuesta no puede hallarse más que en el propio ordenamiento, en su norma superior... ”¹⁴.

Podemos apreciar del párrafo transcrito que DE OTTO, a diferencia de KELSEN, no busca la respuesta al problema de la fundamentación de la obligación de obedecer las normas jurídicas (o, en palabras de DE OTTO, del poder de decidir) en una hipotética “norma fundamental”, la

¹¹ KELSEN, Hans, *Introducción a la Teoría Pura del Derecho*, 76.

¹² DE OTTO, Ignacio, *Derecho Constitucional. Sistema de Fuentes*. Sexta reimpresión de la segunda edición (Barcelona: Editorial Ariel S.A. 1998), 14-15. Cabe precisar que DE OTTO considera que el concepto de Constitución como norma suprema está ligado íntimamente a una determinada estructura del ordenamiento jurídico, en el cual la creación y la aplicación del Derecho estén claramente diferenciados; por lo que no podría existir, por ejemplo, en los sistemas de derecho judicial (donde la función creadora y aplicadora del Derecho se confunden) o de soberanía parlamentaria (donde el Derecho creado no se sujeta a ninguna norma).

¹³ DE OTTO, Ignacio, *Derecho Constitucional. Sistema de Fuentes*. 15.

¹⁴ DE OTTO, Ignacio, *Derecho Constitucional. Sistema de Fuentes*. 22.

cual debe ser postulada por KELSEN para dar solución a este problema; sino que afirma que es la misma Constitución la que se configura como una norma suprema que establece qué órganos estatales y bajo qué procedimientos pueden decidir, es decir, crear Derecho.

Asimismo, cabe destacar de lo señalado por DE OTTO que la necesidad de justificar el poder de decidir – obligación de obedecer es un problema de la Ciencia Jurídica moderna, puesto que anteriormente la prevalencia del Derecho Consuetudinario resolvía dicha cuestión arguyendo la antigüedad de las costumbres convertidas en normas jurídicas, y de ahí deducía o extrapolaba su bondad; lo cual no sucede actualmente, ya que debido a la creciente complejidad de las sociedades, el Derecho Consuetudinario se vio sobrepasado y tomó más relevancia el Derecho Positivo; configurándose así una nueva situación que requería ser justificada por la Ciencia Jurídica.

1.3. Definición del principio de jerarquía normativa

Sobre el particular, FERRER BELTRÁN y RODRÍGUEZ¹⁵, citando a GUASTINI, señalan que, cuando se habla de jerarquía normativa, había que anotar en primer lugar que el término “jerarquía” no tenía un solo sentido o interpretación, sino hasta cuatro significados distintos en que podría sostenerse que una norma es jerárquicamente superior a otra, los cuales son:

- a) El primer sentido consiste en entender el término “jerarquía” como jerarquía estructural o formal; para lo cual es necesario distinguir, en primer lugar, dos clases de normas: las que regulan la producción de otras normas (llamadas normas de competencia), y las normas creadas en virtud de las anteriores.

Desde este punto de vista, una norma es jerárquicamente superior a otra (estructural o formalmente hablando), cuando pertenezca al primer grupo de normas antes indicado, es decir, cuando se trate de normas de competencia.

¹⁵ Cfr. GUASTINI, citado por FERRER BELTRÁN, Jordi; RODRÍGUEZ, Jorge Luis, *Jerarquías normativas y dinámica de los sistemas jurídicos*, primera edición (Madrid: Editorial Marcial Pons, 2011), 136-141.

No obstante, este significado de la jerarquía normativa trae implícita una diferenciación entre normas constitucionales, puesto que no todas las disposiciones contenidas en la Carta Magna tienen la calidad de ser normas de competencia, es decir, de regular la producción de otras normas de inferior jerarquía; por lo que debe tomarse con cautela esta limitación al momento de utilizar el término “jerarquía” en este sentido estructural o formal, ya que podría deducirse erróneamente que aquellas normas constitucionales que no sean normas de competencia no son, por sí mismas, jerárquicamente superiores a una norma con rango de ley, por ejemplo.

- b) El segundo sentido consiste en entender el término “jerarquía” como jerarquía material, es decir, que ante el hecho cierto de que diversas normas establecen soluciones distintas e incompatibles entre sí para un mismo caso, la norma jerárquicamente superior, desde el punto de vista material, es aquella que prevalece sobre las demás.

Los autores citados precisan, con relación a la jerarquía material, que la misma presupone la existencia de conflictos entre normas y de criterios para resolver dichos conflictos; señalando, dentro de estos últimos, a aquellos criterios cuyo ámbito de aplicación abarca a la totalidad del sistema jurídico, los cuales son:

- i) *Lex superior derogat legi inferiori*: criterio por el cual, en caso de conflicto entre dos normas de un sistema jurídico, se prefiere a la norma que haya sido promulgada por el órgano de rango superior sobre aquella norma que haya sido promulgada por el órgano de rango inferior.
- ii) *Lex posterior derogat legi priori*: criterio por el cual, en caso de conflicto entre dos normas de un sistema jurídico, se prefiere a la norma que haya sido promulgada en un momento posterior sobre la dictada en un momento anterior.
- iii) *Lex specialis derogat legi generali*: criterio por el cual, en caso de conflicto entre dos normas de un sistema jurídico, se prefiere a la norma que regula un caso más específico sobre la que regula un caso más general en el que el primero esté incluido.

Asimismo, los autores citados hacen una precisión respecto del criterio *Lex superior derogat legi inferiori*, puesto que tradicionalmente se le identifica con la ordenación jerárquica de las normas; no obstante, consideran que existen al menos dos enfoques de este criterio:

- 1) El primero, mediante el cual este criterio sería un sinónimo de jerarquía u ordenación entre normas, es decir, propondría la preferencia de una norma superior (utilizando cualquier criterio jerárquico) sobre la norma inferior (bajo el mismo criterio jerárquico); y,
 - 2) El segundo, mediante el cual este criterio hace referencia a la ordenación jerárquica de las fuentes del Derecho, es decir, constituiría en sí un criterio específico de ordenación de normas. Este segundo enfoque, parece ser, es al que normalmente se refieren los juristas cuando hablan de *Lex superior derogat legi inferiori*.
- c) El tercer sentido consiste en entender el término “jerarquía” como jerarquía lógica, es decir, una norma será superior a otra cuando la primera verse sobre la segunda; lo cual implica que existen diversos niveles de lenguaje en el discurso normativo. Un ejemplo de este tipo de ordenación jerárquica se produce en las definiciones legislativas y los enunciados normativos que contienen el término definido por aquéllas.
- d) El cuarto y último sentido consiste en entender el término “jerarquía” como jerarquía axiológica, es decir, cuando el intérprete le atribuye a una de las normas un valor superior frente a la otra norma, a pesar de que hayan sido emitidas por el mismo órgano. Esto se da cuando se considera que una norma contiene un principio informador de todo un sector del ordenamiento (o de todo el ordenamiento en general), por lo que, en virtud de dicha circunstancia, se asume que la citada norma es superior axiológicamente a otras que pudieran tener, incluso, su mismo rango.

Asimismo, siguiendo la línea de pensamiento de FERRER BELTRÁN y RODRÍGUEZ¹⁶, se puede afirmar que la denominada jerarquía estructural o formal es un caso particular de la jerarquía lógica, puesto que siempre que una norma regula la producción de otra norma, necesariamente ha de referirse a esta última; en tanto que, como se puso de relieve en el ejemplo de las definiciones de términos contenidos en otras normas, la jerarquía lógica abarca supuestos que no constituyen casos de jerarquía estructural o formal, quedando demostrada así la inclusión de esta última en la primera.

Del mismo modo, dichos autores sostienen que:

“La jerarquía axiológica entre dos normas (...) implica el reconocimiento de una jerarquía material entre ellas, que hace prevalecer a la que se considera axiológicamente superior en caso de conflicto. De lo contrario, no se comprendería lo que significa decir en este caso que se reconoce un valor superior a una frente a la otra”¹⁷.

En ese sentido, sólo existirían dos clases de jerarquías: la lógica y la material, siendo que la primera significa que una norma se refiere, en alguna medida, a otra norma; en tanto que la segunda significa que una norma se prefiere frente a otra norma para los casos de conflicto; por tanto, ambos autores concluyen que resulta algo confuso referirse a los dos sentidos del término como “jerarquías”, cuando realmente de lo que se trata el término es de una ordenación entre normas, es decir, de escoger cuál norma preferimos en un supuesto de conflicto¹⁸.

En conclusión, podemos afirmar que el principio de jerarquía normativa se conceptualiza como aquel criterio de ordenación entre normas en caso de conflictos, de tal forma que se prefiera una norma (la llamada *superior*) frente a la otra (la llamada *inferior*) en un caso concreto.

¹⁶ Cfr. FERRER BELTRÁN, Jordi; RODRÍGUEZ, Jorge Luis, *Jerarquías normativas y dinámica de los sistemas jurídicos*, 141.

¹⁷ FERRER BELTRÁN, Jordi; RODRÍGUEZ, Jorge Luis, *Jerarquías normativas y dinámica de los sistemas jurídicos*, 142.

¹⁸ Cfr. FERRER BELTRÁN, Jordi; RODRÍGUEZ, Jorge Luis, *Jerarquías normativas y dinámica de los sistemas jurídicos*, 142-143.

1.4. El principio de jerarquía normativa en el ordenamiento jurídico peruano

Conforme se señaló en el acápite 1.1. de este capítulo, el principio de jerarquía normativa se encuentra presente en nuestro ordenamiento jurídico desde la dación del Reglamento Provisional de Huaura de 1821¹⁹ por parte del Libertador General Don José de San Martín (artículo 18°); pasando por el Estatuto Provisional de 1821²⁰ en su artículo 1° de la Sección Última; la Constitución Política de la República Peruana de 1823²¹ en su artículo 121°; la Constitución Política de la República Peruana de 1828²² en su artículo 131°; la Constitución Política de la República Peruana de 1834²³ en su artículo 177°; la Constitución Política de la República Peruana de 1839²⁴ en su artículo 181°; la Constitución de la República Peruana de 1856²⁵ en su artículo 10° y la Constitución Política del Perú de 1979²⁶, en su artículo 87°.

Asimismo, debemos destacar la Constitución Política del Estado de 1993²⁷ contiene la fórmula constitucional del principio de jerarquía normativa, por el cual se declara que la Constitución es la norma que prevalece sobre toda norma legal (se sobrentiende que también prevalece sobre las normas de menor jerarquía); y que éstas, a su vez, prevalecen sobre normas e inferior jerarquía, y así sucesivamente (artículo 51°).

Asimismo, dicha Constitución Política²⁸ prevé la obligatoriedad que tienen los jueces de preferir la norma constitucional sobre la legal, o la legal sobre la reglamentaria; que en suma constituye la institución del control difuso de la constitucionalidad de las normas (artículo 138°).

De esta forma, queda claro que la Constitución vigente ha consagrado el indicado principio de jerarquía normativa no solo como una norma declarativa, sino que ha dotado a los órganos jurisdiccionales

¹⁹ Ver nota al pie N° 02, numeral 1.

²⁰ Ver nota al pie N° 02, numeral 2.

²¹ Ver nota al pie N° 02, numeral 3.

²² Ver nota al pie N° 02, numeral 4.

²³ Ver nota al pie N° 02, numeral 5.

²⁴ Ver nota al pie N° 02, numeral 6.

²⁵ Ver nota al pie N° 04.

²⁶ Ver nota al pie N° 05.

²⁷ Ver nota al pie N° 06.

²⁸ CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO DE 1993, artículo 138°.

de la facultad de utilizar el control difuso de la constitucionalidad de las normas, el cual es un mecanismo que les permite inaplicar una norma que se considera inconstitucional a un caso concreto, sin que ello implique un acto de derogación general de dicha norma, sino solamente su no aplicabilidad a un supuesto de hecho sujeto a decisión judicial.

Por otro lado, a nivel legal el principio de jerarquía normativa se ha plasmado en distintas normas con rango de ley; una de las más importantes es el primer párrafo del artículo VI del Título Preliminar de la Ley N° 28237 – Código Procesal Constitucional²⁹, en el cual se aprecia que el legislador ha puesto algunos límites a los jueces para ejercer esta facultad del control difuso de la constitucionalidad de las normas; límites que no se encuentran contempladas en las disposiciones de la Carta Magna que anteriormente transcribimos, y que consisten, básicamente, en que la aplicación del principio de jerarquía de normas a través del control difuso de la constitucionalidad de las normas, sólo procede cuando el conflicto normativo sea relevante para la resolución del caso concreto y, además, que no exista una sola interpretación conforme a la Constitución de las normas en cuestión. Es decir, se establece al control difuso como un mecanismo de control de la constitucionalidad de las normas jurídicas de *ultima ratio*.

Por último, debemos indicar que la jurisprudencia nacional tampoco ha sido ajena a la utilización o definición del principio de jerarquía de normas; siendo el más prolífico el Tribunal Constitucional quien, a través de una serie de sentencias, ha definido muchas veces qué se debe entender por este principio.

En efecto, una de las primeras resoluciones del Tribunal Constitucional en las que hace alusión a este principio es la Sentencia recaída en el Expediente N° 005-2003-AI/TC, que establece que el principio de jerarquía piramidal de las normas, contenido en el artículo 51° de la Constitución Política de 1993, postula una prelación normativa por la cual las normas están ordenadas sucesivamente en diversas categorías, tanto en su producción como en su aplicación; de tal forma que la norma inferior tiene la fuente de su validez en la norma superior,

²⁹ TUPAYACHI SOTOMAYOR, Jhonny, coord., *Código Procesal Constitucional Comentado. Homenaje a Domingo García Belaunde*, segunda edición (Lima: Editorial ADRUS, 2011), 37.

siempre que hubiese sido creada por el órgano competente y siguiendo el procedimiento prestablecido por la norma superior. De este principio se desprende como corolario que “Un sistema jurídico no está constituido por normas yuxtapuestas y coordinadas, sino por normas jerárquicas y superpuestas”³⁰.

Conforme se puede apreciar de una lectura atenta de la Sentencia antes citada, el Supremo Colegiado se adscribe a una concepción del principio de jerarquía de normas similar a la definición de jerarquía estructural o formal, tratada anteriormente en esta tesis. Sin embargo, con posterioridad se emitió la sentencia recaída en el Expediente N° 047-2004-AI/TC³¹, en la cual se dan mayores alcances respecto del contenido doctrinario y jurisprudencial de este principio, resumidos en los siguientes puntos:

- a) El principio de jerarquía es la imposición de una forma de organizar las normas vigentes en un Estado, y consiste en hacer depender la validez de una norma jurídica de otra norma jurídica, que será considerada como jerárquicamente superior³². Ésta es, a su vez, una de las dos perspectivas desde las cuales se puede comprender el principio de jerarquía normativa, que se fundamenta en el principio de subordinación escalonada, por el cual se otorga el carácter de norma jurídica a aquella disposición que ha sido emitida por el órgano competente y siguiendo el procedimiento prestablecido por una norma de rango superior³³.

³⁰ TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DEL PERÚ, *Caso Contrato-Ley de Telefónica*, Expediente N° 005-2003-AI/TC, emitida el 03 de octubre de 2003, <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2003/00005-2003-AI.html> (consultada el día 24 de junio de 2016), fundamento jurídico N° 05.

³¹ Cfr. TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DEL PERÚ, *Caso Ley N° 27971*, Expediente N° 047-2004-AI/TC, emitida el 24 de abril de 2006, <http://tc.gob.pe/jurisprudencia/2006/00047-2004-AI.html> (consultada el día 24 de junio de 2016).

³² Cfr. TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DEL PERÚ, *Caso Ley N° 27971*, Expediente N° 047-2004-AI/TC, fundamento jurídico N° 55.

³³ Cfr. TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DEL PERÚ, *Caso Ley N° 27971*, Expediente N° 047-2004-AI/TC, fundamento jurídico N° 56, literal a).

- b) La segunda perspectiva necesaria para comprender el principio de jerarquía normativa consiste en considerar que este principio está basado en la fuerza jurídica distinta de las normas o, más precisamente, de las fuentes del Derecho; de tal forma que, en virtud de la fuerza jurídica activa de una fuente, ésta puede modificar cualquier disposición o norma de fuerza inferior a la suya o, por lo menos, con una fuerza similar a la suya propia; asimismo, en virtud de la fuerza jurídica pasiva de una fuente, la misma no puede ser modificada por ninguna norma o disposición de fuerza jurídica inferior³⁴.

³⁴ Cfr. TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DEL PERÚ, *Caso Ley N° 27971, Expediente N° 047-2004-AI/TC*, fundamento jurídico N° 56, literal b).

