



FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA POLÍTICA

EJECUCIÓN DE LA CONCESIÓN MINERA

Línea de investigación:

Procesos jurídicos y resolución de conflictos

Tesis para optar el Título Profesional de Abogado

Autor:

Huayta Rodríguez, Brayan Nicolay

Asesora:

Baldeón Ríos, Juan Francisco

Código ORCID 0000-0002-0282-1545

Jurado:

Robles Rosales, Walter Mauricio

Bonilla Palacios, Walter Rómulo

Moscoso Torres, Víctor Juber

Lima - Perú

2024



INFORME DE ORIGINALIDAD

14%

INDICE DE SIMILITUD

14%

FUENTES DE INTERNET

4%

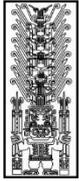
PUBLICACIONES

4%

TRABAJOS DEL
ESTUDIANTE

FUENTES PRIMARIAS

1	idoc.pub Fuente de Internet	2%
2	qdoc.tips Fuente de Internet	1%
3	hdl.handle.net Fuente de Internet	1%
4	tesis.unsm.edu.pe Fuente de Internet	1%
5	tesis.pucp.edu.pe Fuente de Internet	<1%
6	bibliotecavirtual.minam.gob.pe Fuente de Internet	<1%
7	Submitted to Universidad Católica de Santa María Trabajo del estudiante	<1%
8	repositorio.unfv.edu.pe Fuente de Internet	<1%
9	www.scribd.com Fuente de Internet	



FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA POLÍTICA

EJECUCIÓN DE LA CONCESIÓN MINERA

Líneas de investigación:

Procesos jurídicos y resolución de conflictos

Tesis para optar por el Título Profesional de Abogado

Autor:

Huayta Rodríguez, Brayan Nicolay

Asesor:

Baldeón Ríos, Juan Francisco
ORCID: 0000-0002-0282-1545

Jurado:

Robles Rosales, Walter Mauricio

Bonilla Palacios, Walter Rómulo

Moscoso Torres, Víctor Juber

Lima – Perú

2024

DEDICATORIA

A Jehová Dios, el Magnífico Creador de los minerales, quien prescribió su perfecta y sapientísima voluntad al inspirar estas palabras para la eternidad: “Feliz el hombre que encuentra sabiduría y el hombre que adquiere discernimiento; conseguir sabiduría es mejor que conseguir plata y obtenerla como beneficio es mejor que obtener oro” (Proverbios 3:13,14)

A mi Alvita, amada esposa y compañera leal en el camino hacia la vida que realmente lo es.

A Frida, mi querida madre, cuyo incansable cuidado durante todos estos años fortaleció mi determinación por alcanzar la meta que se ha puesto delante de mí.

AGRADECIMIENTOS

A mi hermana Blanquita, quien confió en mí y defendió mi profesión.

A mis suegros Grimaldo y Consuelo y a mi cuñado Arturo Mendoza, por su apoyo material en esta tesis.

A mi estimado asesor y profesor Juan Francisco Baldeón Ríos, quien alentó mi vocación por la dogmática jurídica y el derecho minero.

A mis apreciados amigos Marcelo y Aurea Moyano, Santos Cruz, Luis Antialón, Nildo y Emma Concha, Eusebio y Lucy Cruz, así como a todos los amigos que conozco por nombre, por sus palabras de ánimo en los momentos felices y sobre todo en los difíciles.

A la Universidad Nacional Federico Villarreal, institución que cobijó mi espíritu inquisitivo de jurista por poco más de seis años.

A los profesores de la Facultad de Derecho de la UNFV José Caciano Chiri (*requiescat in pace*), Juan Carlos Jiménez Herrera, Elder Miranda Aburto, Gladys Sarmiento Albacetti, Karina Alfaro Pamo, Iván Sequeiros Vargas y a toda la cátedra de juristas que tutelaron mi formación académica durante todos estos años.

A mis compañeros de estudio Miguel Gavino, Ronald Cáceres, Abraham Huaraya, Karen Guzmán, Álvaro Jiménez, Kedin Marlon, con quienes compartimos experiencias como universitarios de la Base Derecho 2016 de nuestra alma mater.

A todos los que no pude recordar en estas líneas –culpa de una mente imperfecta– pero me dieron incluso un vaso de agua y así me ayudaron a cumplir mi objetivo en la vida, mi gratitud plena.

Índice

DEDICATORIA.....	2
AGRADECIMIENTOS.....	3
RESUMEN.....	9
ABSTRACT.....	10
I. INTRODUCCIÓN.....	11
1.1. Descripción y formulación del problema.....	11
<i>1.1.1. Problema general.....</i>	<i>13</i>
<i>1.1.2. Problemas específicos.....</i>	<i>13</i>
1.2. Antecedentes.....	13
<i>1.2.1. Antecedentes nacionales.....</i>	<i>14</i>
<i>1.2.2. Antecedentes internacionales.....</i>	<i>15</i>
1.3. Objetivos.....	15
<i>1.3.1. Objetivo general.....</i>	<i>15</i>
<i>1.3.2. Objetivos específicos.....</i>	<i>15</i>
1.4. Justificación.....	15
<i>1.4.1. Justificación teórica.....</i>	<i>15</i>
<i>1.4.2. Justificación práctica.....</i>	<i>16</i>
<i>1.4.3. Justificación metodológica.....</i>	<i>16</i>
<i>1.4.4. Justificación social.....</i>	<i>16</i>
II. MARCO TEÓRICO.....	17
2.1. Recursos minerales y su aprovechamiento en el Perú.....	18

	5
2.1.1. <i>Breve reseña histórica de la minería peruana</i>	18
2.1.2. <i>La industria minera</i>	20
2.1.3. <i>Las actividades mineras reguladas en el derecho minero peruano</i>	23
2.1.4. <i>Los recursos minerales en el ordenamiento jurídico del Perú</i>	26
2.2. La concesión minera en el derecho minero peruano	32
2.2.1. <i>Una visión distinta de la concesión minera</i>	33
2.2.2. <i>Características de la concesión minera</i>	50
2.2.3. <i>Jurisprudencia constitucional sobre la concesión minera en el Perú</i>	55
2.2.4. <i>Excurso: la concesión minera en el Common Law</i>	63
2.3. Cuestión previa: eficacia, obligatoriedad, ejecutividad o ejecutoriedad del acto administrativo	66
2.4. Ejecución de la concesión minera: una aproximación inicial	71
2.4.1. <i>La ejecución: concepto desde el derecho minero</i>	72
2.5. Ejecución de la concesión minera: el cumplimiento del derecho de aprovechamiento de minerales	74
2.5.1. <i>Ejecución de la concesión por el propio titular minero</i>	76
2.5.2. <i>Ejecución por la Administración Pública: ejecutoriedad de la concesión minera</i>	81
2.5.3. <i>La oportunidad latente: ejecución de la concesión minera por un tercero</i>	84
III. MÉTODO	91
3.1. Tipo de investigación	91
3.1.1. <i>Nivel de investigación</i>	91
3.1.2. <i>Diseño de la investigación</i>	91

3.2.	Ámbito temporal y espacial	91
3.3.	Categorías.....	92
3.4.	Población y muestra	92
3.5.	Instrumentos	93
3.6.	Procedimientos.....	93
3.7.	Análisis de datos	94
3.8.	Consideraciones éticas.....	94
IV.	RESULTADOS	96
V.	DISCUSIÓN DE RESULTADOS.....	99
VI.	CONCLUSIONES.....	125
VII.	RECOMENDACIONES.....	127
VIII.	REFERENCIAS.....	128
IX.	ANEXOS.....	146
	ANEXO A: Lista de siglas utilizadas.....	146
	ANEXO B: Matriz de consistencia	147
	ANEXO C: Matriz de Categorización	148
	ANEXO D: Matriz de triangulación – JURISTAS	150
	ANEXO E: Matriz de triangulación – JURISPRUDENCIA	156

Índice de figuras

Figura 1 29

Figura 2 35

Figura 3 117

Índice de tablas

Tabla 1	23
----------------------	-----------

RESUMEN

La presente tesis tiene como objetivo conocer la relación que existe entre ejecución y concesión minera en el derecho minero peruano durante el 2023. Mediante una investigación cualitativa no experimental de nivel exploratorio se analizó el significado de los conceptos de ejecución y concesión minera recurriendo a la legislación y jurisprudencia peruana, así como la doctrina nacional y comparada. Los resultados mostraron que ejecución es un concepto no estudiado a profundidad en la doctrina minera. Igualmente, la concesión minera sólo se estudia bajo la teoría administrativa. Gracias a una reformulación de ambos conceptos desde el derecho minero peruano, se logró descubrir una relación directa entre ejecución y la concesión minera. Esto permitió concluir que la ejecución de la concesión minera en el Perú es el cumplimiento del derecho minero otorgado; ya sea por el propio concesionario, el Estado o un tercero. Los titulares mineros ejecutan sus concesiones al ejercer los derechos y cumplir las obligaciones contenidas en el título minero. La Administración Pública hace cumplir sus propios actos concesionales mediante la función administrativa. A esta subcategoría de ejecución se denomina ejecutoriedad de la concesión minera. Finalmente, un tercero puede ejecutar una concesión minera si tiene derechos subjetivos vinculados a la existencia de la concesión y cumple con su finalidad: el aprovechamiento efectivo de los minerales. Se recomienda que el presente estudio sea sometido a mayores investigaciones en el futuro, a fin de consolidar su aceptación y perfeccionamiento en la comunidad jurídica minera del Perú.

Palabras clave: concesión, ejecución, cumplimiento, derecho subjetivo minero, institución, soberanía, acto administrativo, ejecutoriedad.

ABSTRACT

This thesis explores the relationship between enforcement and mining claim in Peru in 2023. This non-experimental qualitative research analyzed the meaning of enforcement and mining claim into Peruvian legislation and jurisprudence. Peruvian and foreign legal doctrine also studied. The results showed that mining legal doctrine did not study the enforcement. Likewise, legal doctrine studied mining claims only from administrative law. Even so, it was possible to describe direct relationship between enforcement and mining claim by a reformulation of both concepts from Peruvian mining law. Therefore, this thesis concluded that enforcement of the mining claim in Peru is compliance with the granted mining right; either by the concessioner itself, the Government or a third party. Mining claim owners enforce their concessions by exercising the rights and fulfilling the obligations contained in the mining title. The Public Administration enforces its own concessional acts through the administrative function. This subcategory of enforcement is called enforceability of the mining claim. Finally, a third party can enforce a mining claim if it has subjective rights linked to the existence of the concession and it fulfills its purpose: the effective use of the minerals. It is recommended that study be compared to further research to consolidate and improve the mining legal bar of Peru.

Keywords: mining claim, enforcement, compliance, mining right, institution, sovereignty, administrative act, enforceability

I. INTRODUCCIÓN

1.1. Descripción y formulación del problema

El propósito de esta tesis es comprender la aparente dicotomía entre la existencia de un derecho minero en el Perú –entiéndase concesión minera– y la ejecución concreta del derecho mismo. Si bien la concesión minera otorga a su titular el derecho de exploración y/o explotación sobre el recurso mineral concedido, actualmente deben obtenerse autorizaciones, licencias y actos administrativos complementarios que son obligatorios antes de emprender la faena minera.

Es cierto que ha crecido el número de concesiones otorgadas en el territorio nacional en los últimos años. Pero, se nota que varios titulares mineros no inician actividades de exploración y explotación minera; dedicándose simplemente a pagar el derecho de vigencia y penalidad que exige la normativa minera especial. Ya en el año 2012, la sección de economía y negocios del Diario El Comercio (Perú) advertía que –según datos del Instituto Geológico, Minero y Metalúrgico (*en adelante INGEMMET*)– en el 18.5% del territorio peruano se otorgó concesiones; pero sólo en el 1% de dicho territorio se ejecutan trabajos de exploración y explotación. El ingeniero Henry Luna Córdova –entonces Director de Catastro Minero del INGEMMET– explicó que el problema de desarrollar proyectos de exploración y explotación es que requiere acuerdo previo con las comunidades o con los pobladores de las áreas donde se encuentra la concesión (Marticorena, 2012). Sumado a ello, los permisos ambientales, licencias y autorizaciones dilatan aún más el inicio de labores mineras.

El año 2022 ha mostrado la real dimensión de la problemática en la industria minera del Perú. Un sector de la población peruana manifiesta una creciente animosidad contra la industria minera; especialmente contra la minería a mediana y gran escala. Esto favoreció el estallido de algunos conflictos sociales en la supuesta defensa de intereses difusos tales como el ambiente, la propiedad privada comunal, la idiosincrasia cultural de una etnia o población

originaria, entre otros. Por ejemplo, mediante un comunicado, la Defensoría del Pueblo del Perú informó que, durante el año 2022, “(...) se registraron 37 hechos de violencia en el contexto de protestas [...] en instalaciones de compañías mineras en producción como Inmaculada, Antapaccay y Las Bambas, y bloqueos continuos de vías de comunicación en el denominado corredor minero” (Defensoría del Pueblo del Perú, 2022). También, la Compañía Minera Ares –filial de la empresa peruana Hochschild Mining– sufrió un ataque ocurrido en Ayacucho, Perú en octubre de 2022; el cual fue reportado por el sitio web internacional Bloomberg Línea. Según la nota periodística, se quemaron algunas instalaciones de la mina, cortaron el cerco perimétrico de la unidad minera y se bloquearon las vías de acceso a ella (Villar, 2022). Esto nos indica que algunas personas lograron detener la ejecución de la actividad minera no sólo mediante protestas y marchas, sino incluso cometiendo actos materiales que presuntamente constituyen delitos. A veces, dichos conflictos son foco de interés para ciertos activistas “ambientopolíticos”¹ y organizaciones no gubernamentales (*en adelante ONG*). Estos se valen de redes sociales y páginas de internet para promover sus ideas (Martell y Patran, 2014). Episodios como estos afectan a las concesiones mineras; puesto que, al no poder garantizarse la ejecución de la actividad, los titulares mineros –en muchos casos– deben suspender sus actividades de exploración y explotación a la espera de una solución tripartita de la autoridad minera, que finalmente no llega.

Así las cosas, urge la necesidad de abordar el problema equilibrando intereses aparentemente antagónicos entre sí. Y se descubre que, lastimosamente, las soluciones jurídicas propuestas no son muy acertadas para enfrentar esta cuestión. Sobre el particular, tenemos que un sector de la doctrina asume una posición dúctil ante la normativa peruana. Afirman que –desde la promulgación 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

¹ El autor se reserva el derecho de usar este neologismo de origen propio.

Internacional del Trabajo (OIT), su Reglamento aprobado con Decreto Supremo N° 001-2012-MC y normas similares en el año 2012 en adelante– no existe viabilidad jurídica en el derecho minero peruano para ejecutar la actividad minera sin la obtención de una “*licencia social*” por parte de la colectividad.

Por otra parte, otro sector adopta una postura más enérgica; afirmando que la discusión es irrelevante y que debe imperar la fuerza pública como garantía del ejercicio de la concesión. Al haberse cumplido con todos los requisitos legales exigidos por la norma minera, ambiental y administrativa, los titulares deben imponer su derecho mediante el uso de la fuerza.

No hay duda de que es un asunto sumamente complejo. Asimismo, la ausencia de un pronunciamiento dogmático cohesionado sobre la problemática situación de la concesión minera en el Perú –tanto a nivel jurisdiccional como de doctrina– sólo acrecienta la penuria de los titulares mineros que poseen un derecho formal pero aparentemente inútil. Por consiguiente, este trabajo describe un nuevo paradigma que pueda coadyuvar a solucionar este problema: la relación entre ejecución y concesión minera, basada en un nuevo concepto del acto constitutivo.

1.1.1. Problema general

¿Qué relación existe entre los conceptos de ejecución y concesión minera en el derecho minero peruano el 2023?

1.1.2. Problemas específicos

PE1: ¿Cuál es el concepto de concesión minera en el Perú al 2023?

PE2: ¿Cuál es el significado de ejecución desde el derecho minero peruano?

1.2. Antecedentes

Al revisar los antecedentes del presente tema de estudio sobre la ejecución de la concesión minera en el Registro Nacional de Trabajos de Investigación (RENATI) de la Superintendencia Nacional de Educación Universitaria (SUNEDU), no se han hallado

investigaciones que hayan abordado la ejecución de la concesión minera en el Perú; por ende, la presente tesis es inédita, ya que el tema ha sido poco estudiado en el derecho minero peruano. Sin embargo, existe algunos trabajos de investigación previos que –si bien no consideran ambas categorías de estudio– nos ofrecen una aproximación indirecta o periférica al fenómeno estudiado.

1.2.1. Antecedentes nacionales

Quispe (2021) en su tesis presentada ante la Universidad Nacional de San Agustín de Arequipa para optar al grado de maestra, titulada “*La inexigibilidad de la ejecución del acto administrativo en los procesos de cumplimiento*”, ha indicado que no debe entenderse el acto administrativo como un título ejecutivo y al proceso de cumplimiento como uno de tutela ejecutiva. Asume la postura que el acto administrativo aún no está conceptualizado de manera uniforme en la doctrina y que la exigibilidad es esencial para determinar la pertinencia de una pretensión de cumplimiento en un proceso contencioso-administrativo.

Noriega (2018) en su tesis presentada ante la Universidad Peruana Los Andes de Huancayo para optar el título profesional de abogado, titulada “*Pérdida de ejecutoriedad de los actos administrativos a nivel del área de ejecutoria coactiva de la Municipalidad de Magdalena del Mar, Enero 2010 a Diciembre 2016*”, ha señalado que la pérdida de ejecutoriedad de los actos administrativos a nivel coactivo municipal es producto de las carencias y restricciones de personal al interior de la administración; así como del manejo poco eficiente de la normativa y la falta de gestión tecnológica.

Escajadillo (2015) en su tesis presentada ante la Universidad San Martín de Porres para optar el título profesional de abogado, titulada “*Protección registral y nulidad de oficio del título de concesión minera*”, ha sugerido que las normas administrativas son aplicables a la concesión minera debido a un exiguo desarrollo del procedimiento en la norma minera.

Además, afirma que respecto a la nulidad –a pedido de parte y de oficio– son compatibles con la Ley N° 27444, Ley de Procedimiento Administrativo General (*en adelante LPAG*) y no existe restricción a las facultades de la administración de declarar nulidades. Finalmente, asegura que la concesión minera está sujeta a la “presunción de exactitud” y a la protección registral siendo competentes el INGEMMET, gobiernos regionales y SUNARP para su rectificación, aun cuando el procedimiento haya culminado.

1.2.2. Antecedentes internacionales

No se encontraron trabajos de investigación sobre el objeto de estudio al mes de diciembre de 2023.

1.3. Objetivos

1.3.1. Objetivo general

Descubrir la relación que existe entre los conceptos de ejecución y concesión minera en el derecho minero peruano el 2023.

1.3.2. Objetivos específicos

OE1: Desarrollar el concepto de concesión minera en el Perú al 2023.

OE2: Conocer el significado de ejecución desde el derecho minero peruano.

1.4. Justificación

1.4.1. Justificación teórica

La finalidad de la investigación es plantear un nuevo paradigma teórico-dogmático sobre la ejecución de la concesión minera y su naturaleza jurídica en el derecho minero peruano, el cual aún no ha tenido desarrollo a nivel doctrinario y jurisprudencial en nuestro medio; y, de ser oportuno, proponer una modificación legislativa al Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería, aprobado por Decreto Supremo N° 014-92-EM (*en adelante TUO*

de la LGM) si se demuestra que ello influirá de manera positiva en el ordenamiento jurídico-minero peruano.

1.4.2. Justificación práctica

Esta tesis busca facilitar la labor de los profesionales del derecho minero; quienes, al evaluar la interpretación jurídica propuesta, podrán ofrecer soluciones a los casos que se presentan en la actividad minera. Además, servirá de guía para las diversas autoridades administrativas y jurisdiccionales en la deliberación de las causas sometidas a su competencia, así como a terceros y sociedad en general sobre la ejecución de la concesión minera.

1.4.3. Justificación metodológica

La presente investigación –mediante la interpretación jurídica– pretende aportar datos concluyentes que sirvan de base a futuras investigaciones. Desde un enfoque cualitativo a nivel exploratorio y descriptivo-correlacional, la tesis busca impulsar la perspectiva *iusfilosófica* de la investigación dogmática como base metodológica en los trabajos de los futuros abogados. El autor considera, al igual que Ramos (2007), que constreñir a los tesisistas a un enfoque metodológico propio de las ciencias naturales en sus tesis de grado y titulación, es el equivalente a un “positivismo inmaduro” entre los metodólogos del derecho.

1.4.4. Justificación social

La tesis propuesta tiene una trascendencia social relevante, pues permitirá comprender la ejecución de la concesión minera desde una perspectiva dinámica, participativa e interdisciplinaria. Ello coadyuvará a que las personas comprendan mejor los conceptos de ejecución y concesión minera; cuya relación repercute en el aprovechamiento eficiente de los recursos minerales, la inversión en la industria minera en el Perú y en su propio bienestar.

II. MARCO TEÓRICO

Bases teóricas sobre el tema de investigación

Hablar de la minería es hablar de la historia de la humanidad, la historia del dominio de su entorno. Fue una de las primeras actividades del hombre y uno de sus mayores descubrimientos revolucionarios. Doctrina norteamericana señala con acierto que su importancia se mantiene desde el inicio de la civilización (Hartman y Mutmansky, 2002). El ser humano entendió la utilidad de los minerales en su formación natural, dando un salto cualitativo en su faceta de recolector. Si bien Cipolla (2000) afirma que la primera revolución económica humana fue la agrícola, este autor reconoce que tuvo un impacto limitado al principio. Durante ese tiempo, aumentaron las necesidades humanas de alimentación y refugio en un entorno social cada vez más complejo. Ello repercutió enormemente en su visión del mundo y lo obligó a cambiar de la faceta de recolector a creador. Sólo con el surgimiento de la *protoindustria* minera es cuando el ser humano obtuvo las herramientas necesarias para expandir la revolución agrícola a una escala económica perceptible. Los minerales en su entorno natural ya no eran técnicamente eficientes para satisfacer las crecientes necesidades humanas. Se requería una transformación, procesamiento o acción humana adicional: el aprovechamiento de los recursos minerales había comenzado.

Milenios de historia y decenas de culturas estudiadas por todo el mundo –aunque ello excede el motivo de este trabajo– dan testimonio que la minería es parte de la historia del ser humano contemporáneo. Actualmente, la “actividad minera contribuye con el crecimiento económico, crea empleo directo e indirecto y genera rentas para la sociedad” (Tamayo et al., 2017, p. 56). Y, en una sociedad donde los Estados detentan el poder a través de las normas jurídicas, la moderna industria minera se encuentra dentro del campo de estudio científico

autónomo del derecho minero². En ese sentido, a fin de tener una línea base para la investigación, se abordó el régimen legal de los recursos minerales y su aprovechamiento dentro del contexto peruano. Posteriormente, se analizó la concesión minera y finalmente la ejecución desde el derecho minero.

2.1. Recursos minerales y su aprovechamiento en el Perú

El Perú, debido a su geomorfología particular, posee un territorio minero por excelencia. Trabajos como el del ingeniero Carlos E. Velarde –en una coyuntura posguerra del Pacífico y apoyado por el entonces Ministerio de Fomento y Obras Públicas del Perú– ya señalaban en aquel tiempo el enorme potencial mineralógico del país. Describió los yacimientos metalíferos hasta la época del explorador Antonio Raimondi y recopiló datos estadísticos detallados que el autor asumía como formas de promoción de la riqueza nacional potencial (Velarde, 1908). La minería es consustancial a nuestra existencia como nación y su influencia se adentra a tiempos precolombinos.

2.1.1. Breve reseña histórica de la minería peruana

La minería influyó notablemente en los grupos humanos y las culturas que se desarrollaron en lo que actualmente es el territorio del Perú. Desde la naciente metalurgia chavín, la cultura orfebre de los paracas –con su aparente uso quirúrgico del oro– y el señorío chimú –herederos de la cultura metalúrgica Lambayeque– un común denominador en todas las civilizaciones costeñas peruanas probablemente fue el uso de los recursos metalíferos por el hombre prehispánico. Existe la creencia de que los incas fueron la única cultura que desarrolló la metalurgia andina, producto de la lectura errada de las crónicas españolas. Pero, la evidencia

² En el presente trabajo se define al derecho minero como la rama de Derecho que tiene por objeto de estudio las relaciones jurídicas producidas en la industria minera –incluyendo las diversas actividades de aprovechamiento de recursos minerales no renovables– que involucran al Estado y los particulares; reconociendo principios, normas e instituciones propias que establecen derechos y obligaciones específicas en el ordenamiento jurídico.

nos muestra que la sociedad incaica destacaba por el uso de la arquitectura pétreo. Rostworowski (2016) sostiene que los incas adoptaron del Chimu Capac el gusto por el lujo y la suntuosidad de los tesoros metálicos hábilmente elaborados; llevando al Cusco a los expertos artesanos de esta cultura para reproducir sus ornamentos. La elaboración de esos objetos metálicos requirió indubitablemente de utilizar el sistema económico de la reciprocidad andina para la extracción y procesamiento del oro, plata y otros metales en las minas de las montañas. Si bien no existe certeza sobre la regulación jurídica en el incanato –al carecer estos de escritura convencional– los restos arqueológicos y los objetos de oro y plata están allí como testimonio de la próspera minería durante el horizonte tardío.

Luego, la sociedad incaica sufrió la caída de su sistema de cosas a manos de los españoles en el siglo XVI y fue testigo de un “choque de civilizaciones”, para usar la terminología de Huntington (1997). A partir de la dominación europea, se dio paso a un sistema jurídico heredero del derecho romano y se inició la legislación minera peruana en el periodo colonial. Las leyes mineras continuaron promulgándose durante la época donde el Perú es políticamente independiente. Existen trabajos de investigación jurídica que describen la legislación minera durante ese periodo de la historia peruana hasta nuestros días, a los cuales el presente estudio se remite.

Según el Ministerio de Energía y Minas (*en adelante MINEM*), el Perú se encontraba en el top 3 del ranking de reservas mineras a nivel Latinoamérica y en el top 8 a nivel mundial para mayo de 2023; destacando el primer lugar en reservas de oro a nivel Latinoamérica y el primer lugar en reservas de plata a nivel mundial (Ministerio de Energía y Minas del Perú, 2023). Estos datos y numerosos otros estudios nos muestran que seguimos siendo un referente a nivel mundial en lo que respecta a los recursos minerales y una oportunidad para la industria minera.

2.1.2. *La industria minera*

Según Vergara (1992) la industria minera tiene como finalidad obtener las materias primas minerales que utilizan las demás industrias. Lira (1998) señala que la industria minera es la actividad del hombre encaminada al aprovechamiento de los yacimientos mineros. Baldeón (2016) la conceptualiza como la acción humana destinada al procesamiento de los minerales con el propósito de cubrir necesidades. Sobre el particular, considero que es innecesaria la distinción entre minería e industria minera. Por ejemplo, en los países anglosajones no se diferencian semánticamente y la definen como “the activity, occupation, and industry concerned with the extraction of minerals³” (Hartman y Mutmansky, 2002, p. 3). Asimismo, el Dictionary of Mining, Mineral, and Related Terms definió minería como “the science, technique, and business of mineral discovery and exploitation⁴” (American Geological Institute, 1997, p. 2020). La minería es un fenómeno que debe entenderse desde una perspectiva pragmática; en consecuencia, en esta investigación se utilizó de forma indistinta los términos *minería* e *industria minera* a fin de centrar el debate en el objeto de estudio⁵.

Como excuso el autor desea indicar que en estos últimos años *startups* del sector privado tienen planes de extraer recursos minerales de asteroides y cuerpos del espacio exterior; ya sea para traerlos nuevamente a la Tierra o para procesarlos y transformarlos en estaciones espaciales en órbita o ubicados en satélites naturales (World Energy Trade, 2023). Incluso, algunas potencias mundiales como Estados Unidos han comenzado a evaluar seriamente dicha posibilidad (The National Aeronautics and Space Administration, 2019). De solucionarse los inconvenientes técnicos y concretarse este nuevo escenario en el presente siglo, la industria minera daría el salto cualitativo a la minería espacial; hecho comparable únicamente al

³ Traducción del tesista: “La actividad, ocupación e industria relacionada a la extracción de minerales”

⁴ Traducción del tesista: “La ciencia, técnica y negocio del descubrimiento y explotación de minerales”

⁵ La postura de este autor se encuentra sustentada en la clasificación legal de la industria minera por la Ley General de Minería peruana, donde hace referencia a la pequeña, mediana y gran *minería*. Obviamente el término usado no es, en estricto, técnico; pero para efectos prácticos se sobreentiende que es la industria minera la que se clasifica de acuerdo con su volumen de producción. Esto será tratado en el apartado correspondiente.

descubrimiento de la agricultura hace milenios. Obviamente, el Perú se encuentra a décadas de intentar siquiera debatir sobre tan importante tema de derecho minero del siglo XXI, sin mencionar la obligatoriedad de un nuevo paradigma sobre la titularidad de esos recursos y su régimen jurídico; pero ello supera ampliamente el objetivo del presente trabajo.

En vista de lo analizado, desde un enfoque holístico podemos definir a la industria minera como el conjunto de actividades que buscan el aprovechamiento de los recursos minerales *no renovables* –independientemente de su ubicación y beneficio económicamente rentable– con la finalidad de transformarlos para satisfacer las necesidades del ser humano.

2.1.2.1. Características de la industria minera peruana. La legislación peruana minera no describe expresamente la industria minera, pero fue posible extraer algunas características particulares. Un atisbo se vislumbra en el artículo V del Título Preliminar del TUO de la LGM, donde se señala que la “*industria minera es de utilidad pública y la promoción de inversiones en su actividad es de interés nacional*”. Sobre el particular, Flury (2023) afirma:

“La legislación reconoce la importancia del progreso del sector minero como la actividad económica fuente de la más importante generación de los ingresos fiscales que el Estado requiere para el desarrollo equilibrado de la nación y el bienestar del universo de sus ciudadanos [...] es decir, que se cumple con doble obligación, (i) atraer inversión y (ii) además protegerla actuando en [su] resguardo...” (pp. 217-220)

La obligación que asume el Estado sólo se entiende si la industria minera se caracteriza por su **onerosidad**. Las labores mineras requieren enorme inversión de capital; sin mencionar que dicho capital no está destinado únicamente a ejecutar actividades mineras específicas o estudios de prefactibilidad o factibilidad, sino a todo un conglomerado de obligaciones a las

que actualmente están sujetos los titulares mineros⁶. Entre las obligaciones mineras se pueden mencionar: los estudios de impacto ambiental, pago de derecho de vigencia, declaración anual, estudios socioculturales, mediación convencional sobre consulta previa, etcétera. Muchas veces la inversión no puede ser asumida con recursos propios del titular minero y tiene que recurrir a sistemas de financiamiento, capitalización o crédito internacional. Rodríguez-Mariátegui (2023) sostiene que, cuando los mecanismos tradicionales no son suficientes, la industria minera busca financiamiento alternativo como el *offtaking*, *traders* o *streaming*. Ello eleva el riesgo y consecuentemente incrementa su onerosidad.

La **aleatoriedad** es otra característica consustancial a la minería. A pesar de los avances científicos y las pruebas metrológicas, únicamente se puede hacer proyección estimada de la ubicación de depósito mineral y evaluar la viabilidad económica que condiciona las operaciones en el yacimiento minero. Luego, si se decide pasar de la etapa de inversión a la de producción de la mina⁷, ello se realizará asumiendo el riesgo de no recuperar dicha inversión; por causas como la baja ley del mineral, fluctuación cambiante de los precios internacionales, etcétera.

Finalmente, la industria minera se caracteriza por su **agotabilidad**. Esto significa que la extracción de los recursos minerales económicamente explotables no es eterna; y, al acabarse estos, inevitablemente no se podrán regenerar mediante acción humana.

⁶ La cantidad creciente de obligaciones mineras actualmente son producto de los derechos de tercera generación, los cuales han desplazado a los derechos de segunda generación (en los que teóricamente se basa el régimen de concesiones mineras). Las concesiones mineras tienen su razón de existir en la evolución del derecho real de propiedad. Este ya no podía concebirse sólo como una relación persona-cosa, sino que incluiría a los derechos reales inmateriales, de lo cual se tratará más adelante. Por lo pronto, esas nuevas obligaciones consustanciales, encarecen aún más los costos de transacción de la industria minera.

⁷ Según doctrina peruana, el depósito mineral es “la acumulación de recursos minerales en situación estática; en comparación a mina, que refiere dinamismo e intervención humana. En cambio, yacimiento minero es todo depósito mineral económicamente explotable” (Baldeón, 2016, p. 123). En contra, hay quien afirma que “resulta innecesario desarrollar dos conceptos independientes a partir de la rentabilidad de un lugar que posee minerales en el subsuelo [...]” (Mutsios, 2018, pp. 21-22).

2.1.2.2. Clasificación de la industria minera. El artículo III del Título Preliminar del TUO de la LGM menciona la industria minera bajo el criterio de alcance o producción: “El Estado protege y promueve la pequeña minería y la minería artesanal, así como la mediana minería, y promueve la gran minería”. La graduación en la industria minera se establece de forma legal en el Perú y responde a un criterio cuantitativo, el cual es como sigue:

Tabla 1

Clasificación de la industria minera en el Perú por alcance y producción

CLASIFICACIÓN	TAMAÑO Petitorios, Concesiones, Contratos (en Hectáreas)	CAPACIDAD DE PRODUCCIÓN (en toneladas métricas por día)
Minería artesanal	≤1000	≤25
Pequeña minería	≤2000	≤350
Mediana minería		≤5000
Gran minería		> 5000

Fuente: Artículo 91° del TUO de la LGM

Elaboración propia

También, la ley minera menciona que las concesiones son **metálicas** y no metálicas; entendiéndose que las primeras se ejecutan por titulares mineros que se especializan en los minerales metalíferos como el oro, plata, cobre, hierro y otros. Estos requieren de un proceso de beneficio a fin de concentrar su pureza y provecho comercial. La **minería no metálica** es aquella que extrae minerales sin necesidad de tratamiento o procedimiento de beneficio para obtener su utilidad económica. Ejemplo de ello es la explotación de materiales de construcción, como arena y piedra, entre otros.

2.1.3. Las actividades mineras reguladas en el derecho minero peruano

La legislación minera peruana ha descrito las principales actividades mineras, estableciendo de forma expresa que su calificación le corresponde al Estado. Baldeón (2016) hace una distinción entre industria y actividad minera; definiendo esta última como “la acción humana en el conjunto de labores o tareas relativas a la industria minera, anterior o posterior a la explotación minera y para el cual se cuenta con el auxilio de la ciencia y de la técnica”

(p.139). Flury (2023) –comentando el Título Preliminar del TUO de la LGM– afirma que este dispositivo tiene el propósito identificar modalidades y establecer reglas. De hecho, el legislador manifestó su voluntad de tipificar las actividades mineras de forma taxativa, estableciendo categorías legales *numerus clausus* con un criterio correlativo. Las actividades mineras tipificadas en el TUO de la LGM son ocho: cateo, prospección, exploración, explotación, labor general, beneficio, comercialización y transporte. A ello, se suma una actividad adicional, creada por el artículo 1 del Decreto Legislativo N° 1048: el almacenamiento.

El **cateo** es la acción conducente a poner en evidencia indicios de mineralización por medio de labores mineras elementales. La **prospección** es la investigación conducente a determinar áreas de posible mineralización, por medio de indicaciones químicas y físicas, medidas con instrumentos y técnicas de precisión. La **exploración** es la actividad minera tendente a demostrar las dimensiones, posición, características mineralógicas, reservas y valores de los yacimientos minerales. La **explotación** es la actividad de extracción de los minerales contenidos en un yacimiento. **Beneficio** es el conjunto de procesos físicos, químicos y/o fisicoquímico que se realizan para extraer o concentrar las partes valiosas de un agregado de minerales y/o para purificar, fundir o refinar metales; comprendiendo tres fases: preparación mecánica, metalurgia y refinación. **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. **Transporte minero** es todo sistema utilizado para el transporte masivo continuo de productos minerales por métodos no convencionales, los cuales son: fajas transportadoras, tuberías o cable carriles⁸.

⁸ Según los artículos 1, 2, 8, 17, 19 y 22 del TUO de la LGM.

Una mención aparte merece la **comercialización**, la cual –si bien es una actividad minera reglamentada– no se encuentra definida en el TUO de la LGM⁹. Algunos autores la definen como el transporte de los productos mineros al depósito de almacenamiento para su embarque y venta final (Tamayo et al., 2017). Sin embargo, el presente trabajo no se adhiere a dicha postura. El concepto de los autores mencionados adolece de incoherencia al confundir comercialización con el almacenamiento, la cual es una categoría jurídica distinta. En realidad, la comercialización es una actividad propia del derecho privado y/o comercial, regulada forzosamente por el Estado peruano en ejercicio de su *ius imperium*. En la misma línea, Baldeón (2016) acertadamente señala:

“Nosotros creemos que la importancia económica que tiene la comercialización de minerales para el Estado peruano, actividad que le genera ingentes divisas, constituye una decisión soberana de incluir a la comercialización de minerales dentro [...] del marco de la legislación minera; aun cuando es cierto que técnicamente corresponde su regulación a la norma sustantiva del Derecho Comercial o Mercantil y no del Derecho Minero” (pp.198-200).

Finalmente, el **almacenamiento** es la actividad minera que consiste en el acopio de los minerales extraídos y/o procesados en depósitos o ambientes ubicados fuera del área de la concesión minera¹⁰. Al contemplar la forma como han sido reguladas las actividades mineras en la ley minera peruana, notamos que la tipificación de estas se realiza únicamente a través de una norma con rango de ley de alcance general (Ley, Decreto Legislativo, o semejante); no siendo posible mediante norma de rango legal de alcance local (ordenanza regional o

⁹ En ese sentido, el artículo 3 del TUO de la LGM únicamente señala que la comercialización es libre y no se requiere obtener una concesión. Además, la norma hace referencia a la libertad interna y externa de venta, exigiéndose únicamente la verificación del origen del mineral, en aplicación del artículo 4°. Fuera de ello, no se encuentra definición alguna.

¹⁰ Artículo 1 del Decreto Legislativo N° 1048, Decreto Legislativo que precisa la regulación minera ambiental de los depósitos de almacenamiento de concentrados de minerales, publicado en el Diario Oficial “El Peruano” el 26 de junio de 2008.

municipal) o reglamento infralegal. La razón se fundamenta en la titularidad de dominio de los recursos minerales. Sobre esto último, veamos el tratamiento normativo de los recursos minerales en el caso peruano.

2.1.4. Los recursos minerales en el ordenamiento jurídico del Perú

Medrano y Obeso (2015) afirman que los recursos naturales proporcionan materias primas para la modernidad y son susceptibles de transformación. Sin embargo, no es necesario acudir a la doctrina por una definición, ya que ha sido creada por la propia ley. El primer párrafo del artículo 3 de la Ley N°26821, Ley Orgánica para el aprovechamiento sostenible de los Recursos Naturales (en adelante LORN) nos dice que son “*todo componente de la naturaleza, susceptible de ser aprovechado por el ser humano para la satisfacción de sus necesidades y que tenga un valor actual o potencial en el mercado*”.

Los recursos naturales son clasificados de diversas formas. No obstante, la presente investigación se adhiere a la clasificación dispuesta en el artículo 66 de la Constitución Política del Perú. Los **recursos renovables** son aquellos que se regeneran sin intervención humana mediante ciclos naturales relativamente cortos. Su cantidad puede ser ilimitada como la energía geotérmica y solar; o, limitada, como la diversidad biológica, la flora, fauna o los ecosistemas que los sustentan. Estos últimos requieren de un tiempo de recuperación para su aprovechamiento sostenible. En cambio, los **recursos no renovables** son todos los que fueron producidos por ciclos naturales que duraron milenios, siendo su periodo de renovación muy largo. Además, su aprovechamiento económico todavía no es sostenible, puesto que se agotan con el tiempo al ser recursos finitos. Un ejemplo son los hidrocarburos, el gas natural o los minerales. Son estos últimos el centro de atención de la minería.

2.1.4.1. Los recursos minerales: definición y teorías sobre su dominio. Según doctrina mexicana, los minerales son:

“Sustancias tangibles inorgánicas, que existen en general adheridos a la corteza terrestre, y que, una vez extraídos y recolectados, adquieren valor de cambio y entran al comercio de bienes; son escasos y, por lo tanto, agotables, y se dice que son obra de la naturaleza, pues el hombre no participa en su formación original, aunque sí en su extracción, beneficio y recolección” (Witker, 2019, pp. 49-50).

El Dictionary of Mining, Mineral, and Related Terms define los minerales así: “A naturally occurring inorganic element or compound having an orderly internal structure and characteristic chemical composition, crystal form, and physical properties” (American Geological Institute, 1997, p. 2002)¹¹. A esta definición debe añadirse que los minerales –casi siempre– se encuentran de forma heterogénea en su estado natural; es decir, se encuentran agregados a otros elementos o compuestos químicos, aunque mantienen propiedades análogas.

Ahora, un problema recurrente para el derecho minero ha sido determinar el dominio de los recursos minerales. Por ejemplo, Pigretti (1961) abordó el problema desde el reconocimiento de un propietario originario. Catalano (1999) hablaba de sistemas de accesión, regalista y dominial. Vildósola (1999), en un estudio interesante de las principales legislaciones mineras, menciona los sistemas fundiario, dominial, liberal, res nullius, de ocupación, y otros. Con variaciones, Gamarra (2009), Gutiérrez (2010), Medrano y Obeso (2015) y Baldeón (2016) siguen una sistematización similar y agregan los sistemas nacionalista, libertad de minas o socialista.

Doctrina mexicana propone otra clasificación. Si bien el parte del concepto histórico de sistemas, al final se enfoca en un criterio sencillo pero interesante: la legislación (Fraga, 2000).

¹¹ Traducción del tesista: “Un elemento o compuesto inorgánico de origen natural que se presenta en forma cristalina; posee una estructura interna ordenada con propiedades físicas definidas; y, cuya composición química es peculiar”.

Esta postura también es seguida por Figueroa (2001) y Witker (2019)¹². En nuestro medio, Mutsios (2018) –desde la doctrina administrativa y el concepto de dominio público– sostiene que el dominio minero se basa en cuatro sistemas o teorías: patrimonialista, dominio eminente, dominialista o de dominio público y funcionalista o *publicatio* minera. Las clasificaciones abundan, pero su explicación se difumina.

En contra, ya hace tiempo Vergara (1992) realizaba una crítica a este planteamiento doctrinal, relegándolo a simples antecedentes entretenidos e interesantes sin una exposición histórica coherente que permita arribar a una teoría concluyente. La opinión del autor chileno se comprende debido a que algunos autores han postulado una pluralidad de sistemas sin contestar a una simple pregunta: ¿Quién es el “dueño” de los recursos minerales? En realidad, se requiere de una postura pragmática ante la constante evolución del derecho y la necesidad de explicar de forma más sencilla el fenómeno del dominio minero.

En ese sentido, ya que actualmente el derecho minero es en esencia *derecho positivo público* y la administración minera casi siempre adolece de letargo argumentativo, la doctrina debe anticipar su análisis normativo proponiendo una explicación más sencilla de la realidad minera en beneficio de las nuevas generaciones de juristas mineros. Por eso, la presente investigación se enfoca en *teorías* sin menospreciar la utilidad historiográfica de los demás “sistemas”, de acuerdo con nuestra disciplina jurídica pragmática. Así, siguiendo a Tejada

¹² Su clasificación se puede resumir en:

1. Legislaciones donde el Estado no es intervencionista:
 - a) Las sustancias minerales se consideran como una *accesión* de la propiedad del suelo.
 - b) Las sustancias minerales son *res nullius*
2. Legislaciones donde el Estado es intervencionista:
 - a) Las sustancias minerales son *res nullius*, pero se requiere un título previo otorgado por el Estado para su aprovechamiento
 - b) Las sustancias minerales son propiedad del Estado. Esta se subdivide en:
 - i. Los minerales pertenecen al régimen de la propiedad *privada* del Estado
 - ii. Los minerales son del dominio *público*

(2023), centramos nuestro análisis doctrinario únicamente en 3 teorías: accesión, cosas de nadie y dominio estatal.

Figura 1

Teorías vigentes sobre la pertenencia de los recursos minerales



Nota: El gráfico expresa las principales teorías o sistemas en materia de dominio minero. Se puede observar superposiciones entre las categorías, lo que representan las variaciones encontradas en diversos países, donde muchas legislaciones se prestan conceptos e instituciones de alguna de las teorías y generan una mixtura legislativa o subsistemas derivados. La flecha indica el grado de intervención del Estado en la teoría dominial minera.

Elaboración propia

Veamos primero la teoría de la **accesión** como base del dominio minero. Vildósola (1999) afirma que el término correcto es *derecho fundiario*, el cual consiste “en atribuir el dominio de todos los recursos minerales, situados en la superficie o en el subsuelo, fundamentalmente al propietario de la tierra [o fundo]...” (p.15). Por tanto, la base para sustentar esta teoría es la unidad jurídica entre la propiedad superficial y el mineral del subsuelo.

La teoría de la **res nullius** determina que los recursos minerales no tienen dueño; ni siquiera el Estado posee prerrogativas sobre ellos. Esta puede ser aplicada de dos formas: como

ocupatio, donde el Estado simplemente se mantiene al margen y reconoce como dueño al primer cateador o prospector de los recursos minerales; o como *tutela*, donde el Estado –si bien admite que no es dueño de los minerales en el subsuelo– por un criterio de política pública y pacificación social decide regular su aprovechamiento mediante el otorgamiento de derechos, generalmente producto de un acto discrecional. En esta teoría se percibe la adopción del postulado de la separación: la propiedad superficial tiene diferente naturaleza jurídica del subsuelo y los recursos minerales que albergan.

Bajo la teoría **dominial**, los recursos minerales no son de propiedad de los particulares sino del Estado, en representación de la Nación. Esta teoría también se aplica en diferentes modalidades e intensidades. Por ejemplo, algunas legislaciones pueden determinar el dominio *patrimonial* absoluto del subsuelo y los minerales; siendo estos últimos un bien de naturaleza civil propiedad del Estado, el cual es susceptible de vender, arrendar, permutar, etc. En cambio, otros países consideran a los recursos minerales bajo un dominio *soberano* de carácter “eminente” o abstracto, requiriendo actuación administrativa obligatoria para su aprovechamiento. Fraga (2000) sostiene que el dominio eminente no es una forma de propiedad sino un atributo de la soberanía, que consiste en su facultad jurisdiccional sobre los bienes situados en el territorio estatal.

Como vemos, el ordenamiento jurídico de cada país sobre el dominio del mineral también influye en el tratamiento del otorgamiento de los derechos mineros; siendo en no pocas ocasiones heterogéneo y contradictorio. En el caso del Perú, advertimos una demarcación teórica aparentemente no tan clara.

2.1.4.2. Teoría adoptada por el ordenamiento jurídico peruano. El primer párrafo del artículo 66 de la Constitución Política del Perú no dilucida de forma categórica el régimen jurídico del dominio minero: “*Los recursos naturales, renovables o no renovables,*

son patrimonio de la Nación. El Estado es soberano en su aprovechamiento [...]”. Comentando este artículo, Franciskovic (2015) opina que el dispositivo citado regula la adopción del sistema dominialista en el ordenamiento jurídico peruano. Asimismo, Baldeón (2016) afirma que el dominio de los recursos minerales le corresponde a la personificación de la nación, el Estado peruano. Sin embargo, vemos que la norma constitucional entra en contradicción: el concepto de patrimonio es una institución de corte privatista y civil; es decir, de connotación subjetiva particular¹³. No obstante, la siguiente línea del artículo 66 de la propia Constitución señala que el Estado es soberano en su aprovechamiento, lo cual es un concepto característico del derecho público. A fin de solucionar esta discordancia, Mutsios (2018) considera que el sistema adoptado por el Perú sólo se puede explicar a partir de la reconstrucción del concepto de dominio público; entendiendo que el estado exclusivamente se limita a ejecutar facultades de regulación de los recursos naturales en su fuente.

Villar (1993) acierta al señalar que, en el derecho moderno, el disfrute exclusivo de un bien que es de dominio público se realiza mediante una concesión. En ese sentido, el artículo 4° de la LORN hace una diferencia entre los recursos minerales mantenidos en su fuente (los cuales son bienes de dominio público) de los que se encuentran extraídos y en manos de un concesionario minero (bienes patrimoniales en sentido estricto)¹⁴. Por tanto, en el régimen jurídico peruano es el Estado –entidad única e indivisible y soberana– quien detenta el dominio de los minerales en su fuente natural; existiendo un procedimiento legal preestablecido para el aprovechamiento económico de dichos recursos mediante la creación de nuevos derechos: un derecho subjetivo de carácter patrimonial. La concesión minera es uno de esos derechos, a la

¹³ El Estado detenta la titularidad de diversos bienes; siendo regulados en diversos regímenes. Doctrina española señala que esta diversidad “conduce a la distinción entre un dominio público (o demanial) y un dominio privado de la Administración” (Garrido et al., 2002, p. 486).

¹⁴ “**Alcance del dominio sobre los recursos naturales**

Artículo 4.- Los recursos naturales mantenidos en su fuente, sean éstos renovables o no renovables, son Patrimonio de la Nación. Los frutos y productos de los recursos naturales, obtenidos en la forma establecida en la presente Ley, son del dominio de los titulares de los derechos concedidos”.

vez de ser una de sus instituciones medulares a lo largo de los últimos años y de la cual nos ocuparemos ahora.

2.2. La concesión minera en el derecho minero peruano¹⁵

La concesión minera ha sido tratada por varios autores en el derecho minero comparado. Vergara (1992) la conceptualiza –desde una posición que denomina *publicatio*– como aquella en que la Administración otorga un derecho subjetivo para explorar y explotar sustancias minerales, sujeto a obligaciones por su utilidad pública. Para Lira (1998) la concesión minera es:

“[...]el derecho real inmueble que otorga a su titular las facultades exclusivas de explorar las sustancias minerales concesibles que existan dentro de sus límites, si es de exploración, y las de explorar y explotar dichas sustancias y hacerse dueño de las que extraiga, si es de explotación” (p.86).

Witker (2021) afirma que la concesión minera es un acto administrativo donde “el Estado otorga a particulares un derecho condicionado [respecto] a los recursos minerales en un espacio delimitado y por tiempo prefijado” (p.63). Otras legislaciones le dan diversas denominaciones: permiso de exploración, contrato de concesión, licencia minera, etc.

En el Perú, el régimen concesional administrativo se regula en el artículo 23 de la LORN: “La concesión, aprobada por las leyes especiales, otorga al concesionario el derecho para el aprovechamiento sostenible del recurso natural concedido, en las condiciones y con las limitaciones que establezca el título respectivo (...)”. Vergara (1992) sostiene que la concesión administrativa es el género que contiene a la concesión minera. Tejada (2023) afirma que la

¹⁵ En el presente trabajo se utilizó el *nomen* concesión minera para referirse exclusivamente al derecho minero que faculta la exploración y explotación de recursos minerales en el Perú. Debido a que la industria minera es compleja y variada, dejaremos para un trabajo posterior el estudio de las otras formas concesionales en minería como la concesión de beneficio, de labor general y de transporte minero.

concesión minera es una concesión especial. En consecuencia, la concesión minera es una subcategoría o una especie de lo regulado en el artículo 23° de la LORN; siendo este último un régimen concesional general.

Gamarra (2009) afirma que el artículo 9 del TUO de la LGM contiene una definición legal de la concesión minera. Esta opinión no pudo ser aceptada en la presente tesis, pues la norma minera sólo contiene una concatenada ilación de los derechos que otorga. El primer párrafo del artículo mencionado señala: “La concesión minera otorga a su titular el derecho de 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) (...)”. San Martín (2021) también afirma que la ley minera no define de forma precisa la concesión minera y destaca únicamente características. Por tanto, un concepto claro del fenómeno concesional minero en el Perú requiere un nuevo enfoque a la luz de la evidencia y sus atributos determinantes.

2.2.1. Una visión distinta de la concesión minera.

Vergara (1992) señala que el concepto de concesión administrativa parte de cuatro ideas fundamentales: vinculación a su evolución histórica, la dificultad de una idea única, su naturaleza jurídica y su relación jurídico-concesional. Sin embargo, la concesión minera tiene particularidades específicas que la distinguen de forma esencial. Por tanto, en este apartado, el concepto de concesión minera fue reformulado partiendo de cuatro aspectos esenciales: como expresión de soberanía estatal, como institución jurídica, como derecho subjetivo y como acto administrativo.

2.2.1.1. La dimensión abstracta: concesión minera como expresión de soberanía estatal. Como advertimos antes¹⁶, el Perú –mediante su propia constitución política– ha adoptado la teoría del “dominio eminente” de los recursos naturales y es soberano en su aprovechamiento. El artículo 66 de la Carta Magna peruana dice: “*Los recursos naturales, renovables o 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*”. La norma constitucional –al relacionar concesión y soberanía– nos obliga a encontrar una definición de esta última, lo cual es una auténtica diáspora de conceptos a sintetizar.

Por ejemplo, el Diccionario Panhispánico del Español Jurídico (2023) define soberanía como “el poder supremo e ilimitado, tradicionalmente atribuido a la nación, pueblo o Estado, para adoptar decisiones políticas fundamentales”. Hobbes en su obra *Leviatán*, afirmaba que el poder soberano no puede dividirse sin destruirse mutuamente. Rousseau, en *El Contrato Social*, sostiene que la voluntad general declarada es un acto de soberanía, la cual en esencia es indivisible e intransmisible. Schmitt (2009) –reinterpretando a Hobbes y criticando a Rousseau– es ejemplo de la osadía de su concepto: el acto de soberanía pleno es el que realiza un dios secularizado, el soberano en el estado de excepción. Y Agamben (2006) menciona acertadamente la paradoja de la soberanía como límite del ordenamiento jurídico¹⁷.

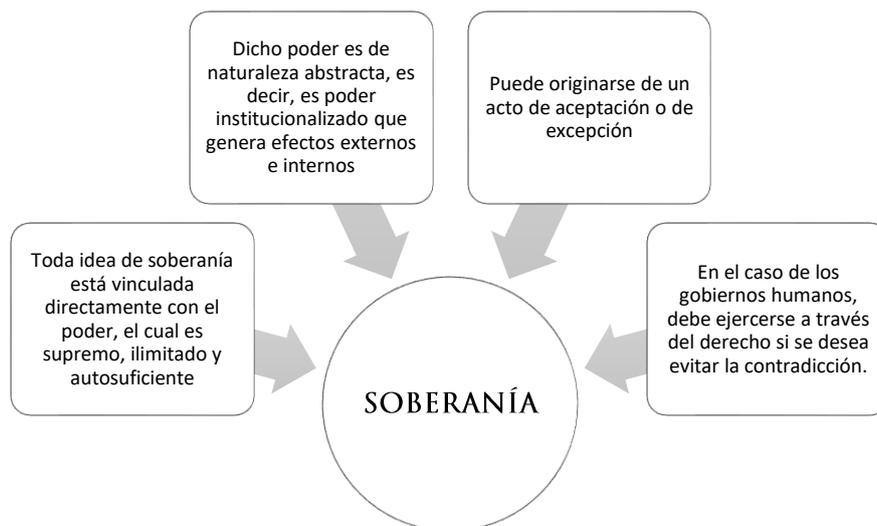
¹⁶ Véase *supra* 2.1.4.2.

¹⁷ Es interesante que, en los estados de excepción o en un régimen absolutista extremo, las opiniones de revolución o desafío político pululan en las sociedades descontentas cuando el gobernante despótico o soberano no ejerce su poder con *justicia* y en beneficio de sus súbditos; es decir, cuando su actuación no corresponde a la dignidad del cargo y no sigue principios morales elevados. No cuestionan el poder en sí; sólo a quien lo detenta y a su forma de ejercer dicho poder. Ya hace años, Carlos Scudellari hablaba de la limitación del derecho como elemento organizador capaz de impartir justicia y la necesidad de “un mediador entre el derecho y la fuerza”. Es muy interesante su definición de soberanía como “*un poder moral, limitado y justificado por el derecho, a la vez que supremo e independiente*” (Scudellari, 1936, pp. 490-495). Esto lleva al autor de esta tesis a sostener, a diferencia de la doctrina dominante, que la soberanía no es sólo una cuestión de poder o fuerza sino principalmente una *cuestión moral*. Sin embargo, este tema será abordado a profundidad en otro trabajo posterior.

Como vimos, diversos autores han dado diversos conceptos y abordado el tema desde varias perspectivas; algo que excede el objeto de estudio. Sin embargo, sus posturas nos permiten establecer algunos puntos clave:

Figura 2

Concepto de soberanía



Nota: Mediante un mapa mental se grafica las ideas base del concepto de soberanía.

Elaboración propia

Por tanto, podemos definir la soberanía como el poder supremo, ilimitado y autónomo –ejercido por los estados modernos o detentado por una persona o grupo durante los regímenes de excepción– donde los sometidos a dicho poder han renunciado tácitamente –ya sea voluntariamente o por la coerción– a ejercer el monopolio de la fuerza individualizada mediante un “contrato social”, a fin de que se tomen decisiones políticas esenciales que generan efectos externos e internos¹⁸.

En las últimas décadas, muchos países han transitado a un modelo que en derecho constitucional se denomina “convencionalidad”. Los tratados internacionales en materia de

¹⁸ La mención a efectos externos e internos hace referencia a lo que en doctrina política denominan soberanía externa e interna. Para la presente investigación, ambos conceptos pueden ser aplicados bajo la definición propuesta.

derechos humanos han gozado de amplia aceptación por parte de muchos Estados, adecuando dichos derechos a sus constituciones o legislación interna. Sin embargo, surge la duda si los tratados ratificados –en especial aquellos que conllevan el establecimiento de una jurisdicción supranacional– afectan la soberanía de los estados. Por ejemplo, el Convenio N° 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT)¹⁹ ha sido la base en el Perú para la promulgación de la Ley N° 29785, Ley de la Consulta Previa; y ambas ejercen influencia en la industria minera. Siempre que se agote la jurisdicción interna y el justiciable considera que no se ha tutelado su derecho, tiene como opción acudir a la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante CIDH)²⁰. Cuando la CIDH falla a favor del recurrente, se produce una serie de consecuencias jurídicas que vinculan a los Estados con lo decidido por la Corte. Hasta aquí no existe dificultad jurídica. La cuestión de la soberanía salta a la vista cuando lo decidido por el órgano jurisdiccional supranacional entra en conflicto con las atribuciones exclusivas y excluyentes de los Estados-parte.

No es motivo del presente trabajo iniciar discusión académica sobre este tema, por lo que sólo podemos señalar que la soberanía de los estados está sufriendo una mutación. La *publica potestas* debe seguir criterios de convencionalidad vinculados al derecho internacional público que –en algunas ocasiones– son extraños a la realidad del país firmante; lo cual dificulta la actuación de los estados en el aprovechamiento de los recursos minerales de su territorio a través de la figura concesional.

En consecuencia, la concesión minera en el Perú es un acto de soberanía estatal que origina el derecho de aprovechamiento de los recursos minerales ubicados en su territorio; es

¹⁹ Dicho tratado internacional fue ratificado por el Perú mediante Resolución Legislativa N° 26253, publicada en el Diario Oficial “El Peruano” el 05 de diciembre de 1993 y vigente desde el 02 de febrero de 1995.

²⁰ El instrumento legal internacional base de esta competencia es la Convención Americana sobre Derechos Humanos, ratificado por el Perú mediante Decreto Ley N° 22231 y publicado el 12 de julio de 1978. Originalmente la CIDH fue creada con el objetivo de cautelar el cumplimiento de los compromisos adoptados en dicho tratado. Sin embargo, su esfera de influencia se amplió para absolver consultas de los estados parte sobre “la interpretación de esta Convención o de otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados americanos” (Artículo 64).

decir, es un acto de decisión sobre el destino de bienes de dominio directo en su fuente, visto desde una perspectiva abstracta²¹. Para ello, el estado peruano ejerce su *ius imperium*, de acuerdo con la forma de gobierno adoptada por este y de conformidad con la teoría de dispersión del poder²². En ese sentido, Witker (2021) considera que la concesión minera es una institución que regula una actividad económica estratégica para el Estado. Ese aspecto de la concesión minera es abordado parcamente por la doctrina y merece una atención especial.

2.2.1.2. La dimensión fáctica: concesión minera como institución. Díez-Picazo y Gullón (2012), antes de conceptualizar la institución jurídica, empiezan definiendo el fenómeno jurídico como todo evento que se encuentra reglamentado por el ordenamiento jurídico y se produce en la realidad. La institución jurídica, en cambio, es la tipificación de la realidad social regulada por normas jurídicas; es decir, la repetición del fenómeno jurídico en el vivir social regula su consolidación. García de Enterría y Fernández (1999) consideran que, a semejanza de la estructura molecular, el derecho se ordena en pequeños sistemas organizados presentados bajo una estructura institucional, a la que podemos llamar institución jurídica. Igualmente, Vallet de Goytisolo (2002) señala que las instituciones jurídicas son elaboraciones o configuraciones que son estructuradas por la práctica jurídica.

Por tanto, la institución jurídica es el resultado de la función ordenadora del derecho; es la utilización de conceptos para intentar definir el quehacer de las personas en relación con el ordenamiento jurídico vigente para ellas; y, constituyen la concretización efectiva de los fenómenos jurídicos recurrentes dentro de un proceso de organización jurídico-social.

²¹ Si bien algunos autores debaten la diferencia sobre los bienes de dominio público y bienes de dominio eminente, por criterio de síntesis nos quedamos con lo señalado por Arturo Osorio –citado por Baldeón (2016)– quien sostenía que “*el dominio pleno está dividido, porque el dominio directo pertenece y permanece en poder del Estado, y porque solo el dominio útil [...] se halla en poder de los concesionarios*” (p. 222).

²² El fundamento legal de esta postura es el artículo 6 de la LORN: “El Estado es soberano en el aprovechamiento de los recursos naturales. Su soberanía se traduce en la competencia que tiene para legislar y ejercer funciones ejecutivas y jurisdiccionales sobre ellos”.

En este punto, parecería que las instituciones jurídicas sólo pueden existir en un ordenamiento jurídico ya consolidado. Lo anterior al derecho, no podría ser una institución jurídica. La minería, al ser una actividad originaria del ser humano, aparentemente escaparía a la omnicomprensión del derecho. Así, la concesión minera no podría existir como institución jurídica antes de la adopción de las teorías dominiales en la legislación moderna de los países. Sin embargo, esa postura olvida algo trascendental.

Una fuente de derecho primigenia en las sociedades ha sido los usos y costumbres. Posteriormente, aquellas han legalizado esas conductas socialmente aceptadas y reiteradas, llevándolas al campo jurídico. Cuando existen conductas humanas repetitivas y de aceptación social, toda forma de organización del poder –voluntariamente o a fuerza de costumbre– ha tenido que amparar su utilidad y reconocerlas como parte de su ordenamiento jurídico. Los seres humanos desarrollan el *dikaion phisikon* en sus relaciones sociales, concretando los bloques del derecho; y –en esa labor de establecer la justa determinación de un hecho que se repite frecuentemente– llegan a configurar las instituciones jurídicas (Vallet de Goytisoló, 2002)²³.

Un ejemplo es el matrimonio. Si bien algunos lo conciben desde un enfoque público, en realidad no fue creación del Estado²⁴. Simplemente las sociedades organizadas jurídicamente adoptaron estos hechos iterativos como jurídicos y los han tutelado a través de las leyes. Lo mismo ocurre en el aspecto minero. Lo que entendemos por concesión minera no es la institución primigenia en sí; más bien, es el reconocimiento de su existencia por el derecho. Los Estados modernos sencillamente han reglamentado esta institución extrajurídica

²³ El mismo autor, al clasificar las instituciones por su vinculación a una rama jurídica, señala que una institución-cauce es creada por la *praxis jurídica* y adecuada por la jurisprudencia o la legislación. (Vallet De Goytisoló, 2002)

²⁴ Carbonier (1982) afirma que en el matrimonio se puede percibir dos aspectos diferenciados: el institucional, un bloque jurídico para ser aplicado a una pluralidad de casos semejantes; y el fenómeno, la consolidación de una pareja específica, modelada y regida por la propia vida social. Sin embargo, ontológicamente, ambos aspectos abordan la misma situación sólo que vista de una perspectiva diferente.

originaria y han juridificado la actividad minera con la finalidad de contribuir a la paz social y el desarrollo económico. Actualmente, el fenómeno se ha complejizado, por lo que es objeto de estudio de una disciplina científica autónoma: el derecho minero.

En consecuencia, la concesión minera es una institución jurídica minera que supera las teorías sobre el dominio de los recursos naturales. Es la culminación de un largo proceso de juridificación de los actos humanos de aprovechamiento de los recursos minerales; cobijados ahora por un ropaje legal específico que reconoce su historia; garantiza derechos y establece deberes; y, actualmente, es objeto de estudio de una disciplina científica autónoma como el derecho minero. Los países donde se ha ejercido la minería desde tiempos históricos y que han sido cuna de culturas que han llegado al grado de civilización están en una posición privilegiada para llevar la dirección de la discusión por ser consustancial a su misma existencia.

2.2.1.3. La dimensión axiológica: concesión minera como derecho subjetivo.²⁵ El maestro italiano Vitta –citado por Vergara (1992)– afirma que hay diversos tipos de concesiones con relación a una situación jurídica subjetiva. La concesión minera es una de las que instituye atribuciones de derechos singulares sobre los bienes de dominio eminente. En ese sentido, Díez-Picazo y Gullón (2012) sostienen que derecho subjetivo es “una situación de poder que el ordenamiento jurídico atribuye o concede a la persona como un cauce de realización de sus legítimos intereses o de fines dignos de tutela jurídica” (p.415). En nuestro medio, Escobar (1998) lo define como “la facultad de obrar que se tiene para satisfacer un interés propio”, entendida como un poder o como una pretensión, y que constituye “una

²⁵ El concepto de derecho subjetivo fue fruto de la evolución de diversas corrientes de pensamiento durante la Ilustración; las cuales confrontaban abiertamente la visión absolutista de la detentación del poder en un contexto social que buscaba justificar el surgimiento de los derechos de primera generación. Su génesis es un producto histórico, por lo que abarcarlas en su totalidad excede en gran manera la investigación. Sírvase como muestra las propuestas teóricas de la voluntad de Savigny o el interés de Ihering y la profusa dispersión doctrinal que generaron las múltiples adaptaciones o mutaciones posteriores realizadas por Windscheid, De Vecchio, Thon, Jellinek, entre otros. Doctrina española afirma que el concepto de derecho subjetivo “encierra en sí tanto un problema de estricta técnica jurídica como de organización social” (Díez-Picazo y Gullón, 2012, p.402). Por tanto, esta investigación se limitó a mencionar los conceptos que gozan de cierto pacifismo doctrinal.

situación jurídica subjetiva de ventaja que nace a modo de reacción del ordenamiento jurídico ante la lesión (o el peligro de lesión) de un interés” (pp. 280-298). En el presente trabajo se definió el derecho subjetivo como aquella situación producto de una relación jurídica que imputa un cúmulo de facultades estructuralmente unidas –si bien ontológicamente diferenciadas– a un individuo y le permiten tener libertad para decidir y actuar respecto a su interés propio; estando aquellas tuteladas por una norma jurídica genérica.

Dogmáticamente, los derechos subjetivos se clasificaron en derechos **absolutos** y derechos relativos (Peces-Barba et al., 2000). Los primeros son aquellos que pueden ser opuestos a todos –*erga omnes*– e incluyen los derechos personalísimos²⁶ y los reales²⁷. En cambio, los derechos subjetivos **relativos** son aquellos dirigidos únicamente contra una persona concreta; son derechos *in personam*. Díez-Picazo y Gullón (2012) sostienen que les corresponde “una especial obligación”, a diferencia de los absolutos donde no existe dicha obligación sino “un deber de respeto, que es general, de no inquietar el señorío del titular” (p.405). El ejemplo clásico son los derechos de crédito.

Aplicando lo anterior a la concesión minera, notaremos que esta se condice con la clásica definición de derecho subjetivo²⁸. La concesión minera establece derechos y obligaciones que permiten a su titular –en el contexto de las actividades mineras concedidas en cumplimiento de la normativa especial– detentar un conjunto de facultades para su realización; siendo de interés propio del concesionario minero su mantenimiento, ejecución y/o protección. En ese sentido, Dromi (2004) señala que “el acto de concesión (...) crea un derecho subjetivo

²⁶ Los derechos personalísimos o esenciales son aquellos intrínsecos o consustanciales a la existencia humana; son irrenunciables, inalienables y originarios. No pueden ser valorizados económicamente y, en cierto sentido, no son jerarquizables. Ejemplos son el derecho a la vida, la libertad, la salud, el nombre, etc.

²⁷ Respecto a los derechos reales, su carácter absoluto debe entenderse en el sentido de su *plenitud*; es decir, su característica de derechos abarcadores, en contraposición con otros derechos concretos cuyo ámbito de aplicación es más específico. Son derechos subjetivos patrimoniales, susceptibles de tráfico jurídico.

²⁸ Ya hace décadas, acertada doctrina nacional señalaba la existencia de los derechos subjetivos de minería y la necesidad de su protección jurisdiccional; aunque sus argumentos partían de las teorías dominiales disponibles en su época y de una legislación decimonónica (Romero, 1963, pp.40-45)

perfecto, patrimonial, a favor de la persona a cuyo nombre aparece otorgado el acto” (p.420). Obviamente no son derechos personalísimos, pero sí son derechos absolutos reales que tienen sustento en la norma constitucional. Ahondaremos en esto más adelante.

Como vimos hasta ahora, la concesión minera es la manifestación de la soberanía estatal en materia de los recursos minerales, reconociendo su utilidad como institución jurídica al otorgar un derecho subjetivo minero. Sin embargo, como dicha expresión soberana es puramente abstracta; se necesita de un acto concreto para individualizar el aprovechamiento de los recursos minerales (actividad minera de exploración y/o explotación). Y es allí donde nos acercamos al terreno del derecho administrativo.

2.2.1.4. La dimensión normativa: concesión minera como acto administrativo. La soberanía estatal –desde su vertiente interna– se plasma principalmente mediante el ejercicio del poder al tomar decisiones políticas; siendo una de las facultades soberanas derivadas la legislativa²⁹. García (2010) afirma que, mediante la facultad legislativa, se establece reglas de obligatorio cumplimiento y alcance general para todos los ciudadanos dentro del territorio de un Estado.

La Tercera Disposición Final de la LORN señala que mantiene vigencia la Ley General de Minería con su texto concordado. Por tanto, la ley especial que regula el régimen concesional de los recursos naturales mineros es el TUO de la LGM³⁰. En ese sentido, el

²⁹ Han pasado centurias y aún se puede aplicar la clasificación tripartita del poder planteada por Montesquieu en *El espíritu de las leyes*: legislativo, ejecutivo y judicial. Hobbes y Rousseau rechazaron categóricamente la tesis de la separación de poderes (Peces-Barba et al., 2000). Sin embargo, debemos entender que Montesquieu se enfocaba desde el plano del riesgo de corruptibilidad del hombre que detenta el poder supremo. En cambio, Hobbes y Rousseau –defendiendo su concepto de soberanía indivisible– lo hacían desde la perspectiva de la ineficacia del poder en manos del mismo hombre.

³⁰ Esto se puede explicar debido al desfase temporal de la normativa: el TUO de la LGM (año 1992) es anterior a la Constitución Política del Perú (año 1993) y a la LORN (año 1997). Y como advertirá el lector, al presentarse aparente incompatibilidad entre leyes por criterio cronológico y de jerarquía, la solución fue la Tercera Disposición Final de la LORN que salvaguarda la coexistencia de ambas normas. Al respecto, hay quien sostiene que, en virtud de aquel dispositivo, “la normatividad minera” viene a ser “asimilada a ley orgánica, que desarrolla el Artículo 66 de la Constitución Política de 1993” (Baldeón, 2016, p. 101). Sin embargo, dicha postura no goza de pacifismo doctrinal.

artículo VII del Título Preliminar del TUO de la LGM prescribe: “*El ejercicio de las actividades mineras, excepto el cateo, la prospección y la comercialización, se realiza exclusivamente bajo el sistema de concesiones, al que se accede bajo procedimientos que son de orden público [...]*”.

Como vemos, la norma minera especial dispone de forma expresa el carácter público de los procedimientos mineros; lo que nos vincula indefectiblemente con una norma general, la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General. Autorizada doctrina nacional señala que “la concesión minera es un acto administrativo, unilateral y reglamentado por el cual el Estado constituye a favor de los particulares las facultades de exploración, explotación...” (Baldeón, 2016, p. 239). Por ende, si la concesión minera es un acto administrativo, necesariamente debemos remitirnos al concepto de este último antes de abordar la problemática planteada³¹.

A. *El acto administrativo peruano: concepto y clasificación.* Fraga (2000) señala que la función administrativa consiste en actos del Estado que determinan situaciones jurídicas para casos individuales. Cassagne (2002) considera que el acto administrativo trasciende el aspecto interorgánico de la administración Pública, exteriorizando su voluntad. Gordillo (2011) –haciendo una recensión de la visión civilista, orgánica o subjetiva del acto administrativo– lo concibe como aquel dictado en ejercicio de la función administrativa, prescindiendo del órgano productor del acto.

³¹ El autor de esta tesis sostiene que los actos administrativos regulados en el TUO de LGM deben ser aplicados e interpretados de acuerdo con el principio de especialidad. En ese sentido, las normas mineras no pueden subordinarse a las disposiciones de la Ley N° 27444 invocando criterios de supletoriedad o formalidad. La razón estriba en el carácter autónomo del derecho minero y la particularidad de las situaciones jurídicas mineras que, en muchas ocasiones, requiere de la experticia de los juristas mineros. Por eso, si bien en el presente trabajo se cita doctrina administrativa, dichas opiniones se ajustaron a la realidad minera peruana; y en los casos que no fue posible, se hace la discrepancia correspondiente. No debemos olvidar que el derecho minero escapa del campo científico de los administrativistas.

En contraste, Muñoz (2017) realiza una crítica incisiva al concepto adoptado por la doctrina administrativista –quienes en su mayoría siguen la propuesta del maestro italiano Guido Zanobini en su *Corso di Diritto Amministrativo*– y sostiene que esta tendencia ha generado una excesiva ampliación del concepto de acto administrativo, distorsionándolo y haciendo inaplicables algunos de sus elementos característicos.

Vemos que diversas teorías en la doctrina comparada señalan la función administrativa como eje de la definición del acto administrativo. Morón (2019) menciona que la legislación es donde modernamente se define de forma operativa al acto administrativo. Por tanto, debemos remitirnos a la norma administrativa peruana para conceptualizarlo. El artículo 1 – párrafo 1.1– del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS (*en adelante TUO de la LPAG*) nos proporciona un concepto legal del acto administrativo: “*Son actos administrativos las declaraciones de las entidades que, en el marco de normas de derecho público, están destinadas a producir efectos jurídicos sobre los intereses, obligaciones, o derechos de los administrados dentro de una situación concreta[...]*”.

A nivel de doctrina existen diversas clasificaciones de los actos administrativos. Sin embargo, esta investigación centró su atención en aquellas que ayudaron a entender el objeto de estudio. Empezaremos con los actos administrativos **singulares** o **individuales**. Estos son aquellos actos que recaen sobre una persona o destinatario específico, siendo su régimen de puesta en conocimiento la *notificación* (Morón, 2019). Un ejemplo sería la resolución administrativa de constitución de una Unidad Económico Administrativa (UEA)³²; expedida por el INGEMMET y notificada al concesionario mediante el documento “Acta de Notificación

³² La Unidad Económico Administrativa (UEA) está regulada en el artículo 44 y 45 del TUO de la LGM y tiene por objeto facilitar el cumplimiento de las obligaciones de trabajo al titular minero que posea varias concesiones mineras colindantes; es decir, “imputar la producción o inversión efectuada de la concesión más antigua a las demás concesiones con las mismas obligaciones de producción o inversión mínima [...]” (Baldeón, 2016, p. 502).

Personal”. En cambio, los actos administrativos **generales** o **plúrimos** se dirigen a una pluralidad indeterminada de sujetos o posibles interesados y su régimen de comunicación a la ciudadanía es mediante la *publicación* (Muñoz, 2017). Un caso es la resolución que dispone la publicación de la relación de concesiones mineras cuyos títulos fueron aprobados el mes anterior, siendo esta puesta en conocimiento mediante su publicación en el Diario Oficial “El Peruano”.

Los actos administrativos pueden ser **constitutivos** o declarativos. Morón (2019) afirma que los primeros crean, modifican o extinguen una relación o situación jurídica. Los actos administrativos **declarativos** se limitan a atestiguar relaciones o situaciones preexistentes sin cambiarlas. Ahora bien, si bien “el acto administrativo declarativo se limita a determinar algo que ya de *lege lata* está en vigor; no obstante, es igualmente un acto administrativo porque determina de forma *vinculante* esa situación jurídica y tiene, por tanto, carácter regulador” (Maurer, 2011, p. 245). Por tanto, dichos actos declarativos verifican hechos o derechos ya constituidos a los que la Administración establece una conexión jurídica. Además, su procedimiento no siempre implica una solicitud forzosa por parte del propio administrado. Para ejemplificarlo, nótese la diferencia entre el otorgamiento de una concesión minera –el cual es un acto administrativo constitutivo *per se*– de la inscripción de dicha concesión en los registros públicos; siendo este último un acto declarativo que está publicitando un derecho minero preexistente de manera registral.

Respecto a los efectos del acto en su destinatario, existen los actos administrativos **favorables**. Según Muñoz (2017) son aquellos que “amplían de cualquier forma o favorecen los intereses de sus destinatarios, al otorgar una ventaja jurídica o crear o reconocer derechos de cualquier clase” (pp. 25-30). Fraga (2000) sostiene que estos actos ensanchan la esfera jurídica de los particulares de forma directa. Diferentes son los actos administrativos **de gravamen** o desfavorables, que tienen el efecto de restringir, limitar derechos, establecer

prohibiciones o imponer deberes al administrado. Una tercera categorización son los actos administrativos **mixtos**. El jurista alemán Maurer (2011) sostiene que –en función a los efectos jurídicos que producen en el administrado– existen actos administrativos que son favorables y desfavorables al mismo tiempo.

Respecto a su dependencia, se diferencian los actos administrativos principales de los accesorios³³. Esta distinción –usada en el ámbito civil para explicar un criterio de clasificación del acto jurídico (Vidal, 2013)– es necesaria para entender el fenómeno concesional minero en el Perú de hoy. Los **actos administrativos principales** son los que no se encuentran en una relación de dependencia con otro acto administrativo; tienen existencia propia y son autónomos. En cambio, los **actos administrativos accesorios** son aquellos cuya existencia depende de otro acto administrativo principal y al cual está ligado en una relación de dependencia. Estos pueden complementar el acto administrativo anterior o no; sin embargo, se guían por la regla jurídica *accessorium sequitur principale*. La concesión minera es un acto principal, en razón que no depende de ningún otro acto administrativo para subsistir una vez adquiera inimpugnabilidad. Los derechos que genera son de carácter inédito para el administrado y existen por la resolución de otorgamiento de concesión. En contraposición, la autorización de inicio de actividades de exploración es un acto administrativo accesorio debido a que requiere previamente una concesión minera vigente para su expedición; si uno no demuestra la titularidad de una concesión minera –ya sea por resolución constitutiva, por

³³ Morón (2019) clasifica los actos administrativos en originarios y confirmatorios; sosteniendo que este criterio sólo es formal ya que todos los actos administrativos emitidos por la autoridad son originarios. En su opinión, los actos administrativos confirmatorios reiteran el contenido de otro acto previo en el mismo procedimiento o en uno anterior y generalmente rechazan pretensiones de los administrados. Sin embargo, esta clasificación es irrelevante para el derecho minero en el Perú, según sostiene el autor de esta tesis.

transferencia patrimonial o por contrato de cesión minera– o si se incurre en causal de caducidad, dicho acto administrativo tampoco puede existir³⁴.

Los actos administrativos pueden ser reglados o discrecionales. Los actos **reglados** son aquellos en los que la ley manda su expedición cuando se dan las condiciones de hecho y no deja margen de actuación a la apreciación subjetiva. En cambio, en el acto administrativo **discrecional** la ley faculta o permite que la Administración Pública decida si debe obrar o abstenerse; así como el momento, la forma y el contenido que va a dar a su actuación (Fraga, 2000). La concesión minera es un acto reglado al ser un procedimiento prescrito en el TUO de la LGM y el cual obliga a la autoridad minera competente –de cumplir el peticionario con los requisitos legales y no incurrir en ninguna incompatibilidad– a pronunciarse sobre el fondo de la solicitud, otorgando el derecho a explorar y explotar el recurso mineral.

Una categoría que usualmente se confunde en la doctrina es respecto a los actos administrativos decisivos, definitivos o resolutorios de los actos preparatorios, preliminares o de trámite³⁵. Un sector considera que su diferencia es por criterio de finalidad (Fernández, 2016); otros, por contenido (Morón, 2019); o, por impugnabilidad (Muñoz, 2017). En realidad, el autor de esta investigación sostiene que esta clasificación está relacionada con un criterio secuencial y de gestión de procesos en sede administrativa. Los actos administrativos **decisivos, definitivos o resolutorios** materializan la voluntad de la Administración Pública a través de una decisión –ya sea sobre la forma o el fondo– que define una situación particular,

³⁴Las obligaciones mineras como el derecho de vigencia y/o penalidad o las obligaciones de inversión y/o producción mínima no constituyen restricciones administrativas que transformen el carácter principal del acto concesional minero, sino que constituyen deberes del titular minero. Por ejemplo, los procedimientos de acreditación de pago por derecho de vigencia o presentación de la Declaración Anual Consolidada (D.A.C.) –sin perjuicio de la formalidad digital de su tramitación, fin y notificación al concesionario– tienen como objeto la expedición de auténticos actos administrativos accesorios.

³⁵ Fraga (2000), usando una fundamentación distinta, diferencia los actos de procedimiento, resoluciones y actos de ejecución: “El primer grupo, o sea el de los actos preliminares y de procedimiento, lo mismo que el tercero, o sea el de los actos de ejecución, está constituido por todos aquellos actos que no son sino un medio, un instrumento para realizar los actos (las resoluciones y decisiones) que constituyen el principal fin de la actividad administrativa. Por esa razón pueden también llamarse actos instrumentales en contraposición a la categoría de actos principales, representados por los últimos citados”. (p. 234)

la zanja y culmina de forma concreta con el procedimiento administrativo³⁶; quedando ahora en manos de administrado la elección de su actuación posterior. En contraposición, los actos **preparatorios, instrumentales o de trámite** son aquellos actos de instrucción o impulso del procedimiento, que coadyuvan a la expedición final del acto resolutorio o a su ejecución. Ilustrémoslo: la resolución que otorga el título de concesión minera es un acto administrativo decisorio o definitivo desde el momento de su expedición puesto que la autoridad minera competente ha determinado que la solicitud se ajustó a ley y no existe necesidad de pronunciamiento de fondo adicional. En cambio, la resolución que declara la improcedencia de la publicación de los carteles de aviso de petitorio minero y ordena nueva publicación es un acto preparatorio, ya que busca subsanar un requisito para la continuación del trámite del petitorio minero. En ambos casos –si bien la diferencia es marcada– se evidencia que pertenecen a una categoría particular: la gestión del procedimiento ordinario minero, el cual es de naturaleza secuencial.

Finalmente, resulta útil el criterio que recoge Morón (2019) sobre la clasificación de los actos administrativos en función de su impugnabilidad³⁷. Maurer (2011) asevera que “la eficacia del acto administrativo se refuerza con la firmeza” (p.240). Por tanto, los conceptos de firmeza e impugnabilidad son sólo el aspecto positivo y negativo de una categoría particular: la estabilidad jurídica del acto administrativo. En ese sentido, los actos administrativos **impugnables, recurribles o no firmes** son aquellos que permiten interponer recursos para

³⁶ No debe confundirse el carácter definitivo o resolutorio del acto administrativo con su impugnabilidad, puesto que este último esta referido a la facultad de contradicción. Los actos resolutorios o definitivos –en el curso de un procedimiento administrativo– definen o *determinan* la posición del órgano administrativo pertinente sobre una cuestión puesta a su conocimiento y que, a juicio de este, no requiere pronunciamiento adicional.

³⁷ Este término jurídico lleva una carga conceptual notoria; entendiéndose como un mecanismo de corrección, refutación o incluso de combate jurídico. Si bien la impugnación es objeto de estudio de la teoría del proceso y se refleja parcialmente en el procedimiento administrativo; doctrina alemana advierte que debe evitarse generalizar instituciones procesales en el derecho administrativo. La razón es que la Administración Pública no es una instancia neutral en un procedimiento, sino que el órgano administrativo es decisor y parte, en consecuencia, los actos administrativos “no pueden pretender la misma resistencia al cambio que caracteriza a la sentencia judicial” (Maurer, 2011, p. 300).

cuestionarlos; ya sea en sede administrativa o en sede judicial. Los actos **firmes** o **inimpugnables** son definidos de forma legal en el artículo 222 del TUO de la LPAG como aquellos cuyo plazo para interponer los recursos administrativos ha vencido³⁸. Si bien dicho dispositivo puede resultar descriptivo, en el caso de la concesión minera es aplicable el artículo 125 del TUO de la LGM; donde se establece la imposibilidad de impugnar judicialmente el título minero concedido al vencer el plazo prescrito³⁹. De eso ahondaremos más adelante.

B. La concesión minera en el Perú: un acto administrativo atípico. Todo lo anterior nos clarifica el panorama del acto administrativo peruano; aunque debemos precisar que no todas las características del régimen administrativo general son aplicables a la concesión minera. La razón estriba en que la concesión minera –como construcción conceptual dogmática– debe armonizar con la autonomía del derecho minero. Por tanto, ahora procederemos a construir un concepto de concesión minera desde la formalidad administrativa en el Perú.

Desde una perspectiva orgánica, la concesión minera es una declaración de la autoridad minera competente –ya sea el INGEMMET o el Gobierno Regional– destinada a otorgar al peticionario minero el derecho de exploración y/o explotación de los recursos minerales de una zona geográfica definida, sujeto a las estipulaciones contenidas en la resolución administrativa. Es un acto administrativo singular, constitutivo, reglado, decisorio y principal. Asimismo, la concesión minera es un acto administrativo condicionado al cumplimiento de las obligaciones adquiridas en el título constitutivo, en aplicación del artículo 66 de la Constitución Política del Perú.

³⁸ “**Artículo 222.- Acto firme**

Una vez vencidos los plazos para interponer los recursos administrativos se perderá el derecho a articularlos quedando firme el acto”.

³⁹ Si bien Morón (2019) diferencia correctamente el acto consentido del firme; los argumentos que esgrime parten de una visión administrativista, los cuales no pueden aplicarse a la concesión minera.

Respecto al peticionario minero, la concesión minera es un acto administrativo de **consecuencias jurídicas mixtas**. Esto es debido a que, si bien le conceden un derecho nuevo que constituye una ventaja *favorable* que amplía su esfera jurídica, a la vez le imponen obligaciones *gravosas* al administrado para ejercer ese mismo derecho⁴⁰. Fraga (2000) sostiene acertadamente que “el aprovechamiento otorgado al concesionario tiene al mismo tiempo el carácter de derecho y de obligación” (p. 369).

Además, la concesión minera es un acto administrativo firme o inimpugnable. Su fundamento legal es el artículo 125 del TUO de la LGM⁴¹ y no el artículo 222 del TUO de la LPAG. Se entiende que la actuación del peticionario minero al final del plazo de 15 días prescrito en la norma –ya sea si presentó algún escrito de toma de conocimiento o si dejó transcurrir el tiempo sin presentar recurso alguno– genera que el acto administrativo concesional adquiera una firmeza de primer grado o *administrativa*. Esto explica porque la Unidad de Administración Documentaria y Archivo (UADA) del INGEMMET o el Gobierno Regional – mediante un acto administrativo accesorio llamado Certificado de Consentimiento del Título de Concesión Minera– únicamente puede declarar que el titular minero está conforme con la decisión administrativa contenida en la resolución de otorgamiento.

Con posterioridad, la inimpugnabilidad de la concesión minera alcanza su plenitud – firmeza de segundo grado o *jurisdiccional*– luego que, vencido el plazo de 30 días establecido en el segundo párrafo del artículo 125, no se ha contradicho el título minero ante el Poder

⁴⁰ Sírvase como ejemplo la imposibilidad de iniciar las actividades mineras de exploración y explotación, estando obligado el concesionario a obtener previamente otros actos administrativos accesorios.

⁴¹ “**Artículo 125.-** Contra la resolución del Jefe del Registro Público de Minería, cabe recurso de revisión ante el Consejo de Minería, el que se interpondrá dentro de los quince días siguientes a la publicación a que se refiere el artículo anterior, con cuya resolución concluye la vía administrativa.

La resolución del Consejo de Minería podrá contradecirse ante el Poder Judicial, en acción contencioso-administrativa, dentro de los treinta días siguientes a su notificación a las partes.

El título de la concesión y de los derechos adquiridos con dicho título, no podrán ser impugnados por ante el Poder Judicial por ninguna causa, después de vencido el plazo a que se refiere el párrafo anterior” (*Sic*).

Judicial mediante acción contenciosa administrativa⁴². En consecuencia, la concesión es un acto administrativo inimpugnable luego de vencerse el plazo máximo de caducidad de la acción establecido en la ley minera peruana. A partir de ese momento, el Estado peruano se obliga a sí mismo –en armonía con su Constitución– a limitar su *imperium* al ejercicio de sus otras facultades como la de administración, fiscalización, control de la contraprestación generada a su favor, etcétera. Por tanto, la concesión minera es, desde una perspectiva formal, un acto administrativo atípico.

Ahora bien, la visión administrativa es insuficiente para explicar la realidad del fenómeno concesional minero en el Perú. No debemos caer en el error de algunos tratadistas de encajar forzosamente la concesión minera en un corsé administrativo. Mas bien, el derecho minero requiere la creación de conceptos propios y el reconocimiento de su institucionalidad histórica. En consecuencia, una nueva visión de la concesión minera parte de cuatro ideas fundamentales: i) es un acto de decisión estatal sobre el destino de los recursos minerales en su fuente, visto desde una perspectiva abstracta; ii) es el resultado de un largo proceso histórico de juridificación de los actos humanos de aprovechamiento de los recursos minerales que sobrepasa las teorías de dominio contemporáneas de los recursos minerales; iii) es una situación jurídica subjetiva que permite al concesionario minero detentar un conjunto de facultades para su realización; y iv) es un acto administrativo atípico que plasma derechos y obligaciones concedidos en la exploración y explotación minera.

2.2.2. Características de la concesión minera

⁴² Si bien algún sector de la doctrina establece que este plazo ha sido modificado de forma tácita por la Ley N° 27584, Ley que regula el proceso contencioso administrativo (*en adelante LPCA*), la presente tesis no comparte dicha postura. La ley derogó en forma expresa únicamente el artículo 157 del TUO de la LGM mediante su Primera Disposición Complementaria Derogatoria. En tanto que la norma minera regula específicamente un plazo perentorio para acudir al órgano jurisdiccional, la norma posterior debe interpretarse de forma sistemática con el régimen minero y no aislada, de conformidad con el principio de especialidad.

La doctrina minera ha predicado algunas características de la concesión minera como su legalidad, formalidad, indivisibilidad, etc.⁴³ No obstante, es pertinente analizar únicamente aquellas que revisten de mayor trascendencia para la finalidad de nuestra investigación.

2.2.2.1. Irrevocabilidad. Gamarra (2009) afirma que no es posible dejar sin efecto una concesión vigente por aplicación del principio genérico de irrevocabilidad de la LPAG. Medrano y Obeso (2015) señalan que su irrevocabilidad es debido a que el título minero queda firme y ejecutoriado. Baldeón (2016) sostiene que la concesión minera se otorga bajo condición resolutoria y es irrevocable en tanto el concesionario cumpla con las obligaciones señaladas en la ley.

En contra, hay quien afirma que “la irrevocabilidad de la concesión minera, para disgusto de sus defensores, ha sido manipulada de tal forma que su verdadero sentido ha sido tergiversado [...]” (Escajadillo, 2015, p. 76). Haciendo una “interpretación histórica” del artículo 5 del Código de Minería de 1901 el autor citado opina que, si una concesión minera otorgada legalmente era irrevocable, la concesión otorgada vulnerando las normas vigentes era revocable por argumento “*contrario sensu*”. La presente investigación no secunda dicha postura, puesto que considera que es errada y demuestra notable confusión conceptual.

En realidad, el artículo 5 del entonces Código de Minería de 1901 ya señalaba la naturaleza de la concesión minera y su causal de caducidad como forma de extinción especial del derecho minero concedido⁴⁴. No establecía causales de nulidad; ya que la irrevocabilidad

⁴³ Existe unanimidad en la doctrina sobre la utilidad de caracterizar una institución jurídica para comprender mejor el fenómeno que regula. Sin embargo, por cuestiones de espacio, sírvase revisar los autores y trabajos que profundizan las características de la concesión minera ubicados en la sección de Referencias.

⁴⁴ En su tesis para optar por el título de abogado, el autor amputó parte del dispositivo legal y lo dejó fuera del alcance de su estudio (Escajadillo, 2015, p. 77). El contenido íntegro del artículo era el siguiente: “Art. 5° La propiedad minera legalmente adquirida es irrevocable y perpetua, como la propiedad común; y la única causa especial de su caducidad es la falta de pago del impuesto de que trata el art. 28 de esta ley”. Sin perjuicio de estar comparando de forma espiritualista una norma antigua con una institución reciente (nulidad de oficio); el autor no discierne que el dispositivo legal regulaba otra categoría jurídica. El artículo 5° de ley, refiriéndose a la naturaleza jurídica de la propiedad minera, *no contraponía la irrevocabilidad a la nulidad sino a la caducidad*; cuya causal constituía el no pago del impuesto. Es evidente que el autor –al no tomar en cuenta el contexto normativo– no comprende que dicho artículo era una norma jurídica compuesta que contenía un enunciado categórico descriptivo y otro prescriptivo; cada uno con su propio supuesto de hecho y su consecuencia jurídica.

–por mandato imperativo de la propia ley– estaba vinculada con el incumplimiento posterior de una obligación minera y no atacaba la validez del acto concesional. Comprobamos que, la utilización desafortunada del *argumentum a contrario*⁴⁵ sólo sirvió para descontextualizar la norma histórica⁴⁶.

En consecuencia, la irrevocabilidad está relacionada directamente con su obligatoriedad e indirectamente con el consentimiento del acto administrativo; aunque no debe confundirse con su firmeza (*véase supra* 2.2.1.4). La concesión minera es irrevocable, en razón que la autoridad minera –luego de expedida la resolución de otorgamiento de concesión y vencido el plazo legal para su impugnación– pierde competencia para cambiar su decisión en sede administrativa o de cuestionarla en sede judicial. Aun así, conserva las atribuciones de fiscalizar el cumplimiento de las obligaciones mineras en sede administrativa y hacer respetar el título minero otorgado. Respecto al titular, es altamente improbable que aquel busque revocar un acto que el mismo deseaba obtener. En consecuencia, la irrevocabilidad –desde la perspectiva del concesionario minero– debe entenderse como una garantía ante la posibilidad futura de que la autoridad minera intente dejar sin efecto de forma arbitraria el derecho ya constituido.

2.2.2.2. De plazo indefinido. Esta característica se enlaza estrechamente con la irrevocabilidad y el cumplimiento de las obligaciones mineras. Las concesiones mineras en el Perú no están sujetas a un plazo explícito en el título minero de constitución, mientras se

⁴⁵ Du Pasquier (2018) señalaba que el argumento a contrario puede convertirse en un razonamiento que incurra en falsedad. En ese sentido, De Trazegnies (1988) sostiene con acierto que al interpretar una ley o un acto jurídico “es muy frecuente encontrar una utilización ‘pop’ de este argumento, carente de rigor lógico y muchas veces encubriendo una falacia de razonamiento que puede llevarnos por caminos equivocados” (pp. 66-71). Y, con mordaz sagacidad, hay quien llama a esa argumentación usada por algunos autores como “chicha” (Espinoza, 2005, p. 198).

⁴⁶ Respecto a la norma vigente, se afirma que la concesión minera es irrevocable sólo si no se encuentra afectada por vicio invalidante, además del incumplimiento de las obligaciones mineras (Escajadillo, 2015, p. 78). Lamentablemente, dicha postura vuelve a confundir la irrevocabilidad de la concesión –la cual es **con efecto futuro**– con la nulidad minera –que tienen efectos **retroactivos**– y su resultado es la *reposición* al estado anterior al vicio sustancial. En realidad, la postura del autor es propia de la doctrina administrativista omnicomprensiva desmesurada y no puede ser seguida por criterio de especialidad (*véase supra: nota n° 31*).

cumpla con el pago de los derechos de vigencia, la acreditación de la inversión y/o producción mínima, así como otras obligaciones estipuladas en la LGM. En cambio, otros países sí tienen un plazo fijo de duración⁴⁷. Thol –citado por Baldeón (2016)– sostenía lo perjudicial de establecer un régimen de concesiones mineras temporales, ya que impediría el normal desarrollo de las actividades mineras. Por tanto, la atemporalidad de la concesión minera es una característica esencial que genera confianza en los concesionarios para la ejecución del proyecto minero.

2.2.2.3. Es un derecho real⁴⁸. Esta característica es una de las más importantes en el ordenamiento jurídico peruano; guarda estrecha relación con el concepto de derecho subjetivo; y, se relaciona indirectamente con la firmeza del acto administrativo.

En el derecho comparado, Lira (1998) señala que una concesión minera es real “por cuanto se ejerce sobre una cosa –las sustancias minerales concesibles que se encuentran dentro de sus límites– sin respecto a determinada persona” (pp. 95, 96). En contra, Vergara (1992) rechaza la confusión doctrinal que equipara la concesión minera con el derecho real, pues afirma que ambos están en una relación de causa-efecto.

En el Perú, un sector de la doctrina minera se ha limitado a mencionar únicamente el dispositivo legal, señalando que el derecho real es derecho de uso y disfrute del recurso natural concedido (Aguado, 2009). Otro sector ha afirmado que la concesión genera derechos reales especiales, pero bajo el criterio de alienabilidad; no profundizándose en dicho tópico (Gamarra, 2009). Baldeón (2016) aborda dicha característica de forma diferenciada, aunque menciona los

⁴⁷ Por ejemplo, en el caso de México, su legislación establece una duración de 50 años prorrogables (Witker, 2021).

⁴⁸ El concepto de derecho real ha sido esquivo para la legislación. Únicamente la doctrina ha ensayado diversas teorías en la búsqueda de su definición: la teoría clásica, la personalista, la negacionista, la ecléctica, entre otras. La presente tesis sostiene que el derecho real es una categoría instrumental individualizadora de un particular tipo de tutela jurídica, ligado al aprovechamiento material o funcional de los bienes. Este concepto es puramente teórico, lo que dificulta explicar el fenómeno concesional minero. Por tanto, se usó uno más sencillo, el cual sostiene que el derecho real es un poder jurídico que confiere a su titular la facultad de aprovechamiento directo de una cosa y es oponible a terceros (Díez-Picazo y Gullón, 2012).

derechos reales administrativos de forma circunstancial⁴⁹. En ese sentido, según la teoría de los derechos reales administrativos, estos son aquellos que surgen de una concesión con la finalidad de usar y disfrutar un bien de dominio público⁵⁰.

2.2.2.4. Es un derecho patrimonial. Esta característica de la concesión minera es consecuencia de su naturaleza como derecho subjetivo (*véase supra* 2.2.1.3). Etimológicamente, patrimonio proviene del latín *pater-monium* y transmite la idea de los bienes recibidos por herencia (Herrera, 2014). Actualmente, se entiende como la suma de los derechos y obligaciones que corresponden a una persona y que son apreciables en dinero. La concesión minera es un derecho apto de valoración económica; lo que permite una cuantificación computable y posibilita su ingreso a la esfera del titular minero como fuente de riqueza y satisfacción de necesidades. Además, “la concesión minera puede ser objeto de disposición por actos inter vivos o mortis causa, y como los demás bienes patrimoniales sirve de garantía a los acreedores” (Baldeón, 2016, p. 249).

2.2.2.5. Es un bien inmueble. Un sector de la doctrina nacional hace referencia inmediata al numeral 8 del artículo 885 del Código Civil al tratar esta característica. Si bien es aceptable, lo correcto para la doctrina minera es referirse al segundo párrafo del artículo 9 del TUO de la LGM⁵¹; manteniéndose la distinción romana clásica por sentido pragmático⁵². Por

⁴⁹ En el Perú, la doctrina administrativista ha sostenido que los actos administrativos reales están dirigidos de modo directo e inmediato a concretar situaciones jurídicas patrimoniales en función de los bienes; y se diferencian de los personales, en la medida que estos últimos son otorgados en función de los sujetos y le siguen a estos durante la vigencia del acto (Morón, 2019). Dicha idea aclara más el panorama; siempre y cuando esta se subordine a la visión propia del derecho minero.

⁵⁰ Si bien existen nociones primigenias en el derecho alemán con Otto Mayer –que señalaba a la concesión como un derecho público patrimonial– y posteriormente es acogida en Italia por Santi Romano, fue Maurice Hauriou quien defendió la existencia de una categoría independiente llamada derechos reales administrativos. Posteriormente, Luis Rigaud –probablemente discípulo de Hauriou– acotó la existencia de características propias del derecho real administrativo, diferenciándolas del derecho civil (Vergara, 2013). Actualmente la teoría ha sido adoptada por la legislación de algunos países; aunque en el caso peruano, esto debe matizarse.

⁵¹ “Artículo 9.- [...] La concesión minera es un inmueble distinto y separado del predio donde se encuentre ubicada.”

⁵² Es interesante notar que el artículo 22 de la Ley N° 26821, regulando la naturaleza jurídica del derecho de aprovechamiento sostenible sobre los recursos naturales, prescribe: “Las leyes especiales, al normar el alcance del derecho de aprovechamiento sostenible sobre los recursos naturales, deberán contemplar en forma precisa los atributos que se conceden, sean éstos de carácter real o de otra naturaleza”. Generalmente, una ley orgánica debe

ejemplo, la ley prescribe que la concesión es un inmueble distinto del predio superficial. Esto es contrario a la esencia de los bienes inmuebles clásicos, que se guiaban por las reglas de la accesión. Y dichas reglas no son posibles de aplicar a la concesión, de acuerdo con la teoría sobre el dominio de los recursos minerales seguida en el caso peruano.

2.2.2.6. Es un bien incorporal registrable. En esa misma línea, el artículo 23 – tercer párrafo– de la LORN dispone que las concesiones son bienes incorporales registrables. Esto supone la superación de la expresión clásica “derechos de cosas”, término que aludía únicamente a lo corporal, tangible o lo percibido por los sentidos. Por tanto, la concesión minera es un derecho real inmaterial que puede ser inscrito, a criterio del administrado minero. No debe olvidarse que –al ser la concesión minera peruana un acto administrativo principal– el registro no es más que un acto administrativo accesorio y no es requisito para la validez ni eficacia del título minero.

2.2.3. *Jurisprudencia constitucional sobre la concesión minera en el Perú*

El pronunciamiento de los órganos jurisdiccionales siempre ha ocupado un peldaño superior en la pirámide jerárquica de fuentes del derecho. Actualmente, la jurisdicción ordinaria ve los aspectos civil-comerciales de los conflictos de interés intersubjetivos de contenido patrimonial entre titulares mineros. Sin embargo, el fenómeno concesional minero supera la postura unívoca o formalista del derecho administrativo. Y en el caso particular del Perú, la concesión minera goza de reconocimiento constitucional. En consecuencia, fue imperioso revisar algunos pronunciamientos que emitió el Tribunal Constitucional peruano en materia de concesiones mineras; para posteriormente someterlos a análisis y confrontarlos con la evidencia factual.

desarrollar las instituciones descritas en la Constitución. Sin embargo, aunque la norma constitucional sí deriva la regulación de los recursos naturales a una ley orgánica, la LORN –al mismo tiempo– hace remisión a otra norma de rango legal: el TUO de la LGM. Por tanto, en el caso de las concesiones mineras en el Perú, el atributo concesional de bien inmueble proviene del TUO de la LGM.

2.2.3.1. Expediente N° 0048-2004-PI/TC LIMA. El expediente se inició debido a una demanda de inconstitucionalidad interpuesta por José Miguel Morales Dasso –en representación de más de 5 000 ciudadanos– contra los artículos 1 al 5 de la Ley N° 28258, Ley de Regalía Minera, sus modificatorias y demás normas conexas. La sentencia emitida el 01 de abril de 2005 declaró INFUNDADA la demanda por unanimidad. Los fundamentos pertinentes para la presente investigación son los siguientes:

En el subtema de “*La regalía minera y el derecho de propiedad*”, el Tribunal Constitucional sostuvo que “los recursos naturales no renovables nunca pasan a ser propiedad absoluta de quien los recibe en concesión” puesto que su aprovechamiento sostenible “consiste en su explotación eficiente bajo el principio de sustitución de valores y beneficios reales”. Asimismo, afirmó que el “dominio” de los recursos minerales que ostentan los concesionarios “es sobre el bien extraído y no sobre el situado en tierra, el cual, en tal estado, es patrimonio de la Nación” (Fundamentos N° 83 y 86).

En el subtítulo “*Estado y concesión*” el Tribunal Constitucional afirmó que “los recursos naturales renovables y no renovables –al no s(er) objeto de un derecho real de propiedad en el sentido civilista del mismo– configuran lo que se denomina una ‘propiedad especial’” siendo la concesión minera “un supuesto de cesión unilateral a terceros, dispuesta por la Administración Pública, de los bienes comprendidos bajo la esfera del dominio público [...] una técnica reconocida mediante la cual se atribuyen derechos a privados para el ejercicio de una actividad económica. [...] Por ello, es la declaración o autonomía de la voluntad estatal la que establece la concesión para un particular” (Fundamentos N° 98, 101 y 102).

Al entrar a analizar la concesión minera en sí, el Tribunal Constitucional aseveró que “la teoría construida por la doctrina en torno a la concesión adquiere especial relevancia debido a la naturaleza de la actividad minera”. Luego, cierra el acápite al afirmar que la concesión es

un acto administrativo temporal, a la vez que es un acto jurídico de Derecho Público sobre recursos minerales no renovables (Fundamentos N° 105-108).

Este caso contiene uno de los primeros pronunciamientos del Tribunal Constitucional que aborda a profundidad la concesión minera de forma directa y específica. Sin embargo, si bien la Sentencia de fecha 01 de abril de 2005 no contiene votos singulares ni precisiones de los magistrados del Pleno, algunos apartados sobre los recursos naturales y la concesión minera adolecen de incongruencia, como veremos en su oportunidad. Al parecer, la razón de los errores conceptuales fue su poca experticia en derecho minero; ya que ninguno de los entonces 6 magistrados eran juristas mineros⁵³. Lamentablemente, con ello se perdió una oportunidad de sentar las bases de una jurisprudencia constitucional minera.

2.2.3.2. Expediente N° 02603-2014-PA/TC PUNO. Mediante sentencia de fecha 10 de marzo de 2020, se desestimó la demanda de amparo interpuesta por la Comunidad Campesina San José de Llungo en contra del MINEM y el INGEMMET por la supuesta vulneración del derecho a la consulta previa y otros; que solicitaba, entre otras cosas, la nulidad de una concesión minera entonces vigente. Tanto la primera como la segunda instancia desestimaron la demanda y la declararon infundada, por no acreditarse la vulneración al derecho fundamental. Al llegar el caso al Tribunal Constitucional, la mayoría del Pleno resolvió declarar IMPROCEDENTE la demanda por sustracción de la materia, al constatarse la caducidad de la concesión minera objeto de demanda⁵⁴. Aunque el contenido constitucional minero es argumentativamente inexistente –pues aborda un presupuesto procesal para su

⁵³ Los magistrados que suscribieron la sentencia fueron Javier Alva Orlandini, Juan Bardelli Lartirigoyen, Víctor García Toma, Magdiel Gonzáles Ojeda, César Landa Arroyo y Juan Vergara Gotelli.

⁵⁴ A diferencia del fallo anterior, en esta ocasión no se logró unanimidad y votaron a favor de la improcedencia 4 de los 6 magistrados: Augusto Ferrero Costa, Carlos Ramos Núñez, Eloy Espinosa-Saldaña Barrera (ponente) y José Luis Sardón de Taboada (con fundamento de voto).

desestimación y no entra al fondo— su pertinencia en la investigación se justifica por el voto en discordia de dos de los tribunales⁵⁵, cuyos argumentos pasaremos a señalar:

En el acápite “*La concesión minera en el ordenamiento constitucional*” se hizo referencia a varios fundamentos de la sentencia recaída en el Exp. N° 00048-2004-PI/TC; haciendo suyos algunos de estos ya mencionados en *supra* 2.2.6.1. tales como la naturaleza de la concesión, su carácter *ex-novo* y que es un acto administrativo constitutivo de derechos (Fundamentos N° 16-18 del voto singular). Además, ambos magistrados se adhirieron a la idea que la concesión es “un acto jurídico de derecho público” no inconstitucional *per se*, siguiendo la sentencia recaída en el Exp. N° 00048-2004-PI/TC; y, señalaron que “la Constitución autoriza la actividad minera en el territorio nacional utilizando para ello el contrato de concesión, y autorizando que la actividad minera se realice de manera responsable y previendo posibles conflictos”.

También, en su voto singular, ambos magistrados opinaron que los terrenos superficiales comunales sufrirían “una disminución considerable del valor de mercado de los territorios que han sido concesionados”, afectando su *modus vivendi* y la situación jurídica subjetiva demandada. Todo ello, los llevó a concluir finalmente en su Fundamento N° 43 que “el otorgamiento de concesiones es un acto administrativo que afecta directamente a los pueblos indígenas y a las comunidades campesinas [...]”.

Cuestiones procesales aparte, en esta ocasión los entonces magistrados del Tribunal Constitucional desaprovecharon la oportunidad de utilizar a los *amicus curiae* y superar la jurisprudencia constitucional anterior sobre la concesión minera. En cambio, los fundamentos

⁵⁵ El voto en discordia conjunto fue suscrito por los entonces magistrados Manuel Miranda Canales y Marianella Ledesma Narváez.

del voto en discordia muestran el peligro de dejarse llevar por la argumentación ideologizada, si esta no se sustenta en una base jurídica certera, técnica y sólida⁵⁶.

2.2.3.3. Expediente N° 03066-2019-PA/TC PUNO. Pocos meses antes de ser renovada la composición del Tribunal, se dictó esta sentencia de fecha 20 de enero de 2022. Nuevamente, mediante un proceso constitucional, dos comunidades campesinas (Chila Chambilla y Chila Pucara) interpusieron demanda de amparo contra el INGEMMET y el MINEM, solicitado la nulidad de dos concesiones mineras; siendo relevante el detalle que estas fueron otorgadas en el año 2005. En efecto, a la fecha de la interposición de la demanda de amparo primigenia (*17 de septiembre de 2014*) ante el Primer Juzgado Mixto de la provincia de Chucuito-Juli⁵⁷, habían pasado casi **nueve (09) años** desde el otorgamiento de las concesiones mineras no metálicas Chila Chambilla I y Chila Chambilla II mediante las Resoluciones Jefaturales N° 04327-2005-INACC/J de fecha 18 de octubre de 2005 y N° 04209-2005-INACC/J, del 11 de octubre de 2005, respectivamente⁵⁸. La sentencia desestimó la demanda por mayoría, aunque nuevamente no hay unanimidad en el sentido resolutivo de la misma⁵⁹. El voto en minoría refleja notorio desconocimiento de la especialidad minera, como bien acotó el puntual trabajo de Tejada (2023) sobre la ausencia de argumentación sólida, al cual esta tesis se remite por motivos de espacio⁶⁰.

⁵⁶ En el caso de la entonces magistrada Ledezma Narváez, mantuvo esa misma postura en un voto singular posterior, acaecido en la sentencia del expediente N° 03066-2019-PA/TC PUNO.

⁵⁷ Información contenida en el Expediente Judicial N° 00163-2016-0-2101-SP-CI-01; disponible en la plataforma CEJ del Poder Judicial del Perú (<https://cej.pj.gob.pe/cej/forms/busquedaform.html#>).

⁵⁸ Como vemos, la actuación procesal de las comunidades campesinas no tomó en cuenta el artículo 125 del TUO de la LGM, norma minera vigente a la fecha de interpuesta la demanda. Probablemente la razón fue el desconocimiento o candidez de sus miembros; aunque quienes llevan mayor carga de responsabilidad son los abogados litigantes de la parte demandante.

⁵⁹ Si bien cuatro de los magistrados votaron por desestimar la demanda, sólo tres coincidieron en el sentido resolutivo: Ernesto Blume Fortini (ponente), José Luis Sardón de Taboada y Augusto Ferrero Costa (con fundamento de voto) la declararon IMPROCEDENTE; Manuel Miranda Canales (con voto singular) la declaró INFUNDADA. En contra, los magistrados Eloy Espinosa-Saldaña Barrera y Marianella Ledesma Narváez (cada uno con voto singular) pretendieron declarar la demanda fundada.

⁶⁰ Según un autor, los argumentos de los entonces magistrados Espinosa-Saldaña y Ledesma sobre las concesiones mineras constituyeron una omisión conceptual que afectó significativamente la formulación del voto (Tejada, 2023, pp. 389-394)

2.2.3.4. Expediente N° 03326-2017-PA/TC APURÍMAC. Este fallo constituye a la fecha el más reciente pronunciamiento constitucional sobre las concesiones mineras en el Perú. Como ya es costumbre, mediante un proceso constitucional, otra comunidad campesina (Comunidad Campesina de Asacasi) interpuso demanda de amparo contra el INGEMMET, el MINEM y la Dirección Regional de Energía y Minas de Apurímac (DREM) por la supuesta vulneración a su derecho a la consulta previa, solicitado la nulidad de **veintisiete (27) concesiones mineras**, entre otros. Mediante Sentencia 310/2023 de fecha 06 de junio de 2023, el Tribunal Constitucional declaró INFUNDADA la demanda; aunque adicionalmente exhortó a determinados organismos del Estado a realizar actuaciones concretas.

Con todo, existen datos circunstanciales que nos dieron una señal de advertencia en la investigación. Si bien es cierto que la sentencia recoge 6 votos conformes del Pleno, *dicha unanimidad es simplemente formal o aparente*; pues está referida únicamente al sentido del voto. Fuera de ello, lo que existe son apartamientos de los fundamentos del ponente por parte de los demás magistrados; evidenciando una notable discordancia jurídica plasmada en sus votos singulares⁶¹. Por tanto, los fundamentos mencionados a continuación deben cogerse con cuidado, puesto que la dispersión argumentativa del Pleno es muy notoria.

En el subtema “*El régimen jurídico de la concesión minera desde la Constitución*” de la sentencia, el magistrado César Augusto Ochoa Cardich –en su calidad de ponente– afirma que los recursos mineros son la principal fuente de riqueza para nuestro país. La concesión,

⁶¹ De los miembros actuales del Tribunal Constitucional, únicamente el magistrado Helder Domínguez Haro acepta los fundamentos de la sentencia y agrega precisiones en su voto singular. De la lectura del voto singular del magistrado Luis Gustavo Gutiérrez Ticse, se advierte que decidió desarrollar una argumentación propia, aunque se apartó de los fundamentos de la sentencia de forma tácita. De forma escueta, el magistrado Francisco Humberto Morales Saravia no suscribió los fundamentos 4 a 19 de la sentencia por no ser relevantes para la resolución del caso. El magistrado Manuel Monteagudo Valdez sustenta consideraciones adicionales. Finalmente, la magistrada Luz Imelda Pacheco Zerga desarrolla en sendas páginas los motivos de apartamiento de los fundamentos 4, 5, 7, 70-73, 75-77, 81-84, 90, 92, 93, 97-104 de la sentencia; además, fue la única que no suscribió el punto 2 de la parte resolutive del fallo. Por todo lo anterior, la Sentencia 310/2023 del Tribunal Constitucional es una de las pocas que desarrolla extensos fundamentos contradictorios para un mismo sentido del fallo.

“sea minera, forestal o de hidrocarburos, tiene una referencia expresa en la Constitución, lo cual refleja la importancia que el constituyente le ha otorgado a esta institución en el marco de una economía social de mercado”; cuyo soporte constitucional es el artículo 66 de la Constitución. Al no existir una antinomia entre la consulta previa y el régimen concesional, corresponde “una interpretación armónica de ambas cláusulas constitucionales” (Fundamentos N° 57-60).

Luego, cita la sentencia mencionada en *supra* 2.2.3.1. para concluir que la concesión minera es un acto constitutivo de derechos que “genera una situación de poder o de ventaja sobre un determinado territorio, en donde pueden estar asentados pueblos indígenas u originarios [...] cuyos integrantes deberán soportar las cargas en el despliegue de las actividades que se genere” (Fundamentos N° 64 y 65).

En el apartado “*La afectación directa por medidas administrativas y las concesiones*” las premisas anteriores llevan al ponente a concluir que la concesión minera “deberá ser objeto de consulta previa”, si se advierte que “afecta directamente a un pueblo indígena u originario”; requiriéndose la armonización que contribuya “a que los proyectos mineros que surjan de dichas concesiones cuenten con la llamada ‘licencia social’, es decir, con el consentimiento y acompañamiento de quienes serán los directamente afectados” (Fundamentos N° 72-74).

En su voto singular, la magistrada Pacheco Zerga rechazó la idea de usar afirmaciones cargadas de debate histórico o sociológico como fundamentación; cuando lo relevante es que “una sentencia debe contener argumentos jurídicos que resuelvan controversias” (Fundamento N° 2). Asimismo, no suscribió los fundamentos 70 a 73 de la sentencia por encerrar contradicción, al no sustentar cómo “la concesión, que ‘es un acto administrativo’ tal como se indica en el fundamento 70, puede por sí misma involucrar una afectación directa a un pueblo originario” (Fundamentos N° 16 a 19). Finalmente, concluye que el “otorgamiento de

concesiones mineras no implica, *per se*, labores de exploración ni explotación. Consecuentemente, no opera la exigencia de efectuar consulta previa antes del otorgamiento de una concesión minera” (Fundamento N° 33).

El magistrado Gutiérrez Ticse señaló en su voto singular que “los pueblos indígenas deben ser consultados desde el inicio de una concesión, pero no significa la concreción de un derecho de veto”⁶² (Fundamento N° 51). Ahora, si bien cita a Vergara Blanco, erradamente no extrae el núcleo argumentativo de la aplicación legislativa foránea. Eso lo lleva a concluir peligrosamente que la concesión minera “crea un derecho subjetivo público: el derecho de aprovechamiento minero”. Posteriormente, y de forma contradictoria, sostuvo que las concesiones mineras –las cuales según el propio magistrado Gutiérrez Ticse son *derechos subjetivos públicos*– “constituyen una afectación directa, pues restringe sus derechos a la propiedad y a libre determinación” de las comunidades supuestamente afectadas (Fundamentos N° 60 a 66). En verdad, esa afirmación no se ajusta al ordenamiento jurídico peruano y colisiona de forma directa con la propia Constitución⁶³.

El magistrado Domínguez Haro señala acertadamente en su voto singular que “la sola emisión de la concesión no autoriza a las empresas mineras, ahora titulares de la concesión, realizar intervención alguna en el territorio de la comunidad”.

⁶² El magistrado opina que “desde el momento que se realiza una concesión se constituye la afectación directa a los derechos pueblos indígenas” (Sic). De conformidad con el marco legal minero vigente, la consulta previa se ha venido efectuando luego de “realizada” la concesión minera (no es el término técnico correcto, pero usaremos la expresión del magistrado). Por tanto, no existe afectación alguna a derechos constitucionales con anterioridad al otorgamiento del título de esta.

⁶³ Como se vio en *supra* 2.2.1., la concesión minera en el Perú es un derecho subjetivo patrimonial. La razón es que la concesión se otorga en función de la actividad minera concedida y no respecto al propio sujeto. Si bien el Estado peruano puede adquirir concesiones, su actividad empresarial se sujeta a previa autorización de una ley expresa del Congreso y a igualdad de condiciones con el privado, en aplicación de los artículos 60 de la Constitución Política del Perú y VI del Título Preliminar del TUO de la LGM. Aceptar que la concesión minera es un derecho subjetivo público es confundir los conceptos de bienes públicos y bienes privados del dominio del Estado.

Finalmente, el magistrado Monteagudo Valdéz señaló que “no todas las legislaciones podrán ser evaluadas en los mismos términos” ya que estas “difieren en relación con las etapas y procedimientos para el otorgamiento de concesiones”. En ese sentido, sostuvo que la concesión peruana –comparada con otros países– es diferente respecto a “los derechos y facultades que brinda a su titular”; por lo que obligar a realizar una consulta previa al momento de otorgar el derecho minero “no solo resulta prematuro, sino también inconveniente desde un punto de vista técnico, ya que se estaría sometiendo a consulta una propuesta inacabada, y cuyos beneficios aun no podría ser debidamente proyectados”.

Como hemos visto, el propio intérprete final de la Constitución peruana ha dado marchas y contramarchas en la definición de la concesión minera. Inclusive, ha obscurecido su propio concepto mediante argumentos no técnicos o cargados de contrariedad jurisprudencial. Se entiende que la razón pueda ser la composición orgánica cambiante del propio tribunal. Si bien el mérito de los actuales magistrados es –a diferencia de sus predecesores– consultar con mayor acuciosidad la doctrina especializada en derecho minero, aún queda mucho trabajo para lograr establecer una línea de pensamiento constitucional en torno al derecho minero. Confiamos que la presente tesis contribuirá a clarificar el panorama jurisprudencial.

2.2.4. *Excurso: la concesión minera en el Common Law*

El régimen minero en los países anglosajones es diferenciado y no siempre la doctrina latinoamericana lo ha descrito con certeza. Sin embargo, por razones de enfoque metodológico se hizo una mención sumaria; tomando como base a un país que –a semejanza del Perú– también desarrolló de forma significativa la industria minera en su propio territorio. Este es el caso de los Estados Unidos de América.

La ley minera en Estados Unidos (*General Mining Act of 1872*) permite que los mismos propietarios del terreno superficial realicen faenas de exploración y explotación minera en su

propio predio sin necesidad de un derecho constitutivo. Y, en el caso que uno desee realizar actividad minera en la propiedad de otro privado, únicamente basta un *agreement*⁶⁴ para concretarlo, tal como un contrato –ya sea de alquiler, compraventa, etcétera– o cualquier documento escrito legalizado. Eso sí, debe quedar expresamente establecido que tipo de derechos son materia del acto jurídico; puesto que, en el derecho anglosajón, los contratos se interpretan de forma literal y se respetan tal como están redactados⁶⁵. En ese sentido, doctrina estadounidense asegura:

“Thus, in the acquisition of rights on private land, it is important to know fully which mineral rights are being acquired, e.g. all those to a certain depth, all minerals, or only named minerals; and whether or not the land owner still owns the specific rights that are the subject of the acquisition” (The College of Earth and Mineral Sciences, 2023)⁶⁶.

Quiere decir que, en los Estados Unidos, cuando la actividad minera se realiza en terrenos privados y no en *federal lands*, la fuerza normativa que regula los derechos y obligaciones mineras emana principalmente del acto jurídico contenido en el *mining contract*⁶⁷. La razón radica en su sistema de dominio basado en la teoría de la accesión (*vea supra 2.1.4.1*).

Sin embargo, la realidad es que la teoría de accesión en materia minera ha sufrido una volatilización gradual en las últimas décadas. Nos explicamos. Actualmente, casi un tercio de

⁶⁴ En el derecho anglosajón se utiliza mucho la expresión “*agreement*” como una categoría y se diferencia de los contratos propiamente dichos, para los cuales el término es “*contract*”. Así, la traducción del primer término más cercana a nuestra realidad es acto jurídico. Es en ese sentido que se debe entender en el presente trabajo.

⁶⁵ En el *Common Law*, la expresión “*law*” significa ley o derecho, entendida de forma objetiva; contraponiéndose a “*right*”, que nosotros entendemos como derecho subjetivo. Esta diferencia es muy importante para entender la diferencia entre “*mining law*” (derecho minero) y “*mining rights*” (derechos particulares de los titulares de la actividad minera); los cuales sí son objeto de los contratos mineros estadounidenses.

⁶⁶ Traducción del tesista: “Por lo tanto, al suscribir contratos mineros sobre tierras privadas, es importante saber fehacientemente qué derechos mineros se están adquiriendo, por ejemplo, hasta que profundidad se puede explorar y explotar, si incluye todos los minerales a encontrar o sólo los minerales nombrados en el contrato; o, si el propietario de la tierra mantiene sus derechos específicos sobre el terreno superficial objeto de la adquisición minera o no”.

⁶⁷ Obviamente, aquí nos estamos refiriendo al derecho constitutivo minero; al fenómeno de la minería como institución y como derecho subjetivo habilitante.

todo el territorio estadounidense son tierras públicas o *federal lands*⁶⁸. Ahora bien, estos datos duros se hallan notoriamente relativizados, pues la proporción varía considerablemente según se sigue desglosando los números. Así, la mayor parte de las tierras públicas federales se concentran en el oeste del país. Pero, si ingresamos a la estadística por cada estado, vemos que en algunos casos la proporción llega a límites sorprendentes: desde el 45.4% en California hasta el 60.9% en Alaska; y, en un caso específico, ¡el 80.1 % del total de la tierra del estado es de dominio del gobierno federal!⁶⁹ Esto hace una notable diferencia respecto a las tierras privadas, advirtiéndose una dilución en la teoría de accesión. Así, el *Federal Government* impone a los particulares conseguir previa autorización del *U.S. Bureau of Land Management* para las labores mineras en las *federal lands*. Ello se consigue a través de lo que se conoce como un *mining claim*; que extrapolado a nuestra realidad sería la concesión minera de exploración y explotación de minerales⁷⁰. Todo ello sin perjuicio de las otras obligaciones que resulten de las leyes estatales y federales sobre permisos adicionales, certificaciones ambientales, etc. Estas son de obligatorio cumplimiento para todas las empresas mineras en Estados Unidos que desean ejecutar los derechos mineros ya adquiridos, sin importar si se ubica en una *private or federal land*.

⁶⁸ Según cifras del Servicio de Investigación del Congreso estadounidense (CRS por sus siglas en inglés), al 2018, el gobierno federal poseía entre el 27.1 y el 28% de toda la superficie terrestre de los Estados Unidos (Hardy et al., 2021).

⁶⁹ Este último es el caso del estado de Nevada (NV), ubicado en el llamado *Old West*; donde la industria minera tiene larga data y es un símbolo contemporáneo del *American gold rush* estadounidense. Curiosamente, en junio del 2021, Nevada fue el mayor productor de mineral aurífero entre todos los estados que conforman la unión estadounidense (United States Geological Survey, 2021); siendo seguido solo por Alaska, donde la proporción de tierras estatales también es muy grande.

⁷⁰ La traducción literal de *mining claim* es reclamo minero. Esta es la utilizada por el INGEMMET en la guía de Petitorio Minero Online (2023) en inglés. Sin embargo, debe entenderse que una traducción así oscurece el sentido de la frase, ya que introduce un significado semántico diferente en el aspecto minero: da la impresión de referirse a un petitorio minero y no a un derecho ya constituido (llamado concesión en nuestro país). Un *mining claim* se obtiene al iniciar un procedimiento que sigue toda persona privada en USA para poder conseguir una autorización del *Federal Government* y realizar labores de exploración y/o explotación (en el caso peruano, esto se inicia mediante un acto procedimental ante el INGEMMET o el Gobierno Regional). Sin embargo, el *mining claim* no desaparece al culminar el procedimiento (en el Perú, el petitorio minero culmina con la constitución de una concesión minera y –de adquirir firmeza el título– este se archiva, culmina), sino que constituye un título válido para oponer a terceros su derecho a explotar los recursos minerales. Por tanto, la presente tesis no comparte la traducción promovida por el INGEMMET. Por el contrario, este autor considera que la expresión que mejor traduce el sentido de la institución regulada en Estados Unidos a nuestra realidad jurídica es *concesión minera*.

Por todo lo considerado, Kahalley y Nannini (2020) sostienen lo siguiente: “Although the United States is a common law nation, practising US mining law often resembles practising mining law in civil law countries because the regulatory schemes are set out in detailed codifications”⁷¹ (p. 216). Aunque los *mining rights* en Estados Unidos todavía siguen la lógica de la unidad, al parecer la regulación taxativa del aprovechamiento de los minerales del subsuelo y su desvinculación con la naturaleza jurídica del terreno superficial es inevitable.

Como vemos, la doctrina minera latinoamericana ha diferenciado nuestro sistema de aprovechamiento de los recursos minerales respecto a los países anglosajones. No obstante, actualmente la teoría de la accesión –en países como Estados Unidos– gradualmente se diluye y transita a un modelo minero más cercano al nuestro.

2.3. Cuestión previa: eficacia, obligatoriedad, ejecutividad o ejecutoriedad del acto administrativo

Cuando uno escucha los términos eficacia, ejecutividad o ejecutoriedad, inmediatamente los asocia con el lenguaje jurídico utilizado por abogados, jueces y personal de la Administración Pública. Sin embargo, es preocupante que su significado no goza de unanimidad por los mismos profesionales del derecho: un sector cruza definiciones, agrupa conceptos, subsume categorías o incluso establece equivalencias. Otro sector, en cambio, aboga por la diferenciación conceptual. Al encontrarnos en esta encrucijada dogmática, es preciso tomar una posición a fin de avanzar con la investigación.

Villar y Villar (1993) entienden que la ejecutividad es lo mismo que la presunción de legalidad. Desde el derecho argentino, Dromi (2004) sostiene una sinonimia conceptual entre

⁷¹ Traducción del tesista: “Si bien el sistema jurídico en los Estados Unidos es propio del derecho consuetudinario; en la práctica, la legislación minera estadounidense se parece cada vez más al derecho minero de países herederos del derecho romano-germánico, debido a que la estructura de su regulación normativa se establece mediante codificaciones detalladas”.

la obligatoriedad, ejecutividad y eficacia del acto administrativo. Desde la doctrina española, Garrido (2005) asegura que la ejecutividad es comparable a la obligatoriedad y es común a todos los actos administrativos. Esta posición es seguida por Sánchez (2014). Muñoz (2017) sostiene que los conceptos de presunción de validez, eficacia y ejecutividad se suelen manejar de forma intercambiable por un sector de la doctrina únicamente porque la ley (la española) “ha decidido así al atribuir las tres características simultáneamente a los actos administrativos” (p.75). Vemos que quienes no diferencian los términos responden a una idea común: la vinculación unidireccional a la eficacia del acto.

En contra, Stupenengo (2017) aclara terminológicamente el significado de eficacia, ejecutividad y ejecutoriedad estableciendo una separación conceptual definida. Muñoz (2017) sostiene que la vinculación legal entre la eficacia y ejecutividad debe asumirse sin olvidar que “no son conceptos equivalentes, ni parecidos, ni remiten a un régimen jurídico idéntico” (p.75). En ese mismo sentido, Comadira (2023), en un excelente trabajo compilando la doctrina más reciente sobre ejecutoriedad, también es de la idea de distinguir entre las expresiones referidas. Por tanto, esta investigación se decantó por la opción de diferenciación conceptual de los términos de eficacia, ejecutoriedad y ejecutividad del acto administrativo; con la finalidad de coadyuvar a una mejor comprensión de la relación entre ejecución y concesión minera.

Para empezar, existe consenso en señalar que la **eficacia** constituye el inicio de los efectos jurídicos del acto administrativo. Según doctrina argentina, esta se produce al momento de la notificación o publicación del acto a su destinatario (Stupenengo, 2017). Muñoz (2017) sostiene que eficacia es la cualidad del acto administrativo de ser susceptible de generar derechos e imponer obligaciones inmediatamente exigibles. Y Comadira (2023) afirma que un acto es eficaz cuando produce o genera efectos jurídicos. En la doctrina nacional no existe

controversia, puesto que la norma administrativa peruana establece la eficacia de forma categórica⁷².

Una mención aparte merece la **obligatoriedad**. Esta cualidad del acto administrativo implica que es exigible al sujeto al cual es dirigido luego de ser debidamente notificado, sin que aquel deba oponerse por sí a su cumplimiento. Según doctrina argentina, “la exigibilidad u obligatoriedad responde a las preguntas sobre quién y desde cuándo debe cumplir con una decisión contenida en acto administrativo” (Comadira, 2023, p. 12). El sustento de la obligatoriedad radica en la convicción legal de que el acto administrativo ha sido expedido cumpliendo con el ordenamiento jurídico⁷³. Por ende, un acto administrativo es obligatorio como consecuencia de la presunción de validez. Dicha presunción legal –que es *iuris tantum* en el caso peruano– también está regulada en el ordenamiento jurídico de forma expresa⁷⁴.

Sin embargo, a pesar de tener un acto administrativo eficaz y obligatorio, existe la posibilidad que el sujeto obligado, la Administración Pública o incluso un tercero rechace efectuarlo. Es en ese momento cuando se vuelve más relevante la *ejecutividad y ejecutoriedad*. Dichos atributos son ocasionales o accidentales al acto administrativo; es decir, por regla general no todos poseen dicha cualidad. No obstante, ambos términos se diferencian notablemente. Nos explicamos.

Consideramos que la **ejecutividad** se aprecia cuando el administrado no puede hacer cumplir un acto administrativo por su propia cuenta y tiene que recurrir al amparo judicial.

⁷² TUO de la LPAG: “*Artículo 16.- Eficacia del acto administrativo*. 16.1 El acto administrativo es eficaz a partir de que la notificación legalmente realizada produce sus efectos, conforme a lo dispuesto en el presente capítulo. 16.2 El acto administrativo que otorga beneficio al administrado se entiende eficaz desde la fecha de su emisión, salvo disposición diferente del mismo acto”.

⁷³ Un sector de la doctrina denomina a esta presunción legal como presunción de legitimidad (Cassagne) o de validez (Muñoz). En el caso peruano, el *nomen iuris* aplicable es este último.

⁷⁴ TUO de la LPAG: “*Artículo 9.- Presunción de validez*

Todo acto administrativo se considera válido en tanto su pretendida nulidad no sea declarada por autoridad administrativa o jurisdiccional, según corresponda.”

Para Cassagne (2002) la ejecutividad “se refiere al título del acto en el plano procesal, siendo ejecutivo [...] aquel acto que, dictado con todos los recaudos que prescriben las normas legales, otorgue el derecho procesal de utilizar el proceso de ejecución” (p.232). Stupenengo (2017) sostiene que es una aptitud procesal reconocida por la ley a los documentos que contienen ciertos actos administrativos que habilitan el proceso ejecutivo. Comadira (2023) expande la noción y asevera que es una eventualidad o incidencia procesal-judicial y que constituye un título ejecutivo habilitante.

Por tanto, la ejecutividad del acto administrativo es la calificación que da la ley para volverlo un título ejecutivo con certeza jurídica autonómica. Además, la resolución administrativa debe establecer de forma categórica derechos u obligaciones ciertas, expresas y exigibles; las cuales no requieran prueba para su sustanciación y cumplimiento⁷⁵. Por lo general, los actos administrativos de carácter ejecutivo son los que generan consecuencias favorables para el administrado. A partir de ahí, aquel –si no puede ejecutar dicho acto por sus propios medios– tiene habilitado el proceso especial de ejecución en sede jurisdiccional. Por tanto, la subcategoría conceptual es perfectamente admisible y debe valorarse de forma teórica.

En cambio, la **ejecutoriedad** hace alusión, en palabras de Villar (1993), a los actos administrativos cuyo “contenido sea aplicado por la propia administración sin necesidad de acudir a los Tribunales” (p. 133)⁷⁶. Cassagne (2002) sostiene que son facultades que tiene la Administración Pública para cumplir el acto sin intervención judicial y que, a la vez, son un principio administrativo. En contra, Gordillo (2011) rechaza que sea un principio debido a que dicha potestad no debe presuponerse sino demostrarse, ya que es excepcional; añadiendo que

⁷⁵ El caso más saltante de resoluciones administrativas ciertas, expresas y exigibles son las expedidas por el órgano ejecutor coactivo en materia tributaria. Sin embargo, como hemos visto, no debemos caer en el error de equiparar la ejecutividad de los actos administrativos con su eficacia y obligatoriedad o exigibilidad. Esta es la razón por la cual no compartimos la tesis de Noriega, ya que el desarrollo teórico de su postura en este extremo es casi inexistente (Noriega, 2018, pág. 38).

⁷⁶ De similar opinión son Garrido (2005), Sánchez (2014), Stupenengo (2017) y Comadira (2023).

el acto es ejecutorio cuando “la administración tenga otorgados por el orden jurídico, en forma expresa o razonablemente implícita, los medios para hacerlo cumplir por la coerción directa o indirecta” (pp. V-28–V-37). Muñoz (2017) sostiene que aún existe debate sobre si es una cualidad del acto administrativo o una facultad de la administración.

Como vemos, el concepto sustancial de ejecutoriedad de los actos administrativos no ha sido aceptado pacíficamente en la doctrina. Se afirma que permitir que la Administración Pública pueda ejercer autotutela de sus propias decisiones es contrario al modelo de pesos y contrapesos del poder en un estado de derecho moderno. En ese sentido, Morón (2019) afirma que la ejecutoriedad del acto se apoya en una tradición histórica del “Estado absolutista que permitía ser [...] ‘juez de su propia causa’” (p. 115). Gordillo (2011) ahonda la crítica al afirmar que la terminología invertida sobre el concepto de ejecutoriedad es producto del disvalor político y no debe adoptarse la ejecución forzosa como cualidad intrínseca de la administración; por lo que debe prohibirse su generalización.

La postura adoptada en esta tesis sostiene que no existe contradicción entre la teoría de la dispersión de poder y la autotutela administrativa. Fraga (2000) señala que la incompatibilidad en un sistema de separación de poderes es aparente; ya que –citando a Bassols– dicha teoría es sólo una forma de distribución de funciones, donde las competencias y atribuciones claras son una garantía individual. Cassagne (2002) acertadamente asegura que los principios del Derecho Administrativo son flexibles⁷⁷. La ejecutoriedad debe entenderse

⁷⁷ Cassagne (2002) afirma que los principios administrativos –entre ellos la ejecutoriedad– permiten “integrar de manera equilibrada ideas como autoridad y libertad dentro de una dinámica política, económica y social, que exige una adecuación constante a la realidad influenciando los criterios de justicia de las soluciones que deben adoptarse” (p. 214). En contra, Gordillo (2011) sostiene que dicho principio es inexistente, pues únicamente si el ordenamiento jurídico faculta la ejecutoriedad de forma concreta o puntual a la Administración, esta poseerá “el uso de la coerción ella misma y por sí sola el cumplimiento de sus actos, debiendo en los demás casos solicitar judicialmente la ejecución coactiva del acto” (p. V-27). En realidad, la ejecutoriedad –si se entiende como principio– siempre está limitada al ordenamiento jurídico. Los principios en el derecho no son absolutos; deben ser aplicados de forma armónica a fin de que el acto administrativo cumpla su finalidad.

pro homine; es decir, de forma que garantice de la manera efectiva los derechos fundamentales del administrado y con límites preestablecidos⁷⁸.

En efecto, la ejecutoriedad es un principio administrativo que privilegia el normal desenvolvimiento de la actividad administrativa. Es el reflejo del *ius imperium* canalizado a través de la función administrativa; precisando la abstracción del poder de gestión del Estado. Así que la discusión se resuelve en la medida que respondamos a la cuestión señalada: si la ejecutoriedad se diferencia de la ejecutividad o debe entenderse de forma indistinta. Como vimos, la respuesta correcta es la primera.

Luego de haber realizado un análisis metódico de las diversas categorías conceptuales de nuestra tesis, ahora llegamos al apogeo dogmático de la presente investigación. La ejecución de la concesión minera se sustenta en la diversa evidencia teórica precedente que consolidamos a continuación.

2.4. Ejecución de la concesión minera: una aproximación inicial

La concesión minera es un fenómeno jurídico que debe estudiarse de forma interdisciplinaria. En líneas previas hemos visto su vinculación con la historia, la antropología, la economía, la ciencia política, la sociología y, ciertamente, con el derecho. La legislación y la jurisprudencia en materia minera han avanzado a lo largo de los últimos años en medio de una coyuntura social atribulada y cambiante; lo cual ha condicionado no sólo la producción normativa sino también los pronunciamientos jurisdiccionales. La industria minera ha sido testigo impotente de la inflación legal regulatoria, perjudicando la viabilidad de las inversiones. La agudización de las contradicciones sociales han sido caldo de cultivo para la satanización

⁷⁸ Fundamento N° 33 de la sentencia del Tribunal Constitucional peruano acaecida en el Expediente 02005-2009-PA/TC.

de las concesiones mineras; hasta el punto de distorsionar la naturaleza de su régimen legal y exigir una “licencia social” como condicionante para su otorgamiento y/o ejecución.

Este no es un fenómeno privativo de Perú. Los derechos de tercera generación tales como la protección del medio ambiente, el respeto a la diversidad cultural o los intereses colectivos –por citar sólo algunos– han entrado por la puerta grande y han colisionado directamente con las bases teóricas del derecho minero tradicional en muchos países. Los tratados internacionales han sometido las legislaciones internas a cambios sustanciales en materia de otorgamiento de derechos mineros; aumentando la brecha existente entre la obligación adquirida por los Estados–parte y la viabilidad de su implementación en el ordenamiento jurídico interno. Esto ha llevado, en el caso peruano, a un estado de desidia administrativa donde la autoridad minera no tiene interés en promover o cautelar el ejercicio concreto de la actividad minera por el concesionario; limitándose a expedir resoluciones de otorgamiento de concesiones mineras o a gestionar los pagos por concepto de derecho de vigencia y penalidad de los administrados.

En realidad, la minería peruana necesita soluciones; y es aquí, donde el concepto de ejecución de la concesión minera resulta fundamental para afrontar esta problemática desde una perspectiva multidimensional. Previamente analicemos las implicancias etimológicas de la ejecución para posteriormente desarrollar a profundidad nuestro planteamiento.

2.4.1. La ejecución: concepto desde el derecho minero

El lenguaje humano es un sistema de comunicación social que está relacionado con la mente. Cuando nos topamos con un aspecto de la realidad que percibimos –pero que no comprendemos– lo primero que hace nuestra mente es buscar una definición adquirida o ensayar una nueva a partir de conceptos análogos previos. No existe dificultad si lo que

percibimos tiene un significado unívoco o si existe multiplicidad de vocablos para un mismo fenómeno. El problema se da cuando una sola expresión posee diversos significados.

El término “ejecución” es uno de esos casos y advertimos que posee múltiples acepciones. Según el Diccionario de la Real Academia Española (2023) *ejecución* significa “Del lat. *exsecutio*, -ōnis. **1.** f. Acción y efecto de ejecutar. [...]”. Entre sus significados, se define el verbo rector: “Del lat. *exsecūtus*, part. pas. de *exsēqui*, consumir, cumplir. **1.** tr. Poner por obra algo. [...] **7.** tr. p. us. Ir a los alcances de alguien a quien se persigue”.

El Diccionario Panhispánico del Español Jurídico (2023) define *ejecución* como:

“**1.** Adm. y Eur. Desarrollo normativo del contenido de una norma de rango superior, nacional o supranacional. **2.** Adm. y Const. Adopción de las medidas necesarias para el cumplimiento de la ley. **3.** Adm. Realización de las actuaciones necesarias para llevar a debido efecto lo previsto en un plan de urbanismo u otra disposición reglamentaria o proyecto. **4.** Const. Competencia en materia de ejecución. **5.** Gral. Cumplimiento voluntario de una sentencia, acto administrativo, contrato, laudo, etc. **6.** Adm. y Proc. Procedimiento judicial o administrativo para obligar al cumplimiento forzoso de lo acordado en una sentencia u otro título ejecutivo o en un acto administrativo, respectivamente. **7.** Proc. Realización de una garantía. **8.** Adm. Realización de una actuación en sustitución de la Administración local obligada. **9.** Adm. y Civ. Realización de una obra conforme al proyecto previo. **10.** Civ. y Merc. Interpretación de una obra musical. **11.** Hist. Aplicación de la pena de muerte”.

En ese orden de ideas, es necesario ensayar un concepto relacionado con nuestra investigación. Sobre la definición, Barraza (2007) señala que sus elementos son el *definiendum* y el *definiens*; entendiendo el primero como el concepto por definir y el último como “el conjunto de términos que explican el *definiendum*” (p.349). Al aplicar esto al vocablo

ejecución, se observó algunas situaciones comunes en la industria minera que proporcionan contenido al vocablo ejecución desde el derecho minero:

- i. Un titular minero *ejecuta* un proyecto minero viable tras conseguir la autorización de inicio de actividades de explotación –incluye la aprobación del plan de minado y botaderos– expedido por el MINEM;
- ii. El ingeniero de minas informa el inicio de la *ejecución* de la etapa de exploración, que consiste en la toma de muestras a 500 metros de profundidad;
- iii. Los inversionistas comunican al directorio de una empresa minera que aprueban *ejecutar* acciones de compliance minero-ambiental en las operaciones en planta;
- iv. Un concesionario minero solicita ante el Poder Judicial la *ejecución* de los acuerdos extrajudiciales sobre el terreno superficial de la concesión, producto de una mesa de diálogo gestionada por el Estado;
- v. Pequeños productores mineros comunican a la autoridad ambiental que procederán a *ejecutar* el inicio del proceso de cierre de sus operaciones mineras;
- vi. Un minero artesanal *ejecuta* el levantamiento de la suspensión de actividades de explotación en su concesión minera.

Las situaciones anteriores son sólo una muestra que el uso de la palabra *ejecución* desde el derecho minero peruano es pertinente y no se circunscribe al aspecto administrativo o jurisdiccional. Veamos como eso se puede aplicar a la concesión minera.

2.5. Ejecución de la concesión minera: el cumplimiento del derecho de aprovechamiento de minerales

Actualmente, la concesión minera en el Perú ya no permite el ejercicio inmediato de la actividad de exploración y explotación de minerales como en el pasado⁷⁹. El ordenamiento

⁷⁹ Un sector de la doctrina minera peruana aun sostiene que la concesión minera es un título habilitante para el ejercicio de las actividades mineras (Castro, 2009, pp. 47-62).

jurídico peruano ha establecido la obtención de actos administrativos accesorios –permisos, autorizaciones, licencias, entre otros– con posterioridad al otorgamiento de la concesión. El peligro de esta pluralidad de procedimientos adicionales es que son germen para la discrecionalidad e incluso la arbitrariedad administrativa. Castro (2009) afirma que “por razones de tipo subjetivo, como es el político, se reste valor al título minero”, quedando la concesión minera “en la actualidad seriamente disminuid[a]; llegando incluso a despojársele de su esencia misma y contravenir su naturaleza jurídica” (p.62). La conclusión lógica de esto sería que la concesión minera se ha vuelto –en la práctica– un acto administrativo constreñido y dependiente de actos administrativos accesorios; una situación anormal que trastocaría la regla de derecho *accessorium sequitur principale*. En ese sentido, la concesión minera sólo crearía derechos mineros de goce desprovistos de ejercicio.

Ante este peligroso escenario ya existente, urge proponer soluciones. No se debe olvidar que la concesión minera no sólo es un acto administrativo; sino que también es una expresión de soberanía, un derecho subjetivo y una institución jurídica⁸⁰. Además, vimos que ejecución –desde el derecho minero– es el conjunto de actos destinados a conseguir el ejercicio efectivo de una situación jurídica subjetiva en materia minera; independientemente del destinatario de la actuación. En consecuencia, la ejecución de la concesión minera es el cumplimiento o realización del derecho de aprovechamiento minero concedido, con la finalidad de ejercer una actividad de interés soberano para el Estado concedente.

Debido a que las teorías actuales sólo se enfocaban en la función administrativa y su relación con la concesión minera, los actos civiles o sin connotación administrativista de los concesionarios pasaban desapercibidos. Ahora podemos incluirlos a todos en una categoría general, cuyo objeto de análisis forma parte de la disciplina jurídica minera. De esta suerte, se

⁸⁰ Véase *supra* 2.2.1.

supera el mal hábito de algunos juristas de encasillar los fenómenos en compartimientos formalistas, perdiendo de vista su complementariedad. Como bien señala Reale (1997) “el derecho es siempre hecho, norma y valor, para quien lo estudie, dándose tan solo una variación en el ángulo o prisma de investigación” (p. 122). La ejecución de la concesión minera es el género que busca incorporar toda actuación relacionada con cumplir, efectuar, realizar, mantener y/o proteger el derecho minero otorgado, vistos desde una perspectiva integral. Dentro de esa categoría general existen varias clases de ejecución, dependiendo del sujeto que realiza la actuación: el concesionario minero, la autoridad administrativa o un tercero.

2.5.1. Ejecución de la concesión por el propio titular minero

Esta clase de ejecución comprende todas las actuaciones que realiza el concesionario minero con la finalidad de dar cumplimiento al título contenido en la resolución administrativa de concesión. Luego de otorgarse la concesión de exploración y/o explotación, la autoridad minera –ya sea el INGEMMET o el Gobierno Regional– pierde competencia para pronunciarse sobre el derecho concedido mediante acto administrativo decisorio⁸¹. Sin embargo, la concesión minera genera consecuencias jurídicas que vinculan indefectiblemente al Estado y al concesionario; surgiendo derechos y obligaciones mineras en función del título otorgado. Veamos un ejemplo: el pago del derecho de vigencia.

En el Código de Minería de 1950, el derecho de vigencia era denominado “canon territorial” o de superficie. En la actualidad, es el pago que debe aportarse al Estado por el aprovechamiento del recurso natural, en aplicación del artículo 20 de la LORN⁸². Según dicho

⁸¹ Véase *supra* 2.2.1.4. – literal A.

⁸² “Retribución económica por aprovechamiento de recursos naturales.

Artículo 20.- Todo aprovechamiento de recursos naturales por parte de particulares da lugar a una retribución económica que se determina por criterios económicos, sociales y ambientales.

La retribución económica a que se refiere el párrafo precedente, incluye Todo concepto que deba aportarse al Estado por el recurso natural, ya sea como contraprestación, derecho de otorgamiento o derecho de vigencia del título que contiene el derecho, establecidos por las leyes especiales. [...]” (*Sic*)

dispositivo legal, entendemos que la naturaleza jurídica del derecho de vigencia es de retribución económica para el mantenimiento del derecho minero concedido⁸³. Actualmente el TUO de la LGM determina que el pago del derecho de vigencia se exige al momento de presentar el petitorio minero y continúa como obligación condicionante luego de expedida la resolución de otorgamiento de concesión. El maestro García (1989), comentando el sistema de amparo por el pago de una patente o canon territorial, sostenía que “cada cierto período de tiempo los titulares de derechos mineros deberán abonar al Estado una suma de dinero para manifestar su voluntad de mantener vigente su derecho minero” (p. 251)⁸⁴. Existiendo una concesión, el pago oportuno del derecho vigencia cada año constituye una expresión declarada sobre el derecho minero concedido; es la voluntad exteriorizada del titular minero de mantener en existencia la concesión minera de exploración y/o explotación a fin de cumplir con la finalidad concesional: el aprovechamiento de los recursos minerales. De la misma forma, si se deja de abonar el derecho de vigencia por dos (2) años consecutivos, el titular minero está expresando su voluntad –implícitamente– de no mantener vigente la relación jurídica minera Estado-concesionario, incurriéndose en causal de caducidad.

En consecuencia, el pago del derecho de vigencia constituye un ejemplo de ejecución de la concesión minera. Es la manifestación de voluntad del concesionario de seguir poseyendo el derecho minero conferido y ejercerlo subjetivamente; ejecutándolo al cumplir con el abono

⁸³ Belaunde (2014) afirma que el derecho de vigencia es “una modalidad especial de tributo, específicamente una tasa y más concretamente, conforme lo indica su nombre, un derecho, que con arreglo al numeral 2 del párrafo c) de la Norma II del Texto Único Ordenado del Código tributario, se paga por el uso y aprovechamiento de bienes públicos” (pp.110-111). La presente tesis no comparte dicha postura. En realidad, el pago de derecho de vigencia es una retribución económica realizada al amparo del ejercicio de la soberanía estatal y no tiene carácter de tributo. Como dice el mismo Código Tributario: “*Artículo 1.- CONCEPTO DE LA OBLIGACIÓN TRIBUTARIA. La obligación tributaria, que es de derecho público, es el vínculo entre el acreedor y el deudor tributario, establecido por ley, que tiene por objeto el cumplimiento de la prestación tributaria, siendo exigible coactivamente*”. Todo tributo es la concretización de la hipótesis de incidencia tributaria que, luego de su determinación y notificación, le permite al Estado exigirlo de forma coactiva. El derecho de vigencia no cumple con esta cualidad ya que no es una acreencia (deuda), sino una *obligación minera*.

⁸⁴ La misma idea se mantiene al comentar el derecho de vigencia del TUO de la LGM: “Esta obligación es una permanente manifestación de voluntad, que anualmente hará el titular de la concesión” (García y Franciskovic, 1999, p. 104).

de la retribución económica al Estado, obligación adquirida en el título constitutivo de concesión⁸⁵. En cambio, el no pago del derecho de vigencia es la ausencia de ejecución; es el no cumplimiento de la obligación minera –ya sea por desidia u omisión voluntaria– que traerá como resultado la extinción del derecho minero por causal de caducidad.

La ejecución de la concesión minera por el titular minero también se puede dar al no realizar actuación. Nos explicamos. La Ley N° 28611, Ley General del Ambiente (*en adelante LGA*) establece el principio de responsabilidad ambiental; así como la responsabilidad por daños ambientales y su carácter objetivo⁸⁶. Bajo este criterio, el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (en adelante OEFA) ha venido resolviendo procedimientos sancionadores contra diversas personas en materia de daño ambiental; entendiendo la responsabilidad ambiental como aquella que se da por el sólo hecho de usar o aprovechar un

⁸⁵ La postura defendida en esta tesis se refuerza en el hecho que el concesionario está obligado al pago de derecho de vigencia aun cuando existiese declaración de emergencia que prohíba realizar la actividad minera en la zona de la concesión o se produzcan eventos que califiquen como caso fortuito y fuerza mayor. La razón es justamente que el derecho de vigencia es la manifestación de voluntad del titular minero de mantener para sí la concesión minera. El cumplimiento del derecho de vigencia es la ejecución de la concesión mediante acciones destinadas a conservar su existencia. Posteriormente, la autoridad minera procederá a devolver dicho pago al acreditar la causal extraordinaria de exclusión de responsabilidad, en aplicación de los literales e) y f del artículo 24 del Reglamento de diversos Títulos del Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería, aprobado por Decreto Supremo N° 03-94-EM (en adelante Reglamento de Títulos de LGM).

⁸⁶ Artículo IX.- Del principio de responsabilidad ambiental

El causante de la degradación del ambiente y de sus componentes, sea una persona natural o jurídica, pública o privada, está obligado a adoptar inexcusablemente las medidas para su restauración, rehabilitación o reparación según corresponda o, cuando lo anterior no fuera posible, a compensar en términos ambientales los daños generados, sin perjuicio de otras responsabilidades administrativas, civiles o penales a que hubiera lugar.

[...]

Artículo 142.- De la responsabilidad por daños ambientales

142.1 Aquél que mediante el uso o aprovechamiento de un bien o en el ejercicio de una actividad pueda producir un daño al ambiente, a la calidad de vida de las personas, a la salud humana o al patrimonio, está obligado a asumir los costos que se deriven de las medidas de prevención y mitigación de daño, así como los relativos a la vigilancia y monitoreo de la actividad y de las medidas de prevención y mitigación adoptadas.

142.2 Se denomina daño ambiental a todo menoscabo material que sufre el ambiente y/o alguno de sus componentes, que puede ser causado contraviniendo o no disposición jurídica, y que genera efectos negativos actuales o potenciales”

[...]

Artículo 144.- De la responsabilidad objetiva

La responsabilidad derivada del uso o aprovechamiento de un bien ambientalmente riesgoso o peligroso, o del ejercicio de una actividad ambientalmente riesgosa o peligrosa, es objetiva. Esta responsabilidad obliga a reparar los daños ocasionados por el bien o actividad riesgosa, lo que conlleva a asumir los costos contemplados en el artículo 142 precedente, y los que correspondan a una justa y equitativa indemnización; los de la recuperación del ambiente afectado, así como los de la ejecución de las medidas necesarias para mitigar los efectos del daño y evitar que éste se vuelva a producir.

bien, en caso este sea potencialmente riesgoso o peligroso para el ambiente. No hay discusión en que la actividad minera puede generar impactos significativos en el ambiente. Por eso se requiere un instrumento de gestión ambiental (*en adelante IGA*) para su desarrollo.

Sin embargo, surge la pregunta de si un titular minero es responsable por los daños ambientales ocasionados por mineros ilegales, quienes “invaden” el terreno superficial de la concesión y ejercen la actividad minera sin ningún IGA⁸⁷. Si OEFA aplica el criterio señalado en el párrafo anterior, se imputaría responsable al concesionario minero debido a que objetivamente es garante del cumplimiento de las obligaciones ambientales sólo por el hecho de ser titular de un derecho de exploración y/o explotación minera. Como advertiremos, esa posición es claramente injusta y no resiste análisis, existen diversas formas de rebatirla: por ejemplo, la responsabilidad por daño ambiental responde a elementos clásicos de la teoría del daño tales como antijuridicidad, factor de atribución, etc. Simplemente estableciendo la ruptura del nexo de causalidad, se vuelve inaplicable la responsabilidad.

Ahora bien, la ejecución de la concesión minera también coadyuva a solucionar el problema de la imputación de responsabilidad ambiental. Recordemos que dicha ejecución es el cumplimiento del derecho minero otorgado. Por tanto, si en el propio acto administrativo constitutivo (resolución de otorgamiento de concesión minera) se establece que el título de concesión no autoriza por sí mismo el inicio de actividades de exploración o explotación minera, entonces el concesionario minero está ejecutando su concesión minera al cumplir su obligación de abstenerse de ejercer labores de exploración y explotación mientras obtiene todos los actos administrativos accesorios exigidos por el ordenamiento jurídico⁸⁸. Él no es responsable, sino una víctima mediata del daño ambiental causado; los pasivos ambientales

⁸⁷ En ocasiones, dicha invasión se realiza con el beneplácito de algunos propietarios del terreno superficial e incluso con anuencia de algunas comunidades campesinas; quienes desean explotar directamente el recurso mineral aduciendo que los minerales son “del pueblo” o de “la comunidad”.

⁸⁸ Un sector de la doctrina nacional hace referencia a estos actos administrativos como “permisología minera”. En realidad, ese *nomen iuris* sólo se enfoca en el aspecto normativista de la concesión. Por el contrario, la ejecución de la concesión minera supera dicho enfoque.

generados le ocasionan mayor dificultad para fijar la línea base ambiental del proyecto minero. Asimismo, los recursos minerales *en su fuente* son una condición necesaria para ejercer posteriormente las labores de explotación y explotación, ya que el derecho concedido es uno de naturaleza incorporal y una ficción legal.

En consecuencia, la ejecución de la concesión minera también comprende el cumplimiento de una obligación minera de no hacer; es decir, de no iniciar las labores de explotación y exploración sin obtener previamente los actos administrativos accesorios habilitantes. Además, dicha actuación por omisión antes descrita imposibilita la imputación de responsabilidad por daño ambiental si se acredita la ruptura del nexo causal; a la vez que el titular minero sigue ejecutando su concesión minera.

Otros ejemplos de cumplimiento del derecho minero desde el aspecto particular o del concesionario son la compra del terreno superficial de la concesión minera de propiedad privada; el cercado del predio adquirido durante los años posteriores a la expedición del acto administrativo; la contratación de empresas especializadas en el estudio, elaboración y obtención de IGAs; la constitución de garantías hipotecarias para el levantamiento de capital de trabajo; el diálogo directo con las poblaciones locales dentro del radio del futuro proyecto minero; la interposición de denuncias administrativas ante las autoridades competentes por actos de internamiento dentro del área de su concesión, entre otros. Todo ello constituye la ejecución de la concesión minera sin efectuar trabajos de exploración o explotación⁸⁹. Vistos en su conjunto, demuestran el cumplimiento del título concesional por parte del propio minero, ya sea mediante la acción u omisión de actuación.

⁸⁹ Es interesante que el TUO de la LGM –al referirse a la obligación de trabajo de las concesiones otorgadas– hace diferencia entre la etapa de inversión y producción en minería. Si bien la producción de sustancias minerales es el objetivo de la actividad concedida, la inversión es una etapa previa que no implica necesariamente labores extractivas. La especificación de inversión se encuentra regulada en el artículo 69 del Reglamento de Títulos de LGM y el artículo 4 del Decreto Supremo N° 054-2008-EM, modificado por el Decreto Supremo N° 011-2017-EM. Ambos dispositivos describen de forma enunciativa un listado de modalidades de inversión minera y, a su vez, constituyen auténticas formas de ejecución de la concesión minera por parte de su titular.

Finalmente, surge la pregunta si es posible la ejecutividad de la concesión minera. Como sabemos, la ejecutividad del acto administrativo es la cualificación de título ejecutivo que le adiciona únicamente la ley y permite exigir su cumplimiento en un proceso ejecutivo. Al no poseer dicha cualidad en una norma de rango legal, la concesión minera carece de ejecutividad en el ordenamiento jurídico peruano⁹⁰; estando el titular de un derecho minero imposibilitado de acudir a un proceso de ejecución para garantizar el cumplimiento de su derecho concedido.

2.5.2. Ejecución por la Administración Pública: ejecutoriedad de la concesión minera

Ejecución de la concesión minera es el género que contiene todas las actuaciones de cumplimiento del derecho de aprovechamiento de minerales; independientemente de quien realice los actos. No obstante, cuando dichos actos son efectuados por el Estado a través de sus órganos competentes, estos constituyen una forma especial de ejecución a la que denominamos ejecutoriedad de la concesión minera. Esta subcategoría está vinculada a la naturaleza de la concesión minera como acto administrativo. El acto administrativo en el Perú posee ejecutoriedad *inherente* y no se ciñe a la teoría de la facultad administrativa, en aplicación del artículo 192 de la LPAG. Por ello, al ser un acto administrativo constitutivo, la concesión minera también tiene la cualidad de ejecutoriedad.

Alguien puede discrepar y mencionar que la ejecutoriedad no es aplicable a la concesión minera ya que esta última se sujeta a condición⁹¹. Y sí, la propia norma administrativa establece

⁹⁰ Es interesante que los requisitos comunes para un título ejecutivo son que contenga una obligación cierta, expresa y exigible; la cual puede ser una de dar, hacer o no hacer. La concesión minera ya reúne la condición de cierta (establece quien es el titular del derecho concedido) y expresa (la resolución contiene los derechos y obligaciones del concesionario minero). Si el acto administrativo de otorgamiento incluyera en su parte resolutive el cálculo del monto por derecho de vigencia a pagarse anualmente, el título minero también sería líquido, es decir, determinado en dinero.

⁹¹ La condición es la subordinación de los efectos del acto a un evento futuro incierto. Sobre los tipos de condición, Galgano (1992) sostenía que existían *conditio facti* (voluntarias) o *conditio iuris* (legales); cumpliendo ambas una función análoga al término o plazo, aunque diferentes en el fondo. En el derecho minero peruano, las condiciones legales del acto concesional minero son obligaciones mineras. Por tanto, la naturaleza de las condiciones establecidas en el título minero no es incidental sino *esencial*, por exigencia de la propia ley minera.

como excepciones a la ejecutoriedad de los actos administrativos aquellos con disposición legal en contrario, mandato judicial, o aquellos sujetos a condición o plazo por norma legal. Sin embargo, es necesario precisar que la condición a la que hace referencia el artículo 192 de la LPAG es la condición suspensiva. En contraste, la concesión minera es un acto administrativo condicionado de naturaleza *resolutoria*⁹². La razón es que la concesión minera surte plenos efectos desde su notificación correcta al peticionario minero, en aplicación del artículo 16 del TUO de la LPAG. Y en virtud del principio de validez –artículo 9 del TUO de la LPAG– la concesión minera es de obligatorio cumplimiento luego de poseer firmeza de primer grado o administrativa. Por tanto, las condiciones resolutorias estipuladas en el título constitutivo minero sólo se activan cuando el concesionario minero incumple una obligación sancionada con caducidad. Fuera de ello, la concesión minera tiene plena fuerza ejecutoria por mandato imperativo de la ley. A continuación, veamos algunos ejemplos de ejecutoriedad de la concesión realizados por la autoridad minera; tanto como obligaciones de hacer y de no hacer.

En virtud del artículo 124 del TUO de la LGM, la autoridad minera elabora una relación de concesiones mineras cuyos títulos fueron aprobados el mes inmediato anterior. Luego, publica el listado en el Diario Oficial “El Peruano” dentro del plazo de quince (15) días calendario de cada mes, en aplicación del artículo 38 del Reglamento de Procedimientos Mineros, aprobado por Decreto Supremo N° 020-2020-EM (*en adelante RPM*). En el caso del INGEMMET, la Dirección de Concesiones Mineras elabora un proyecto de resolución adjuntando el listado de concesiones mineras aprobadas; y, mediante Resolución de Presidencia Ejecutiva, se ordena publicar el listado en el Diario Oficial “El Peruano”. Procedimiento similar siguen los gobiernos regionales respecto de las concesiones aprobadas dentro de su jurisdicción. Estos actos no sólo son el ejercicio de la función administrativa, sino

⁹² Doctrina española sostiene la diferencia entre la condición suspensiva y resolutoria: en la primera, el acto “existe desde luego, pero permanece en suspenso su *eficacia*”; en la resolutoria, “se generan efectos *ab initio*, y lo que ocurre es que se resuelven” (Díez-Picazo y Gullón, 2012, pp. 154-155).

que constituyen actos de ejecutoriedad. En efecto, al identificar los derechos mineros otorgados, asignarles una nomenclatura particular y publicitar los títulos aprobados, la autoridad minera da cumplimiento efectivo al acto administrativo de concesión minera sin requerir la intervención judicial.

Otro ejemplo es el uso minero gratuito de terrenos eriazos para el ejercicio de la actividad minera. Según el artículo 37 del TUO de la LGM, es uno de los derechos que posee el titular de una concesión minera. Este consiste en la cesión de uso del terreno eriazo –predios no agropecuarios inprovechables por falta o exceso de agua– ubicado en la cara superficial de la concesión minera, realizada por el Estado en favor del titular de una concesión de exploración o explotación minera (Baldeón, 2023). Al ser una atribución otorgada al titular minero por imperio de la ley minera peruana, esta no requiere de pronunciamiento administrativo adicional para su ejercicio. En este caso, la ejecutoriedad de la concesión minera se plasma cuando el Estado –ya sea la autoridad minera o cualquier órgano administrativo– cumple con no realizar acciones de obstaculización al ejercicio de este derecho otorgado por acto administrativo.

Un caso particular representa la extinción de concesiones por caducidad. Según el artículo 59 del TUO de la LGM, si el titular minero no paga oportunamente el derecho de vigencia por dos años consecutivos, la concesión se extingue por caducidad. Igual suerte corre las concesiones que incumplan con las obligaciones de producción detalladas en el artículo 38 del dispositivo mencionado. En este sentido, advertimos que la ejecutoriedad de la concesión minera por la Administración Pública –representado por la autoridad minera– se manifiesta de dos formas: por un lado, la necesidad de imputar correctamente la retribución económica por derecho de vigencia, obligación de inversión y producción a la concesión correspondiente; por el otro, el deber de cautelar el cumplimiento de la norma minera ante el incumplimiento de dicha retribución.

Como vimos en *supra* 2.5.1., la ejecución de la concesión por el titular minero se produce al abonar el derecho de vigencia como voluntad de conservación expresada. En ese sentido, la extinción por causal de caducidad es la declaración del Estado de imputar al concesionario minero la ausencia de voluntad de conservación. Los actos administrativos de concesión minera establecen en su parte resolutive la obligatoriedad del cumplimiento de los derechos y obligaciones *contenidas en el título y en la legislación minera*. Así, el Estado da ejecutoriedad al título de concesión cuando hace efectiva la extinción del derecho minero al incurrirse en causal de caducidad y, al mismo tiempo, se abstiene de considerar el no pago del derecho de vigencia como una deuda tributaria pasible de exigencia coactiva. En realidad, lo que se ha producido es el incumplimiento de la obligación minera contenida en el título de concesión por parte del titular. Por tanto, es el principio de ejecutoriedad lo que *obliga* a la autoridad competente a aplicar la norma minera y declarar la caducidad de la concesión⁹³.

Efectivamente, la autoridad minera tiene la obligación de hacer cumplir las concesiones mineras otorgadas y no requiere acudir al órgano jurisdiccional para darles ejecutoriedad, al ser una cualidad esencial del mismo acto administrativo que las contiene⁹⁴. Es un principio-deber; pues una autoridad que no pueda ni quiera hacer cumplir sus propias resoluciones generaría un estado de anomia jurídico-social. Por tanto, la ejecutoriedad de la concesión minera está plenamente establecida.

2.5.3. La oportunidad latente: ejecución de la concesión minera por un tercero

⁹³ Se percibe claramente la dualidad *derecho-deber* respecto al Estado y su vinculación con el acto administrativo. La concesión minera no establece únicamente obligaciones para el concesionario minero; también le impone a la autoridad minera ciertos deberes. Su legitimidad emana del ejercicio abstracto del poder: la soberanía estatal sobre el aprovechamiento de los recursos minerales.

⁹⁴ Algunos ejemplos adicionales de ejecutoriedad de concesión minera: la autoridad minera ingresa los datos actualizados de la nueva concesión minera al SIDEMCAT, de conformidad con la resolución de otorgamiento de carácter *ejecutivo*; igualmente, cuando la Dirección de Catastro Minero del INGEMMET procede a incorporar al Catastro Minero Nacional la nueva concesión minera aprobada, dando *ejecutoriedad* al título minero; y, al elaborar el Padrón Minero Nacional cada año, el INGEMMET –a través de la Dirección de Derecho de Vigencia– cumple con *ejecutoriar* la concesión minera vigente, detallando el cumplimiento de las obligaciones de inversión y/o producción del titular minero.

Hemos delimitado en líneas previas los alcances más comunes de la ejecución de la concesión minera; realizadas tanto por el titular como por la administración pública. Sin embargo, queda la duda sobre si un tercero, ajeno a la relación Estado–concesionario, puede ejercer actos de ejecución que den cumplimiento al derecho minero otorgado. Si el fenómeno concesional evidencia la superación de la visión normativista, entonces la actuación de terceros es pertinente. Recapitulemos.

La minería es una institución producto de la actividad histórica de aprovechamiento de minerales y es consustancial a la existencia de la humanidad. Actualmente, la minería representa una fuente importante de ingresos fiscales para los países; a la vez que proporciona trabajo directo e indirecto a miles de personas. El derecho minero sólo ha estudiado la forma en que los estados modernos han reconocido dicha actividad, la han juridificado y le han modelado una estructura legal reglamentaria. En consecuencia, la concesión minera es una institución jurídica vinculada a la dimensión fáctica de dicha industria transcendental⁹⁵.

Lamentablemente, hoy en día se ha complejizado enormemente la obtención de un derecho de concesión en el Perú. La inflación legislativa minera cada vez más dispersa acaso ha acentuado el desorden e informalidad. Algunos órganos administrativos y jurisdiccionales le asignan a la concesión minera un cariz prohibitivo y disfuncional en sus resoluciones o sentencias. En la práctica, esto vacía de contenido sus propios pronunciamientos y los desvincula del hecho que la minería es una institución longeva de enorme fuerza cultural. Además, si bien los actos administrativos mineros no son discrecionales, estos se sujetan al constante ataque impugnativo de un cierto sector minoritario que olvida la historicidad de la minería. Por ejemplo, la oposición de terceros de mala fe, quienes mediante el ejercicio del derecho de acción – ya sea en sede administrativa o jurisdiccional – buscan obstaculizar que el

⁹⁵ Vea *supra* 2.2.1.2.

titulo minero quede firme y genere seguridad jurídica. También, la desidia de la autoridad minera de garantizar la viabilidad del derecho otorgado al particular. Asimismo, la agudización de conflictos sociales que buscan impedir la obtención de los permisos y autorizaciones para que el concesionario pueda ejercer su derecho. ¿Cómo han reaccionado los titulares mineros a esta problemática?

En muchos casos se limitan a pagar el derecho de vigencia para mantener existente la concesión minera o abonan la penalidad legal, cuando no pueden iniciar la producción mínima por la ausencia de una “licencia social”⁹⁶. Y esta medida –planteada en principio de forma temporal– se ha convertido en una regla general para muchos concesionarios mineros, a quienes sólo les queda esperar a que las condiciones puedan mejorar con el tiempo. El problema es que, a la larga, la ejecución de la concesión minera por su titular se vuelve insostenible al no obtener garantías que justifiquen el continuo pago del derecho de vigencia como expresión de voluntad del concesionario de cumplir con el derecho otorgado. Y, al dejar de abonar el pago del derecho de vigencia durante 2 años consecutivos, la ejecutoriedad del acto administrativo obliga a la autoridad minera a declarar la caducidad de la concesión.

Dicha actuación adoptada sólo toma en cuenta la dimensión normativa (acto administrativo), axiológica (derecho minero subjetivo) y abstracta (expresión de soberanía estatal) de la concesión minera; desconociendo otro elemento fundamental: la concesión minera también posee una dimensión *fáctica*, expresada en su naturaleza de institución jurídica. Los hechos nos muestran que la actividad minera supera la dualidad Estado-concesionario y comprende figuras discretas: patrimonios autónomos, personas de derecho privado,

⁹⁶La licencia social es –opinión sostenida en la presente tesis– una pretendida “*autorización moral*” por parte de la sociedad; un *fastcheck* de que el proyecto minero es “bueno” o “malo”. Dicha construcción conceptual no tiene base legal en el ordenamiento jurídico peruano; y, de seguir siendo tolerada por el Estado, constituye claramente la vulneración a derechos subjetivos mineros, la violación del principio de ejecutoriedad administrativa y la negación de la soberanía del propio Estado concedente sobre sus recursos minerales.

asociaciones participativas diversas o incluso el propio Estado a través de sus empresas públicas. Cuando alguno de estos terceros interviene de forma indirecta en la concesión minera –ya sea como financista o como coadyuvante material– forzosamente obtienen derechos subjetivos que pueden ser de naturaleza civil o meramente administrativa. Ante una potencial inejecución de obligaciones mineras, los terceros pueden verse perjudicados por la eventual extinción de la concesión. En ese sentido, deben disponer de un mecanismo legal de tutela minera, en la medida que se circunscriba al objetivo de la concesión. Sobre este aspecto, veamos un ejemplo muy ilustrativo.

Como se sabe, la industria minera es onerosa y se requiere de considerables inversiones para su ejecución; por lo que, ante la necesidad de mayores recursos económicos para mantener la viabilidad del proyecto, se recurren a mecanismos de financiamiento. Muchos concesionarios mineros acceden a capital mediante contratos donde se constituye derechos de garantía que aseguren el cumplimiento de la obligación contractual. La hipoteca minera es uno de estos. Mientras el concesionario accede a capital inmediato y tramita la obtención de los actos administrativos accesorios para emprender labores de exploración y/o explotación, la garantía se inscribe en la partida registral correspondiente. El problema surge cuando el titular minero, por diversos factores, no cumple o puede cumplir con el pago del derecho de vigencia o penalidad en el plazo legal. Según la legislación vigente, el derecho minero se extingue por caducidad, al entenderse que el concesionario no desea mantener vigente la relación minera sustancial. Esto produce una situación jurídica de perjuicio para el acreedor minero (Haro, 2021). La razón es que tanto el *ius persequendi* como la posibilidad de remate judicial se vuelven ineficaces como resultado de la extinción de la concesión minera.

Sin embargo, el entonces artículo 175 del TUO de la LGM (hoy derogado por la Primera Disposición Final del Decreto Legislativo N° 868) contenía una disposición muy útil sobre la hipoteca minera:

“Artículo 175.- Si la concesión es declarada caduca o abandonada, el acreedor podrá aplicar al pago de su crédito, la suma que se obtenga de la subasta de otros bienes del activo fijo que hubiesen sido materia de la hipoteca.

No obstante lo dispuesto en el párrafo anterior, la resolución de caducidad o abandono quedará sin efecto, automáticamente, si dentro de los 30 días de su notificación, el acreedor hipotecario ejerce el derecho de sustituirse al concesionario mediante recurso dirigido al Jefe de la Oficina de Concesiones del Registro Público de Minería, con firma legalizada notarialmente, en cuyo caso el Estado procederá a adjudicarle la concesión, incluyendo sus partes integrantes y accesorias, salvo que se hubiese pactado su diferenciación, por cuyo mérito se entenderá pagada la obligación garantizada con la hipoteca.

A efecto de que el acreedor hipotecario pueda ejercer el derecho de sustitución, deberá notificársele la resolución de caducidad o abandono.

El nuevo titular tendrá 180 días a partir de la adjudicación para adecuarse al cumplimiento de las obligaciones de producción mínima establecidas en la presente Ley” (Sic).

De la lectura del dispositivo citado vemos que, ante una concesión hipotecada con declaración de caducidad notificada, el acreedor perjudicado con la extinción del derecho minero podía mantener vigente la concesión. Para ello, el acreedor tenía un plazo de 30 días hábiles para solicitar sustituirse en lugar del concesionario en la relación jurídica minera. Con la sola presentación del recurso dentro de dicho plazo, la resolución de caducidad quedaba sin efecto automáticamente. Luego, el Estado procedía a adjudicarle la concesión mediante acto administrativo. Dicha resolución daba por cancelada la obligación garantizada con la hipoteca minera; a la vez que el acreedor hipotecario se subrogaba en el cumplimiento de las obligaciones no honradas por el anterior titular de la concesión minera en el plazo de 180 días.

Sobre este punto, hay una creencia errónea en que los acreedores financieros buscan siempre quedarse con propiedades, inmuebles y activos garantizados en desmedro de los deudores. Dicha idea puede justificarse si se refiere a colocación de créditos de consumo o de vivienda. Sin embargo, las hipotecas mineras no siguen la lógica corriente del crédito común. Esto es debido a que su financiamiento no se otorga sólo bajo criterios técnicos de ponderación de riesgo personal, tales como *financial scoring*, *payment capacity*, entre otros. Por el contrario, el financiamiento en minería se otorga principalmente en función de la *vida útil* del futuro

proyecto minero. Y ya que una concesión minera determina su valor de acuerdo con el nivel de desarrollo que tiene el proyecto, en muchas ocasiones la sola adjudicación o remate hace inviable la recuperación del crédito a un nivel estándar por tener características de *inversión*.

Por tanto, el verdadero propósito de concederle al acreedor hipotecario el derecho de sustitución en una concesión caduca no era la satisfacción de su acreencia impaga (derecho subjetivo civil o contractual). Mas bien, el artículo 175 del TUO de la LGM pretendía mantener vigente el derecho minero a través de su adjudicación al acreedor hipotecario⁹⁷. Además, liquidando la deuda bajo criterios de inversión y ponderación de riesgo, el sustituyente veía la necesidad de ejecutar la concesión minera –ya sea por sí mismo o a través de un tercero– para la obtención de la rentabilidad proyectada. La ejecución de la concesión minera por un tercero mediante sustitución fue parte de nuestro ordenamiento jurídico hasta antes de la derogación del artículo 175 del TUO de la LGM y destacó la institucionalidad de la concesión minera. El aprovechamiento *efectivo* de los recursos minerales a través de la histórica actividad humana de exploración y explotación que, bajo ciertas circunstancias, posibilitaba a un tercero ejecutar la concesión minera⁹⁸.

En ese sentido, doctrina nacional afirma que “nada impide de que el acreedor pague directamente el Derecho de Vigencia y Penalidad” para impedir la extinción de una concesión hipotecada (Belaunde, 2014, p. 283). Consideramos que el autor, desde otra perspectiva, aúna a la tesis de ejecución de la concesión minera por un tercero. Al pagar el derecho de vigencia de una concesión minera con gravamen hipotecario, el acreedor está cumpliendo con una

⁹⁷ Comentando la norma, doctrina nacional afirmaba que, a diferencia de la cesión minera, “el acreedor hipotecario está amparado por la Ley a fin de evitar que se pierda el derecho minero” (García, 1989, p. 394).

⁹⁸ Es interesante que párrafo final del entonces vigente artículo 175 señalaba la finalidad de la adjudicación: el cumplimiento de las obligaciones de producción mínima por el acreedor hipotecario. A diferencia de la opinión política de turno que sostenía la errada creencia del “contubernio acreedor-deudor” como excusa para derogar el dispositivo legal citado, la realidad era que el Estado estaba ejerciendo su derecho soberano de exigir el trabajo obligatorio en la concesión. Por tanto, el párrafo final del artículo 175 del TUO de la LGM reconocía –de forma implícita– la naturaleza de la concesión minera como una *institución*; cuyo propósito era que el ser humano trabajara en la extracción de los recursos minerales.

obligación que le es inexigible; pues es un tercero ajeno a la relación minera Estado-concesionario. Sin embargo, su verdadero propósito es evitar la extinción del derecho minero y así minimizar el riesgo de incumplimiento de su crédito. Y ya que la titularidad de la concesión hipotecada aun pertenecería al deudor y su capacidad de endeudamiento se encuentra comprometida, el acreedor al mismo tiempo puede iniciar en la vía civil los mecanismos legales de ejecución de garantías para recuperar su capital.

Por los argumentos desarrollados, la actuación del acreedor hipotecario en un caso como el descrito anteriormente se enmarcarían en los actos de ejecución subrogada de la concesión minera. En consecuencia, la ejecución de la concesión minera por un tercero constituye una oportunidad latente en nuestro ordenamiento vigente.

III. MÉTODO

3.1. Tipo de investigación

La presente tesis fue de tipo **básica**. Arias (2012) menciona que esta investigación – también llamada pura– busca producir “nuevo conocimiento, el cual puede estar dirigido a incrementar los postulados teóricos de una determinada ciencia” (p. 22). Además, tuvo un **enfoque cualitativo**, el cual implica “comprender los fenómenos, [...] examinar la forma en que ciertos individuos los perciben, [...] llega(ndo) a relacionar o explicar vínculos entre conceptos o fenómenos” (Hernández y Mendoza, 2018, pp. 390-395).

3.1.1. Nivel de investigación

El nivel de investigación fue exploratorio y descriptivo-correlacional (Arias, 2012). Es un estudio **exploratorio** pues no existe desarrollo doctrinario sobre la ejecución de la concesión minera en el derecho minero peruano. Asimismo, es **descriptivo**, ya que se desarrollaron los conceptos de ejecución y concesión minera de acuerdo con su categorización. Finalmente, es **correlacional**, puesto que se determinó el grado de relación que existen entre ambas categorías, confrontándola con la evidencia actual.

3.1.2. Diseño de la investigación

Siguiendo a Arias (2012), el diseño de la presente tesis fue no experimental y documental. Por consiguiente, esta investigación es un estudio jurídico-dogmático que buscó proporcionar una teoría fundamentada sobre la problemática planteada. El diseño es consistente con la observación, recopilación y análisis de datos mediante un razonamiento inductivo. Cortés y Álvarez (2017) mencionan que estos estudios se ajustan al desarrollo teórico de una figura jurídica de forma analítica y descriptiva en el campo del derecho.

3.2. Ámbito temporal y espacial

La investigación se desarrolló entre julio de 2023 y febrero de 2024. El ámbito de referencia espacial y temporal abarcó los documentos (expedientes administrativos, legislación, doctrina, manuales institucionales, etc.) disponibles en el derecho minero peruano durante el año 2023. Respecto a la jurisprudencia, se amplió el campo temporal de estudio; comprendiendo sentencias expedidas por jueces peruanos en los años 2005, 2020, 2021, 2022 y 2023.

3.3. Categorías

Es necesario precisar que, al ser un estudio de enfoque cualitativo –una tesis jurídica de carácter no experimental– no existen variables que manipular. En cambio, la observación y análisis de los datos recopilados generaron categorías de análisis propias de una tesis dogmática, cuya finalidad fue comprender el objeto de estudio. En palabras de Hernández y Mendoza (2018) “la recolección de datos resulta fundamental, solamente que su propósito no es medir variables para llevar a cabo inferencias y análisis estadístico” (p. 443). Por tanto, las categorías resultantes fueron: 1) ejecución y 2) concesión minera.

3.4. Población y muestra

Este apartado debe entenderse en el marco de una investigación cualitativa dogmática (Hernández y Mendoza, 2018, p. 581). La muestra fue **no probabilística – dirigida**; la elección de los elementos no debe ser usada para representar a una población; sino es producto del proceso de toma de decisiones del investigador y de las características específicas de la investigación (Hernández y Mendoza, 2018, pp. 200, 429-435).

Así, las unidades de muestreo fueron variadas, como pasaremos a detallar. La unidad de muestreo fue de clase *teórica o conceptual*. Se empezó con la legislación peruana como: la Constitución Política del Perú, las leyes orgánicas de desarrollo, las normas mineras y administrativas. Asimismo, se revisó bibliografía doctrinal nacional y/o extranjera sobre el derecho minero, la historia de la minería en el Perú y el mundo, al igual que estudios

estadísticos proporcionados por agencias gubernamentales nacionales y extranjeras. Posteriormente, este tipo de muestra se amplió e incluyó tres (3) expedientes administrativos mineros en custodia del INGEMMET el 2023. Finalmente, se agregó cuatro (4) sentencias del Tribunal Constitucional del Perú; así como dos (2) sentencias judiciales en un proceso contencioso administrativo sobre nulidad de resolución administrativa de caducidad minera. Todas ellas se relacionan de forma directa con las categorías de estudio.

3.5. Instrumentos

Sobre el acápite presente, coincidimos con Hernández y Mendoza (2018) en que el instrumento utilizado en las investigaciones cualitativas es el **propio investigador** “quien, mediante diversos métodos o técnicas, recoge los datos [...] es el medio de obtención de la información” (p. 443). Siguiendo esta idea, la presente investigación utilizó la técnica de *análisis documental*; que permitió al investigador recopilar sistemáticamente resúmenes de la información documentada disponible. Mediante una estructura abierta, se pudo ahondar en el objeto de la investigación.

3.6. Procedimientos

La presente tesis se ha desarrollado siguiendo el siguiente procedimiento:

i. Procedimiento de acceso a la información

Se indagó información bibliográfica relevante visitando bibliotecas públicas y privadas. También se buscó información en sitios web de instituciones académicas acreditadas y autores extranjeros reconocidos, el sitio web institucional del Tribunal Constitucional peruano disponible y el SIDEMCAT del INGEMMET.

ii. Procedimiento de recopilación documental y doctrinaria

Se realizó a través de la bitácora de campo, donde se recopiló el avance de la investigación y comentarios breves sobre la información hallada. Esta se ordenó en

categorías, donde se agruparon ideas conceptuales semejantes; así se logró consistencia en la investigación.

iii. Cotejo de datos

Se examinaron los datos y se generaron unidades de análisis. Los resultados se recopilaron en la bitácora de análisis; codificando los datos para analizarlos posteriormente de forma integral.

3.7. Análisis de datos

En opinión de Hernández y Mendoza (2018) “en la investigación cualitativa la recolección y el análisis ocurren prácticamente en paralelo, no es uniforme [...]” (p. 465). En consecuencia, se siguió el siguiente patrón de forma transversal, plasmado en la bitácora de análisis:

- 1) Compendio y categorización de la información mediante codificación abierta
- 2) Codificación axial por frecuencia y relevancia, depuración de elementos irrelevantes y,
- 3) Mediante codificación selectiva se llegó a la saturación de categorías; concluyendo el análisis.

Es decir, mediante una interpretación de carácter inductivo se reflexionó en las preguntas planteadas y se analizó si hay correspondencia entre los datos recopilados y los objetivos trazados. Esto permitió arribar a conclusiones y proponer un planteamiento jurídico adecuado con la realidad. Consecuentemente, la teoría resultante podrá ser sometida a mayores investigaciones en el futuro.

3.8. Consideraciones éticas

La presente investigación respeta la legislación peruana vigente en materia de derechos de autor. Asimismo, de acuerdo con lo exigido por las normas internas de la Universidad Nacional Federico Villarreal, su redacción cumplió con el sistema de citados de la *American*

Psychological Association (normas APA); reservándose opinión este autor sobre su pertinencia en el sistema educativo peruano.

El trabajo propuesto se desarrolló siguiendo principios deontológicos como la justicia, la independencia, la probidad profesional, entre otros. En consecuencia, la presente tesis es original, moderna, inédita e innovadora. Toda interpretación crítica expuesta en esta tesis – tanto de la norma minera peruana como de tesis anteriores y doctrina bibliográfica cotejada– debe entenderse desde la perspectiva del conocimiento basado en evidencia; la cual cuestiona el consenso científico degenerado por la doctrina de lo políticamente correcto y no cede a la imposición polarizada de la dictadura del criterio de la demarcación. La visión del derecho defendida en estas páginas supera las restrictivas corrientes filosóficas contemporáneas; evitando ser argumento para una *popular justice* que no tiene cabida en la opinión de este autor.

IV. RESULTADOS

En el presente apartado, se presentan los resultados de la investigación obtenidos mediante la técnica de análisis de datos y se muestra la información obtenida. Las categorías y subcategorías se corresponden con los datos disponibles sustentados en la opinión de juristas y en el pronunciamiento de los órganos administrativos y jurisdiccionales. El criterio metodológico seguido aquí ratifica que las tesis cualitativas no siguen un desarrollo lineal. Como bien señalan Hernández y Mendoza (2018), el marco teórico es un proceso y a la vez un producto (pp.70-75). Así, algunos conceptos contradictorios ya han sido advertidos como apartamientos de la doctrina y señalados en el respectivo marco teórico de la presente investigación.

Por ende, el análisis bibliográfico logró concretar unidades de análisis de la muestra para lograr la categorización. En total, el producto resultante cumplió con los objetivos específicos trazados en la presente tesis y su objetivo general⁹⁹.

Del **Objetivo Específico N° 1**, que busca desarrollar el concepto de concesión minera en el Perú al 2023, se obtuvo los siguientes resultados:

En el derecho minero peruano las concesiones mineras se conciben como **actos** estatales de ejercicio de **soberanía** sobre los recursos minerales (Lastres, 2000). Igualmente, existe la certidumbre que los derechos conferidos por una concesión minera son **derechos reales**; que constituyen en sí mismos un título habilitante (Castro, 2009). Además, no son pocos los juristas que reconocen a la concesión minera como una **institución jurídica** que regula actividades mineras (San Martín, 2021). Finalmente, es unánime la opinión en la doctrina minera peruana que considera a la concesión minera como un **acto administrativo** expedido

⁹⁹ Todas negritas y/o cursivas en este acápite son indicaciones a considerar por el autor de la presente tesis sobre las categorías y subcategorías halladas en la investigación. Para una revisión literal de las unidades de análisis y su transcripción específica de los extractos de información, vea la sección Anexos.

por la autoridad competente que otorga el derecho de ejercer la actividad minera de exploración y explotación (Gamarra, 2009; Salazar, 2014; Baldeón, 2016; Castro, 2023; Martínez, 2023).

Respecto a la jurisprudencia, se encontró que el Tribunal Constitucional peruano ha sostenido repetidas veces que las concesiones mineras son actos jurídicos de derecho público sobre los **recursos minerales** en su fuente, los cuales son patrimonio de la Nación; y que generan derechos *ex novo* que pueden afectar a terceros (*ver supra* 2.2.3).

Del **Objetivo Específico N° 2** que consiste en conocer el significado de ejecución desde el derecho minero peruano, los resultados arrojaron la siguiente información:

El término ejecución adolece de polisemia jurídica debido a que es un vocablo usado por diferentes ramas del derecho. Pero, un análisis etimológico arrojó que la palabra ejecución significa básicamente la acción y efecto de ejecutar algo (Real Academia Española, 2023). Por tanto, la adopción de medidas, realización de actuaciones o el cumplimiento de algo previamente establecido son enunciados aceptables como base conceptual. El derecho administrativo peruano hace referencia a la ejecución de resoluciones administrativas como consecuencia de la supremacía de la Administración Pública sobre los ciudadanos. (Morón, 2019).

Desde el derecho minero peruano se encontró que la ejecución sí es mencionada de forma constante, aunque asimilada a otros conceptos jurídicos. Por ejemplo, la palabra ejecución se relaciona con labores de la industria minera como la exploración y explotación. Otras veces, se alude a la ejecución como la etapa inicial de un proyecto minero. También, se encontró que ejecución se utiliza en el contexto de obtención de autorizaciones y permisos con la finalidad de ejercer la actividad minera. Incluso, se tiene que la ejecución –de un proyecto minero– permite “asegurar el *cumplimiento de las obligaciones del Estado* peruano contenidas en los contratos de asociación público-privada” (Franciskovic, 2015, p. 150).

Los datos también mostraron que un sector de la doctrina minera peruana no ha estudiado la distinción entre ejecutoriedad y ejecutividad. Al respecto, el Tribunal Constitucional peruano ha sostenido que la ejecutividad es la eficacia, obligatoriedad o exigibilidad del acto administrativo; a diferencia de la ejecutoriedad, que es la atribución que habilita a la Administración Pública de ejecutar las decisiones administrativas sin necesidad de auxilio judicial. En otras ocasiones, algunos han asimilado ambos términos jurídicos a formas de ejecución coactiva. Esto último se explica por la dependencia conceptual de la ejecutoriedad al derecho administrativo; donde aún existe debate entre su absorción conceptual con la ejecutividad o su diferenciación plena (Comadira, 2023).

Finalmente, el **Objetivo General** que busca descubrir la relación que existe entre los conceptos de ejecución y concesión minera en el derecho minero peruano el 2023, se obtuvieron los siguientes resultados:

El derecho minero peruano no ha abordado de forma concluyente la relación entre la concesión minera y su ejecución. Sin embargo, la información obtenida producto de los objetivos específicos trazados muestra una relación directa entre ambos conceptos. Así, los datos son consistentes con el concepto de ejecución de la concesión minera como el cumplimiento del derecho otorgado. Además, se encontró que la ejecutoriedad es una subcategoría específica de cumplimiento del derecho minero; cuyas actuaciones son ejecutadas por la Administración Pública bajo el principio de ejecutoriedad del acto administrativo. Todo lo anterior se adecúa al ordenamiento jurídico vigente y a las particulares características de los títulos mineros en el Perú. Dicho concepto fue sometido a discusión.

V. DISCUSIÓN DE RESULTADOS

Se ha definido la discusión de resultados como la confrontación entre los hallazgos en la investigación y la revisión de la literatura previa (Hernández y Mendoza, 2018, p. 589). Ahora, la información obtenida se confronta con los hechos contenidos en los expedientes, la legislación minera y la dogmática jurídica disponibles el año 2023. Esto permite que la investigación genere un conjunto de nuevos enunciados propios de una teoría fundamentada (Hernández y Mendoza, 2018, pp. 526-530). Los resultados mostraron consistencia con el objetivo general de la investigación y los objetivos específicos planteados. Al completarlos, se ha obtenido información positiva para dar respuesta a las preguntas planteadas bajo los criterios de contrastabilidad y pertinencia.

De la **pregunta N° 1** “*¿Cuál es el concepto de concesión minera en el Perú al 2023?*”, las unidades de análisis han arrojado información relevante para contestar la pregunta.

El autor de esta tesis coincide parcialmente con la opinión de los juristas mineros que definen a la concesión minera como un acto administrativo que otorga el derecho a explorar y/o explotar sustancias minerales dentro de una zona delimitada. Es un acto formal, reglado, constitutivo y principal. Sin embargo, se ha notado que dicha definición sólo se centra en el derecho administrativo, dejando de lado otras facetas o dimensiones evidentes en el fenómeno concesional minero en el Perú. Esto ha producido un concepto parcial, fragmentario y formalista de la concesión minera adoptado por cierto sector –abogados, jueces y servidores públicos– en el campo del derecho minero peruano. Un intento de superar dicho pensamiento fue expuesto por Salazar (2014) en su enfoque funcional de la concesión minera. Sin embargo, la postura administrativista se ha consolidado en la dogmática minera del Perú al 2023. El peligro de dicha concepción es imponer las normas administrativas en materia de nulidad de oficio, la revocación e incluso la “licencia social” en detrimento de la ley minera y en perjuicio

de los titulares de una concesión. Ejemplos de ello son trabajos académicos de Escajadillo (2015), Molla (2023) y otros.

La presente investigación no comparte dicha visión restringida de la concesión minera. Si bien es cierto que aquella es un acto administrativo, esto es insuficiente para describir su naturaleza en el derecho minero peruano. Un enfoque administrativista pierde de vista que no todas las actividades humanas con consecuencias jurídicas pueden encajar en un modelo publicista rígido. El derecho administrativo se centra principalmente en la función administrativa y busca explicar la relación Estado-ciudadano. En contraste, la minería es una actividad histórica que se ejecuta hace milenios; superando incluso la existencia de uno de los pilares del derecho administrativo: el Estado.

La investigación encontró que la minería es indispensable para las sociedades modernas. Asimismo, la industria minera se regula en base a la teoría de dominio de los recursos minerales adoptada por el ordenamiento jurídico de cada país. En nuestro caso, la industria minera contiene una carga sociocultural tan grande que, en ocasiones, se ve reflejada en expresiones como “Perú, país minero”. Actualmente, la legislación minera peruana se rige por criterios de producción y/o especialización de acuerdo con la actividad minera ejecutada. Se adoptó una regulación estricta bajo la teoría del dominio eminente sobre los recursos minerales en su fuente natural. Asimismo, la clasificación de las actividades mineras –cateo, prospección, exploración, explotación, etc.– se realiza por norma de rango legal; basado en el proceso productivo-minero peruano y el deber promotor estatal. Todas estas características únicas sustentan la exigencia de enfrentar la tarea de crear un concepto que supere el aspecto normativista de la concesión minera en el caso peruano. La concesión no es sólo un acto administrativo expedido en papel, una enteleguía o ficción legal de atribuciones de exploración y explotación de minerales.

Al respecto, los juristas mineros peruanos admitieron de forma indirecta conceptos como soberanía, institución y derecho subjetivo. Sin embargo, al hacerlo de forma dispersa y sin vinculación con el fenómeno concesional minero, este último no pudo ser descrito mediante una teoría fundamentada. En realidad, la evidencia nos muestra que la concesión minera en el Perú es una expresión de soberanía estatal que reconoce a la minería como una institución jurídica de aprovechamiento milenario de recursos minerales y constituye un derecho subjetivo minero que faculta el ejercicio de las actividades mineras mediante un acto administrativo principal, constitutivo y reglado. Es el resultado de un proceso histórico de juridificación de la minería por los Estados modernos; quienes, mediante su actuación soberana regularon el ejercicio del derecho subjetivo de aprovechamiento de los recursos minerales a través de la formalidad administrativa.

Como vimos en *supra* 2.1.4.2. el estado peruano –dentro su sistema jurídico de contención del poder– tiene la facultad de decidir el destino de los recursos minerales en su territorio. La concesión minera es un acto abstracto de expresión de soberanía estatal, pues el Estado peruano decidió que el aprovechamiento de los recursos minerales es una actividad de interés público que le permite obtener recursos económicos para cumplir con su razón de ser contenida en el artículo 1 de la Constitución Política del Perú: “La defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y el Estado”. Es posible que las normas internacionales establezcan parámetros o sugerencias de aplicación. Sin embargo, el Estado no puede renunciar a su deber de organizar la actividad de sus ciudadanos de acuerdo con *su propia realidad*; lo cual incluye el derecho a la propiedad privada, las garantías a la libertad de trabajo y el sistema económico vigente en el país. En el caso peruano, este se desenvuelve en un régimen de economía social de mercado (Kresalja y Ochoa, 2016).

Por lo tanto, los órganos estatales deben aplicar o interpretar las normas jurídicas en armonía con el pacto social contenido en la Constitución. Además, la Administración Pública

otorga concesiones mineras a través de un procedimiento preestablecido en el ordenamiento jurídico, de conformidad con la teoría de dominio eminente adoptada por el Estado peruano. Esto se sustenta en las resoluciones administrativas de otorgamiento de las concesiones mineras expedidas por el INGEMMET, donde se señala de forma expresa que “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 [...] los recursos naturales pertenecen a la Nación, esto es, a todos los peruanos (...)”.

La dimensión institucional de la concesión minera es mencionada superficialmente por los juristas mineros peruanos, pero sin entrar en detalles. Esta tesis considera que la institucionalidad de la concesión minera es fundamental para darle identidad y diferenciarlas entre otras clases de concesiones administrativas. La concesión minera es una institución jurídica resultado de la consolidación de un proceso de comportamientos sociales repetitivos de extracción de minerales por parte del ser humano. Así, los hechos jurídicos mineros fueron organizados en una institución jurídica a fin de facilitar su aprehensión por el derecho. Es con posterioridad que el Estado –al ser la minería parte del desarrollo humano en sociedad– adopta dicha institución ya establecida y publica sus requisitos bajo normas de orden público; procurando mantener un estado de armonía y control social.

Este aspecto es el que establece un contraste esencial con otras concesiones administrativas en el Perú. Por ejemplo, las concesiones de infraestructura, transporte público, telecomunicaciones o de otros bienes públicos semejantes no detentan la preexistencia de una institución que el Estado haya reconocido. En estos casos, dichas concesiones justifican su razón de ser en la ineficiencia del Estado para encargarse por sí mismo de la ejecución o el mantenimiento de los servicios públicos al cual está obligado por el “contrato social”. Esto se ha traducido en una especie de *concesionalización* de funciones públicas que en principio son

acciones de administración y de gestión estatal¹⁰⁰. Estas concesiones –contratos de concesión para ser preciso– carecen de la carga histórico-social producto de un proceso de institucionalización jurídica. En cambio, la concesión minera sí es resultado de la juridificación de actividad humanas de extracción mineral, lo cual le da razón de existir. Si el Estado peruano decidiera prohibir o eliminar la industria minera, generaría un estado de caos social sin precedentes en la historia del país; pues esta es el sustento de vida de miles de personas y es parte de la historia viva de la humanidad. En consecuencia, la concesión minera no puede ser atacada invocando el interés público o el bien común por su esencia de institución jurídica, salvo la expropiación. Diferente son las concesiones de funciones públicas, pues aquellas sí responden a la lógica administrativista de la nulidad, revocatoria, rescisión o resolución unilateral.

La dimensión axiológica o valorativa nos permite ver a la concesión minera como un derecho subjetivo minero. Es una situación jurídica que permite a su titular detentar un conjunto de prerrogativas que tutelan, garantizan y coadyuvan el ejercicio efectivo de la concesión minera; bajo un criterio de seguridad jurídica y de justicia. En el caso peruano, los juristas se centran en una atribución particular: la concesión minera como derecho real.

Sin embargo, surge la pregunta si la concesión minera es un derecho real de forma intrínseca o si esta característica es sólo el producto de un acto administrativo. La norma constitucional establece que la concesión otorga un derecho real, por lo que se asume que el carácter real se aplica a todo el régimen concesional peruano. Ahora bien, un sector de los juristas mineros peruanos sostiene que los derechos mineros generan derechos reales administrativos (Castro, 2005; Gamarra, 2009; Baldeón, 2016). Por tanto, si bien la presente

¹⁰⁰ La postura adoptada en esta tesis se basa en un pronunciamiento del Tribunal Constitucional peruano sobre las concesiones administrativas: "...la concesión a realizarse a favor de determinados particulares responde principalmente a la necesidad de compensar las deficiencias de las infraestructuras administrativas" (Fundamento N° 4, sentencia del Expediente N° 05503-2007-PA/TC LIMA).

investigación se adhiere a la idea del derecho real como resultado, se debe hacer algunas precisiones. El derecho real que otorga una concesión minera desafía el criterio excesivamente administrativista de las teorías actuales de dominio minero. Su regulación en una norma de jerarquía constitucional busca la circulación de la riqueza y el cumplimiento efectivo de las actividades de aprovechamiento de los recursos naturales. Por tanto, la concesión minera otorga un derecho real debido a que el constituyente pretendió darle la categoría de derecho subjetivo minero al acto concesional y así despojarlo de la incertidumbre de posteriores actos arbitrarios de los órganos detentadores del poder constituido: la autoridad administrativa minera, los órganos jurisdiccionales o el poder político de turno.

Es en ese sentido que debe entenderse los artículos 66° de la Constitución Política del Perú, 22° de la LORN y 10° del TUO de la LGM. Estos regulan la naturaleza jurídica de la concesión minera: el contenido del derecho real creado por el Estado peruano mediante el ejercicio de un acto de soberanía y positivizado en la ley minera. Por tanto, no puede adoptarse libremente la teoría de Hariou sobre los derechos reales administrativos en el derecho minero peruano, ya que el régimen concesional minero en el Perú choca abiertamente con la visión administrativa básica. La concesión minera es un derecho subjetivo minero que genera un derecho real. Y, una vez que el acto administrativo queda firme y adquiere inimpugnabilidad de segundo grado, el Estado peruano circunscribe su actuación a otras facultades y no puede volver a usar un acto concreto de soberanía –salvo la expropiación regulada en el artículo 70° de la Constitución– o un acto administrativo posterior para revocar o anular un derecho subjetivo minero ya constituido y que genera efectos en la realidad¹⁰¹. Los derechos reales no se anulan ni se revocan; solo se crean, modifican, trasladan o se extinguen.

¹⁰¹ El cumplimiento de las obligaciones mineras permitirá mantener dicha eficacia en el tiempo. Sólo si la autoridad minera detectara el incumplimiento del pago de la retribución al Estado o de cualquier otra obligación contenida en el título minero, esta tendría la facultad de declarar la extinción del derecho minero; extinguiendo sus efectos respecto al concesionario minero.

La concesión minera es un acto administrativo *per se*. Si el acto de soberanía sobre el destino de los recursos minerales es el aspecto abstracto de la concesión minera y la institución jurídica y el derecho subjetivo minero son sus aspectos fácticos y axiológicos respectivamente; el acto administrativo es el aspecto normativo de la concesión minera. Es decir, la adjudicación del derecho a explorar y explotar los minerales a un administrado con el objeto de ejercer la actividad minera, se encuentra positivizado en el conjunto de derechos y obligaciones estipulados en el título de otorgamiento de concesión.

Finalmente, un sector de la doctrina minera peruana sostiene que la concesión minera es una relación jurídica pública unilateral, donde el interés particular del concesionario minero se subordina al interés público (Castro, 2009). Incluso el Tribunal Constitucional del Perú se adhiere a ese punto de vista, agregando que el Estado conserva “la capacidad de intervención si la justifica el interés público” (Fundamento N°108 de la Sentencia acaecida en el Expediente N° 0048-2004-PI/TC LIMA). Sin embargo, la presente investigación rechaza dicha posición. Si bien el interés público es inmediato –se aprecia claramente en el procedimiento ordinario minero– su existencia en el régimen concesional minero peruano depende de la intervención necesaria del privado, en aplicación del principio de subsidiariedad del Estado. Cuando se entrelaza la actividad privada con el interés público o cuando este se desmiembra para otorgar un derecho de exploración o explotación de minerales a un particular, el derecho subjetivo público se transforma en derecho subjetivo mixto; donde los titulares son el Estado y el particular (Romero, 1963). Se advierte que la relación jurídica no es una imposición exclusivamente unilateral o una adhesión forzosa del titular minero; sino que implica una yuxtaposición de derechos y deberes para ambos sujetos intervinientes.

Un caso lo ilustra: Con fecha 02 de julio de 2018 y dentro del término del plazo, la empresa Macusani Yellowcake S.A.C. (en adelante MACUSANI YELLOWCAKE) presentó su solicitud de acreditación del pago de derecho de vigencia correspondiente a los años 2017 y

2018 por 32 concesiones mineras. Sin embargo, mediante Resolución S/N de fecha 03.10.2018 la autoridad minera declaró inadmisibile la acreditación aduciendo extemporaneidad de la solicitud presentada; y, mediante Resolución de Presidencia N° 0464-2019-INGEMMET/PE de fecha 20.02.2019 se declaró la caducidad de las 32 concesiones mineras por el no pago oportuno del derecho de vigencia de los años 2017 y 2018. La empresa interpuso recurso de revisión, los cuales fueron desestimados mediante 32 resoluciones del Consejo de Minería. La misma suerte corrieron los recursos de nulidad de oficio presentado ante dicho órgano administrativo minero. Iniciado el proceso contencioso administrativo por nulidad de resolución y sentenciado mediante Resolución N° 17 de fecha 02.11.2021, el Sexto Juzgado Contencioso Administrativo Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima resolvió declarar fundada la demanda y nulas las 32 resoluciones del Consejo de Minería, la Resolución de Presidencia N° 0464-2019-INGEMMET/PE y la Resolución S/N de fecha 03.10.2018; ordenando se restablezca la vigencia de las 32 concesiones mineras y la titularidad a favor de MACUSANI YELLOWCAKE. Dicha sentencia fue confirmada en todos sus extremos por la Sentencia de Vista de fecha 20.10.2023 por la Cuarta Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo de la Corte Superior de Justicia de Lima¹⁰².

Los argumentos de los 4 jueces participantes del *iter procesal* contencioso administrativo muestran que es posible un concepto distinto de la concesión minera en el Perú. Destaca el fundamento 4.8 de la Sentencia de primera instancia: “[...]de alguna manera, se ha visto obstruida por la negativa de la Administración de recibir 8 comprobantes de pago basándose en una extemporaneidad excesivamente formalista en perjuicio de la administrada...” (énfasis agregado). Igualmente, el Fundamento 37° de la Sentencia de Vista señala:

¹⁰² Información contenida en el Expediente Judicial N° 10759-2019-0-1801-JR-CA-06; disponible en la plataforma CEJ del Poder Judicial del Perú (<https://cej.pj.gob.pe/cej/forms/busquedaform.html#>)

“[...]al configurarse actos de gravamen contra los administrados (para el caso concreto la declaratoria de caducidad), dichos actos deben ser dictados de manera legítima, justa y proporcional, situación que conforme se ha desarrollado líneas arriba **no se habría cumplido por parte de la administración, al no haber tenido en cuenta los principios de informalismo y de eficacia...**” (énfasis agregado).

El derecho en movimiento nos permite ver que la actuación de la autoridad minera en el presente caso fue excesivamente formalista, propia de adoptar la teoría de la unilateralidad o la primacía absoluta de las prerrogativas públicas en el fenómeno concesional. En realidad, entre el titular de un derecho subjetivo minero (concesionario) y el Estado peruano (otorgante de la concesión minera) existe una relación jurídica mixta de carácter sinalagmático; donde confluyen tanto intereses privados como públicos. El Estado peruano tiene el derecho a recibir el pago de derecho de vigencia de la concesión y, a su vez, este constituye deber u obligación del concesionario minero a fin de mantener el derecho de exploración y/o explotación. Del mismo modo, el titular minero, por el mero hecho de cumplir con el pago del derecho de vigencia dentro del plazo legal, tiene el derecho a exigir que la concesión minera se mantenga vigente; y la autoridad minera, cuya competencia emana del propio Estado, está obligada a imputar el pago a la concesión otorgada, acreditar el cumplimiento del titular minero en sus sistemas de registro y garantizar su existencia. Por lo tanto, los hechos demuestran que *el Estado peruano no es un ente pasivo en el fenómeno concesional, sino que también asume obligaciones* que emanan de su soberanía sobre el recurso mineral en su fuente, cuyo derecho de aprovechamiento fue concedido a un privado.

Por todo lo anterior, los resultados analizados permiten concluir que la concesión minera es un fenómeno teóricamente disgregable, pero funcionalmente indivisible. Si pudiéramos resumir la posición adoptada en la presente tesis, adaptaríamos la expresión iusfilosófica de Miguel Reale. La concesión minera es la *dialéctica de la complementariedad*

minera: la comprensión plena del fenómeno concesional minero a través de la integración de la institución, acto administrativo y derecho subjetivo; sumándole la abstracción del poder.

De la **pregunta N° 2** “¿Cuál es el significado de ejecución desde el derecho minero peruano?” se evidencia que las unidades de análisis mantienen consistencia con la idea de cumplimiento o realización de una situación jurídica minera.

Ejecución es un término jurídico pluripotente afín a diversas especialidades jurídicas. Sin embargo, muy pocos juristas peruanos han realizado estudios sobre su pertinencia en el derecho minero peruano. Así que la investigación acudió a otras ramas del derecho para tener un punto base. Por ejemplo, ejecución puede significar coacción desde la perspectiva del derecho administrativo; donde un procedimiento que impone sanciones gravosas al administrado conlleva el autocumplimiento coercitivo de una resolución administrativa expedida por un órgano de la Administración Pública. Es decir, el significado de ejecución para el común de las personas en un procedimiento administrativo es la ejecución coactiva, la ejecución compulsiva de los actos administrativos en contra de los administrados, tales como la clausura de un local por una municipalidad, la paralización de una obra de construcción o la detención y conducción de un vehículo a un depósito municipal, entre otros. Morón (2019) la llama autotutela ejecutiva y en el artículo 207 del TUO de la LPAG se denomina genéricamente ejecución forzosa.

El derecho civil ofrece aproximarnos a la ejecución desde la autonomía privada. Por ejemplo, el artículo 1362 del Código Civil peruano prescribe que “los contratos deben [...] ejecutarse según las reglas de buena fe y común intención de las partes”. Sobre ello, Buendía (2020) señala que la “ejecución del contrato y, más específicamente, en la ejecución de las obligaciones que de él emanan, corresponden al cumplimiento de cada una de las obligaciones que surgen del contrato” (p.145). En ese sentido, la ejecución puede ser entendida como la

realización de actos que materializan el cumplimiento de las obligaciones contenidas en un acto jurídico previo.

Y, el derecho procesal nos presenta la ejecución como una etapa circunstancial que puede manifestarse ante la negativa de una persona de cumplir una obligación jurídica sobre la cual existe certeza. Frente a ello, acudiremos al órgano jurisdiccional para solicitar un cambio real en el mundo exterior, para acomodarlo a lo establecido en el título que sirve de fundamento a la pretensión (Ledezma, 2008). Caemos en cuenta que la ejecución en el derecho procesal se refiere exclusivamente a una labor jurisdiccional. Es el pronunciamiento judicial ante el incumplimiento –por alguna de las partes– de las obligaciones pactadas en un título que goza de certidumbre plena; activada mediante el ejercicio del derecho de acción y la invocación de ejecutar la obligación o dictaminar su realización en un proceso al vencido.

Podemos seguir con más ramas del derecho como el derecho comercial con su ejecución de las letras de cambio o el derecho internacional, con la ejecución de los Acuerdos de Bretton Woods. Incluso el derecho penal también usa la expresión “actos de ejecución” para indicar una fase diferenciada del *iter criminis* (Muñoz y García, 2019). Al ver la cantidad de significados, parecería que precisar la *ejecución* es una tarea fútil. Rickert (1960) señala que los conceptos utilizados deben estar contruidos de elementos que permitan su comprensión con certeza; sin descuidar que estos, a su vez, pueden estar sujetos a cambio. Barraza (2007) sostiene que definir se vincula a la ciencia de la lógica y tiene como fines “aumentar el vocabulario, eliminar la ambigüedad, reducir la vaguedad, explicar teóricamente o influir en actitudes” (p.348). Además, no se debe olvidar que “un gran número de vocablos pertenecen a otras ramas del derecho” (Couture, 2006, p. 12).

Los autores mencionados proporcionaron ideas clave útiles para darle significado al término ejecución desde el derecho minero: 1) es una actuación volitiva, ya sea material o

formal, que genera consecuencias jurídicas¹⁰³; 2) puede implicar coacción –aunque no necesariamente– para que una conducta debida entre dos o más personas se produzca; 3) es un medio y no un fin para que el título cierto, específico y actual –coloquialmente llamado ‘derecho en papel’– se concrete en la realidad; y, 4) es un término amplio, plástico e impositivo que puede aplicarse a diferentes ramas o especialidades del derecho; así como a diversas situaciones jurídicas. Couture (2006) sostenía que ejecución literalmente significa “seguir hasta el fin”, siendo su definición la “acción y efecto de [...] hacer efectivo o realizar algo” (p.296).

Podemos colegir que *ejecución* sí posee un significado propio desde el derecho minero: es el conjunto de acciones –ya sea al interior de un procedimiento administrativo, un proceso jurisdiccional o la actuación de los particulares– que constituyen el medio para conseguir el cumplimiento efectivo de una situación jurídica minera; cuyas consecuencias jurídicas pueden ser deseadas o impuestas respecto a un derecho minero¹⁰⁴.

Ahora, si ejecución es realizar o efectivizar algo, forzosamente debemos enfrentar su correlación con los términos ejecutoriedad y ejecutividad. Estos últimos son conceptos propios del derecho administrativo. Como se vio en *supra* 2.3, existen dos posturas claras: aquellos que establecen una separación conceptual y aquellos que no los distinguen. En el caso peruano, se sigue la tesis de la separación entre los conceptos de ejecutoriedad y ejecutividad. Esta última es definida por la doctrina administrativista como “un atributo de eficacia (cualidad material)” (Morón, 2019, p. 113). Igualmente, el Tribunal Constitucional peruano en el Fundamento N° 44 de la Sentencia acaecida en el Expediente N° 00015-2005-PI/TC sostiene: “La ejecutividad

¹⁰³ Como se dará cuenta el lector, la definición propuesta no agrega la característica “humanista” a la voluntad. Esto se explica dado los recientes avances en el campo de la inteligencia artificial (Russell y Norvig, 2004). Los modelos computacionales propios de sistemas conexionistas basados en modelos de aprendizaje automático, como las redes neuronales artificiales de aprendizaje profundo, son el siguiente paso en la evolución de las actividades intelectuales humanas. De seguir la tendencia actual y superarse la restricción de hardware en la computación cuántica, el derecho como lo conocíamos cambiará indefectiblemente, así como la forma de ejercerlo.

¹⁰⁴ Sin embargo, se debe precisar que la definición propuesta –así como todas las que se formulan en el presente trabajo– no aspira a ser incuestionable; ya que definir es “una tarea oscura pero necesaria”, como el maestro uruguayo Couture tuvo bien a decir (Couture, 2006, p. 42).

del acto administrativo está referida al atributo de eficacia, obligatoriedad, exigibilidad, así como al deber de cumplimiento que todo acto regularmente emitido conlleva a partir de su notificación; está vinculada a la validez del acto administrativo [...]”.

Esta investigación no aceptó dicha posición dogmática. Los hechos muestran que la ejecutividad no es eficacia o exigibilidad. Por el contrario, la presente tesis defiende que la ejecutividad es la cualificación excepcional que poseen algunos actos administrativos para volverse títulos ejecutivos. En el ordenamiento jurídico peruano, la ejecutividad de los actos administrativos sí está regulada de esa forma. Este es el caso de las resoluciones del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (en adelante INDECOPI) en los procedimientos sancionadores en materia de protección al consumidor. Cuando el órgano competente del INDECOPI determina la comisión de infracción administrativa a un proveedor, puede también dictar mandatos que constituyen medidas correctivas. En el caso de las medidas correctivas reparadoras en beneficio del consumidor afectado, estas constituyen *título ejecutivo* en aplicación del artículo 115 –parágrafo 115.6– de la Ley N° 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor. Por lo tanto, la ejecutividad es la aptitud procesal que posee un acto administrativo para ser actuado en un proceso de ejecución; es una cualificación extraordinaria y poco común en el derecho peruano.

En cambio, la ejecutoriedad es una característica que poseen –por norma general en el ordenamiento jurídico peruano– todos los actos administrativos y permite a la Administración Pública hacerlos cumplir sin requerir la venia de un juez. Es una cualificación y no una potestad. Lastimosamente, la jurisprudencia nacional se ha pronunciado abiertamente en contradicción de la norma legal. Por ejemplo, en un fallo del Tribunal Constitucional peruano se sostuvo que la ejecutoriedad del acto administrativo “habilita a la Administración a hacer cumplir por sí misma un acto administrativo dictado por ella, sin la intervención del órgano judicial”. Sin embargo, también cometió el error de establecer que es “una facultad inherente

al ejercicio de la función de la Administración Pública”, adhiriéndose a la postura de la potestad administrativa (Fundamento N° 44 de la Sentencia acaecida en el Expediente N° 00015-2005-PI/TC). Posteriormente, en la sentencia acaecida en el Expediente N° 06063-2014-PC/TC, el Tribunal sostuvo que los actos pueden perder ejecutoriedad, aunque volvió a afirmar que la ejecutoriedad es una facultad de la administración. En realidad, la posición ambigua del Tribunal Constitucional muestra la confusión de conceptos que aún se mantiene en la doctrina sobre la ejecutoriedad.

Así las cosas, debemos resolver la interrogante de si la ejecutoriedad es un principio *qualitas actum* o *facultas administratio*. Si la ejecutoriedad se concibe como una facultad de la Administración Pública, entonces sí es válido cuestionar su adopción generalista ante el peligro de arbitrariedad. En cambio, si la ejecutoriedad es una característica vinculada únicamente al acto administrativo, se supera el reparo inicial y se puede asimilar perfectamente como la culminación de un procedimiento *pro administrado* en el ejercicio de la función administrativa.

En el Perú, nuestra legislación es clara al respecto: la ejecutoriedad de los actos administrativos es la regla. Es en ese sentido que el artículo 192 de la LPAG determina expresamente que los actos administrativos “tendrán carácter ejecutivo, salvo disposición legal expresa en contrario, mandato judicial o que estén sujetos a condición o plazo conforme a ley”¹⁰⁵. Quiere decir que la ausencia de ejecutoriedad es la excepción y se da por prohibición legal, orden jurisdiccional o por condicionalidad temporal que emane del propio acto administrativo. Sobre la duda de si la ejecutoriedad es una facultad de la administración o si es una cualidad consustancial del acto en el caso peruano, la redacción del Artículo 193 de la LPAG no deja lugar a dudas que se ha seguido la tesis de la ejecutoriedad como cualidad del acto administrativo: “Salvo norma expresa en contrario, *los actos administrativos pierden*

¹⁰⁵ Artículo 203 del TUO de la LPAG.

efectividad y *ejecutoriedad* en los siguientes casos (...)”¹⁰⁶. Por tanto, la ejecutoriedad no es una potestad sino una cualificación adicional que tienen los actos administrativos – comúnmente los actos favorables o concedentes de derechos– a fin de que el administrado beneficiado pueda exigir su cumplimiento a la Administración Pública¹⁰⁷.

Finalmente, la **pregunta general** “¿*Qué relación existe entre los conceptos de ejecución y concesión minera en el derecho minero peruano el 2023?*”

La revisión de la literatura disponible no contesta esta pregunta al ser una tesis inédita. Pese a ello, gran parte de los juristas mineros coinciden en que la concesión minera tiene características que impiden la ejecución de labores de exploración y explotación de forma inmediata, de acuerdo con la teoría de dominio eminente adoptada por el Perú. Como resultado, si alguien posee un derecho que no se puede ejecutar, dicho derecho se vuelve en la práctica inútil. Y justamente esa es la posición de la legislación y la jurisprudencia peruana al señalar que la concesión no faculta por sí misma el ejercicio de las actividades mineras sin la obtención previa de otros actos administrativos accesorios.

Sin embargo, los datos obtenidos han revelado la necesidad de un cambio en la interpretación. Al explorar el fenómeno concesional minero en el Perú el 2023, se observa que existe una relación directa entre ejecución y concesión minera; conceptos ya definidos en las dos preguntas específicas. Así, los actos de cumplimiento del derecho minero concedido –el cual contiene una suma atribuciones y obligaciones para su titular– vienen a ser la ejecución de la concesión minera otorgada. El Sexto Juzgado Contencioso Administrativo Permanente

¹⁰⁶ Parágrafo 204.1 del artículo 204 del TUO de la LPAG.

¹⁰⁷ Por otro lado, la ejecutoriedad no debe confundirse con la ejecución forzosa, institución que está vinculada a los actos administrativos gravosos que imponen sanciones y sí implican una potestad concedida a la Administración para ejercer la coacción. Por ello, es importante que la postura dogmática deba ser soportada por la legislación para lograr uniformidad conceptual y evitar la ambigüedad.

de la Corte Superior de Justicia de Lima sobre las 32 concesiones mineras de MACUSANI YELLOWCAKE¹⁰⁸ hace alusión a dicha idea:

“analizados los hechos ocurridos en el presente caso, esta Judicatura considera que la Administración [...] ha vulnerado los principios de eficacia e informalismo, generándole un perjuicio a una administrada que quería cumplir con lo previsto en las normas mineras sobre pago y acreditación del derecho de vigencia” (énfasis agregado).

Opinión similar sostiene la Cuarta Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo de la Corte Superior de Justicia de Lima¹⁰⁹ al darle la razón a MACUSANI YELLOWCAKE:

[...] se advierte un procedimiento de acreditación iniciado por la parte demandante dentro del plazo, sobre la base de haber cumplido con el pago también dentro de la fecha (pagó oportunamente), requisito indispensable a efectos de mantener vigente el petitorio, [...]; todo lo cual, lejos de evidenciar un perjuicio, lo que expresa es una voluntad de cumplimiento” (énfasis agregado).

La argumentación jurídica de los cuatro jueces es sólida y correcta; salvo en el extremo donde la Sala Superior consideró a los derechos mineros como un petitorio, cuando lo que se pretendía mantener vigente eran concesiones ya firmes. Como se ha sostenido a lo largo de esta investigación, al realizar el pago de derecho de vigencia cada año, el concesionario está cumpliendo con su obligación, es decir, ejecutando su concesión minera. Del mismo modo, la actuación del concesionario al levantar capital de inversión, la compra del terreno superficial a

¹⁰⁸ Fundamento 4.10 de la sentencia de primera instancia de fecha 02.11.2021 que obra en el Expediente N° 10759-2019-0-1801-JR-CA-06.

¹⁰⁹ Fundamento 34° de la sentencia de Vista de fecha 20.10.2023 que obra en el expediente citado en la nota anterior.

sus propietarios, la contratación de empresas especializadas en estudios ambientales, entre muchas actividades de carácter privado son actos claros de realización de la concesión minera.

En efecto, las concesiones mineras pueden ser ejecutadas sin ejercer labores técnicas propias de extracción de mineral y los actos de ejecución no siempre involucran coacción a terceros. Por ende, no tienen sustento en nuestro ordenamiento jurídico nacional las ideas promulgadas por ciertos grupos de personas, ONG's y activistas ambientopolíticos; quienes pretenden imponer la licencia social como un subrepticio derecho de veto al otorgamiento o ejecución de la concesión minera. Los derechos de las supuestas comunidades originarias no son afectados ya que la ejecución de la concesión minera no siempre implica labores operativas en el área concedida.

Cuando el Estado –a través de los órganos competentes– realiza actos de cumplimiento de la resolución de otorgamiento, está ejecutando la concesión minera en el ejercicio de la función administrativa. A esta forma de ejecución, la presente tesis la denomina ejecutoriedad de la concesión minera¹¹⁰. Al respecto, la investigación ha encontrado que un sector de los juristas mineros peruanos coincide en la idea que el artículo 125 del TUO de la LGM es fundamental para la estabilidad jurídica de la concesión minera (Aguado, 2009; Baldeón, 2016; Martínez, 2023). Tal y como está redactado el dispositivo –leído juntamente con el artículo 124° del TUO de la LGM¹¹¹– el plazo de 15 días estipulado para que el título de concesión alcance la firmeza de primer grado corre desde la publicación del listado por la autoridad minera en el Diario Oficial El Peruano. Si bien dicho plazo es impuesto por la ley, al confrontar la norma con la realidad se encontró que algunos Gobiernos Regionales incumplen con sus obligaciones contenidas en el título de concesión. Como muestra, analicemos tres casos.

¹¹⁰ Véase *Supra* 2.5.2

¹¹¹ Artículo 124.- Mensualmente, el Registro Público de Minería publicará en el Diario Oficial "El Peruano" la relación de concesiones mineras cuyos títulos hubieren sido aprobados el mes anterior.

Mediante Resolución Directoral Regional N° 076-2023-GRL-GRDE-DREM de fecha 26 de abril de 2023, expedida por el Gobierno Regional de Lima y publicada en el Diario Oficial “El Peruano” el 07 de junio de 2023, se resolvió publicar la relación de treinta y dos (32) concesiones mineras cuyos títulos fueron aprobados entre los meses de setiembre de 2022 y abril del 2023. Sírvese como ejemplo, la concesión minera MINA PATINZA con código N° 650001222 que fue otorgada mediante Resolución N° 523-2022-GRL-GRDE-DREM de fecha 28 de octubre de 2022. Desde la expedición del título minero hasta la publicación del listado por el Gobierno Regional transcurrió 07 meses y 10 días, incumpléndose el plazo legal establecido en la ley minera. Posteriormente, mediante “Certificado N° 18-2023- GRL-GRDE-DREM de fecha 03 de julio de 2023, la autoridad minera regional recién declaró consentido el título minero, habiendo transcurrido desde el otorgamiento de la concesión minera hasta la expedición del certificado 08 meses y 05 días.

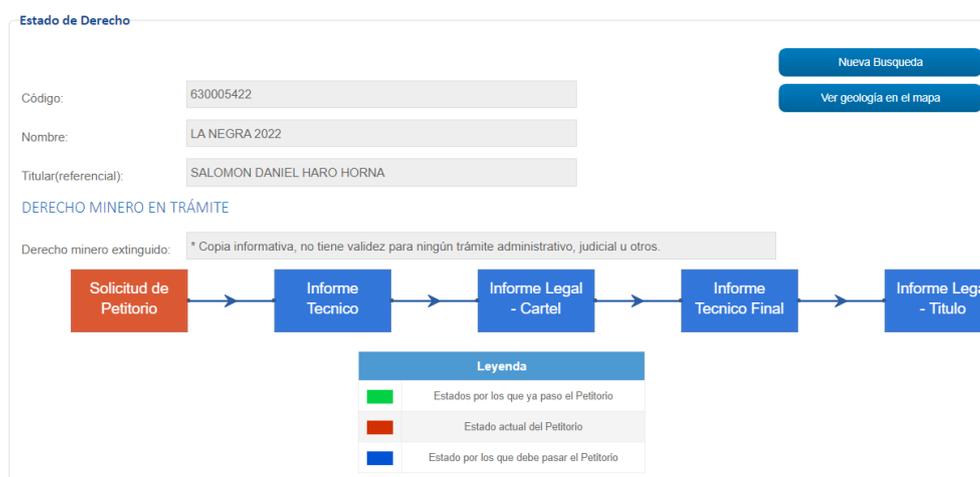
Igual o peor suerte corrieron las veintiocho (28) concesiones mineras otorgadas entre los meses de diciembre de 2019 a octubre de 2021 por el Gobierno Regional de Arequipa y cuyo listado fue publicado mediante la Resolución de Gerencia Regional N° 150-2021-GRA/GREM de fecha 29 de octubre de 2021 y publicada en el Diario Oficial “El Peruano” el 24 de febrero de 2022. Otra concesión minera, VICTOR RODRIGO 5 con código N° 540000119, fue otorgada mediante Resolución de Gerencia Regional 193-2019-GRA/GREM de fecha 03 de diciembre de 2019. Además, mediante “Constancia de Consentimiento N° 02-2022-GRA/GREM, la autoridad minera regional recién declaró consentido el título de concesión el 18 de marzo de 2022; habiendo transcurrido desde el otorgamiento del título minero hasta la expedición del acto administrativo accesorio 02 años, 03 meses y 14 días, incumpléndose en exceso el plazo legal establecido en la ley minera.

Quizá alguien excuse la actuación de la autoridad regional minera al suspenderse los plazos administrativos a consecuencia de un hecho imprevisible e irresistible como la pandemia

de COVID-19. Pero los hechos muestran que el incumplimiento de los plazos es algo sistemático en los Gobiernos Regionales. Un último ejemplo lo demuestra. Mediante Resolución Gerencial Regional N° 000043-2023-GRLL-GGR-GREMH de fecha 15 de mayo de 2023, expedida por el Gobierno Regional de La Libertad y publicada en el Diario Oficial “El Peruano” el 05 de agosto de 2023, se resolvió publicar la relación de siete (07) concesiones mineras cuyos títulos fueron aprobados entre los meses de marzo y abril del 2023. El Gobierno Regional –por motivos que resultan incomprensibles– no ha fundamentado en los considerandos de su resolución la razón del incumplimiento del mandato legal contenido en el artículo 124 del TUO de la LGM. La concesión minera LA NEGRA 2022 con código N° 630005422 fue otorgada mediante Resolución N° 000014-2023-GRLL-GGR-GREMH de fecha 31 de marzo de 2023. Desde la expedición del título minero hasta la publicación del listado por el Gobierno Regional transcurrió 04 meses y 05 días, incumplándose el plazo legal establecido en la ley minera. Para empeorar las cosas, según la información disponible del expediente minero en el SIDEMCAT, al **20.02.2024** dicha concesión aún está en etapa de “solicitud de petitorio” como se puede apreciar a continuación:

Figura 3

Estado situacional del derecho minero LA NEGRA 2022



Nota: Captura de pantalla de la consulta realizada en el SIDEMCAT sobre el estado del derecho minero al 20 de febrero de 2024. Según se aprecia, el sistema de gestión de concesiones mineras

aún arroja como resultado un petitorio minero en trámite; a pesar de que el título minero fue otorgado y se encuentra consentido. Es necesario precisar que el deber de actualizar la información en el SIDEMCAT –cuando se está en la categoría de pequeña minería y la minería artesanal– corresponde a los Gobiernos Regionales.

Fuente: INGEMMET

Los resultados muestran que los juristas mineros peruanos aún no han propuesto soluciones a esta problemática, de acuerdo con la norma minera (Belaunde, 2014; Baldeón, 2016). Si se sigue aceptando el inicio del cómputo de plazo con posterioridad a la publicación del listado en el Diario Oficial como requisito de firmeza administrativa de la concesión, ello perjudica de forma grave y específica a los mineros artesanales y pequeños productores mineros, víctimas de la desidia de la autoridad minera regional. ¿Qué salida ofrece esta tesis a los concesionarios mineros afectados por este problema? Existen dos posibles soluciones. Una de ellas afectará a todo el régimen concesional minero en el Perú.

Empecemos con la primera. La concesión minera es un acto administrativo *singular*. Por ello, su régimen de cognoscibilidad general es mediante la *notificación* y el acto administrativo comienza a surtir efectos jurídicos luego que el peticionario minero es notificado debidamente con la resolución de otorgamiento¹¹². La autoridad minera, con posterioridad al otorgamiento de la concesión minera, expide un acto administrativo accesorio llamado Certificado de Consentimiento del Título de Concesión Minera, Constancia de Consentimiento o simplemente certificado; donde declara que el titular minero está conforme con la decisión administrativa. Además, dicha actuación administrativa constituye la ejecutoriedad del propio título minero, no requiriendo la autoridad minera acudir a la instancia jurisdiccional para declarar firme la concesión minera¹¹³. El consentimiento está referido a la

¹¹² Véase *supra* 2.2.1.4.

¹¹³ Véase *supra* 2.5.2.

actuación de los particulares en el procedimiento minero; es una firmeza de primer grado o *administrativa*.

Sin embargo, es frecuente el incumplimiento del plazo legal por parte de los Gobiernos Regionales. La ausencia de ejecución –inejecutoriedad del acto administrativo concesional– afecta gravemente la obligatoriedad y firmeza del título de concesión minero por parte de la autoridad minera regional; incurriendo en conducta arbitraria e incumpliendo sus deberes funcionales.

Los resultados de la investigación muestran que, en la práctica, a la par de la pérdida de autotutela minera por parte del privado, en nuestro país no se ha visto la inversión de la carga de la ejecución del acto hacia el Estado. La razón es la teoría de dominio eminente adoptada por el Perú en materia de recursos naturales. Además, el modelo económico peruano impone un Estado subsidiario en la actividad económica del país. Eso produce la obligatoriedad de un régimen concesional minero a fin de aprovechar los recursos minerales –que en su fuente son de dominio soberano del Estado– mediante su concesión a los particulares. Como bien decía Romero (1963), al otorgarse una concesión minera se generan derechos subjetivos mixtos. Esto conlleva deberes y derechos para ambas partes de la relación concesional: Estado y el privado.

Pues bien, si el Estado impone a los privados su decisión soberana de obtener los derechos mineros de forma administrativa, también tiene la obligación de garantizar la ejecución de sus propios actos administrativos para salvaguardar el ejercicio de su soberanía a través del acto concesional. Un sector de la doctrina minera peruana lo llama el poder de policía; donde el Estado está en una situación de superioridad en la relación concesional minera.

Esta tesis no comparte esta última postura doctrinal. Los hechos muestran, en cambio, que el Estado tiene la obligación de ejecutar la concesión minera en aplicación del principio de ejecutoriedad del acto administrativo. En consecuencia, la ejecutoriedad de la concesión minera es el mecanismo legal inmediato para tutelar el derecho subjetivo minero del concesionario afectado por la no publicación del listado de concesiones mineras aprobadas por la autoridad administrativa. La vía procesal pertinente es la constitucional, mediante el proceso de cumplimiento. Los requisitos de la demanda fueron materia de un precedente constitucional vinculante en la Sentencia 00168-2005-PC/TC y posteriormente establecidas en el artículo 66 del Nuevo Código Procesal Constitucional, Ley N° 31307 (*en adelante NCPCo*).

Los procesos constitucionales tienen la finalidad de garantizar la vigencia efectiva de los derechos constitucionales; así como los principios de supremacía constitucional y fuerza normativa¹¹⁴. En el caso del proceso de cumplimiento, su objeto es ordenar al servidor público cumplir con una norma legal o *ejecutar* un acto administrativo firme. La legitimación activa es para cualquier persona, tratándose de cumplimiento de normas legales y reglamentos; o sólo para el administrado, en el caso de actos administrativos. La demanda se dirige contra la autoridad o funcionario renuente a cumplir con la norma o ejecutar el acto administrativo. Además, existe un requisito especial de procedibilidad que consiste en reclamar previamente mediante documento de fecha cierta el cumplimiento del deber legal o administrativo¹¹⁵.

Ahora bien, alguien puede cuestionar esta solución argumentando que la norma prescribe como requisito la firmeza del acto administrativo para su invocación constitucional en el proceso de cumplimiento. Y, en aplicación de la norma minera, la concesión minera aun no adquiere dicha condición hasta 15 días posteriores a la publicación del listado mensual de concesiones otorgadas; lo cual no ha ocurrido. Así las cosas, no existiría derecho constitucional

¹¹⁴ Artículo II del Título Preliminar del NCPCo

¹¹⁵ Artículos 65 a 70 del NCPCo.

vulnerado a la persona, pues se trata de una atribución estatal en el ejercicio del *ius imperium* en sede administrativa.

Dichos argumentos no resisten el análisis sostenido en la presente tesis. Es cierto que los procesos de cumplimiento –en el caso de los actos administrativos– sólo pueden ser instados para obligar a la Administración Pública a ejecutar un acto administrativo ya firme. También es cierto que la firmeza administrativa o de primer grado que regula el primer párrafo del artículo 125 del TUO de la LGM está referida al *titular minero*; no a terceros. Sin embargo, en el caso de incumplimiento de publicación de listado de concesiones por los gobiernos regionales; la firmeza del acto es irrelevante. La razón es que la publicación del listado de concesiones otorgadas –según ordena el artículo 124 del TUO de la LGM– no está relacionada con la firmeza del acto administrativo, sino con su publicidad. No debe confundirse la publicidad minera –regulada en el dispositivo mencionado– con su impugnabilidad¹¹⁶. En realidad, los motivos de cambio de la publicidad registral minera no guardan vinculación con el artículo 2013 del Código Civil de 1984. La publicidad referida en el artículo 124 del TUO de la LGM no se sustenta en la oponibilidad “*erga omnes*” del título concesional como afirma Martínez (2023), sino en la obligación legal del Estado de difundir sus actos soberanos de promoción de la industria minera, en aplicación del artículo V del Título Preliminar del TUO de la LGM. Por tal razón, debemos apartarnos de la opinión del distinguido jurista minero en este punto.

En consecuencia, la autoridad minera administrativa debe cumplir con el mandato legal de publicar el listado de concesiones mineras en el término del plazo de 15 días calendario posteriores al mes que se otorgaron las concesiones mineras. Ante su renuencia, *cualquier*

¹¹⁶ Doctrina nacional reconoce que el acortamiento de los plazos regulado por el Decreto Legislativo N° 109 “se vio compensado con el hecho de darse una publicidad mayor a la inscripción. Ya no basta la presunción de que todos conocen los actos inscritos, sino que se traslada al Registro Minero la gestión de publicar mensualmente los títulos de concesión inscritos” (Martínez, 2023, p. 305).

persona, no solo el peticionario minero, tiene legitimidad activa para iniciar el proceso de cumplimiento al haberse acreditado la negativa del servidor público a cumplir con la obligación estatal de acatar la norma minera de publicidad de concesiones. Esto nos lleva a la segunda propuesta de solución, la cual es más compleja y requerirá de voluntad política: la modificación del artículo 124 del TUO de la LGM, a fin de reafirmar los derechos constitucionales del peticionario y de los terceros sobre la difusión de la inversión minera a nivel nacional.

Por otro lado, al evidenciarse la relación entre la concesión minera y su ejecución; se advierte que, en ocasiones, es posible que terceros a la relación concesional realicen actos de cumplimiento del derecho minero otorgado. Tal es el caso de los acreedores hipotecarios, quienes facilitan capital y recursos para el futuro proyecto minero. Pero, si un titular minero no realiza el pago del derecho de vigencia por dos años consecutivos, se incurre en causal de extinción por caducidad; poniendo en peligro la acreencia del tercero. La presente tesis coincide parcialmente con Belaunde (2014) al afirmar que el acreedor minero puede realizar el pago del derecho de vigencia a fin de evitar la extinción del derecho minero dado en garantía hipotecaria.

Sin embargo, los hechos muestran que el acreedor hipotecario está cumpliendo con una obligación contenida en el título de concesión. En principio esto le es inexigible, al ser un tercero en la relación Estado–concesionario minero. En consecuencia, aquella actuación constituye un claro ejemplo de ejecución de la concesión minera por parte de dicho tercero. Se observa que la derogación del artículo 175° del TUO de la LGM –que prescribía el derecho de sustitución del acreedor hipotecario en una concesión declarada extinta por causal de caducidad– sólo ha traído un estado de injusticia para los acreedores mineros. Ello deberá ser atendido legislativamente en su oportunidad. Algunas atribuciones deberían ser compartidas a los actores indirectos que impulsan el desarrollo de la industria minera de forma mediata. La justificación es que cada vez es mayor la dificultad para obtener una concesión minera firme e

inimpugnable en el Perú. Además, es obligación política del Estado peruano promover la actividad minera y la inversión privada en beneficio del país.

Por todo lo analizado, advertimos que la ejecución de la concesión minera es un nuevo paradigma jurídico en el derecho minero peruano. Toma en cuenta no sólo el aspecto publicista de la concesión; sino que revaloriza su vinculación con la historia de la minería en el Perú, sustenta su carácter de institución jurídica, perfecciona su relación con el concepto de la soberanía y promueve la protección de los derechos subjetivos patrimoniales que genera. La teoría de la ejecución de la concesión minera pondera toda actuación humana e institucional que se relacione directa o indirectamente con el ejercicio efectivo de los derechos y obligaciones mineras. Todo ello a través del cumplimiento del derecho otorgado.

Finalmente, las limitaciones del estudio se dan en función a la naturaleza de las investigaciones cualitativas. Esta tesis no pretende elaborar un modelo matemático de aplicación probabilística a la realidad. Mas bien, explora el fenómeno concesional minero que actualmente no cuenta con una teoría que explique su naturaleza. Además, debido a límites presupuestales y de personal calificado no fue posible obtener el testimonio directo de los titulares mineros. La ausencia de *gatekeepers* en las empresas mineras y en las entidades hizo que la presente investigación sólo pudiera acceder a los hechos contenidos en documentos públicos, los expedientes de vigencia de los derechos mineros disponibles en el SIDEMCAT y las piezas procesales de los expedientes judiciales disponibles en el CEJ. En consecuencia, las líneas futuras de investigación deberán determinar la influencia de la presente tesis respecto a los titulares mineros, autoridades administrativas y terceros. Además, esta tesis jurídica puede ser sometida a revisión mediante investigaciones cuantitativas futuras; así se podrá generalizar el planteamiento teórico propuesto.

Que las líneas previas sirvan de semillero ante las exigencias dogmáticas de los actores mineros peruanos; que sienten las bases de una nueva corriente de pensamiento en derecho minero; y, quien sabe, que sea los cimientos de una *mining law thinking school* entre los juristas mineros peruanos de este siglo.

VI. CONCLUSIONES

- 6.1.** La presente investigación concluye que existe evidencia de una relación directa entre ejecución y concesión minera en el derecho minero peruano durante el 2023. La ejecución de la concesión minera es el cumplimiento del derecho minero otorgado y constituye una nueva interpretación de los títulos mineros en el Perú. Su ejecución manifiesta modalidades dependiendo quien realice las acciones de cumplimiento minero. Los particulares ejecutan sus concesiones mineras al ejercer los atributos y cumplir las obligaciones del título minero. En el caso del Estado, las actuaciones de ejecución del derecho concedido se denominan ejecutoriedad de la concesión minera. Esta consiste en la actividad de los órganos administrativos que –cautelando y cumpliendo con el acto administrativo concesional– autorealiza el derecho minero sin acudir a la instancia jurisdiccional, en aplicación del principio de ejecutoriedad de los actos administrativos. Además, la ejecución por un tercero ajeno a la relación Estado–concesionario minero es posible siempre y cuando existan intereses subjetivos determinados, se circunscriba al objeto de la concesión y se ejerza los derechos u obligaciones mineras del concesionario.
- 6.2.** La concesión minera en el Perú es un paradigma jurídico de la exploración y explotación de sustancias minerales al 2023. Es una expresión de soberanía estatal sobre los minerales en su fuente que reconoce una institución jurídica histórica y da origen a un derecho subjetivo minero mediante un acto administrativo atípico, el cual contiene un cúmulo de facultades e impone ciertos deberes al titular minero.
- 6.3.** La ejecución en el derecho minero peruano es el conjunto de acciones –ya sea al interior de un procedimiento administrativo, un proceso jurisdiccional o la actuación de los particulares– que constituyen el medio para conseguir la realización efectiva de una

situación jurídica minera; cuyas consecuencias jurídicas pueden ser acatadas o impuestas al destinatario de la actuación. La ejecución es el género –categoría abarcadora que incluye toda actuación de cumplimiento– y la ejecutoriedad es la especie, esta última centrada en la actividad orgánica de la Administración Pública. La ejecución incluye las acciones materiales y formales relacionadas con el ejercicio del derecho en función de una concesión minera ya otorgada.

VII. RECOMENDACIONES

- 7.1. Es recomendable que los titulares mineros cumplan con abonar el pago por derecho de vigencia como expresión de voluntad de mantener la relación jurídico-minera con el Estado, incluso si las concesiones mineras están judicializadas. También, deben asegurarse de que se impute correctamente dicho pago y así siga vigente la concesión. El pago por derecho de vigencia es un acto de ejecución del derecho que les fue concedido; por lo que su cumplimiento dentro del plazo legal es indispensable para probar el ejercicio de los derechos de concesión.
- 7.2. Se invita a la comunidad académica de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Federico Villarreal, así como a las demás facultades del país a seguir investigando este tema de derecho minero. La investigación muestra la imperiosa necesidad de mayores estudios en el derecho minero peruano. La ejecución de la concesión minera, entendida como el cumplimiento del derecho de aprovechamiento de los minerales, pueden ser la génesis de una escuela de pensamiento que lleve la dirección discursiva en los círculos académicos de los juristas mineros del siglo XXI.
- 7.3. Se recomienda una modificación al artículo 124° del TUO de la LGM, adicionando un párrafo que corrija la desidia en la ejecutoriedad de los títulos de concesión. La propuesta quedaría redactada de la siguiente forma: *“Artículo 124.- Mensualmente, el Registro Público de Minería publicará en el Diario Oficial “El Peruano” la relación de concesiones mineras cuyos títulos hubieren sido aprobados el mes anterior. La publicación mencionada en el párrafo anterior se efectuará en el plazo máximo de 15 días calendario del mes siguiente al otorgamiento de las concesiones, bajo responsabilidad. De transcurrir el plazo sin la publicación correspondiente, el título de concesión minera se presume consentido en sede administrativa de pleno derecho”*.

VIII. REFERENCIAS

- Agamben, G. (2006). *Homo sacer. El poder soberano y la nuda vida I* (Primera ed.). (A. Gimeno Cuspinera, Trad.) Valencia: Pre-Textos.
- Aguado Martínez, M. Á. (2009). La Concesión Minera. Jurisdicción y Procedimiento. *Revista de Derecho Administrativo*(8), 25-45. Recuperado el 28 de Septiembre de 2023, de <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoadministrativo/article/view/13983>
- American Geological Institute. (1997). *Dictionary of Mining, Mineral, and Related Terms* (Second ed.). Alexandria, Virginia: American Geological Institute.
- Arias, F. G. (2012). *El proyecto de investigación. Introducción a la metodología científica*. (Sexta ed.). Caracas: Episteme.
- Baldeón Ríos, J. F. (2016). *Tratado de derecho minero peruano*. Lima: Jurista Editores.
- Baldeón Ríos, J. F. (2023). Uso minero gratuito de terrenos eriazos del Estado con fines mineros y SBN. En C. Gamarra Ugaz (Ed.), *Aportes para el derecho de minería en el Perú. Libro homenaje al maestro Carlos Marchese Cánepa* (págs. 99-134). Lima: Jurista Editores.
- Barraza, J. I. (2007). Las medidas de urgencia o las llamadas medidas autosatisfactivas. En J. C. Cassagne (Ed.), *Tratado de Derecho Procesal Administrativo* (Primera ed., Vol. II, págs. 337-364). Buenos Aires: La Ley.
- Basadre Ayulo, J. (1985). *Derecho minero peruano* (Cuarta ed.). Lima: Studium.
- Belaunde Moreyra, M. (2014). *Derecho minero y concesión* (Quinta ed.). Lima: San Marcos.

Buendía De Los Santos, E. (2020). Buena fe y común intención de las partes. En M. Muro Rojo, & M. A. Torres Carrasco (Edits.), *Código Civil Comentado* (Cuarta ed., Vol. VII, págs. 106-161). Lima: Gaceta Jurídica.

Carbonier, J. (1982). *Sociología Jurídica*. (L. Díez-Picazo, Trad.) Madrid: Tecnos.

Cassagne, J. C. (2002). *Derecho administrativo* (Séptima ed., Vol. I). Buenos Aires: Abeledo Perrot.

Cassagne, J. C. (2002). *Derecho administrativo* (Séptima ed., Vol. II). Buenos Aires: Abeledo Perrot.

Cassagne, J. C. (2007). La justicia administrativa. En J. C. Cassagne (Ed.), *Tratado de derecho procesal administrativo* (Primera ed., Vol. I, págs. 3-26). Buenos Aires: La Ley.

Castro Pozo, X. F. (2009). El Título Minero como Acto Administrativo Habilitante. *Revista de Derecho Administrativo*(8), 47-62. Recuperado el 28 de Septiembre de 2023, de <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoadministrativo/article/view/13984>

Catalano, E. F. (1999). *Código de Minería Comentado* (Novena ed.). Buenos Aires: Zavalía.

Cipolla, C. M. (2000). *Historia económica de la población mundial* (Sétima ed.). (J. Beltrán, Trad.) Barcelona: Crítica.

Comadira, J. P. (2023). *La ejecutoriedad del acto administrativo*. Recuperado el 10 de octubre de 2023, de [elDial.com](https://www.eldial.com/nuevo/nuevo_diseno/v2/doctrina_a.asp?base=50&id=14701) Contenidos Jurídicos: https://www.eldial.com/nuevo/nuevo_diseno/v2/doctrina_a.asp?base=50&id=14701

Cortés Gonzáles, J., y Álvarez Cisneros, S. d. (2017). *Manual de redacción de tesis jurídicas* (Primera ed.). Guadalajara: Amateditorial.

Couture, E. (2006). *Vocabulario Jurídico* (Tercera ed.). (Á. Landoni Sosa, Ed.) Buenos Aires: B de F Ltda.

De Trazegnies Granda, F. (1988). El Derecho Civil y la lógica: los argumentos a contrario. *Thémis*(12), 66-71.

Defensoría del Pueblo del Perú. (17 de Noviembre de 2022). *Conflictos mineros: Defensoría del Pueblo invoca al Estado, las comunidades y empresas a persistir en el diálogo*. Recuperado el 9 de Marzo de 2023, de Defensoría del Pueblo: <https://www.defensoria.gob.pe/conflictos-mineros-defensoria-del-pueblo-invoca-al-estado-las-comunidades-y-empresas-a-persistir-en-el-dialogo/>

Díez-Picazo, L., y Gullón, A. (2012). *Sistema de Derecho Civil* (Duodécima ed., Vol. I). Madrid: Tecnos.

Díez-Picazo, L., y Gullón, A. (2012). *Sistema de Derecho Civil* (Décima ed., Vols. II, 1). Madrid: Tecnos.

Dromi, R. (2004). *Derecho Administrativo* (Décima ed., Vol. I). Buenos Aires: Ciudad Argentina.

Dromi, R. (2004). *Derecho Administrativo* (Décima ed., Vol. II). Buenos Aires: Ciudad Argentina.

Du Pasquier, C. (2018). *Introducción a la teoría general del derecho y a la filosofía jurídica* (Primera ed.). Argentina: Ediciones Olejnik.

Escajadillo Chimayco, F. J. (2015). Protección registral y nulidad de oficio del título de concesión minera. *Tesis para optar por el título profesional de abogado*. Lima: Repositorio académico USMP.

- Escobar Rozas, F. (1998). El derecho subjetivo. Consideraciones en torno a su esencia y estructura. *Ius et Veritas*, IX(16), 280-298.
- Espinoza Espinoza, J. (2005). *Los Principios del Título Preliminar del Código Civil de 1984*. Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú.
- Fernández Ruiz, J. (2016). *Derecho Administrativo* (Primera ed., Vol. VIII). (INEHRM, S. d. Gobernación, & UNAM, Edits.) México: INEHRM.
- Figuroa Márquez, D. (2001). Derecho Minero. *Revista Mexicana de Derecho*(3), 71-89.
- Flury Royle, H. A. (2023). El título preliminar de la Ley General de Minería. En C. Gamarra Ugaz (Ed.), *Aportes para el derecho de minería en el Perú. Libro homenaje al maestro Carlos Marchese Cánepa*. Lima: Jurista Editores.
- Fraga, G. (2000). *Derecho administrativo* (Cuadragésima ed.). (M. Fraga, Ed.) México: Porrúa.
- Franciskovic Ingunza, M. (2015). Sistemas de dominio originario de los yacimientos. *Vox Juris*, 30(2), 143-153.
- Galgano, F. (1992). *El negocio jurídico*. (F. Blasco Gascó, & L. Prats Albentosa, Trans.) Valencia: Tirant Lo Blanch.
- Gamarra Barrantes, C. (2009). *La concesión minera*. Lima: Ediciones Caballero Bustamante.
- García de Enterría, E., y Fernández, T. R. (1999). *Curso de derecho administrativo* (Cuarta ed., Vol. I). Madrid: Civitas.
- García Montufar, G. (1989). *Apuntes de Derecho Minero Común*. Lima: Colegio de Abogados de Lima - Cultural Cuzco.

- García Montúfar, G., y Franciskovic Ingunza, M. (1999). *Derecho Minero Común*. Lima: Gráfica Horizonte.
- García Toma, V. (2010). *Teoría del Estado y derecho constitucional* (Tercera ed.). Lima: Adrus.
- Garrido Falla, F., Palomar Olmeda, A., y Losada González, H. (2002). *Tratado de Derecho Administrativo* (Undécima ed., Vol. II). Madrid: Tecnos.
- Garrido Falla, F., Palomar Olmeda, A., y Losada González, H. (2005). *Tratado de Derecho Administrativo* (Decimocuarta ed., Vol. I). Madrid: Tecnos.
- Gordillo, A. (2011). *Tratado de Derecho Administrativo* (Décima ed., Vol. 3). Buenos Aires: Fundación de Derecho Administrativo.
- Gutiérrez Guardia, C. A. (2010). La propiedad minera. (UNMSM, Ed.) *Revista del Instituto de Investigaciones RIIGEO*, 13(25), 42-48.
- Gutiérrez Guardia, C. A. (2018). *Lecciones de Derecho Minero*. Lima: Iustitia.
- Hardy Vincent, C., Hanson, L. A., y Bermejo, L. F. (2021). *Federal Land Ownership: Overview and Data*. Washington, DC: Congressional Research Service.
- Haro Bocanegra, I. (Mayo de 2021). La hipoteca minera. Elementos constitutivos de la garantía y aspectos registrales. *Gaceta Civil & Procesal Civil*(95), 75-105.
- Hartman, H. L., y Mutmansky, J. M. (2002). *Introductory mining engineering* (Second ed.). New Jersey: John Wiley & Sons, Inc.
- Hernández-Sampieri, R., y Mendoza Torres, C. P. (2018). *Metodología de la investigación: Las rutas cuantitativa, cualitativa y mixta*. Ciudad de México: McGraw-Hill.

- Herrera Villanueva, J. J. (2014). El patrimonio. (C. d. Federal, Ed.) *Revista Mexicana de Derecho.*, 15(16), 67-100. Recuperado el 20 de Diciembre de 2023, de Diccionario Etimológico Castellano en Línea: <https://etimologias.dechile.net/?patrimonio>
- Huntington, S. P. (1997). *El choque de civilizaciones y la reconfiguración del orden mundial.* (J. P. Tosaus Abadia, Trad.) Barcelona: Paidós.
- Instituto Geológico, Minero y Metalúrgico. (08 de Febrero de 2023). *Mining Claims Procedure.* Recuperado el 15 de Diciembre de 2023, de Gob.pe: <https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/3737931/Mining%20Claims%20Procedure.pdf?v=1678802036>
- Kahalley, K. L., y Nannini, E. K. (2020). United States. En E. Richer La Flèche (Ed.), *The Mining Law Review* (Novena ed., págs. 214-225). London: Law Business Research Ltd.
- Kresalja, B., y Ochoa, C. (2016). *Derecho constitucional económico.* Lima: Fondo Editorial PUCP.
- Lastres Bérninzon, E. (2000). Comentarios sobre el Régimen de las Concesiones Mineras. *Revista de Derecho Minero y Petrolero*, XLX(58).
- Ledezma Narváez, M. (2008). *Comentarios al Código Procesal Civil* (Primera ed., Vol. III). Lima: Gaceta Jurídica.
- Lira Ovalle, S. (1998). *Curso de Derecho de Minería* (Tercera ed.). Santiago: Jurídica de Chile.
- Martell, A., y Patran, I. (09 de Enero de 2014). *Las redes sociales dan más poder a quienes protestan por el sector minero.* Recuperado el 06 de Febrero de 2024, de Reuters: <https://www.reuters.com/article/idUSMAEA0800F/>

- Marticorena, M. (28 de Mayo de 2012). *Concesiones mineras son retenidas sin ser exploradas ni explotadas*. Recuperado el 19 de Enero de 2023, de Diario El Comercio: <https://archivo.elcomercio.pe/economia/peru/concesiones-mineras-son-retenidas-sin-exploradas-ni-explotadas-noticia-1420628&cd=1&hl=es&ct=clnk&gl=pe>
- Martínez Aponte, H. (2023). Título firme de concesión minera, seguridad jurídica para la inversión. En C. Gamarra Ugaz, *Aportes para el derecho de minería en el Perú. Libro homenaje al maestro Carlos Marchese Cánepa* (págs. 301-322). Lima: Jurista Editores.
- Maurer, H. (2011). *Derecho Administrativo. Parte general*. (G. Doménech Pascual, & y otros, Trans.) Madrid: Marcial Pons.
- Medrano Sánchez, M. I., y Obeso Cuadra, J. K. (Diciembre de 2015). El aprovechamiento de sustancias metálicas y no metálicas en una misma concesión minera: limitaciones legales y propuesta normativa. *Tesis para optar por el grado de magister*. Lima, Peru. Recuperado el 26 de Septiembre de 2023, de <https://repositorioacademico.upc.edu.pe/handle/10757/616936?show=full>
- Ministerio de Energía y Minas del Perú. (2023). Mapa de Principales Unidades Mineras en Producción. *Mayo 2023*. Perú: Ministerio de Energía y Minas.
- Molla León, E. V. (2023). *Análisis de la obtención sostenible de la licencia social en la minería en el Perú: Los casos de Antamina y Santa Ana*. Pontificia Universidad Católica del Perú. Lima: PUCP.
- Morón Urbina, J. C. (2019). *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General* (Décimo Cuarta ed., Vol. I). Lima: Gaceta Jurídica.
- Morón Urbina, J. C. (2019). *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General* (Décimo Cuarta ed., Vol. II). Lima: Gaceta Jurídica.

- Muñoz Conde, F., y García Arán, M. (2019). *Derecho Penal. Parte General* (Décima ed.). Valencia: Tirant Lo Blanch.
- Muñoz Machado, S. (2017). *Tratado de Derecho Administrativo y Derecho Público General* (Segunda ed., Vol. XII). Madrid, España: Agencia Estatal Boletín del Estado.
- Mutsios Ramsay, M. (2018). ¿Quién se robó mi propiedad? El tratamiento de los recursos naturales mineros a la luz de las teorías de dominio público y su aplicación en el Perú. *Themis - Revista de Derecho*(74), 11-25.
- Noriega Jaramillo, C. (2018). Pérdida de ejecutoriedad de los actos administrativos a nivel del área de ejecutoria coactiva de la Municipalidad de Magdalena del Mar, Enero 2010 a Diciembre 2016. *Tesis para optar por el título de abogado*. Huancayo, Junín, Perú.
- Peces Barba, G., Fernández, E., y De Asís, R. (2000). *Curso de Teoría del Derecho* (Segunda ed.). Madrid: Marcial Pons.
- Pigretti, E. A. (1961). El dominio minero. (UBA, Ed.) *Lecciones y Ensayos, no. 19*, 117-127. Recuperado el 27 de Septiembre de 2023, de <http://www.derecho.uba.ar/publicaciones/lye/revistas/19/el-dominio-minero.pdf>
- Pound, R. (1965). *Justicia conforme a Derecho*. (M. Estévez, Trad.) México: Letras.
- Quispe Torres, E. (2021). La inexigibilidad de la ejecución del acto administrativo en los procesos de cumplimiento. *Tesis para optar por el grado de maestro*. Arequipa, Arequipa, Perú.
- Ramos Nuñez, C. (2007). *Como hacer una tesis de derecho y no envejecer en el intento* (Cuarta ed.). Lima: Gaceta Jurídica.

Ramos Nuñez, C. (3 de Abril de 2016). *El inconveniente de usar el sistema de citas APA en el mundo hispano*. Recuperado el 13 de Noviembre de 2023, de LP. Pasión por el derecho.: <https://lpderecho.pe/un-aspecto-pintoresco-del-estilo-o-sistema-apa-tesis/>

Real Academia Española. (2023). *Ejecución*. Recuperado el 12 de Febrero de 2024, de Diccionario panhispánico del español jurídico: <https://dpej.rae.es/lema/ejecuci%C3%B3n>

Real Academia Española. (2023). *Soberanía*. Recuperado el 28 de Septiembre de 2023, de Diccionario panhispánico del español jurídico: https://www.boe.es/biblioteca_juridica/anuarios_derecho/anuario.php?id=C_2002&fase=1

Reale, M. (1997). *Teoría tridimensional del derecho*. Madrid: Tecnos.

Rickert, H. (1960). *Teoría de la definición*. (L. Villoro, Trad.) México: Centro de Estudios Filosóficos-UNAM.

Rodríguez-Arias Bustamante, L. (1985). Teoría de la institución. *Persona y Derecho*(12), 189-241.

Rodríguez-Mariátegui Canny, L. C. (2023). Mecanismos de financiamiento tradicionales y alternativos en la industria minera. En C. Gamarra Ugaz (Ed.), *Aportes para el Derecho de Minería en el Perú. Libro homenaje al maestro Carlos Marchese Cánepa* (págs. 279-299). Lima: Jurista Editores.

Romero Almendras, M. C. (1963). Los derechos subjetivos de minería y el problema de su protección jurisdiccional. *Tesis para optar por el grado de bachiller en Derecho*. Lima, Perú: Repositorio de Tesis-UNMSM.

- Rostworowski Diez Canseco, M. (2016). *Historia del Tahuantinsuyo* (Tercera ed.). Lima: Instituto de Estudios Peruanos.
- Rowe, J. H. (1962). Stages and periods in archaeological interpretation. *Southwestern Journal of Anthropology*, 18(1), 40-54.
- Russell, S. J., y Norvig, P. (2004). *Inteligencia artificial. Un enfoque moderno* (Segunda ed.). (J. Corchado, F. Martín Rubio, J. Cadenas Figueredo, L. Hernández Molinero, E. Paniagua Arís, R. Fuentetaja Pinzán, . . . R. Rizo Aldeguer, Trads.) Madrid: Pearson Educación.
- Salazar Niño, E. (2014). La Concesión Minera y el Derecho de aprovechamiento. Buscando un equilibrio entre lo público y lo privado. *Derecho & Sociedad*(42), 363-371.
- San Martín Villaverde, D. (2021). El daño ambiental y la protección jurídica del ambiente ejecutando el concepto de desarrollo sostenible: el caso de la actividad minera en el Perú. *Tesis para optar por el grado de Doctor*. Jaén, España: Universidad de Jaén. Recuperado el 28 de Septiembre de 2023, de <https://ruja.ujaen.es/handle/10953/1245>
- Sánchez Morón, M. (2014). *Derecho Administrativo. Parte General* (Décima ed.). Tecnos.
- Schmitt, C. (2009). *Teología Política* (Octava ed.). (F. J. Conde García, & J. Navarro Pérez, Trads.) Madrid: Trotta.
- Scudellari, C. (1936, Octubre). El concepto de soberanía. (PUCP, Ed.) *Revista de la Universidad Católica*, IV(27), 490-500. Recuperado el 03 de octubre de 2023, de <http://repositorio.pucp.edu.pe/index/handle/123456789/52923>
- Stupenengo, J. A. (2017). *Ejecución judicial del acto administrativo*. Buenos Aires: Astrea.

Tamayo, J., Salvador, J., Vásquez, A., y Zurita, V. (Eds.). (2017). *La industria de la minería en el Perú: 20 años de contribución al crecimiento y desarrollo económico del país* (Primera ed.). Lima: OSINERMINING.

Tejada Gurmendi, J. T. (2014). Régimen Legal de la Titulación Minera en el Perú: Análisis del Procedimiento Ordinario Minero para la Obtención del Título de Concesión Minera y de los Procedimientos Administrativos Regulados por el TUO de la Ley General de Minería... *Derecho & Sociedad*(42), 289-310. Recuperado el 28 de Septiembre de 2023, de <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/view/12484>

Tejada Gurmendi, J. T. (2023). Consulta previa, minería y constitución: una aproximación a la tutela constitucional del derecho a la consulta previa frente al otorgamiento de concesiones mineras. En C. Gamarra Ugaz (Ed.), *Aportes para el derecho de minería en el Perú. Libro homenaje al maestro Carlos Marchese Cánepa* (págs. 375-415). Lima: Jurista Editores.

The College of Earth and Mineral Sciences. (2023). *Lesson 2.2: Mining Law*. (J. Kohler, Editor, & The Pennsylvania State University) Recuperado el 26 de Octubre de 2023, de The College of Earth and Mineral Sciences: <https://www.e-education.psu.edu/geog000/>

The National Aeronautics and Space Administration. (11 de Junio de 2019). *NASA Invests in Tech Concepts Aimed at Exploring Lunar Craters, Mining Asteroids*. Recuperado el 06 de Enero de 2024, de The National Aeronautics and Space Administration: <https://www.nasa.gov/news-release/nasa-invests-in-tech-concepts-aimed-at-exploring-lunar-craters-mining-asteroids/>

United States Geological Survey. (2021). *Gold in June 2021*. U.S. Geological Survey, National Minerals Information Center. Reston, VA: U.S. Geological Survey. