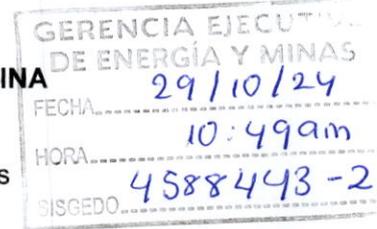




Informe N° 0148-2024-GR.LAMB/GEEM-INA



A : **Ing. Adner Rojas Pérez**
Gerente Ejecutivo de Energía y Minas

De : **Abg. Ilich Noriega Aguilar**
CASM N° 307

Asunto : Opinión legal sobre aprobación del Título de Concesión Minera

Ref. : **INFORME N° 095-2024-GR.LAMB-GEEM/LGRC**
(SISGEDO: 4588443-1)

Fecha : Chiclayo, 29 de octubre de 2024.

Me dirijo a Ud., en atención al documento de la referencia y la documentación anexa le manifestó lo siguiente:

CÓDIGO	NOMBRE
64-00009-23	CANTERA MALIVI

UBICACIÓN:

Distrito : **PITIPO**
Provincia : **FERREÑAFE**
Departamento : **LAMBAYEQUE**

Fecha de presentación : **02/05/2023**

Extensión Superficial del área : **200 hectáreas**

Notificación de carteles para publicación : **16/04/2024**

Publicación de Avisos de Petitorio

Diario Oficial "El Peruano" : **22/04/2024**

Diario Local "La República" : **19/04/2024**

Presentación de Publicaciones : **26/04/2024**

La opinión que se emita en el presente Informe es estrictamente sobre aspectos jurídicos y no técnicos, y en consecuencia está condicionada a lo que se analice y se concluya en los Informes Técnicos elaborados, los mismos que en virtud del **principio de buena fe**, se consideran correctamente elaborados y sujetos a los lineamientos y disposiciones establecidas conforme a la materia que corresponda.

Asimismo, el análisis de las opiniones emitidas en el presente Informe, se amparan en el **principio de confianza** que se desarrolla en la Administración Pública, el mismo que se precisa en el tercer párrafo del Fundamento 4.47 de la Casación N° 23-2016 de la Corte Suprema de Justicia de la República que señala: "La necesidad de acudir al principio de





confianza es más evidente cuando hablamos de organizaciones complejas, como son las instituciones públicas, en las cuales la persona tiene que interactuar con muchos otros funcionarios día a día. Por ende, si el funcionario público tuviera como exigencia permanente verificar que otro funcionario ubicado en un nivel jerárquicamente inferior o en un nivel horizontal al suyo cumple o no su función, no le quedaría lugar para cumplir sus propias labores. De ahí que se parte de una presunción: todo funcionario con el que se interactúa obra en cabal cumplimiento de sus funciones”.

Revisado el procedimiento que contiene el expediente, las fechas de las publicaciones y de presentación de las mismas, se advierte que el peticionario ha cumplido con los plazos previstos en el artículo 122 del Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería, aprobado por Decreto Supremo No. 014-92-EM, y no existe oposición en trámite.

Estando al informe del Área Técnica sobre el aspecto técnico del presente petitorio, se advierte que sus coordenadas UTM están enmarcadas dentro del sistema de cuadrículas y, además, no hay dentro de la(s) cuadrícula(s) derechos mineros anteriores.

SERFOR

Mediante Oficio N° D000593-2023-MINAGRI-SERFOR-DGIOFFS con fecha 15 de septiembre del 2023, el Servicio Nacional Forestal y de Fauna Silvestre (**SERFOR**) remite el Informe Técnico N° D000312-2023-MIDAGRI-SERFOR-DGIOFFS-DCZO de fecha 15 de setiembre del 2023, en la cual concluye que, **“No existe superposición de Concesiones Forestales con el petitorio minero CANTERA MALIVI, materia de evaluación del presente informe. En ese sentido la presente opinión técnica, se configura como una opinión previa dentro de los alcances de lo regulado en el artículo 62° de la ley N° 29763; Ley Forestal y de Fauna Silvestre existentes en el ámbito del presente petitorio, siendo necesario precisar que, su importancia radica en constituirse como una alerta, respecto a los recursos forestales y de la fauna silvestre existentes en el ámbito del petitorio minero, con la finalidad de evitar la degradación de los mismos, la afectación a la cobertura vegetal, el uso sostenible y la conservación de los recursos forestales y la biodiversidad, así como asegurar la provisión de productos y servicios esenciales para el bienestar de la sociedad”.**

En ese sentido, considerando lo informado por el Servicio Nacional Forestal y de Fauna Silvestre, procede continuar el trámite del presente petitorio minero.

PETITORIO NO METÁLICO

Decreto Supremo N° 014-92-EM, establece que **no podrán establecerse concesiones no metálicas ni prórrogas de concesiones no metálicas, sobre áreas agrícolas intangibles, ni en tierras rústicas de uso agrícola, sin considerar entre éstas últimas a los pastos naturales.**

Asimismo, el inciso 32.3 del artículo 32 del Reglamento de procedimientos Minero, aprobado por Decreto Supremo N° 020-2020-EM, dispone que para fines del artículo 14 de la Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería, en el caso de petitorios de concesiones mineras por sustancias no metálicas, **la información sobre superposición a tierras rústicas de uso agrícola debe obtenerse del Sistema de Información Catastral Rural - SICAR.** Si la superposición fuera parcial a dichas áreas se ordena el respeto, y si fuera total se procede a la cancelación de la(s) cuadrícula(s) correspondiente(s).

En Área Técnica de Minería, señala que reviso el Sistema de Información Catastral Rural-SICAR a través del visor del SICAR: MINAGRI V2.03 de la página web del MINAGRI, el cual contiene los predios rurales o rústicos aplicados a actividades agrícolas que se encuentran catastrados a nivel nacional, y tras verificar la información del presente petitorio minero concluye que, el área solicitada por el presente petitorio minero es de **200.00 hectáreas**, está conformado por dos (02) cuadrículas (“A”, “B”) en las cuadrículas se verifica su situación de superposición con el Catastro Rural-SICAR, obteniéndose la siguiente información: i) En la





cuadrícula "A" se superpone parcialmente a predios rurales catastrados destinados a actividades agropecuarias y en la cuadrícula "B" en ninguna parte se observa predios rurales catastrados destinados a actividades agropecuarias, ii) En las cuadrículas ("A", "B") hay áreas destinadas a actividades agropecuarias que no están catastradas, iii) En las cuadrículas ("A", "B"), existen áreas no destinadas a actividades agropecuarias, cuyas áreas son mayores a una (01) hectárea.

En ese sentido, el título de concesión minera no será aplicables al área que se superpone a tierras de uso agrícola, como predios rurales catastrados destinados actividades agropecuarias que se muestra en el Sistema de Información Catastral Rural – SICAR.

SITIO ARQUEOLÓGICO

En Área Técnica de Minería advierte que el petitorio minero se encuentra superpuesto en forma **PARCIAL** a la Zona Arqueológica Qhapaq Ñan.

A mediados del año 2001, el gobierno del Perú a través del Decreto Supremo N° 031-2001-ED, declaró de interés nacional la investigación, registro, conservación y puesta en valor del Qhapaq Ñan. Este decreto adquirió fuerza de ley a fines de 2004, con la promulgación de la Ley N° 28260.

Mediante Oficio N° 001082-2024-DDC LAM/MC de fecha 03 de setiembre del 2024, la Dirección Desconcentrada de Cultura de Lambayeque remite el Informe N° 00247-2024-SDPCICI-DDC LAM-HMC/MC de fecha 19 de julio del 2024, donde concluye que, existe superposición parcial a la Zona Arqueológica Monumental Los Paredones de la Otra Banda – Las Ánimas, ubicado en el distrito de Saña, provincia de Chiclayo, departamento de Lambayeque. No se encuentra declarado como Patrimonio Cultural de la Nación y no cuenta con plano perimétrico aprobado. Sin embargo, se encuentra con determinación de protección provisional mediante la Resolución Directoral N° 136-2022-DGPA-VMPCIC/MC de fecha 26/10/2022.

El artículo 1 de la Ley N° 28296, Ley General del Patrimonio Cultural de la Nación, señala que el Patrimonio Cultural de la Nación está constituido a todo lugar, sitio, paisaje, edificación, espacio o manifestación material o inmaterial relacionada o con incidencia en el quehacer humano, que por su importancia, significado y valor arqueológico, arquitectónico, histórico, urbanístico, artístico, militar, social, simbólico, antropológico, vernacular o tradicional, religioso, etnológico, científico, tecnológico, industrial, intelectual, literario, documental o bibliográfico sea expresamente declarado como tal o sobre el que exista la presunción legal de serlo; y que su **protección** comprende el **suelo y subsuelo** en que se encuentran o asientan, **los aires** y el **marco circundante**, en la extensión técnicamente necesaria para cada caso.

Debe tenerse presente que el artículo 30 de la Ley N° 28296, Ley General del Patrimonio Cultural de la Nación, señala que: *"La ejecución de las obras correspondientes a las concesiones de obras públicas de infraestructura y de servicios públicos a otorgarse por el Gobierno Nacional, Gobiernos Regionales o Gobiernos Locales que afecten terrenos o áreas acuáticas en las que existan bienes integrantes del Patrimonio Cultural de la Nación, deberán contar con la autorización del Instituto Nacional de Cultura, sin perjuicio de las competencias propias de cada uno de los sectores involucrados (...)"*.

De acuerdo al Decreto Supremo N° 16-85-ED los bienes muebles e inmuebles al Patrimonio Cultural de la Nación son **intangibles**, inalienables e imprescriptibles; asimismo, el artículo 3 del texto acotado **prohíbe** terminantemente la **excavación de sitios arqueológicos** y la modificación de dichos inmuebles.

El numeral 36.1 del artículo 36 del Reglamento de Procedimientos Mineros, aprobado por Decreto Supremo N° 020-2020-EM, establece que en caso de petitorios cuyas cuadrículas comprenden terrenos ocupados por **monumentos arqueológicos o históricos**, proyectos





hidroenergéticos e hidráulicos establecidos por normas nacionales, Red Vial Nacional, oleoductos, gasoductos, poliductos, cuarteles, puertos u obras de defensa nacional o Instituciones del Estado con fines de investigación científico - tecnológico, en el título de concesión se indicará la **obligación de respetar la integridad de las referidas construcciones e instalaciones.**

Que, sobre el área donde ese encuentra la Zona Arqueológica Monumental Los Paredones de la Otra Banda – Las Ánimas, no resultan de aplicación los derechos que otorga la concesión minera, en atención a los dispositivos legales citados en la presente resolución y que sustentan que en dichas áreas no pueden realizarse actividad minera; debiendo contar el concesionario minero con la autorización del Ministerio de Cultura antes de iniciar sus actividades mineras de exploración y explotación.

RESPECTO DE LA CONSULTA PREVIA

El artículo 9 de la 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) - Ley N° 29785¹, señala que las entidades estatales deben identificar, bajo responsabilidad, las propuestas de medidas legislativas o administrativas que tienen una relación directa con los derechos colectivos de los pueblos indígenas u originarios, de modo que, de concluirse que existiría una afectación directa a sus derechos colectivos, se proceda a una consulta previa respecto de tales medidas.

Conforme el artículo 2 de la Ley N° 29785, se consultan las medidas legislativas o administrativas, así como planes, programas y proyectos de desarrollo nacional y regional, que afecten directamente los derechos colectivos de los pueblos indígenas u originarios, sobre su existencia física, identidad cultural, calidad de vida o desarrollo.

El inciso 15.2 del artículo 15 del Convenio N° 169 de la OIT señala que “En caso de que pertenezcan al Estado la propiedad de los minerales o de los recursos del subsuelo, o tenga derechos sobre otros recursos existentes en las tierras, **los gobiernos deberán establecer o mantener procedimientos con miras a consultar a los pueblos interesados, a fin de determinar si los intereses de esos pueblos serían perjudicados, y en qué medida, antes de emprender o autorizar cualquier programa de prospección o explotación de los recursos existentes en sus tierras.** Los pueblos interesados deberán participar siempre que sea posible en los beneficios que reporten tales actividades, y percibir una indemnización equitativa por cualquier daño que puedan sufrir como resultado de esas actividades” (énfasis agregado).

El artículo 6 del Reglamento de la Ley N° 29785, aprobado por Decreto Supremo N° 001-2012-MC, establece que debe efectuarse consulta previa antes de aprobar la medida administrativa que **faculte el inicio de la actividad de exploración o explotación** de los recursos naturales en los ámbitos geográficos donde se ubican los pueblos indígenas u originarios que podrían ver afectados directamente sus derechos colectivos.

Siendo la Gerencia Ejecutiva Energía y Minas del Gobierno Regional de Lambayeque, la autoridad administrativa minera con competencia para otorgar el título de concesión minera, corresponde informar si la concesión minera afecta algún derecho colectivo de pueblos indígenas y por tanto, si debe ser o no consultada, a fin que tome decisión al respecto para el otorgamiento del título de concesión minera.

En el marco de las disposiciones señaladas, el otorgamiento de la concesión minera no afecta los derechos colectivos de los pueblos indígenas ni los de la población en general, porque:

¹ Conforme a lo dispuesto por la tercera disposición complementaria final de la 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), publicada el 07/09/2011 y vigente a los 90 días de su publicación, el Decreto Supremo N° 023-2011-EM, se encuentra derogado.





- **No concede territorios** (predios, terrenos, tierras o cualquier denominación que se refiera a dicho bien), pues de conformidad con el artículo 9 del Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería, aprobado por Decreto Supremo N° 014-92-EM, la concesión minera es un inmueble distinto y separado del predio donde se encuentra ubicada, correspondiendo al Estado garantizar el derecho de propiedad sobre la tierra, conforme lo establecen los artículos 70 y 88 de la Constitución Política del Perú.
- **La concesión minera únicamente reconoce “derechos” exclusivos a un particular sobre el yacimiento mineral**, el cual es de todos los peruanos mientras no sea extraído, conforme así lo establece el artículo 66 de la Constitución Política del Perú, al señalar que los recursos naturales pertenecen a la Nación, esto es a todos los peruanos; lo que concuerda con el artículo 4 de la Ley N° 26821, Ley Orgánica para el aprovechamiento sostenible de los recursos naturales, que señala que los recursos naturales mantenidos en su fuente son patrimonio de todos los peruanos, tratamiento que también resulta concordante con el artículo 954 del Código Civil, el cual dispone que la propiedad del predio comprende al subsuelo y al sobresuelo, pero no los recursos naturales, los yacimientos y restos arqueológicos, ni otros bienes regidos por leyes especiales.
- **La concesión minera no autoriza la utilización del predio o terreno para la realización de actividades mineras**, conforme expresamente lo regula el artículo 7 de la Ley N° 26505, Ley de promoción de la inversión privada en el desarrollo de las actividades económicas en las tierras del territorio nacional y de las comunidades campesinas y nativas, que establece que la utilización de tierras para el ejercicio de actividades mineras o de hidrocarburos requiere acuerdo previo con el propietario o la culminación del procedimiento de servidumbre.
- **La concesión minera no autoriza la búsqueda ni la extracción de los minerales en predios o terrenos**, ya que el inicio de dichas actividades deben ser autorizadas mediante otras medidas administrativas sustentadas en estudios de impacto ambiental y permisos que se gestionan con posterioridad al otorgamiento de la concesión; conforme así lo señala entre otras, la Ley General del Ambiente, Ley N° 28611 y el inciso 12.2 del artículo 12 de la Ley del Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental, Ley N° 27446.
- **La concesión minera no contiene información sobre proyectos mineros, ni aprueba proyectos de exploración ni de explotación**, ya que dichos proyectos son elaborados con posterioridad al otorgamiento de la concesión minera y son autorizados por el Ministerio de Energía y Minas y por los Gobiernos Regionales para el caso de pequeña minería y minería artesanal, en base a los estudios ambientales que aprueba, los cuales contienen información sobre los impactos ambientales (físicos, biológicos, sociales, económicos y culturales) como sobre el plan de manejo ambiental (medidas para prevenir, controlar y/o mitigar los impactos ambientales), los cuales determinan la viabilidad ambiental del proyecto, conforme lo señala el Decreto Supremo N° 042-2017-EM, Reglamento de Protección Ambiental para las Actividades de Exploración Minera², y el Decreto Supremo N° 040-2014-EM, Reglamento de Protección y Gestión Ambiental para las Actividades de Explotación, Beneficio, Labor General, Transporte y Almacenamiento Minero, sobre el medio ambiente.
- **La concesión minera conforme al Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería**, aprobado por Decreto Supremo N° 014-92-EM, únicamente contiene datos de la cuadrícula en el Catastro Minero Nacional (coordenadas UTM, extensión, distrito, provincia y departamento) y datos de identificación del titular minero, sea persona natural



² De aplicación supletoria para actividades de pequeña minería y minería artesanal, las cuales se rigen por su normativa específica- Ver artículo 3.2 del D.S. N° 042-2017-EM.



(nombre, documento de identidad, estado civil y domicilio) o persona jurídica (denominación, datos de inscripción en los registros públicos así como los de su representante legal y domicilio), así como la mención a la serie de obligaciones legales que el titular minero debe cumplir, como: gestionar permisos y autorizaciones sectoriales y privadas previos a la realización de actividades mineras; respetar zonas arqueológicas, red vial nacional, áreas destinadas para la defensa nacional, entre otros; sujetarse a la normatividad sobre las tierras, el cuidado ambiental, etc. y las advertencias sobre la responsabilidad administrativa, civil o penal en caso transgrede dichas normas.

En tal sentido la medida administrativa de otorgamiento de una concesión minera no tiene relación directa con los derechos colectivos de los pueblos indígenas u originarios, no origina ningún tipo de afectación directa a sus derechos colectivos, no faculta el inicio de actividad de exploración o explotación de recursos minerales y no produce ninguna variación en la situación jurídica de dichos derechos colectivos, **por lo que no procede realizar consulta previa respecto de tal medida**, en razón al tratamiento constitucional que tienen los recursos minerales en el Perú y por los alcances y efectos explicitados que tiene la medida de otorgamiento de concesión minera en el marco de la legislación peruana, lo que también ha sido expresado en el fundamento 41 de la Sentencia N° 05427-2009-PC/TC del Tribunal Constitucional al señalar: "... Ello resulta aún más claro desde que el propio Convenio ha especificado como un ámbito especial donde debe llevarse a cabo la consulta aquel donde los pueblos indígenas puedan verse afectados como consecuencia de proyectos de exploración o explotación de recursos naturales en sus tierras (...)", los cuales son elaborados después de otorgada la concesión minera.

Por lo expuesto, el suscrito es de opinión que habiéndose vencido los plazos que establece el artículo 123 del Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería, aprobado por Decreto Supremo No. 014-92-EM, y estando al Informe Técnico favorable, se proceda a otorgar el Título de Concesión Minera **CANtera MALIVI**, con código No. **64-00009-23**, a favor de **LUZ MAGALY LINARES FERNANDEZ**, donde se precise que la medida administrativa de otorgamiento de título de concesión minera, no tiene relación directa con los derechos colectivos de los pueblos indígenas u originarios, no origina ningún tipo de afectación directa a los derechos colectivos, no faculta el inicio de actividad de exploración o explotación de recursos minerales, y no produce variación alguna en la situación jurídica de sus derechos colectivos, por lo que no procede realizar consulta previa respecto de tal medida.

DOCUMENTO FIRMADO DIGITALMENTE

Abg. ILICH NORIEGA AGUILAR

CASM N° 307

GEEM

Adjunto:

Proyecto de título de concesión minera