CAPÍTULO II

LOS PROCEDIMIENTOS MINEROS REGULADOS EN EL DECRETO SUPREMO N° 001-2015-EM

2.1. El Derecho Minero peruano

2.1.1. Concepto

Respecto de la definición de Derecho Minero, se ha señalado que:

“El Derecho minero peruano comprende el sistema jurídico relativo al aprovechamiento de las sustancias minerales concesibles metálicas y no metálicas existentes en el suelo y subsuelo del territorio nacional, así como el dominio marítimo. A diferencia de otros sistemas, el sistema jurídico sobre los hidrocarburos y sustancias análogas queda excluido de la ley minera. La ley minera peruana tiene un vasto campo de acción: comprende desde el cateo y prospección hasta el beneficio y el transporte minero limitados a los recursos que el Estado puede conceder válidamente.”³⁵.

La definición antes glosada es bastante descriptiva y completa, y además es coherente con el Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería, aprobado con Decreto Supremo N° 014-92-EM, ya que en su artículo I del Título Preliminar se indica el ámbito de aplicación de la citada norma, de la cual están

³⁵ BASADRE AYULO, Jorge, *Derecho Minero Peruano*, sexta edición (Lima: Editorial Grijley S.A., 1996), 33.

excluidos, además de los hidrocarburos, el guano, los recursos geotérmicos y las aguas minero-medicinales³⁶.

2.1.2. Normas aplicables

Las normas jurídicas más importantes que constituyen la base del Derecho Minero peruano son las siguientes:

2.1.2.1. Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería, aprobado con Decreto Supremo N° 014-92-EM.

Sobre esta norma, se destacan tres aspectos importantes, a saber: 1) el primero, relacionado con el número de concesiones reguladas, las cuales han quedado reducidas a cuatro: la concesión de exploración-explotación, que facilita el ejercicio de ambas actividades de manera conjunta; la concesión de beneficio, que permite la ejecución de las actividades de beneficio y refino; la concesión de labor general, destinada para la prestación de servicios auxiliares (ventilación, desagüe, izaje, etc.); y la concesión de transporte minero; 2) el segundo aspecto se refiere al ámbito de aplicación de la norma aludida, que se extiende para todos los minerales del suelo y subsuelo del territorio nacional y del dominio marítimo, excluyendo a los recursos geotérmicos; y 3) el tercer aspecto de importancia consistía en el régimen del canon territorial, ahora llamado derecho de vigencia, el cual debía ser cancelado desde el momento del petitorio minero y luego a partir de enero del año siguiente y dentro de un plazo que vence el 30 de junio de cada año, sancionándose el incumplimiento del pago de dicho derecho de vigencia por dos años consecutivos con la caducidad de la concesión³⁷.

³⁶ Cfr. DECRETO SUPREMO N° 014-92-EM, TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY GENERAL DE MINERÍA, Título Preliminar, artículo I, [http://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con3_uibd.nsf/89E200B65DCF6DE9052578C30077AC47/\\$FILE/DS_014-92-EM.pdf](http://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con3_uibd.nsf/89E200B65DCF6DE9052578C30077AC47/$FILE/DS_014-92-EM.pdf) (consultado el día 01 de julio de 2016).

³⁷ BASADRE AYULO, *Derecho Minero Peruano*, 101.

2.1.2.2. Reglamento de Procedimientos Mineros, aprobado con Decreto Supremo N° 018-92-EM.

Esta norma reglamenta el procedimiento de otorgamiento de una concesión minera a los particulares, así como el procedimiento de concesión de beneficio, entre otras disposiciones.

2.1.2.3. Decreto Supremo N° 020-2012-EM

Esta norma modifica el Reglamento de Procedimientos Mineros (aprobado por Decreto Supremo N° 018-92-EM), a fin de uniformizar criterios para la evaluación y otorgamiento de autorización de beneficio, concesión de beneficio e inicio de actividad de exploración y/o explotación para la Minería Artesanal, Pequeña Minería, Mediana Minería y Gran Minería.

La principal novedad de la norma en comentario es la inclusión del Capítulo XVII al Reglamento de Procedimientos Mineros, a fin de regular el procedimiento de inicio/reinicio de actividades de exploración, desarrollo, preparación y explotación de minerales, incluyendo la aprobación del Plan de Minado y Botaderos, así como sus modificaciones; todo lo cual no estaba previsto en el Decreto Supremo N° 018-92-EM.

2.1.2.4. Decreto Supremo N° 001-2015-EM

Esta norma es una de carácter específico, que precisa y modifica algunas disposiciones del Reglamento de Procedimientos Mineros que, a su vez, fueron modificadas previamente por el Decreto Supremo N° 020-2012-EM; y cuya razón de ser es, según se desprende de su parte considerativa, simplificar los procedimientos mineros de concesión de beneficio y actividades de exploración y explotación.

2.1.3. Dominio de los recursos minerales en el Perú

Para el jurista español DE ARCENEGUI, existen cuatro teorías que explicarían el dominio de los recursos minerales, los cuales son: a) Sistema fundiario o de la accesión; b) Sistema liberal o de la ocupación; c) Sistema feudal o de la regalía; y d) Sistema del dominio público, entendiendo este último como una variante o evolución del sistema feudal. Asimismo, considera una quinta modalidad, producto del devenir histórico, y que se denomina “nacionalización”³⁸.

Con relación al sistema fundiario o de la accesión, el mismo consiste en que el propietario del suelo es también dueño del subsuelo y de lo que se encuentra en él, por lo que los yacimientos minerales o las minas que se encuentren en él. El fundamento jurídico de este sistema era doble: la noción romana de la extensión del dominio privado (hacia el cielo y hasta el infierno) y la figura de la accesión que consideraba al subsuelo como accesorio del suelo³⁹.

Por otro lado, en el sistema liberal o de la ocupación los recursos minerales o yacimientos son considerados como cosa de nadie (*res nullius*), por lo que serán de propiedad del primero que los descubra y ocupe. Evidentemente, este sistema tiene como finalidad estimular las labores de descubrimiento de nuevos yacimientos mineros⁴⁰.

Asimismo, con relación al sistema feudal o de regalía, el mismo consiste en que el subsuelo le pertenece al príncipe, por lo que los yacimientos minerales pasaban a tener la calidad de bienes fiscales y, por ende, quien los explotara debía pagar una regalía a favor del soberano, proveyéndole así una fuente de ingresos⁴¹.

En cuanto al sistema del dominio público, éste implica un mayor control de las riquezas mineras, las cuales pasan a ser de

³⁸ Cfr. DE ARCENEGUI, Isidro, *Derecho Minero*, primera edición (Madrid, Civitas Ediciones S.L., 2002).

³⁹ DE ARCENEGUI, *Derecho Minero*, 44-45.

⁴⁰ DE ARCENEGUI, *Derecho Minero*, 45-46.

⁴¹ DE ARCENEGUI, *Derecho Minero*, 46.

propiedad del Estado (el cual las administra en beneficio del interés colectivo) y, por ende, son reguladas por el ordenamiento jurídico administrativo⁴².

Por otro lado, la nacionalización constituye una variante del sistema del dominio público, puesto que en este sistema las minas y yacimientos mineros ya no son considerados simplemente como bienes de dominio público, sino como parte del patrimonio de un ente público en particular; asimismo, su explotación pasa de ser privada a pública, fundamentando generalmente dicho cambio en cuestiones económicas, políticas o sociales, es decir, se argumentaba que un importante sector de la economía nacional como lo es el sector minero no podía estar en manos de privados, sino que el mismo Estado debía involucrarse en su gestión⁴³.

De esta forma, habiéndose expuestos las teorías que, en doctrina, existen sobre el dominio de los recursos minerales, corresponde averiguar cuál de todas ellas es la que se ha acogido en nuestra legislación.

En ese sentido, el artículo 66° de nuestra Constitución Política del Estado señala lo siguiente:

“Los recursos naturales, renovables y no renovables, son patrimonio de la Nación. El Estado es soberano en su aprovechamiento.

Por ley orgánica se fijan las condiciones de su utilización y de su otorgamiento a particulares. La concesión otorga a su titular un derecho real, sujeto a dicha norma legal.”⁴⁴

Asimismo, el artículo II del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería prescribe lo siguiente:

“II. Todos los recursos minerales pertenecen al Estado, cuya propiedad es inalienable e imprescriptible.

⁴² DE ARCENEGUI, *Derecho Minero*, 46-47.

⁴³ DE ARCENEGUI, *Derecho Minero*, 47-48.

⁴⁴ CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO DE 1993, artículo 66°.

El Estado evalúa y preserva los recursos naturales, debiendo para ello desarrollar un sistema de información básica para el fomento de la inversión; norma la actividad minera a nivel nacional y la fiscaliza de acuerdo con el principio básico de simplificación administrativa.

El aprovechamiento de los recursos minerales se realiza a través de la actividad empresarial del Estado y de los particulares, mediante el régimen de concesiones.”⁴⁵

Teniendo en cuenta las dos normas antes glosadas, queda claro que los recursos naturales en el Perú, y en especial los recursos minerales, le pertenecen al Estado Peruano, quien puede aprovechar los mismos a través de la actividad empresarial del Estado y de los particulares, mediante el régimen de concesiones; es decir, que su explotación no es una actividad privativa estatal, sino que también puede ser concesionada a los particulares; todo lo cual son notas características del sistema del dominio público, teoría a la cual se adscribe el Perú en materia de dominio de sus recursos minerales.

2.1.4. Procedimientos mineros regulados en el Decreto Supremo N° 014-92-EM

En primer lugar, debe tenerse en cuenta que, conforme lo establece el artículo VI del Título Preliminar del Decreto Supremo N° 014-92-EM⁴⁶, son actividades de la industria minera, las siguientes: 1) cateo, 2) prospección, 3) exploración, 4) explotación, 5) labor general, 6) beneficio, 7) comercialización y 8) transporte minero.

En ese sentido, los artículos 1° y 2° de la norma en comentario señalan que “El cateo es la acción conducente a poner en evidencia indicios de mineralización por medio de labores mineras elementales”⁴⁷; en tanto que “La prospección es la

⁴⁵ DECRETO SUPREMO N° 014-92-EM, TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY GENERAL DE MINERÍA, Título Preliminar, artículo II.

⁴⁶ DECRETO SUPREMO N° 014-92-EM, TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY GENERAL DE MINERÍA, Título Preliminar, artículo VI.

⁴⁷ DECRETO SUPREMO N° 014-92-EM, TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY GENERAL DE MINERÍA, artículo 1°, primer párrafo.

investigación conducente a determinar áreas de posible mineralización, por medio de indicaciones químicas y físicas, medidas con instrumentos y técnicas de precisión”⁴⁸; disponiéndose que:

“El cateo y la prospección son libres en todo el territorio nacional. Estas actividades no podrán efectuarse por terceros en áreas donde existan concesiones mineras, áreas de no admisión de denuncios y terrenos cercados o cultivados, salvo previo permiso escrito de su titular o propietario, según sea el caso...”⁴⁹.

Por otro lado, el artículo 3° de la norma antes glosada señala que “La comercialización de productos minerales es libre, interna y externamente y para su ejercicio no se requiere el otorgamiento de una concesión”⁵⁰; en tanto que el artículo 8° prescribe que “La exploración es la actividad minera tendente a demostrar las dimensiones, posición, características mineralógicas, reservas y valores de los yacimiento minerales. La explotación es la actividad de extracción de los minerales contenidos en un yacimiento”⁵¹.

Asimismo, el artículo 17° de la indica norma dispone:

“Artículo 17.- Beneficio es el conjunto de procesos físicos, químicos y/o físico-químico que se realizan para extraer o concentrar las partes valiosas de un agregado de minerales y/o para purificar, fundir o refinar metales; comprende las siguientes etapas:

1. Preparación Mecánica.- Proceso por el cual se reduce de tamaño, se clasifica y/o lava un mineral.
2. Metalurgia.- Conjunto de procesos físicos, químicos y/o físico-químico que se realizan para concentrar y/o extraer las sustancias valiosas de los minerales.

⁴⁸ DECRETO SUPREMO N° 014-92-EM, TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY GENERAL DE MINERÍA, artículo 1°, segundo párrafo.

⁴⁹ DECRETO SUPREMO N° 014-92-EM, TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY GENERAL DE MINERÍA, artículo 2°, primer párrafo.

⁵⁰ DECRETO SUPREMO N° 014-92-EM, TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY GENERAL DE MINERÍA, artículo 3°.

⁵¹ DECRETO SUPREMO N° 014-92-EM, TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY GENERAL DE MINERÍA, artículo 8°, primer párrafo.

3. Refinación.- Proceso para purificar los metales de los productos obtenidos de los procedimientos metalúrgicos anteriores.”⁵²

En cuanto a la labor general, ésta es definida por el artículo 19° del Decreto Supremo N° 014-92-EM de la siguiente forma: “Labor general es toda actividad minera que presta servicios auxiliares, tales como ventilación, desagüe, izaje o extracción a dos o más concesiones de distintos concesionarios”⁵³.

En lo que se refiere al transporte minero, el artículo 22° del Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería dispone:

“Artículo 22.- Transporte minero es todo sistema utilizado para el transporte masivo continuo de productos minerales, por métodos no convencionales.

Los sistemas a utilizarse podrán ser:

- Fajas transportadoras;
- Tuberías; o,
- Cable carriles...”⁵⁴

En segundo lugar, los procedimientos para el caso de estudio de la presente tesis son dos: a) procedimiento de autorización de inicio de actividades de exploración y de Plan de Minado y Autorización de actividades de desarrollo y preparación, y b) procedimiento de concesión de beneficio; los cuales serán explicados en el apartado siguiente.

⁵² DECRETO SUPREMO N° 014-92-EM, TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY GENERAL DE MINERÍA, artículo 17°.

⁵³ DECRETO SUPREMO N° 014-92-EM, TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY GENERAL DE MINERÍA, artículo 19°.

⁵⁴ DECRETO SUPREMO N° 014-92-EM, TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY GENERAL DE MINERÍA, artículo 22°.

2.2. Procedimiento de autorización de inicio de actividades de exploración y de Plan de Minado y Autorización de actividades de desarrollo y preparación

Se debe indicar, en primer lugar, que el artículo 9° del Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería prescribe que:

“La concesión minera otorga a su titular el derecho a la exploración y explotación de los recursos minerales concedidos, que se encuentren dentro de un sólido de profundidad indefinida, limitado por planos verticales correspondientes a los lados de un cuadrado, rectángulo o poligonal cerrada, cuyos vértices están referidos a coordenadas Universal Transversal Mercator (UTM). La concesión minera es un inmueble distinto y separado del predio donde se encuentre ubicada...”⁵⁵.

En ese sentido, el otorgamiento de la concesión minera, si bien es cierto es requisito indispensable para el inicio de actividades de exploración y explotación de minerales, por sí sola no autoriza el inicio de las mismas respecto de los minerales que se encuentren concedidos en el subsuelo; por lo que para ello es necesario obtener títulos habilitantes, siendo el más importante de ellos la autorización de inicio de actividades de exploración y de Plan de Minado y Autorización de actividades de desarrollo y preparación.

Así, pues, por medio de dicho título el Estado autoriza (en un primer momento) las actividades de desarrollo y preparación para el inicio de las actividades mineras y (en un segundo momento) otorga la autorización de inicio de operaciones de explotación de minerales. Téngase en cuenta que el procedimiento para obtener dicho título es uno solo, pero dividido en dos momentos que han sido detallados anteriormente.

Este procedimiento se encuentra regulado en el Decreto Supremo N° 018-92-EM – Reglamento de Procedimientos Mineros, modificado por el Decreto Supremo N° 020-2012-EM y por el artículo 5° del Decreto

⁵⁵ DECRETO SUPREMO N° 014-92-EM, TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY GENERAL DE MINERÍA, artículo 9°, primer y segundo párrafos.

Supremo N° 001-2015-EM, siendo esta última norma materia de objeto de estudio de esta tesis.

2.3. Procedimiento de concesión de beneficio

La concesión de beneficio se encuentra definida en el artículo 18° del Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería, aprobado por Decreto Supremo N° 014-92-EM, en los siguientes términos:

“Artículo 18.- La concesión de beneficio otorga a su titular el derecho a extraer o concentrar la parte valiosa de un agregado de minerales desarraigados y/o a fundir, purificar o refinar metales, ya sea mediante un conjunto de procesos físicos, químicos y/o físico-químicos.

El conjunto de procesos físicos, químicos y/o físico-químicos que realizan los productores mineros artesanales para extraer o concentrar las partes valiosas de un agregado de minerales y/o para purificar, fundir o refinar metales, no se encuentran comprendidos en el alcance del presente Título, para su realización sólo será necesaria la solicitud acompañada de información técnica y una Declaración de Impacto Ambiental suscrita por un profesional competente en la materia. La autorización correspondiente será expedida por la Dirección General de Minería”⁵⁶.

En ese sentido, el procedimiento de concesión de beneficio contiene la regulación de los pasos a seguir para que un titular de un proyecto minero pueda operar una planta de procesamiento de minerales con el fin de extraer o concentrar la parte valiosa de un agregado de minerales desarraigados y/o a fundir, purificar o refinar metales, ya sea mediante un conjunto de procesos físicos, químicos y/o físico-químicos.

Este procedimiento se encuentra regulado en el Decreto Supremo N° 018-92-EM – Reglamento de Procedimientos Mineros, modificado por el Decreto Supremo N° 020-2012-EM y por el artículo 3° del Decreto Supremo N° 001-2015-EM, siendo esta última norma materia de objeto de estudio de esta tesis.

⁵⁶ DECRETO SUPREMO N° 014-92-EM, TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY GENERAL DE MINERÍA, artículo 18°.

CAPÍTULO III

ANÁLISIS DE CONSTITUCIONALIDAD DEL DECRETO SUPREMO N° 001-2015-EM

3.1. Cuestiones jurídicamente relevantes

Con fecha 06 de enero de 2015 se publicó el Decreto Supremo N° 001-2015-EM – Aprueban disposiciones para procedimientos mineros que impulsen proyectos de inversión⁵⁷, norma en la cual estableció menores requisitos formales para los procedimientos de concesión de beneficio, autorización de inicio de actividades de exploración y Plan de Minado y Autorización de actividades de desarrollo y preparación; precisándose que en dicha modificatoria cabe resaltar la manera en que se acreditará la autorización del propietario del terreno superficial, cuando éste sea una Comunidad Campesina (no especificándose si es de la costa, sierra o selva), puesto que la norma bajo análisis exige solamente la presentación de la copia legalizada del Acta de la Junta Directiva de la Comunidad Campesina que otorga la autorización del uso del terreno superficial a favor del solicitante, así como la designación de los representantes de la misma, autorizados para suscribir el acto de disposición correspondiente a favor del solicitante.

⁵⁷ DECRETO SUPREMO N° 001-2015-EM, <http://www.elperuano.com.pe/Normas/Elperuano/2015/09/02/1282169-1.html> (consultada el día 04 de diciembre de 2016).

Dicho requisito ha sido cuestionado por diversos sectores, que van desde las diferentes Organismos No Gubernamentales (en adelante, ONG) de defensa del medio ambiente hasta la Defensoría del Pueblo, y se centran en una supuesta inconstitucionalidad del indicado Decreto Supremo, ya que establece que el acto de disposición de autorización de uso del terreno superficial a favor del solicitante, debe ser emitido por la Junta Directiva, sin embargo, la Ley N° 24656 – Ley General de Comunidades Campesinas⁵⁸, y la Ley N° 26505 – Ley de Inversión Privada en el desarrollo de las actividades económicas en las tierras del territorio nacional y de las comunidades campesinas y nativas⁵⁹, coloquialmente llamada “Ley de Tierras”, reservan dicha facultad única y exclusivamente a la Asamblea General, la cual es un órgano comunal de mayor jerarquía que la Junta Directiva.

Por tanto, teniendo en consideración esta problemática, y lo expuesto en los capítulos I y II de esta tesis, se considera pertinente, a fin de dilucidar la misma, que se planteen ciertas cuestiones de relevancia jurídica, conforme al siguiente detalle:

- a) Primera cuestión jurídicamente relevante: Definición de los actos de disposición y de los actos de administración.
- b) Segunda cuestión jurídicamente relevante: ¿Cuál es la competencia de la Asamblea General de una Comunidad Campesina?
- c) Tercera cuestión jurídicamente relevante: ¿Mediante una interpretación auténtica se puede encontrar un significado de la norma jurídica en cuestión que esté acorde a la Constitución?
- d) Cuarta cuestión jurídicamente relevante: ¿Puede un decreto supremo (interpretado auténticamente por otro decreto supremo) contravenir una norma con rango de ley?

⁵⁸ LEY N° 24656 – LEY GENERAL DE COMUNIDADES CAMPESINAS, <http://www.leyes.congreso.gob.pe/Documentos/Leyes/24656.pdf> (consultada el día 04 de diciembre de 2016).

⁵⁹ LEY N° 26505 – LEY DE INVERSIÓN PRIVADA EN EL DESARROLLO DE LAS ACTIVIDADES ECONÓMICAS EN LAS TIERRAS DEL TERRITORIO NACIONAL Y DE LAS COMUNIDADES CAMPESINAS Y NATIVAS, <http://www.leyes.congreso.gob.pe/Documentos/Leyes/26505.pdf> (consultada el día 04 de diciembre de 2016).

3.2. Los actos de disposición y los actos de administración

El Código Civil peruano de 1984⁶⁰ tiene como característica principal el ser de naturaleza eminentemente académica, es decir, define muchas de sus instituciones jurídicas; sin embargo, cuando regula lo relacionado a los actos de disposición y a los actos de administración, no tiene una definición para ambas categorías jurídicas, y tampoco los regula de una manera orgánica.

En efecto, a lo largo del código sustantivo podemos ver múltiples artículos relacionados con actos de disposición⁶¹ y actos de administración⁶², los cuales son regulados de manera inorgánica, es decir,

⁶⁰ CÓDIGO CIVIL DE 1984, <http://spij.minjus.gob.pe/libre/main.asp> (consultado el día 04 de diciembre de 2016).

⁶¹ Véase, por ejemplo: el artículo 6° (actos de disposición del cuerpo humano), artículo 8° (disposición del cuerpo humano después de la muerte), artículo 9° (revocación del acto de disposición del cuerpo humano), artículo 52° (limitación a la disposición de bienes del ausente), artículo 55° inciso 5 (derechos y obligaciones del administrador judicial), artículo 56° (disposición de los bienes del ausente por necesidad o utilidad), artículo 104° inciso 5 (funciones del Consejo de Supervigilancia de Fundaciones), artículo 156° (poder para actos de disposición), artículo 247° (matrimonio de menores sin asentimiento), artículo 315° (disposición de los bienes conyugales), artículo 327° (caracteres del régimen de separación de patrimonios), artículo 447° (limitación a la disposición de los bienes de los hijos), artículo 449° (intervención del menor en caso de disposición de sus bienes), artículo 882° (principio de libertad de disposición de los bienes), artículo 997° (disposición de la cuota ideal), artículo 1206° (definición de cesión de derechos) y artículo 1406° (nulidad de contrato de disposición de patrimonio futuro). Cfr. CÓDIGO CIVIL DE 1984, artículos 6°, 8°, 9°, 52°, 55° inciso 5, 56°, 104° inciso 5, 156°, 247°, 315°, 327°, 447°; 449°, 882°, 997°, 1206° y 1406°.

⁶² Véase, por ejemplo: el artículo 55° (derechos y obligaciones del administrador judicial), artículo 155° (poder general y poder especial), artículo 247° (matrimonio de menores sin asentimiento), artículo 292° (representación legal de la sociedad conyugal), artículo 303° (administración de bienes propios), artículo 305° (administración de bienes del otro cónyuge), artículo 306° (facultad del cónyuge administrador), artículo 313° (administración del patrimonio social), artículo 314° (administración de los bienes sociales y propios por el otro cónyuge), artículo 327° (caracteres del régimen de separación de patrimonios), artículo 433° (administración de los bienes de los hijos en caso de nuevo matrimonio), artículo 447° (limitación a la disposición de los bienes de los hijos), artículo 459° (consulta al menor sobre administración de bienes), artículo 591° (actos prohibidos al interdicto), artículo 670° (carácter personal de la indignidad), artículo 680° (actos que no importan aceptación ni impiden renuncia), artículo 971° inciso 2 (adopción de decisiones sobre el bien común), artículo 973° (administración de hecho del bien común), artículo 1792° (extensión del mandato), artículo 1859° (administración del bien secuestrado) y artículo 1950° (gestión de negocios). Cfr.

desorganizadamente, sin establecer una definición general sobre qué se debe entender por acto de disposición o acto de administración.

En ese sentido, es necesario recurrir a la doctrina jurídica, a efectos de definir o tener una noción de ambas categorías, para lo cual se ha considerado que el concepto dado por el maestro argentino MOSSET ITURRASPE, el cual es bastante ilustrativo, señalando lo siguiente:

“El autor argentino Mosset Iturraspe sostiene que un contrato es de disposición cuando «disminuye o modifica sustancialmente los elementos que forman el capital del patrimonio, o al menos, compromete su porvenir por largo tiempo». Mientras que, un contrato es de administración, cuando tiene por finalidad «hacer producir a los bienes los beneficios que normalmente pueden obtenerse de ellos, respetando su naturaleza y su destino»...”⁶³

En la definición antes citada para los actos de disposición, el hecho de que se considere como tales a aquellos que disminuyan o modifiquen sustancialmente los elementos que forman parte del patrimonio, implica necesariamente que está incluyendo a los actos de transferencia de dominio (de un bien mueble o inmueble), tales como: compraventa, permuta, donación, etc.

Asimismo, dicha definición considera también como “actos de disposición” a aquellos actos que comprometen el porvenir del capital del patrimonio por largo tiempo; lo cual incluiría, por ejemplo, a los derechos reales de garantía (garantía mobiliaria e hipoteca). Sin embargo, es necesario precisar que, a diferencia del concepto brindado por el maestro argentino Mosset Iturraspe, en nuestra legislación civil, muchas veces se ha discriminado a los actos de disposición de los actos de gravamen, conforme lo podemos ver en los artículos 104° inciso 5⁶⁴, 156°⁶⁵ y 315°⁶⁶ del Código Civil.

CÓDIGO CIVIL DE 1984, artículos 55°, 155°, 247°, 292°, 303°, 305°, 306°, 313°, 314°, 327°, 433°, 447°; 459°, 591°, 670°, 680°; 971° inciso 2, 973°, 1792°, 1859° y 1950°.

⁶³ MOSSET ITURRASPE, Jorge, *Interpretación económica de los contratos: Justicia contractual* (Buenos Aires, Rubenzal-Culzoni Editores, 1994), 74-75, citado por SORIA AGUILAR, Alfredo, ¿Es inválido el acto jurídico de disposición efectuado por un solo cónyuge?. *Actualidad Jurídica* (Enero 2013).

⁶⁴ “Artículo 104°.- Funciones del Consejo de Supervigilancia de Fundaciones.

El Consejo de Supervigilancia de Fundaciones ejerce las siguientes funciones básicas:

Evidentemente existen muchos más artículos del Código Sustantivo en los cuales se hace esa discriminación entre actos de disposición y actos de gravamen, ya sea utilizando el conector “o” o el conector “y”; por lo que debe interpretarse que, por lo menos para el legislador peruano, los actos de gravamen no se encuentran incluidos dentro de los actos de disposición; por lo que, en este extremo, la definición dada por el maestro argentino MOSSET ITURRASPE no es aplicable a la legislación peruana vigente.

Por otro lado, en cuanto a los actos de administración, la definición bajo análisis implica que se encuentran comprendidos en la misma aquellos actos que, no implicando una transferencia de dominio, sí pueden significar una transferencia de alguno de los otros poderes de la propiedad (normalmente, el uso o el disfrute); como por ejemplo: el derecho de uso, el derecho de usufructo, el contrato de arrendamiento, el contrato de depósito, etc.

De esta forma, queda claro que en nuestro ordenamiento jurídico, si bien es cierto no se ha definido legislativamente a los actos de disposición y a los actos de administración, ni se les ha dado un tratamiento orgánico; también es cierto que, con el apoyo de la doctrina jurídica, se puede colegir que dentro de los actos de disposición se incluyen a las transferencias de dominio, con exclusión de los actos de gravamen; y dentro de los actos de administración se comprenden a las transferencias de uso o disfrute.

(...)

5. Autorizar los actos de disposición y gravamen de los bienes que no sean objeto de las operaciones ordinarias de la fundación y establecer el procedimiento a seguir, en cada caso...” (CÓDIGO CIVIL DE 1984, artículo 104° inciso 5).

⁶⁵ “Artículo 156°.- Poder para actos de disposición.

Para disponer de la propiedad del representado o gravar sus bienes, se requiere que el encargo conste en forma indubitable y por escritura pública, bajo sanción de nulidad.” (CÓDIGO CIVIL DE 1984, artículo 156°).

⁶⁶ “Artículo 315°.- Disposición de los bienes sociales.

Para disponer de los bienes sociales o gravarlos, se requiere la intervención del marido y la mujer. Empero, cualquiera de ellos puede ejercitar tal facultad, si tiene poder especial del otro...” (CÓDIGO CIVIL DE 1984, artículo 315°).

3.3. Competencias de la Asamblea General de una Comunidad Campesina

En nuestra Constitución Política de 1993, específicamente en su Título III: Del Régimen Económico, Capítulo VI: Del Régimen Agrario y de las Comunidades Campesinas y Nativas, se consagra en su artículo 89° que las Comunidades Campesinas

“Son autónomas en su organización, en el trabajo comunal y en el uso y la libre disposición de sus tierras, así como en lo económico y administrativo, dentro del marco que la ley establece. La propiedad de sus tierras es imprescriptible, salvo en el caso de abandono previsto en el artículo anterior.”⁶⁷

Como se puede apreciar, el texto constitucional citado hace referencia a la autonomía que se reconoce a las Comunidades Campesinas en el uso de sus tierras y en la libre disposición de las mismas. En ese sentido, debe interpretarse de manera extensiva (por tratarse de una norma constitucional que reconoce un estatus jurídico especial a las Comunidades Campesinas) que el término “uso” se refiere a cualquier acto de administración de las tierras comunales, vale decir: derecho de uso (propriadamente dicho), derecho de usufructo, arrendamiento, comodato, etc.; en tanto que la frase “libre disposición de sus tierras” hace referencia a cualquier acto de disposición, llámese compraventa, permuta, donación, entre otros; e incluso, por una interpretación *a fortiori* (en su modalidad de argumento *a maiori ad minus*), dicha frase puede incluir a los actos de gravamen (hipoteca, por ser las tierras comunales bienes inmuebles).

Sin embargo, la *Carta Magna* no establece una competencia específica o a qué órgano comunal pertenece la titularidad de las atribuciones de usar y disponer libremente de las tierras de la Comunidad Campesina; señalando simplemente que la autonomía reconocida a la misma será regulada en una ley; convirtiéndose así en un mandato expreso al legislador, quien debe emitir una norma con rango legal que complementa al texto constitucional y, por ello, pase a formar parte del bloque de constitucionalidad del artículo 89° de nuestra Carta Política.

⁶⁷ CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO DE 1993, artículo 89°.

Por otro lado, y en concordancia con la disposición constitucional antes anotada, el Código Civil de 1984 establece que:

Las comunidades campesinas y nativas son organizaciones tradicionales y estables de interés público, constituidas por personas naturales y cuyos fines se orientan al mejor aprovechamiento de su patrimonio, para beneficio general y equitativo de los comuneros, promoviendo su desarrollo integral.
Están reguladas por legislación especial.”⁶⁸

Asimismo, señala que “Las tierras de las comunidades son inalienables, imprescriptibles e inembargables, salvo las excepciones establecidas por la Constitución Política del Perú...”⁶⁹; y, con relación a la Asamblea General, prescribe que “La asamblea general es el órgano supremo de las comunidades. Los directivos y representantes comunales son elegidos periódicamente, mediante voto personal, igual, libre, secreto y obligatorio”⁷⁰.

De esta forma, podemos apreciar que la legislación civil se ocupa muy poco de las Comunidades Campesinas; y en cuanto al tema que estamos analizando en el presente acápite, se limita a señalar la organización básica de la Comunidad, con una asamblea general como órgano supremo de la misma, y una directiva comunal que (se sobrentiende) está por debajo de dicha Asamblea.

Por ello, se hace necesario acudir a la legislación especial que menciona el artículo 134°, que viene a ser la Ley N° 24656 – Ley General de Comunidades Campesinas, la misma que establece las siguientes disposiciones normativas:

- a) Se prescribe, como regla general, la inembargabilidad⁷¹ y la imprescriptibilidad⁷² de las tierras comunales, así como su

⁶⁸ CÓDIGO CIVIL DE 1984, artículo 134°.

⁶⁹ CÓDIGO CIVIL DE 1984, artículo 136°.

⁷⁰ CÓDIGO CIVIL DE 1984, artículo 138°.

⁷¹ La inembargabilidad de un bien, en este caso, de las tierras comunales, implica que las mismas no pueden ser objeto de retención, traba o secuestro por parte del Juez o de la autoridad competente (Cfr. PAREJO ALFONSO, Luciano, *Lecciones de Derecho Administrativo*, Valencia-España: Tirant Lo Blanch, 2016, 1082). En ese sentido, debe entenderse que cuando un bien es declarado inembargable por ley, no puede ser objeto de una medida cautelar dictada por el órgano jurisdiccional en el marco de un proceso

inalienabilidad⁷³; asimismo, dicha norma prescribe, como excepción a la regla general antes anotada, que las indicadas tierras comunales podrán ser enajenadas (término que implicaría claramente a los actos de disposición), siempre que medie acuerdo de, por lo menos, dos tercios de los miembros calificados de la Comunidad, reunidos en Asamblea General convocada expresa y únicamente con tal finalidad; por lo que queda claro, entonces, que los actos de disposición son competencia exclusiva de la Asamblea General⁷⁴.

- b) Se establece que las Comunidades Campesinas pueden ceder el uso de sus tierras a favor de sus unidades de producción empresarial, manteniendo la integridad territorial comunal. No obstante, no indica claramente a qué órgano de la Comunidad Campesina le ha sido otorgada la atribución de ceder en uso dichas tierras; facultad que, debemos aclarar, sólo se circunscribe a la cesión en uso a

judicial, o que haya sido ordenada por una autoridad administrativa (por ejemplo, un ejecutor coactivo) en un procedimiento administrativo.

Cabe señalar que el carácter de inembargabilidad normalmente está reservado para bienes de dominio público cuyo titular sea la Administración Pública, tal como lo hacen notar VÁSQUEZ HERRERA, Ricardo, *Inembargabilidad de los bienes estatales: necesidad de una regulación equilibrada*, Revista Peruana de Jurisprudencia, Lima: Editora Normas Legales SAC (Noviembre 2003); y asimismo FELICETTI, Hugo Raúl, *Principios Generales del Derecho Civil. Parte General: conforme al Código Civil y Comercial*, primera edición (Buenos Aires: Ediciones Jurídicas, 2016), 189; no obstante, considero que, en este caso, ha primado un interés tuitivo de las comunidades campesinas, a fin de resguardar su patrimonio comunal.

⁷² La imprescriptibilidad de las tierras comunales significa que éstas no pueden ser adquiridas mediante prescripción adquisitiva de dominio, también llamada usucapión; es decir, la simple posesión de las mismas a título de propietario, de manera pacífica y durante un lapso determinado (diez años, en el plazo más largo), no es motivo suficiente para adquirir la propiedad de dichas tierras; puesto que, conforme al interés tuitivo del Estado que señalé en el pie de página anterior, se ha restringido esta posibilidad (Cfr. PAREJO ALFONSO, Luciano, *Lecciones de Derecho Administrativo*, 1082).

⁷³ La inalienabilidad de las tierras de la comunidad campesina, a decir de PAREJO ALFONSO, "...significa que no se puede enajenar, es decir, que su dominio no se pueda transmitir a nadie..." (Cfr. PAREJO ALFONSO, Luciano, *Lecciones de Derecho Administrativo*, 1082).

⁷⁴ LEY N° 24656 – LEY GENERAL DE COMUNIDADES CAMPESINAS, artículo 7°.

favor de sus propias unidades de producción empresarial, sin especificar lo relacionado al uso de las tierras por terceros⁷⁵.

Una indeterminación similar ocurre en lo dispuesto en el último párrafo del artículo 11⁷⁶, puesto que no se ha precisado qué órgano de la Comunidad Campesina determinará el régimen de uso de sus tierras, en forma comunal, familiar o mixta; sin embargo, dicha norma también está restringida al uso de la tierra por parte de sus propios comuneros, sin señalar nada con relación al uso de la misma por terceros.

- c) En la ley bajo análisis, se regula lo relacionado con el aprovechamiento de los recursos naturales existentes en el territorio comunal, señalando que la explotación de las concesiones mineras que se otorgue a las Comunidades Campesinas, o las actividades de aprovechamiento de otros recursos naturales, se rigen por la normativa de la materia; asimismo, dicha norma prescribe que en el caso que la Comunidad no se encuentre en la capacidad de explotar por sí sola los recursos naturales que se hallen en su territorio, entonces éstas pueden constituir empresas con terceros. Sin embargo, vemos nuevamente que no se ha indicado expresamente a quién le corresponde la titularidad del usufructo de las tierras comunales, y que tampoco se ha previsto la posibilidad de que sean terceros quienes, sin la intervención de la Comunidad Campesina (en calidad de socio) puedan explotar una concesión minera⁷⁷.
- d) Se regulan las atribuciones de la Asamblea General de la Comunidad Campesina; no obstante, contrariamente a lo que se podría pensar, no se ha previsto en esta norma algún aspecto relacionado a los actos de disposición o de administración; a menos que se considere lo señalado en el j), que atribuye a la Asamblea General, por defecto, las atribuciones previstas en la misma ley, en

⁷⁵ LEY N° 24656 – LEY GENERAL DE COMUNIDADES CAMPESINAS, artículo 8°.

⁷⁶ LEY N° 24656 – LEY GENERAL DE COMUNIDADES CAMPESINAS, artículo 11°, último párrafo.

⁷⁷ LEY N° 24656 – LEY GENERAL DE COMUNIDADES CAMPESINAS, artículo 15°.

el Estatuto de la Comunidad o aquellas indicadas expresamente en otras normas legales⁷⁸.

- e) Por último, se define a la Directiva Comunal como el órgano responsable del gobierno y administración de la Comunidad; sin embargo, tampoco se indica nada relacionado a sus competencias o atribuciones específicas⁷⁹.

En conclusión, entonces, es evidente que para la Ley General de Comunidades Campesinas el único órgano comunal con competencia para enajenar tierras comunales (o realizar actos de disposición en general) es la Asamblea General, excluyéndose así a la Junta Directiva; no obstante, no se ha previsto en esta norma a qué órgano comunal le corresponde la competencia de los actos de administración sobre sus tierras⁸⁰.

Por tal motivo, es necesario analizar, a grandes rasgos, lo prescrito en la Ley N° 26505 – Ley de Inversión Privada en el desarrollo de las actividades económicas en las tierras del territorio nacional y de las comunidades campesinas y nativas, coloquialmente llamada “Ley de Tierras”; norma que incluye tres artículos que vale la pena traer a colación:

- a) En la norma en comentario, y utilizando una interpretación *a contrario sensu*, se prescribe que se pueden establecer derechos de explotación minera siempre que se cuente con un acuerdo previo con el propietario de las tierras en que se llevarán a cabo tales actividades mineras; lo cual significa que en el caso específico de tierras comunales, dicho acuerdo previo debe ser celebrado entre el

⁷⁸ LEY N° 24656 – LEY GENERAL DE COMUNIDADES CAMPESINAS, artículo 18°.

⁷⁹ LEY N° 24656 – LEY GENERAL DE COMUNIDADES CAMPESINAS, artículo 19°.

⁸⁰ Debe indicarse que el Decreto Supremo N° 008-91-TR – Reglamento de la Ley N° 24656, establece que es competencia de la Asamblea General “...cualquier otra atribución que no fuere expresamente conferida a otros órganos de la comunidad...” (inciso “m” del artículo 47°); disposición que no resuelve la duda planteada, dado el nivel reglamentario de la norma acotada. Cfr. DECRETO SUPREMO N° 008-91-TR – REGLAMENTO DE LA LEY N° 24656, http://www.mintra.gob.pe/archivos/file/SNIL/normas/1991-02-15_008-91-TR_295.pdf (consultada el día 04 de diciembre de 2016).

titular del derecho de explotación minera y el propietario de la tierra, que no es otro que la Comunidad Campesina; sin embargo, al tratarse de una norma de carácter general, no se ha previsto el caso específico materia de esta tesis, es decir, si procede que dicho acuerdo previo sea celebrado con el representante de la Junta Directiva de la Comunidad Campesina, o si se requiere que la Asamblea General autorice dicha explotación minera⁸¹.

- b) Se ha previsto un régimen de regularización de la organización comunal de acuerdo a la Constitución y a la Ley N° 26505⁸²; asimismo, también se ha previsto otro régimen de regularización, pero del derecho de propiedad de las Comunidades Campesinas de la Costa; del cual cabe destacar su inciso “b”, el mismo que, a su vez, distingue dos supuestos de hecho: 1) el primer supuesto de hecho se refiere a la adquisición de propiedad por parte de miembros de la comunidad no poseionarios o de terceros, lo cual puede incluir, dentro del término “terceros”, también a las personas jurídicas; y 2) el segundo supuesto de hecho se relaciona con el gravamen, arrendamiento o cualquier otro acto de disposición, lo cual implica que se está equiparando como actos de disposición a los actos de gravamen (hipoteca) y al arrendamiento, que es un típico acto de administración. Téngase en cuenta, además, que tanto el primer como el segundo supuestos de hecho tienen como objeto las tierras comunales de la Costa, excluyéndose a las tierras de propiedad o en posesión de Comunidades Campesinas de la Sierra o Selva, ya que las mismas se encuentran reguladas en el artículo siguiente.

Por otro lado, a ambos supuestos de hecho les ha sido atribuida la misma consecuencia jurídica, puesto que en ambos casos se exige el voto a favor de no menos del cincuenta por ciento de los

⁸¹ LEY N° 26505 – LEY DE INVERSIÓN PRIVADA EN EL DESARROLLO DE LAS ACTIVIDADES ECONÓMICAS EN LAS TIERRAS DEL TERRITORIO NACIONAL Y DE LAS COMUNIDADES CAMPESINAS Y NATIVAS, artículo 7°.

⁸² Téngase en cuenta que la Ley 26505 fue dictada en el año 1995, cuando ya se encontraba vigente la Constitución Política de 1993; en tanto que la anterior normativa que regulaba a las tierras comunales (incluida la propia Ley General de Comunidades Campesinas) datan de cuando aún se encontraba vigente la Constitución de 1979.

miembros asistentes a la Asamblea instalada con el quórum correspondiente⁸³.

Debo agregar que el artículo analizado sólo se aplica para casos de regularización del derecho de propiedad de las tierras de las Comunidades Campesinas de la Costa, por lo que en el caso de un acto de disposición o de administración que no sea una regularización, no se ha contemplado el procedimiento correspondiente ni a qué órgano comunal le compete el ejercicio de dicho acto de administración o de disposición.

- c) Por último, se dispone de manera general (ya sea que se trate de regularizaciones o que no se trate de ellas) un supuesto más amplio que el señalado y analizado en el artículo 10°, ya que incluye a cualquier acto de disposición, gravamen, arrendamiento o para ejercer cualquier otro acto (como los de administración) sobre tierras comunales de la sierra o selva; en tanto que la consecuencia jurídica es que se requerirá el acuerdo de la Asamblea General con el voto conforme de no menos de dos tercios de todos los miembros de la comunidad⁸⁴.

De esta forma, se aprecia que el porcentaje de votos a favor de un determinado acto de administración, disposición o gravamen se incrementa, para el caso de comunidades de la sierra y selva, de no menos del cincuenta por ciento (para comunidades de la costa) a no menos de dos tercios; asimismo, la base para calcular dicho porcentaje varía, ya que en el caso de las comunidades costeñas, el cincuenta por ciento se calcula sobre el total de los miembros asistentes a la Asamblea, en tanto que para las comunidades de la sierra y selva, los dos tercios se computan sobre el total de los miembros de la comunidad, hayan asistido o no a dicha Asamblea.

Considero que la diferencia en el tratamiento de las comunidades de la costa, por un lado, con las comunidades de la sierra y selva,

⁸³ LEY N° 26505 – LEY DE INVERSIÓN PRIVADA EN EL DESARROLLO DE LAS ACTIVIDADES ECONÓMICAS EN LAS TIERRAS DEL TERRITORIO NACIONAL Y DE LAS COMUNIDADES CAMPESINAS Y NATIVAS, artículo 10°.

⁸⁴ LEY N° 26505 – LEY DE INVERSIÓN PRIVADA EN EL DESARROLLO DE LAS ACTIVIDADES ECONÓMICAS EN LAS TIERRAS DEL TERRITORIO NACIONAL Y DE LAS COMUNIDADES CAMPESINAS Y NATIVAS, artículo 11°.

por otro lado, se debe principalmente al nivel de acceso a la información y al nivel sociocultural que tienen las primeras respecto de las segundas, dado que es más común encontrar diarios, revistas, acceso a internet, etc., a través de los cuales los comuneros se puedan informar sobre el acto jurídico que deben autorizar o denegar, en la costa que en la sierra o selva.

A manera de conclusión de esta cuestión jurídicamente relevante, debo indicar que la normativa que regula a las Comunidades Campesinas es clara en señalar que la competencia exclusiva para realizar actos de disposición sobre las tierras comunales corresponde a la Asamblea General; en tanto que, con relación a los actos de administración, la normativa no es clara en dilucidar dicha competencia para el caso de las Comunidades Campesinas de la Costa, puesto que no atribuye a ningún órgano comunal en específico el ejercicio de dicha atribución; situación que no se observa en el caso de las Comunidades Campesinas de la Sierra y Selva, en las que sí se estipula expresamente que dicha competencia corresponde a la Asamblea General, previo voto conforme no menor de dos tercios del total de comuneros.

3.4. Los alcances de la interpretación auténtica

Según el maestro RUBIO CORREA, la interpretación auténtica:

“Es aquella que la autoridad que tiene la competencia para dictarla o derogarla realiza sobre la misma norma y siguiendo el mismo procedimiento que se adoptó para producirlo. Así, hay interpretación auténtica cuando el Congreso, mediante ley, interpreta una ley anterior o cuando el Poder Ejecutivo, mediante decreto supremo, interpreta un decreto supremo previo y así sucesivamente. La interpretación auténtica tiene plena fuerza vinculatoria”⁸⁵.

Traigo a colación la definición doctrinaria de interpretación auténtica, puesto que el día 02 de septiembre del 2015 se publicó el Decreto Supremo N° 028-2015-EM, que establece precisiones al procedimiento de concesión de beneficio regulado en el Reglamento de Procedimientos Mineros, modificado por el Decreto Supremo N° 001-

⁸⁵ RUBIO CORREA, Marcial, *El Sistema Jurídico. Introducción al Derecho*, décima edición (Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú), 256.

2015-EM, el mismo que en el numeral 2 de su Segunda Disposición Complementaria Final, prescribe lo siguiente: “2. Los requisitos señalados en los literales c. y d. del inciso 1 del numeral 3.1. del artículo 3 del Decreto Supremo N° 001-2015-EM se deben entender en concordancia con el artículo 11 de la Ley N° 26505”⁸⁶.

Como se puede apreciar, el Decreto Supremo N° 028-2015-EM tiene la misma jerarquía normativa que el Decreto Supremo N° 001-2015-EM, ya que ambos son decretos supremos emitidos por el Presidente de la República y suscritos por el Ministro de Energía y Minas, y en ambos casos, se han seguido los mismos procedimientos para su emisión. Por otro lado, el Decreto Supremo N° 028-2015-EM, al contener la frase “...se deben entender...” con relación a lo señalado en los literales c) y d) del inciso 1 del numeral 3.1 del artículo 3° del Decreto Supremo N° 001-2015-EM⁸⁷, evidentemente está interpretando su sentido normativo, ya que incluso indica cuál es el método de interpretación que se debe utilizar (en este caso, impone el método de interpretación sistemático por comparación con otras normas⁸⁸); motivo por el cual puedo afirmar que el Decreto Supremo N° 028-2015-EM interpreta auténticamente al Decreto Supremo N° 001-2015-EM y, por tanto, dicha interpretación es de carácter vinculante, es decir, obligatoria.

En ese orden de ideas, una de las causas que dieron lugar a la dación del Decreto Supremo N° 028-2015-EM fue el Oficio N° 026-2015/DP de fecha 09 de enero de 2015, emitido por la Defensoría del Pueblo y recibido por el Ministerio de Energía y Minas con fecha 13 de enero de 2015, en el cual se indica expresamente lo siguiente:

⁸⁶ DECRETO SUPREMO N° 028-2015-EM - ESTABLECEN PRECISIONES AL PROCEDIMIENTO DE CONCESIÓN DE BENEFICIO REGULADO EN EL REGLAMENTO DE PROCEDIMIENTOS MINEROS, MODIFICADO POR D.S. N° 001-2015-EM, (Lima: *Diario Oficial El Peruano. Normas Legales*, 2015) Segunda Disposición Complementaria Final inciso 2.

⁸⁷ Cfr. DECRETO SUPREMO N° 001-2015-EM - APRUEBAN DISPOSICIONES PARA PROCEDIMIENTOS MINEROS QUE IMPULSEN PROYECTOS DE INVERSIÓN, literales c) y d) del inciso 1 del numeral 3.1 del artículo 3°.

⁸⁸ El método sistemático por comparación con otras normas consiste en “esclarecer el «qué quiere decir» la norma atribuyéndole los principios o conceptos que quedan claros en otras normas y que no están claramente expresados en ella” RUBIO CORREA, *El Sistema Jurídico. Introducción al Derecho*. 242.

“En tal sentido, consideramos que los requisitos desarrollados por el Decreto Supremo N° 001-2015-MEM, deben ser interpretados a la luz de las reglas establecidas en el artículo 11° de la Ley N° 26505, a fin de dotar de seguridad jurídica a las inversiones y la propiedad de las comunidades campesinas”⁸⁹.

Conforme se puede apreciar, apenas a unos días de la dación del mencionado Decreto Supremo, ya la Defensoría del Pueblo advirtió que podría existir una posible contravención a lo estipulado en el artículo 11° de la Ley N° 26505⁹⁰, motivo por el cual instó al Ministerio de Energía y Minas que lo dispuesto en los literales c) y d) del numeral 3.1 del artículo 3° del Decreto Supremo N° 001-2015-EM⁹¹ fuesen interpretados “a la luz” de lo dispuesto en la Ley antes aludida.

Debo agregar que el indicado Oficio⁹² fue respondido por el Ministro de Energía y Minas a través del Oficio N° 020-2015/MEM-DM de fecha 04 de febrero de 2015, documento al cual no se ha podido tener acceso pero del que sí se tiene certeza de su emisión gracias al seguimiento de la Hoja de Trámite N° 2464569 (identificación que se le dio al Oficio N° 026-2015/DP) que se realizó en el portal institucional del Ministerio de Energía y Minas⁹³.

Por otro lado, volviendo al tema de la interpretación auténtica, cabría preguntarse válidamente si, incluso con la precisión que señala la Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto Supremo N° 028-2015-EM, el Decreto Supremo N° 001-2015-EM superaría una supuesta trasgresión a lo estipulado en el artículo 11° de la Ley N° 26505.

Sobre el particular, considero que dicha “interpretación auténtica” no es suficiente para superar la aparente contradicción entre lo dispuesto por el Decreto Supremo N° 001-2015-EM y la Ley N° 26505, puesto que en los literales c) y d) del numeral 3.1 del artículo 3° de la norma en

⁸⁹ DEFENSORÍA DEL PUEBLO, *Oficio N° 026-2015/DP* (Lima: 2015).

⁹⁰ Ver pie de página N° 85.

⁹¹ Ver pie de página N° 88.

⁹² Ver pie de página N° 90.

⁹³ MINISTERIO DE ENERGÍA Y MINAS, *Portal Institucional – Buscador de expedientes*, disponible en http://intranet2.minem.gob.pe/memintranet/tramite2/Hoja_Tramite/TRA_Hoja_Tramitee.asp?nro_exp=2464569&tipo=W (consultado el día 04 de diciembre de 2016).

comentario, dice expresamente que se exige la “copia legalizada del Acta de la Junta Directiva de la Comunidad Campesina que otorga la autorización del uso del terreno superficial a favor del solicitante [de la concesión]...”⁹⁴, lo cual, a pesar de que nos remitamos a lo dispuesto en el artículo 11° de la Ley N° 26505⁹⁵ nos deja con la duda de que si el documento que se presenta es el acta en el que conste el acuerdo de la Asamblea General de la Comunidad Campesina que otorgue la autorización del uso del terreno superficial a favor del solicitante de la concesión, o el acta (en copia legalizada) de la Junta Directiva de la Comunidad Campesina; o incluso, si se deben presentar ambos documentos, siendo esta última posición un contrasentido con la finalidad del Decreto Supremo N° 001-2015-EM, que consiste en que los procedimientos de concesión minera “...sean sencillos, racionales y proporcionales a los fines que cada uno de ellos pretende cubrir...”⁹⁶, no en solicitar más documentos o realizar más trámites.

Por otro lado, si los requisitos exigidos en el Decreto Supremo N° 001-2015-EM se deben interpretar conforme a lo señalado en el artículo 11° de la Ley N° 26505, ello implicaría que el acta de la Junta Directiva de la Comunidad Campesina autorizando el uso del terreno superficial a favor del solicitante de la concesión no tendría validez, ya que la Junta Directiva no tiene competencia, según lo señalado en la Ley N° 26505⁹⁷, para emitir dicha autorización. Ergo, resulta innecesaria la presentación de dicha acta de la Junta Directiva.

Asimismo, si el legislador (Presidente de la República y Ministro de Energía y Minas) pudieron emitir un decreto supremo interpretando auténticamente otro decreto supremo anterior, a fin de compatibilizarlo con lo estipulado en una ley, ¿por qué no utilizaron dicha oportunidad para modificar el Decreto Supremo N° 001-2015-EM, a fin de cambiar la frase “Junta Directiva” por “Asamblea Comunal”, y evitarse así la remisión a la Ley N° 26505 o la utilización de la figura de la interpretación auténtica?

⁹⁴ Ver pie de página N° 88.

⁹⁵ Ver pie de página N° 85.

⁹⁶ MINISTERIO DE ENERGÍA Y MINAS, *Exposición de motivos del Decreto Supremo N° 001-2015-EM*, disponible en <http://spij.minjus.gob.pe/Graficos/Peru/2015/Enero/06/EXP-DS-001-2015-EM.pdf> (consultado el día 04 de diciembre de 2016), 5.

⁹⁷ Ver pie de página N° 85.

En conclusión, podemos afirmar que, incluso con lo señalado en el inciso 2 de la Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto Supremo N° 028-2015-EM no se logra superar una aparente contradicción entre el Decreto Supremo N° 001-2015-EM y la Ley N° 26505; además, considero que se ha forzado el método de interpretación auténtica, a fin de evitar la modificatoria del Decreto Supremo N° 001-2015-EM.

3.5. La inconstitucionalidad parcial del Decreto Supremo N° 001-2015-EM

Como último punto de esta tesis, nos queda analizar si los apartados iii) de los literales c) y d) del numeral 3.1. del artículo 3° del Decreto Supremo N° 001-2015-EM (interpretado “auténticamente” por el Decreto Supremo N° 028-2015-EM) contienen algún sentido interpretativo acorde con la Constitución o si, por el contrario, trasgreden la Carta Magna por violación del principio de jerarquía piramidal de las normas, específicamente, por contravenir lo señalado en el artículo 11° de la Ley N° 26505.

Sobre el particular, ya se ha detallado en el acápite anterior que la primera institución pública en alertar una posible inconstitucionalidad parcial del Decreto Supremo N° 001-2015-EM fue la Defensoría del Pueblo. Asimismo, algunas ONG destacaron en sus portales institucionales⁹⁸ que la norma bajo análisis (específicamente su artículo

⁹⁸ Al respecto, cabe destacar los siguientes artículos, noticias y opiniones difundidas principalmente por Internet, que se citan en orden cronológico de aparición:

1. MÁSQUEZ SALVADOR, Álvaro; RUIZ MOLLEDA, Juan Carlos, *Gobierno aprueba norma que consagra intromisión en autonomía de comunidades campesinas*, Consejo Interamericano sobre Espiritualidad Indígena, <https://ciseiweb.wordpress.com/2015/01/22/gobierno-aprueba-norma-que-consagra-intromision-en-autonomia-de-comunidades-campesinas/> (consultada el día 06 de septiembre de 2016). La noticia originalmente fue publicada el día 15 de enero de 2015 del siguiente enlace web <http://www.justiciaviva.org.pe/notihome/notihome01.php?noti=1526>, que actualmente no se encuentra disponible.
2. BALDOVINO, Silvana, *A otro perro con ese hueso: las nuevas normas para agilizar la inversión minera a costa de derechos colectivos*, Actualidad Ambiental, <http://www.actualidadambiental.pe/?p=28022> (consultada el día 04 de diciembre de 2016).
3. AGENCIA DE NOTICIAS SERVINDI, *Piden derogar normas que generan conflictos sociales*, <https://www.servindi.org/print/123269> (consultada el día 04 de diciembre de 2014).

3°) es inconstitucional, argumentando que se transgredía lo dispuesto en el artículo 88° de la Constitución Política⁹⁹ (derecho de propiedad de las comunidades campesinas), así como el artículo 11° de la Ley N° 26505¹⁰⁰ (competencia exclusiva de la Asamblea General para cualquier acto que recaiga en tierra comunales de la sierra y selva) y los artículos 1°, 6° y 7° de la Ley N° 24656¹⁰¹ (calidad de comunero calificado); por otro lado, se alega la vulneración del derecho a la consulta previa de las comunidades campesinas que consagra el artículo 6° del Convenio N° 169 de la Organización Internacional del Trabajo¹⁰² y la Ley N° 29785¹⁰³, y de igual forma, se vulnera supuestamente el derecho al autogobierno y a la autonomía en los asuntos internos de los pueblos indígenas que prescribe el artículo 89° de la Carta Magna¹⁰⁴.

Queda claro que las organizaciones no gubernamentales y, en menor medida, la Defensoría del Pueblo, jugaron muy bien su papel de cuestionar lo normado en el artículo 3° del Decreto Supremo N° 001-2015-EM y de posicionarlo rápidamente en la agenda pública, a tal punto que en una conferencia de prensa realizada el día 13 de febrero de 2015 en el Congreso de la República¹⁰⁵, se anunciaron dos acciones contra la norma cuestionada, las mismas que se implementaron inmediatamente, y que fueron: la interposición de una demanda de acción popular contra el Decreto Supremo N° 001-2015-EM, y la presentación de un proyecto de ley destinado a derogar la indicada norma. Comentaremos brevemente ambas acciones a continuación:

4. AHUMADA, Felipe, *Comentarios al Decreto Supremo N° 001-2015-EM*, <http://www.forseti.pe/periodico/articulos/comentarios-al-decreto-supremo-no-001-2015-em/> (consultada el día 04 de diciembre de 2015).

⁹⁹ CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO DE 1993, artículo 88°.

¹⁰⁰ Ver pie de página N° 85.

¹⁰¹ LEY N° 24656 – LEY GENERAL DE COMUNIDADES CAMPESINAS, artículos 1°, 6° y 7°.

¹⁰² CONVENIO N° 169 DE LA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO, artículo 6°, http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:C169 (consultado el día 04 de diciembre de 2016).

¹⁰³ LEY N° 29785 – LEY DEL DERECHO A LA CONSULTA PREVIA A LOS PUEBLOS INDÍGENAS U ORIGINARIOS, RECONOCIDO EN EL CONVENIO 169 DE LA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO (OIT), (Lima: *Diario Oficial El Peruano. Normas Legales*, 2011).

¹⁰⁴ CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO DE 1993, artículo 89°.

¹⁰⁵ Ver pie de página N° 99, numeral 3.

- a) Con fecha 29 de enero de 2015, el (entonces) congresista Juan Donato Pari Choquecota interpuso demanda de acción popular contra el Ministerio de Energía y Minas ante la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, con la finalidad de que se declare nulo, ilegal e inconstitucional el literal c) párrafo iii) del numeral 3.1 del artículo 3° del Decreto Supremo 001-2015-EM; siendo que dicha demanda fue admitida a trámite mediante Resolución N° 01 del 06 de marzo de 2015¹⁰⁶, corriéndose traslado a la parte contraria y ordenando su publicación en el Diario Oficial El Peruano; posteriormente, el Procurador Público Especializado Supranacional, encargado de la Procuraduría Pública Especializada en materia Constitucional, contestó la demanda; y luego de haberse fijado fecha para la vista de la causa y de formulados los alegatos respectivos por las partes, se expidió sentencia con la Resolución N° Nueve (09) de fecha 05 de agosto de 2015¹⁰⁷.

En dicha sentencia, se declaró “Ilegal e Inconstitucional el literal c.iii del numeral 3.1 del artículo 3 del Decreto Supremo 001-2015-EM publicado en el Diario Oficial El Peruano el 06 de Enero del 2015”; precisando entre sus fundamentos que la citada norma establece que el documento necesario para obtener la autorización correspondiente es el acta emitida por la Junta Directiva de la Comunidad Campesina, sin embargo, conforme lo prescriben los artículos 7°, 17° y 19° de la Ley 24656 – Ley General de Comunidades Campesinas, la Junta Directiva es un órgano de gobierno y de administración de la comunidad, pero no se encuentra facultada legalmente a realizar dicho acto.

Posteriormente, la parte demandada interpuso recurso de apelación, el mismo que fue elevado a la Sala Permanente de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia de la República; quien fijó fecha para la vista de la causa el día 05 de

¹⁰⁶ PRIMERA SALA CIVIL DE LIMA DE LA CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA, *Caso: Acción Popular contra D.S. N° 001-2015-EM, Expediente N° 00049-2015-0-1801-SP-CI-01*, emitida el 01 de marzo de 2015.

¹⁰⁷ PRIMERA SALA CIVIL DE LIMA DE LA CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA, *Caso: Acción Popular contra D.S. N° 001-2015-EM, Expediente N° 00049-2015-0-1801-SP-CI-01*, emitida el 01 de marzo de 2015.

julio de 2016; y precisando que su estado actual es el de emitir sentencia de segunda instancia¹⁰⁸.

En ese sentido, es menester señalar que los motivos expuestos para declarar fundada la demanda son bastante sucintos y simples; no habiendo advertido la Primera Sala Civil de Lima que lo que establece expresamente el párrafo iii) del literal c) del inciso 1 del numeral 3.1 del artículo 3° del Decreto Supremo N° 001-2015-EM es que el acta de la Junta Directiva de la Comunidad Campesina debe versar sobre la autorización “de uso” de terreno superficial a favor del solicitante; lo cual evidentemente hace referencia directa a un acto de administración, mas no de disposición, como lo ha señalado la sentencia analizada¹⁰⁹.

Este extremo es importante pues, en la línea de lo expuesto en párrafos anteriores de este capítulo, un acto de administración no es lo mismo que un acto de disposición; e incluso, el alegado artículo 11° de la Ley N° 26505 – Ley de Tierras señala que cualquier acto (ya sea de disposición, de gravamen o de administración) es competencia de la Asamblea General cuando se trate de “comunidades campesinas de la sierra o de la selva”, omitiendo precisar a quién corresponde la competencia de realizar un acto de administración cuando se trate de comunidades campesinas de la costa¹¹⁰.

Por otro lado, la sentencia bajo análisis tampoco ha considerado lo normado en el párrafo iii) del literal d) del mismo inciso 1 del

¹⁰⁸ SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL PERMANENTE, *Caso: Acción Popular contra D.S. N° 001-2015-EM, Expediente N° 02741-2016-0-5001-SU-DC-01*, Decreto s/n emitido el 31 de agosto de 2016.

¹⁰⁹ Es necesario matizar la última afirmación, puesto que la referida acta también debe contener la designación de los representantes de la Junta Directiva que están autorizados para suscribir el “acto de disposición” correspondiente a favor del solicitante; con lo cual claramente se está confundiendo la naturaleza jurídica de una autorización de uso de terreno superficial (que es un acto de administración), ya que se le denomina, erróneamente, como un acto de disposición. Es decir, la Junta Directiva de la Comunidad Campesina estaría autorizando la cesión (traslado de uso) de un terreno superficial a favor de un tercero, mas no estaría autorizando la enajenación (traslado de dominio) de dicho terreno; motivo por el cual se sostiene que la sentencia analizada es bastante sencilla y no considera, en su análisis, los supuestos aquí expuestos.

¹¹⁰ Ver pie de página N° 85.

numeral 3.1 del artículo 3° del Decreto Supremo N° 001-2015-EM, que contiene una disposición similar pero referida al supuesto de que se trate de un terreno superficial que se encuentre “en posesión” de las Comunidades Campesinas pero que no se encuentren inscritos a su favor; lo cual implicaría una omisión en la declaración de inconstitucionalidad e ilegalidad por conexidad de una norma jurídica¹¹¹.

Asimismo, también existe omisión de pronunciamiento de normas que debieron ser declaradas inconstitucionales por conexidad, tales como:

- i) El inciso 3 del numeral 4.2 del artículo 4° del Decreto Supremo N° 001-2015-EM¹¹², que prescribe que para acreditar la titularidad o la autorización del uso del terreno superficial donde se ejecutará la ampliación o modificación del proyecto de concesión de beneficio, solo para el caso de que la capacidad instalada o la instalación de componentes que implique nuevas áreas (siempre que éstas se encuentren dentro del área aprobada en el instrumento ambiental), entonces es de aplicación lo señalado en el párrafo 3.1 del artículo 3° del indicado Decreto Supremo. Es evidente, por la remisión expresa a la norma declarada ilegal e inconstitucional, que también debió comprenderse en dicha declaratoria a la norma aquí indicada.
- ii) El numeral 5.3 del artículo 5° del Decreto Supremo N° 001-2015-EM¹¹³, que indica que para el procedimiento de aprobación del Plan de Minado y autorización de actividades de desarrollo y preparación, el solicitante debe acreditar la titularidad o la autorización del terreno superficial donde se ejecutará el proyecto, será de aplicación el párrafo 3.1 del

¹¹¹ Cfr. TUPAYACHI SOTOMAYOR, Jhonny, coord., *Código Procesal Constitucional Comentado. Homenaje a Domingo García Belaunde*, 633.

¹¹² DECRETO SUPREMO N° 001-2015-EM - APRUEBAN DISPOSICIONES PARA PROCEDIMIENTOS MINEROS QUE IMPULSEN PROYECTOS DE INVERSIÓN, inciso 3 del numeral 4.2 del artículo 4°.

¹¹³ DECRETO SUPREMO N° 001-2015-EM - APRUEBAN DISPOSICIONES PARA PROCEDIMIENTOS MINEROS QUE IMPULSEN PROYECTOS DE INVERSIÓN, numeral 5.3 del artículo 5°.

artículo 3° del indicado Decreto Supremo. Es evidente, por la remisión expresa a la norma declarada ilegal e inconstitucional, que también debió comprenderse en dicha declaratoria a la norma aquí indicada.

iii) El numeral 2 de la Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto Supremo N° 028-2015-EM¹¹⁴, que interpretó auténticamente los literales c) y d) del inciso 1 del numeral 3.1 del artículo 3° del Decreto Supremo N° 001-2015-EM; puesto que la interpretación que indica no logra superar la ilegalidad e inconstitucionalidad en que incurre la norma interpretada.

b) La segunda acción derivada de la conferencia de prensa realizada el día 13 de febrero de 2015, fue el anuncio de la (entonces) congresista Verónica Fanny Mendoza Frisch, quien indicó que presentaría un proyecto de ley para derogar el Decreto Supremo N° 001-2015-EM. Dicha acción se materializó el día 17 de febrero de 2015, fecha en que la mencionada congresista presentó el Proyecto de Ley N° 04192/2014-CR, titulado “Ley que deroga el Decreto Supremo 001-2015-EM por contravenir el principio constitucional de jerarquía normativa”¹¹⁵, y que contiene solamente dos artículos: el primero, que dispone la derogación de la norma aludida y de las demás normas que se opongan al indicado proyecto de ley; y el segundo, que dispone la vigencia del proyecto de ley desde el día siguiente de su publicación en el Diario Oficial El Peruano.

La exposición de motivos del indicado proyecto de ley repetía varios fragmentos de los artículos publicados en los portales web de las organizaciones no gubernamentales que hemos reseñado anteriormente en este capítulo¹¹⁶; y, como se ha visto, su propuesta era simple: derogar todo el Decreto Supremo N° 001-2015-EM; no solamente los incisos c) y d) del numeral 1 del párrafo 3.1 del artículo 3°. Asimismo, debemos precisar que, efectuada la consulta

¹¹⁴ Ver pie de página N° 87.

¹¹⁵ GRUPO PARLAMENTARIO ACCIÓN POPULAR-FRENTE AMPLIO, *Proyecto de Ley N° 4192/2014-CR*, [http://www2.congreso.gob.pe/Sicr/TraDocEstProc/Contdoc02_2011_2.nsf/0/0c51db925bba712b05257def006d8909/\\$FILE/PL04192170215.PDF](http://www2.congreso.gob.pe/Sicr/TraDocEstProc/Contdoc02_2011_2.nsf/0/0c51db925bba712b05257def006d8909/$FILE/PL04192170215.PDF) (consultado el día 04 de diciembre de 2014).

¹¹⁶ Ver pie de página N° 99.

en el portal institucional del Congreso de la República¹¹⁷, se ha verificado que el aludido proyecto de ley se encuentra, desde el 27 de febrero de 2015, en las Comisiones de Constitución y Reglamento, y Energía y Minas.

Debo agregar que, personalmente, no estoy de acuerdo con lo indicado en el indicado proyecto de ley, puesto que la solución propuesta es demasiado radical y no guarda proporción con los fines señalados en su exposición de motivos, ya que lo inconstitucional e ilegal de dicha norma sólo se encontraría contenido en algunos párrafos de la misma (los que establecen que basta un acta emitida por la Junta Directiva de la Comunidad Campesina para acreditar la autorización de uso del terreno superficial a favor de un tercero), mas no es necesario derogar todo el Decreto Supremo N° 001-2015-EM, que en sí mismo no es inconstitucional ni ilegal y que es importante mantenerlo vigente (con algunos ajustes) para permitir la simplificación de varios procedimientos mineros.

Habiendo comentado las acciones judiciales y parlamentarias que tienen como fin superar la inconstitucionalidad e ilegalidad del Decreto Supremo N° 001-2015-EM, considero necesario exponer la posición personal de la autora de esta tesis con relación a la alegada inconstitucionalidad de la precitada norma.

Sobre el particular, queda claro que lo que disponen explícitamente los incisos c.iii y d.iv del numeral 1 del párrafo 3.1 del artículo 3° del Decreto Supremo N° 001-2015-EM (referenciados también en el inciso 3 del numeral 4.2. del artículo 4° y en el numeral 5.3 del artículo 5° de la misma norma) es que en los procedimientos mineros de concesión de beneficio, de inicio de actividades de exploración y de Plan de Minado, y de autorización de actividades de desarrollo y preparación, el solicitante debe acreditar la titularidad “o la autorización” del terreno superficial donde se realizará el proyecto minero, para lo cual debe presentar (ya sea que se trate de terrenos superficiales que se encuentren inscritos a favor de comunidades campesinas, o de terrenos superficiales que solamente se

¹¹⁷ CONGRESO DE LA REPÚBLICA DEL PERÚ, *Ficha de Seguimiento del Proyecto de Ley N° 04192/2014-CR*, <http://www2.congreso.gob.pe/Sicr/TraDocEstProc/CLProLey2011.nsf/9817cee62ac9ee0a052578e100829cc4/3b2e95492b341d2d05257def006ac6c2?OpenDocument> (consultado el día 04 de diciembre de 2014).

encuentren en posesión de las mismas pero no inscritos a su favor) copia legalizada del Acta de la Junta Directiva de la Comunidad Campesina que contenga los siguientes dos actos: 1) “la autorización del uso” del terreno superficial a favor del solicitante, y 2) la designación de los representantes de la misma (no indica si se refiere a la Comunidad Campesina o a la Junta Directiva) autorizados a suscribir el “acto de disposición” correspondiente a favor del solicitante.

De esta forma, podemos advertir una contradicción en la norma bajo análisis (la misma que no ha sido materia de pronunciamiento en ningún artículo o publicación especializada, ni en la sentencia de la demanda de acción popular, ni en el proyecto de ley, antes comentados), ya que por un lado señala que el acta de la Junta Directiva versará sobre una autorización de uso, lo cual es un típico acto de administración, pero por otro lado señala que dicha acta también designará a sus representantes (de la Asamblea o de la Junta Directiva, esto tampoco está claro) que participarán en dicho acto de disposición a favor del solicitante, pero sin percatarse, aparentemente, que la autorización de uso no puede equipararse a una enajenación del terreno superficial o a un acto de disposición en general.

Sin embargo, para poder solucionar dicha contradicción, se hace necesario analizar las competencias de la Asamblea General asignadas por la legislación general (Constitución y Código Civil) y específica (Leyes N° 24656 y N° 26505), las cuales ya han sido comentadas en el numeral 3.3 de este capítulo, llegándose a la conclusión de que, en lo que se refiere a “actos de disposición”, la competencia exclusiva le corresponde a la Asamblea General, independientemente de que se trate de una comunidad campesina de la costa, sierra o selva; por otro lado, también ha quedado demostrado que, con relación a los “actos de administración celebrados por comunidades campesinas de la sierra o selva”, la competencia exclusiva también le corresponde a la Asamblea General.

Desde ese punto de vista, resultaría indiferente que la norma cuya constitucionalidad se analiza se refiera, en primer término, a una autorización de uso (acto de administración) y luego lo califique como acto de disposición, siempre que se trate de actos realizados por comunidades campesinas de sierra o selva, dado que en las mismas, tanto los actos de administración como los actos de disposición son

competencia de la Asamblea General y, por ende, solamente en este supuesto, la norma analizada sí resultaría inconstitucional, ya que contraviene lo señalado en el artículo 11° de la Ley N° 26505, al disponer que el Acta que otorga la autorización de uso y designa a las personas que suscribirán el acto de disposición, será emitida por la Junta Directiva.

No obstante, se advierte un vacío normativo con relación a la competencia de los actos de administración en caso se trate de comunidades campesinas de la costa¹¹⁸, puesto que lo dispuesto en el artículo 10° de la Ley N° 26505 sólo es aplicable cuando se trate de “regularizaciones” del derecho de propiedad, mas no para cualquier acto de disposición o de administración que no sea una regularización. En este caso, la contradicción contenida en los literales c.iii y d.iv del inciso 1 del numeral 3.1 del artículo 3° sí es relevante, puesto que si bien es cierto que los actos de disposición (incluso en comunidades campesinas de la costa) son competencia de la Asamblea General, no pasa lo mismo con los actos de administración, cuya titularidad no está definida legalmente.

En ese orden de ideas, habiéndose advertido un vacío normativo en la norma analizada, considero pertinente utilizar, en este caso, el argumento *a fortiori*, en su modalidad de argumento *a maiori ad minus*¹¹⁹; puesto que, conforme ha quedado en evidencia en el numeral 3.3 de este capítulo, la Asamblea General de la Comunidad Campesina tiene competencia exclusiva para realizar los actos de disposición, que

¹¹⁸ Según lo establece el artículo 3° de la Ley N° 26845 – Ley de Titulación de las Tierras de las Comunidades Campesinas de la Costa, se considera como tal a las que tienen sus tierras o la mayor extensión de éstas situadas en la vertiente del Océano Pacífico, hasta una altitud de dos mil metros sobre el nivel del mar. Cfr. LEY N° 26845 – LEY DE TITULACIÓN DE LAS TIERRAS DE LAS COMUNIDADES CAMPESINAS DE LA COSTA, artículo 3°, <http://www.cepes.org.pe/legisla/ley26845.htm> (consultado el día 04 de diciembre de 2016).

En ese sentido, y según se desprende de los resultados del IV Censo Nacional Agropecuario – CENAGRO, del total de 6,277 comunidades campesinas censadas, 226 se ubican en la costa, 5,926 en la sierra y 125 en la selva. Estos datos han sido tomados del Cuadro N° 02 elaborado por el Ministerio de Agricultura y Riego, citado por el portal web Agro Noticias, <http://www.agronoticiasperu.com/393/perspectivas393-2.htm> (consultado el día 13 de septiembre de 2016).

¹¹⁹ Una explicación más detallada de la definición y base lógica jurídica del argumento *a maiori ad minus* se puede consultar en KALINOWSKI, Georges. *Introducción a la lógica jurídica. Elementos de semiótica jurídica, lógica de las normas y lógica jurídica*. (Buenos Aires: Editorial Universitaria de Buenos Aires. 1973). 170-172.

comprenden (según lo analizamos en el numeral 3.2 de este capítulo) todos los actos de traslación de dominio, es decir, están relacionados directamente con el derecho de propiedad.

Así las cosas, y a tenor de lo que indica el artículo 923° del Código Civil¹²⁰, la propiedad comprende los derechos de uso, disfrute, disposición y reivindicación de un bien; por lo cual es válido afirmar que, estando los actos de administración directamente relacionados a los derechos de uso y disfrute, los mismos sean “menos importantes” que los actos de disposición.

En consecuencia, aplicando el argumento *a maiori ad minus*, puedo concluir que si la Asamblea General de una Comunidad Campesina de la Costa puede aprobar un acto de disposición, entonces también puede aprobar un acto de administración, puesto que este último es menos importante que el primero, y más aun teniendo en cuenta que la titularidad del ejercicio de los actos de administración no se encuentra definida, de manera expresa, en la legislación peruana. De esta forma, podemos afirmar que la norma contenida en los literales c.iii y d.iv del inciso 1 del numeral 3.1 del artículo 3° del Decreto Supremo N° 001-2015-EF es inconstitucional, por no encontrarse acorde a lo establecido en el artículo 7° de la Ley N° 24656 y el artículo 11° de la Ley N° 26505, violándose así el principio de jerarquía normativa consagrado en el artículo 51° de la Constitución Política del Estado¹²¹.

Finalmente, también son inconstitucionales, por conexión, el inciso 3 del numeral 4.2. del artículo 4° y en el numeral 5.3 del artículo 5° del Decreto Supremo N° 001-2015-EM, así como el inciso 2 de la Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto Supremo N° 028-2015-EM; los primeros por remitirse a los literales c.iii y d.iv del inciso 1 del numeral 3.1 del artículo 3° del Decreto Supremo N° 001-2015-EM antes mencionados; y el último, por tratarse de una norma de interpretación auténtica de una norma inconstitucional.

¹²⁰ CÓDIGO CIVIL DE 1984, artículo 923°.

¹²¹ CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO DE 1993, artículo 51°.

CONCLUSIONES

PRIMERA:

Existe un consenso entre las organizaciones no gubernamentales que trabajan en el ámbito de las comunidades campesinas y nativas, y algunos partidos políticos de izquierda, para que se declare judicialmente la inconstitucionalidad e ilegalidad del Decreto Supremo N° 001-2015-EM. No obstante, la evidente carga política e ideológica de su acciones ha llevado a que sustenten sus pretensiones de manera incompleta o que, en el peor de los casos, soliciten la derogatoria total de la mencionada norma bajo análisis.

Sin embargo, si nos atenemos a las razones estrictamente jurídicas que debieron fundamentar sus petitorios, debo señalar los siguientes errores en su accionar:

- a) No era necesario solicitar la derogatoria, inconstitucionalidad o ilegalidad de todo el Decreto Supremo N° 001-2015-EF, sino solamente de los incisos c.iii y d.iv del numeral 1 del párrafo 3.1 del artículo 3° del Decreto Supremo N° 001-2015-EM (referenciados también en el inciso 3 del numeral 4.2. del artículo 4° y en el numeral 5.3 del artículo 5° de la misma norma), así como del inciso 2 de la Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto Supremo N° 028-2015-EM.

- b) No era necesario optar por la presentación de un proyecto de ley que derogase la totalidad del Decreto Supremo N° 001-2015-EM, puesto que es de público conocimiento que el trámite del mismo en el Parlamento es muy lento. El hecho que el proyecto de ley presentado por el grupo parlamentario Acción Popular – Frente Amplio contra dicha norma aún se encuentre en estudio en las comisiones del Congreso desde febrero de 2015, es prueba suficiente de esta afirmación.

SEGUNDA:

La labor del Poder Ejecutivo y, en específico, del Ministerio de Energía y Minas en la defensa de la legalidad y de la constitucionalidad del Decreto Supremo N° 001-2015-EM ha sido deficiente, puesto que a pesar del tiempo transcurrido y de haber contado con las herramientas necesarias (como la modificación de dicha norma vía otro decreto supremo), no ha podido subsanar los errores y omisiones que se le señaló al mencionado dispositivo normativo desde un primer momento por parte de la Defensoría del Pueblo y demás organizaciones no gubernamentales especializadas en el tema.

Lo lógico y lo más recomendable, en este caso, debió ser la emisión de un decreto supremo que modifique los artículos presuntamente inconstitucionales del Decreto Supremo N° 001-2015-EM; con la finalidad de: 1) acallar la oposición de sectores ideologizados en contra de dicha norma; 2) obligar al Poder Judicial a declarar la sustracción de la materia en el proceso de acción popular que se encuentra en curso; y 3) permitir a la Administración Pública que se mantenga la vigencia de un instrumento normativo que simplifica los procedimientos administrativos mineros.

TERCERA:

Ha quedado demostrado que la norma contenida en los literales c.iii y d.iv del inciso 1 del numeral 3.1 del artículo 3° del Decreto Supremo N° 001-2015-EF es inconstitucional, por no encontrarse acorde a lo establecido en el artículo 7° de la Ley N° 24656 y el artículo 11° de la Ley N° 26505, violándose así el principio de jerarquía normativa consagrado en el artículo 51° de la Constitución Política del Estado.

Asimismo, también son inconstitucionales, por conexión, el inciso 3 del numeral 4.2. del artículo 4° y en el numeral 5.3 del artículo 5° del Decreto Supremo N° 001-2015-EM, así como el inciso 2 de la Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto Supremo N° 028-2015-EM; los primeros por remitirse a los literales c.iii y d.iv del inciso 1 del numeral 3.1 del artículo 3° del Decreto Supremo N° 001-2015-EM antes mencionados; y el último, por tratarse de una norma de interpretación auténtica de una norma inconstitucional.

Frente a esto, lo más recomendable es la emisión de un decreto supremo que modifique los artículos antes indicados, a fin de compatibilizarlos al ordenamiento constitucional.

BIBLIOGRAFÍA

BASADRE AYULO, Jorge. *Derecho Minero Peruano*. Sexta edición. Lima: Editorial Grijley S.A. 1996.

_____ *Historia del Derecho*. Tercera edición. Volumen III. Lima: Editorial Praxis SRL. 2001.

DE ARCENEGUI, Isidro. *Derecho Minero*. Primera edición. Madrid: Civitas Ediciones S.L. 2002.

DE OTTO, Ignacio. *Derecho Constitucional. Sistema de Fuentes*. Segunda edición (sexta reimpresión). Barcelona. 1998.

FELICETTI, Hugo Raúl, *Principios Generales del Derecho Civil. Parte General: conforme al Código Civil y Comercial*, primera edición (Buenos Aires: Ediciones Jurídicas, 2016).

FERRER BELTRÁN, Jordi, y RODRÍGUEZ, Jorge Luis. *Jerarquías normativas y dinámica de los sistemas jurídicos*. Primera edición. Madrid: Marcial Pons. 2011.

KALINOWSKI, Georges. *Introducción a la lógica jurídica. Elementos de semiótica jurídica, lógica de las normas y lógica jurídica*. Buenos Aires: Editorial Universitaria de Buenos Aires. 1973.

KELSEN, Hans. *Introducción a la Teoría Pura del Derecho*. Tercera edición. Lima. Editora Jurídica Grijley S.A. 2001.

- MOSSET ITURRASPE, Jorge. *Interpretación económica de los contratos: Justicia contractual*. Buenos Aires: Rubenzal-Culzoni Editores. 1994.
- PAREJO ALFONSO, Luciano, *Lecciones de Derecho Administrativo*, Valencia-España: Tirant Lo Blanch, 2016.
- RUBIO CORREA, Marcial. *El Sistema Jurídico. Introducción al Derecho*. Décima edición. Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú. 2009.
-
- _____ *Estudio de la Constitución Política de 1993*. Primera edición. Volumen III. Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú. 1999.
- SORIA AGUILAR, Alfredo. «¿Es inválido el acto jurídico de disposición efectuado por un solo cónyuge?» *Actualidad Jurídica*. Lima: Gaceta Jurídica S.A., N° 230 (Enero 2013). 323.
- TUPAYACHI SOTOMAYOR, Jhonny (coordinador). *Código Procesal Constitucional Comentado. Homenaje a Domingo García Belaunde*. Segunda edición. Lima: Editorial ADRUS. 2011.
- VÁSQUEZ HERRERA, Ricardo, *Inembargabilidad de los bienes estatales: necesidad de una regulación equilibrada*, Revista Peruana de Jurisprudencia, Lima: Editora Normas Legales SAC (Noviembre 2003).

FUENTES

LEGISLACIÓN

CONVENIO N° 169 DE LA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO. http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:C169 (consultado el día 04 de diciembre de 2016).

Reglamento Provisional de Huaura de 1821. 12 de febrero de 1821. <http://www4.congreso.gob.pe/historico/quipu/constitu/1821a.htm> (último acceso: 24 de junio de 2016).

Estatuto Provisional de 1821. 21 de octubre de 1821. <http://www4.congreso.gob.pe/historico/quipu/constitu/1821b.htm> (último acceso: 24 de junio de 2016).

Constitución Política de la República Peruana de 1823. 12 de noviembre de 1823. http://www.leyes.congreso.gob.pe/Documentos/constituciones_ordenado/CONSTIT_1823/Cons1823_TEXTO.pdf (último acceso: 24 de junio de 2016).

Constitución Política de la República Peruana de 1828. 18 de marzo de 1828. http://www.leyes.congreso.gob.pe/Documentos/constituciones_ordenado/CONSTIT_1828/Cons1828_TEXTO.pdf (último acceso: 24 de junio de 2016).

Constitución Política de la República Peruana de 1834. 10 de junio de 1834. http://www.leyes.congreso.gob.pe/Documentos/constituciones_ordenado/CONSTIT_1834/Cons1834_TEXTO.pdf (último acceso: 24 de Junio de 2016).

Constitución Política de la República Peruana de 1839. 10 de noviembre de 1839. http://www.leyes.congreso.gob.pe/Documentos/constituciones_ordenado/CONSTIT_1839/Cons1839_TEXTO.pdf (último acceso: 24 de junio de 2016).

- Constitución de la República Peruana de 1856. 19 de octubre de 1856.
http://www.leyes.congreso.gob.pe/Documentos/constituciones_ordenado/CONSTIT_1856/Cons1856_TEXTO.pdf (último acceso: 24 de junio de 2016).
- Constitución Política del Perú de 1979. 12 de julio de 1979.
http://www.leyes.congreso.gob.pe/Documentos/constituciones_ordenado/CONSTIT_1979/Cons1979_TEXTO_CORREGIDO.pdf
(último acceso: 24 de junio de 2016).
- Constitución Política del Estado de 1993. 31 de diciembre de 1993.
http://www.leyes.congreso.gob.pe/Documentos/constituciones_ordenado/CONSTIT_1993/Texto_actualizado_CONS_1993.pdf
(último acceso: 24 de junio de 2016).
- Código Civil del Perú de 1984. 24 de julio de 1984.
<http://spij.minjus.gob.pe/libre/main.asp> (último acceso: 04 de Diciembre de 2016).
- Ley N° 24656.* 13 de abril de 1987. <http://www.leyes.congreso.gob.pe/Documentos/Leyes/24656.pdf> (último acceso: 04 de diciembre de 2016).
- Ley N° 26505.* 17 de julio de 1995. <http://www.leyes.congreso.gob.pe/Documentos/Leyes/26505.pdf> (último acceso: 04 de diciembre de 2016).
- Ley N° 26845.* 26 de julio de 1997. [http://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con3_uibd.nsf/25EFFA6B475A7AE60525797B006E4B51/\\$FILE/7_LEY_26845_LEY_DE_TITULACION%20DE%20TIERRAS_COMUNIDADES_CAMPELINAS_COSTA_SPIJ.pdf](http://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con3_uibd.nsf/25EFFA6B475A7AE60525797B006E4B51/$FILE/7_LEY_26845_LEY_DE_TITULACION%20DE%20TIERRAS_COMUNIDADES_CAMPELINAS_COSTA_SPIJ.pdf).
- Ley N° 29785.* 06 de septiembre de 2011. Lima: *Diario Oficial El Peruano. Normas Legales*, 2011.
- Decreto Supremo N° 008-91-TR. 12 de febrero de 1991.
http://www.mintra.gob.pe/archivos/file/SNIL/normas/1991-02-15_008-91-TR_295.pdf.

Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería – D. S. N° 014-92-EM. 02 de junio de 1992. [http://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con3_uibd.nsf/89E200B65DCF6DE9052578C30077AC47/\\$FILE/DS_014-92-EM.pdf](http://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con3_uibd.nsf/89E200B65DCF6DE9052578C30077AC47/$FILE/DS_014-92-EM.pdf).

Decreto Supremo N° 001-2015-EM. *Diario Oficial El Peruano*. 06 de enero de 2015. <http://www.elperuano.com.pe/NormasElperuano/2015/09/02/1282169-1.html> (último acceso: 04 de diciembre de 2016).

Decreto Supremo N° 028-2015-EM. *Diario Oficial El Peruano. Normas Legales*. Lima: 02 de septiembre de 2015.

JURISPRUDENCIA

"*Caso Contrato-Ley de Telefónica*". Expediente N° 005-2003-AI/TC (Lima: Pleno Jurisdiccional del Tribunal Constitucional del Perú. 3 de octubre de 2003). <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2003/00005-2003-AI.html>.

"*Caso Ley N° 27971*". Expediente N° 047-2004-AI/TC (Lima: Pleno Jurisdiccional del Tribunal Constitucional del Perú. 24 de abril de 2006). <http://tc.gob.pe/jurisprudencia/2006/00047-2004-AI.html>.

Acción Popular contra D.S. N° 001-2015-EM. Expediente N° 00049-2015-0-1801-SP-CI-01. Lima: Primera Sala Civil de Lima. 2015.

PÁGINAS WEB

AGENCIA DE NOTICIAS SERVINDI. *Piden derogar normas que generan conflictos sociales*. 14 de febrero de 2015. <https://www.servindi.org/print/123269>.

AHUMADA, Felipe. *Comentarios al Decreto Supremo N° 001-2015-EM*. 8 de junio de 2015. <http://www.forseti.pe/periodico/articulos/comentarios-al-decreto-supremo-no-001-2015-em/>.

BALDOVINO, Silvana. *A otro perro con ese hueso: las nuevas normas para agilizar la inversión minera a costa de derechos colectivos*. 19 de enero de 2015. <http://www.actualidadambiental.pe/?p=28022>.

CONGRESO DE LA REPÚBLICA DEL PERÚ. *Ficha de Seguimiento del Proyecto de Ley N° 04192/2014-CR*. 17 de febrero de 2015. <http://www2.congreso.gob.pe/Sicr/TraDocEstProc/CLProLey2011.nsf/9817cee62ac9ee0a052578e100829cc4/3b2e95492b341d2d05257def006ac6c2?OpenDocument>.

Defensoría del Pueblo. *Oficio N° 026-2015/DP*. Lima, 2015.

Grupo Parlamentario Acción Popular-Frente Amplio. «Proyecto de Ley N° 4192/2014-CR.» *Expediente Virtual Parlamentario*. 17 de febrero de 2015. [http://www2.congreso.gob.pe/Sicr/TraDocEstProc/Contdoc02_2011_2.nsf/0/0c51db925bba712b05257def006d8909/\\$FILE/PL04192170215.PDF](http://www2.congreso.gob.pe/Sicr/TraDocEstProc/Contdoc02_2011_2.nsf/0/0c51db925bba712b05257def006d8909/$FILE/PL04192170215.PDF).

MÁSQUEZ SALVADOR, Álvaro, y RUIZ MOLLEDA Juan Carlos. *Gobierno aprueba norma que consagra intromisión en autonomía de comunidades campesinas*. 22 de enero de 2015. <https://ciseiweb.wordpress.com/2015/01/22/gobierno-aprueba-norma-que-consagra-intromision-en-autonomia-de-comunidades-campesinas/> (último acceso: 06 de septiembre de 2016).

MINISTERIO DE ENERGÍA Y MINAS. *Buscador de Expedientes*. 13 de enero de 2015. http://intranet2.minem.gob.pe/memintranet/tramite2/Hoja_Tramite/TRA_Hoja_Tramitee.asp?nro_exp=2464569&tipo=W.

Exposición de motivos del Decreto Supremo N° 001-2015-EM.

<http://spij.minjus.gob.pe/Graficos/Peru/2015/Enero/06/EXP-DS-001-2015-EM.pdf> (consultado el día 04 de diciembre de 2016)

REVISTA PARA EL DESARROLLO AGRONOTICIAS. *Comunidades Campesinas y Nativas según el IV CONEAGRO*. <http://www.agronoticiasperu.com/393/perspectivas393-2.htm>. (Consultado el día 13 de septiembre de 2016).

**ANEXOS
DE LA INVESTIGACIÓN**

ANEXO 1
DECRETO SUPREMO N° 001-2015-EM

(*) De conformidad con el Numeral 1 del Decreto Supremo N° 028-2015-EM, publicado el 02 septiembre 2015, se precisa que toda mención efectuada en el presente Decreto respecto al Decreto Supremo N° 014-2011-EM, referida a la autorización de uso de agua en el procedimiento para concesión de beneficio, se entenderá efectuada a la citada norma.

CONCORDANCIAS: R.M. N° 183-2015-MEM-DM (Aprueban formatos de acta de inspección y términos de referencia; modifican formato electrónico denominado “Sistema de Concesión y Autorización de Beneficio” y dictan otras disposiciones).

D.S.N° 030-2016-EM (Aprueban disposiciones referidas a la determinación de la capacidad instalada de tratamiento de mineral diario)

EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA
CONSIDERANDO:

Que, mediante Decreto Supremo N° 054-2013-PCM se aprueba disposiciones especiales para ejecución de procedimientos administrativos; y, mediante Decreto Supremo N° 060-2013-PCM se aprueba disposiciones especiales y complementarias al primero;

Que, ambas normas nacen bajo el amparo de la promoción de la inversión, con la propuesta de procedimientos y mecanismos ágiles caracterizados por tener mayor celeridad y menos costos para el desarrollo de proyectos en materia de minería y otros sectores, con la finalidad de reducir los índices de pobreza y marginalidad existente en las zonas bajo su ámbito y lograr un mayor dinamismo en la economía;

Que, en ese mismo sentido, los procedimientos establecidos por la autoridad administrativa deben ser sencillos, racionales y proporcionales a los fines que persigue, debiendo eliminarse todo requisito innecesario para obtener el pronunciamiento correspondiente, y procurando que las actuaciones administrativas sean menos gravosas, en concordancia con el numeral 1.13 del artículo IV del Título Preliminar, que regula el principio de simplicidad del procedimiento administrativo, con el numeral 39.1 del artículo 39 y con el numeral 10 del artículo 55 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General; y, con el numeral 3 del

artículo II del Título Preliminar de la Ley N° 29158, Ley Orgánica del Poder Ejecutivo;

Que, en concordancia con lo antes mencionado, el artículo 111 del Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería, aprobado por Decreto Supremo N° 014-92-EM, señala que el Estado garantiza que los procedimientos mineros respondan a los principios de certeza, simplicidad, publicidad, uniformidad y eficiencia;

Que, en el marco de las nuevas normas emitidas por el Poder Ejecutivo es necesario reducir plazos, uniformizar y flexibilizar algunos criterios que regulan los procedimientos de la evaluación y otorgamiento de la Concesión de Beneficio, de Inicio de Actividad de Exploración y de Explotación en concesiones mineras, regulado en el Reglamento de Procedimientos Mineros, aprobado por Decreto Supremo N° 018-92-EM;

De conformidad con lo dispuesto por el numeral 8) del artículo 118 de la Constitución Política del Perú y la Ley N° 29158, Ley Orgánica del Poder Ejecutivo;

DECRETA:

Artículo 1.- Objeto de la Norma

Es objeto de la presente norma, dictar disposiciones para impulsar la inversión vinculada a proyectos mineros de Concesión de Beneficio, de actividades de Exploración y Explotación en concesiones mineras.

Toda mención que se haga a la Ley, se referirá al Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería, aprobado mediante Decreto Supremo N° 014-92-EM. Mientras que cuando se mencione al Reglamento de Procedimientos Mineros, se aludirá al aprobado mediante Decreto Supremo N° 018-92-EM.

Artículo 2.- Disposiciones generales para los procedimientos mineros

2.1. En los procedimientos mineros regidos por la Ley, la Dirección General de Minería o el gobierno regional competente notificará al administrado en un solo acto y por única vez, las observaciones y requerimientos, así como los efectuados por otras autoridades

intervinientes, en el plazo máximo de quince (15) días hábiles contados a partir de la presentación de la solicitud, o a partir del plazo máximo para interponer oposiciones, en el caso de las concesiones de beneficio, con la finalidad que éstas sean subsanadas en el plazo máximo de veinte (20) días hábiles.

2.2. El Ministerio de Energía y Minas, a través de la Dirección General de Minería, emitirá opinión previa favorable para la autorización del inicio y reinicio de la actividad de exploración, para la autorización de la construcción de la planta de beneficio, para la aprobación del plan de minado y autorización de inicio de actividades de desarrollo y preparación, en los procedimientos a cargo de los gobiernos regionales.

La opinión previa favorable consistirá en verificar el cumplimiento del íntegro de los requisitos señalados en cada procedimiento, siendo el gobierno regional que corresponda, la autoridad responsable de la evaluación de dichos requisitos. La Dirección General de Minería tendrá un plazo máximo de veinte (20) días hábiles para emitir su opinión, contado desde la fecha de recibido el oficio por parte del gobierno regional.

Artículo 3.- Simplificación para el procedimiento de Concesión de Beneficio regulado por el Reglamento de Procedimientos Mineros

En el procedimiento de Concesión de Beneficio, se aplican las siguientes disposiciones:

3.1. En cuanto al documento que acredita titularidad o autorización del terreno superficial donde se desarrollará el Proyecto:

1. El solicitante debe presentar lo siguiente:

a. Para terrenos superficiales que se encuentren inscritos:

i. Copia literal de la partida registral donde conste inscrito el derecho de propiedad sobre el terreno superficial, con no más de treinta (30) días de antigüedad.

ii. En caso el solicitante no sea el propietario del terreno superficial además del requisito anterior, debe presentar copia legalizada del documento de fecha cierta mediante el cual el propietario registral otorga al solicitante el uso del terreno superficial donde se desarrollará el proyecto

b. Para terrenos superficiales que no se encuentren inscritos:

i. Certificado de Búsqueda Catastral del área donde se desarrollará el Proyecto, en el conste que no existe superposiciones en parte o en la totalidad de predios de terceros.

ii. Copia legalizada del título de propiedad con fecha cierta que acredite la calidad de propietario de quien afirma que lo es.

iii. En caso el solicitante no sea el propietario del terreno superficial además del requisito anterior debe presentar copia legalizada del documento de fecha cierta que autoriza al solicitante el uso del terreno superficial donde se desarrollará el Proyecto, otorgado por quien acredita tener título de propiedad.

c. Para terrenos superficiales que se encuentren inscritos a nombre de Comunidades Campesinas:

i. Copia literal de la partida registral donde conste inscrito el terreno superficial con no más de treinta (30) días de antigüedad.

ii. Copia literal de la partida registral de inscripción de la Comunidad Campesina como persona jurídica.

iii. Copia legalizada del Acta de la Junta Directiva de la Comunidad Campesina que otorga la autorización del uso del terreno superficial a favor del solicitante, así como la designación de los representantes de la misma, autorizados para suscribir el acto de disposición correspondiente a favor del solicitante.

iv. Copia legalizada del documento de fecha cierta que autoriza el uso del terreno superficial por parte de la Comunidad Campesina donde se desarrollará el proyecto a favor del solicitante. (*)

d. Para terrenos superficiales que se encuentren en posesión de Comunidades Campesinas pero que no se encuentren inscritos a su favor:

i. Certificado de Búsqueda Catastral del área en donde se desarrollará el Proyecto en el que se constate que no existe superposiciones en parte o la totalidad de predios de terceros.

ii. Copia legalizada del título de propiedad con fecha cierta que acredite la calidad de propietario de la Comunidad Campesina.

iii. Copia literal de la partida registral de inscripción de la Comunidad Campesina como persona jurídica.

iv. Copia Legalizada del Acta de la Junta Directiva de la Comunidad Campesina que otorga la autorización del uso del terreno superficial a favor del solicitante, así como la designación de los representantes de la misma, autorizados para suscribir el acto de disposición correspondiente, a favor del solicitante.

v. Copia legalizada del documento de fecha cierta que autoriza el uso del terreno superficial por parte de la Comunidad Campesina donde se desarrollará el proyecto a favor del solicitante. (*)

2. El solicitante debe presentar un documento donde conste la ubicación del Proyecto, indicando las coordenadas de los vértices que encierran el mismo y que debe encontrarse dentro del terreno superficial del cual es titular o está autorizado para ocuparlo, de conformidad con el inciso 1. anterior.

3. Los documentos presentados por el solicitante podrán ser objeto de verificación posterior por parte de la Dirección General de Minería. De verificarse la falsedad de alguno de ellos, la Dirección General de Minería comunicará al superior jerárquico para que declare de oficio la nulidad del acto administrativo correspondiente, debiendo en ese caso otorgar al solicitante un plazo de diez (10) días hábiles para que presente sus descargos. La autoridad, además, podrá ordenar la paralización de la actividad minera o la adopción de otras medidas, sin perjuicio de lo establecido en el numeral 32.3 del artículo 32 de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444.

(*) De conformidad con el Numeral 2 del Decreto Supremo N° 028-2015-EM, publicado el 02 septiembre 2015, se precisa que los requisitos señalados en los literales c. y d. del inciso 1 del presente numeral se deben entender en concordancia con el artículo 11 de la Ley N° 26505.

3.2. El solicitante debe presentar una copia del certificado de inexistencia de restos arqueológicos - CIRA o el plan de monitoreo arqueológico aprobado por la autoridad competente, respecto al área donde ejecutará el proyecto, según corresponda y de ser el caso; y, la resolución administrativa otorgada por la Autoridad Nacional del Agua que apruebe los estudios de aprovechamiento hídrico.

3.3. El solicitante recogerá los avisos mencionados en el artículo 36 del Reglamento de Procedimientos Mineros, al séptimo día hábil de presentada la solicitud de la concesión de beneficio, cuya publicación debe realizarse dentro de los diez (10) días hábiles siguientes.

3.4. Las oposiciones a las que se refiere el artículo 37 del Reglamento de Procedimientos Mineros sólo podrán ser interpuestas en un plazo máximo de quince (15) días hábiles, contado a partir de la última publicación de los avisos mencionados en el numeral anterior. Las

oposiciones se tramitarán con arreglo a las normas sobre oposiciones contenidas en la Ley y el Reglamento de Procedimientos Mineros.

3.5. La resolución de la Dirección General de Minería que aprueba el proyecto minero de la concesión de beneficio o su modificación y que autoriza la construcción de la planta, los depósitos de relaves y/o plataformas (PAD) de lixiviación y otros componentes, se expedirá dentro de un plazo de veinte (20) días hábiles, contado a partir del día siguiente de entregados los avisos publicados o del plazo máximo para interponer oposición o de presentado el levantamiento de observaciones (de ser evaluado favorablemente), lo último que ocurra, siempre que se haya cumplido con presentar el íntegro de los requisitos señalados en el artículo 35 del Reglamento de Procedimientos Mineros y la resolución administrativa que corresponde, señalada en el Decreto Supremo N° 014-2011-EM.

3.6. La diligencia de inspección de la construcción del proyecto aprobado se realiza dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la fecha en que fue solicitada. A dicha solicitud debe adjuntarse el certificado de aseguramiento de la calidad de la construcción y/o instalaciones, suscrito por su supervisor o quien haga sus veces, documento que constituirá una declaración jurada y recibirá el tratamiento del párrafo 32.3 del artículo 32 de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444, así como el Informe Final de Obra, plano de obras y/o de instalaciones culminadas (as built).

El titular de la actividad minera podrá solicitar la inspección referida en el párrafo anterior cuando la construcción y funcionamiento del proyecto se efectúe por etapas, debiendo presentar junto a dicha solicitud el cronograma constructivo de los componentes faltantes y/o la puesta en operación de las líneas faltantes, de ser el caso.

3.7. Los inspectores de la Dirección General de Minería y el titular de la actividad minera suscribirán un acta de inspección de la construcción de obras e instalaciones del proyecto aprobado, donde se precisará si es conforme o no. El acta de conformidad constituye el informe favorable con la que el administrado solicita, ante la autoridad competente, la licencia de uso de agua, autorización de vertimiento de uso de agua o acreditación de vertimiento cero, conforme a lo establecido en el Decreto Supremo N° 014-2011-EM.

3.8. La Dirección General de Minería otorgará el título de concesión de beneficio y/o la autorización de funcionamiento de la planta de beneficio, dentro de los quince (15) días hábiles siguientes de concluida la inspección, previo informe favorable y presentación de la licencia de uso agua, conforme lo indica el párrafo 1.3 del Decreto Supremo N° 014-2011-EM.

3.9. La inspección señalada en el numeral 3.5. del presente artículo se realizará conforme a los Términos de Referencia, los cuales serán aprobados por Resolución Ministerial.

Artículo 4.- Disposiciones para los casos de presentación de Informe Técnico Minero

4.1. En los casos en que sea necesario modificar o ampliar: (i) la capacidad instalada o la instalación de componentes que impliquen nuevas áreas, siempre que éstas se encuentren dentro del área aprobada en el instrumento ambiental; (ii) la capacidad instalada para instalaciones adicionales y/o mejora tecnológica de procesos sin ampliación de área; (iii) instalaciones adicionales sin modificación de la capacidad instalada y sin ampliación de área; no se requerirá iniciar un procedimiento de modificación de concesión de beneficio, si cuenta con la conformidad del Informe Técnico Sustentatorio, otorgada por la autoridad ambiental, conforme al artículo 4 del Decreto Supremo N° 054-2013-PCM.

4.2. En dichos casos, el titular de la actividad minera debe presentar ante la Dirección General de Minería un Informe Técnico Minero, de acuerdo al formato electrónico que será aprobado por Resolución Ministerial, debiendo ser acompañado de la siguiente documentación:

1. Indicar número de la Resolución Directoral de la autoridad ambiental que da conformidad del Informe Técnico Sustentatorio.

2. Memoria descriptiva según formato electrónico aprobado por Resolución Ministerial.

3. Para acreditar la titularidad o autorización del uso del(los) terreno(s) superficial(es) donde ejecutará la ampliación o modificación del proyecto de concesión de beneficio, sólo para el caso (i) del numeral 4.1. anterior, es de aplicación lo señalado en el párrafo 3.1. del artículo 3 del presente reglamento.

4. Copia simple de la licencia de uso de agua que cubra el requerimiento de la ampliación, expedida por la autoridad competente, de lo contrario, si no se requiere la licencia de uso de aguas, presentará el Balance de Agua como sustento.

4.3. La Dirección General de Minería debe emitir la Resolución de conformidad respecto al Informe Técnico Minero para la autorización de la construcción y funcionamiento del proyecto de modificación, en el plazo máximo de quince (15) días hábiles de presentado el Informe, caso contrario se tendrá por aprobada la solicitud; sin perjuicio que la autoridad minera emita la respectiva resolución administrativa.

Artículo 5.- Simplificación para el procedimiento de inicio de actividades de exploración y de Plan de Minado y Autorización de actividades de desarrollo y preparación regulados por el Reglamento de Procedimientos Mineros

En los procedimientos de autorización de inicio de actividad de exploración y de Plan de Minado y Autorización de actividades de desarrollo y preparación, se aplican las siguientes disposiciones:

5.1. Respecto al procedimiento de inicio de actividades de exploración, el solicitante debe acreditar la titularidad o autorización del uso del(los) terreno(s) superficial(es) siendo de aplicación lo dispuesto en el párrafo 3.1. del artículo 3 del presente reglamento.

5.2. El solicitante debe adjuntar además, copia de certificado de inexistencia de restos arqueológicos - CIRA o el plan de monitoreo arqueológico, según corresponda.

Una vez cumplido con lo señalado en el numeral 1 del artículo 75 del Reglamento de Procedimientos Mineros y lo dispuesto en el párrafo anterior, la Dirección General de Minería autorizará el inicio de la actividad de exploración en un plazo no mayor de quince (15) días hábiles.

5.3. Respecto al procedimiento de aprobación del Plan de Minado y Autorización de actividades de desarrollo y preparación, el solicitante debe acreditar la titularidad o autorización del terreno superficial donde

se ejecutará el proyecto, siendo de aplicación lo dispuesto en el párrafo 3.1. del artículo 3 de la presente norma.

Una vez cumplido con lo señalado en el numeral 2.1. del artículo 75 del Reglamento de Procedimientos Mineros y lo establecido en este numeral, la Dirección General de Minería aprobará el plan de minado y autorizará el inicio de las actividades de desarrollo y preparación en un plazo máximo de veinte (20) días hábiles.

Artículo 6.- Simplificación para el procedimiento de explotación minera regulado por el Reglamento de Procedimientos Mineros

Respecto a la autorización de inicio de la actividad de explotación, se aplica las siguientes disposiciones:

6.1. La diligencia de inspección de la etapa de las actividades de desarrollo y preparación se realiza dentro de los quince (15) días hábiles siguientes de la fecha en que fue solicitada. A dicha solicitud se adjunta el informe final de conformidad de las labores mineras, instalaciones y componentes del proyecto, suscrito por su supervisor o quien haga sus veces, el cual constituirá una declaración jurada y recibirá el mismo tratamiento del párrafo 32.3 del artículo 32 de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444.

6.2. La Dirección General de Minería y el titular de la actividad minera suscribirán un acta de inspección de las labores mineras, instalaciones y componentes del proyecto, donde se precisará la conformidad o no de las labores mineras, instalaciones y componentes, de acuerdo al proyecto aprobado.

6.3. De verificarse, al término de la inspección, que el estado de las actividades de desarrollo y preparación no han sido culminadas de acuerdo al Plan de Minado aprobado, esta situación será señalada en el acta de inspección.

6.4. La Dirección General de Minería autorizará el inicio de actividades de explotación dentro de los diez (10) días hábiles siguientes de concluida la inspección, siempre y cuando el resultado de la misma haya sido favorable y se haya dado la conformidad y término de las labores mineras, instalaciones y componentes en el acta respectiva.

6.5. La inspección señalada en el inciso 6.1 de este numeral se realizará conforme a los Términos de Referencia aprobados por Resolución Ministerial.

Artículo 7.- Refrendo

El presente Decreto Supremo será refrendado por el Ministro de Energía y Minas.

DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS TRANSITORIA, FINAL Y DEROGATORIA

Primera.- Disposiciones aplicables a los Contratos de explotación o de cesión minera celebrados con sujetos en proceso de formalización en el marco de lo dispuesto en el Decreto Legislativo 1105

El titular minero de concesiones mineras metálicas que celebre con personas en proceso de formalización, contratos de explotación o de cesión minera, para la explotación de las sustancias mineras no metálicas existentes en la misma concesión, se regirá por las siguientes disposiciones:

1. Los contratos versan únicamente sobre sustancias mineras no metálicas, no siéndoles aplicables las disposiciones de la legislación minera referida a sustancias metálicas.

2. No son materia de cesión o del contrato de explotación, cualquiera sea el origen del título de concesión minera, las disposiciones legales y/o contractuales referidas a regalías mineras sobre sustancias metálicas, estando sujeto -el cesionario o el sujeto en proceso de formalización que suscribe un contrato de cesión, acuerdo o contrato de explotación- a los pagos por derecho de vigencia, penalidad y regalías mineras que corresponden a las sustancias no metálicas, de acuerdo a la Ley de Regalía Minera, Ley N° 28258 y sus normas modificatorias y complementarias, haciéndose cargo de las obligaciones ambientales, de seguridad y salud en el trabajo y demás que se deriven en su calidad de cesionario o responsable de la explotación minera no metálica.

3. Para el caso de los contratos de explotación o de cesión minera celebrados en el marco de lo dispuesto en la Décima Disposición Complementaria Final del Decreto Legislativo N° 1105, no será de aplicación lo establecido en el artículo 18 del Reglamento de la Ley de

Formalización y Promoción de la Pequeña Minería y la Minería Artesanal, aprobado por Decreto Supremo N° 013-2002-EM en lo referido a la contraprestación.

Segunda.- Adecuación de los procedimientos en trámite

Todos los procedimientos que se encuentren en trámite se adecuarán a las disposiciones de la presente norma, en lo que sea aplicable.

El formato electrónico de solicitud de Concesión de Beneficio y modificación se adecuará a lo dispuesto en la presente norma.

Tercera.- Modificación a la Primera Disposición Complementaria del Decreto Supremo N° 043-2012-EM, que establecen disposiciones complementarias a Decretos Legislativos N° 1100 y N° 1105 e incorporan modificaciones al marco normativo minero

Modifíquese la Primera Disposición Complementaria del Decreto Supremo N° 043-2012-EM que establecen disposiciones complementarias a los Decretos Legislativos N° 1100 y N° 1105 e incorporan modificaciones al marco normativo minero, cuyo texto será el siguiente:

“Primera.- De los Planes de Minado y demás autorizaciones aprobados previamente por los Gobiernos Regionales

Para aquellos casos en que se hubieran aprobado planes de minado o concesiones de beneficio con anterioridad a la entrada en vigencia del Decreto Legislativo N° 1100, pero que no se hubiese autorizado el inicio/reinicio de actividades de explotación y/o beneficio de minerales, deberá entenderse que el primer plan de minado o concesión de beneficio constituyen la autorización de inicio/reinicio de actividades explotación y/o beneficio de minerales a que se refieren los Decretos Legislativos N° 1100 y N° 1105, para lo cual el gobierno regional competente deberá emitir la resolución que corresponda.”

Cuarta.- Aprobación de Formatos y Términos de Referencia

Los formatos de las actas de inspección a los que se refieren los párrafos 3.7. y 6.2. de los artículos 3 y 6, respectivamente, que esta norma regula; el formato del Informe Técnico Minero indicado en el artículo 4 de la presente; los Términos de Referencia mencionados en el párrafo 3.9. del

artículo 3 y en el párrafo 6.5. del artículo 6; y, la Memoria Descriptiva referida en el inciso 2. del párrafo 4.2. del artículo 4, serán aprobados por Resolución Ministerial.

La Dirección General de Minería, mediante Resolución Directoral, nombrará a los inspectores que participen en las diligencias de inspección referidas en los artículos 3 y 6, en un plazo no mayor de quince (15) días de publicada la presente norma.

Quinta.- Derogación

Deróguese el literal d) del inciso 1 del artículo 75 y el literal d) del artículo 35, ambos del Reglamento de Procedimientos Mineros y toda norma que se oponga a las disposiciones del presente Decreto Supremo.

Dado en la Casa de Gobierno, en Lima, a los cinco días del mes de enero del año dos mil quince.

OLLANTA HUMALA TASSO
Presidente Constitucional de la República
ELEODORO MAYORGA ALBA
Ministro de Energía y Minas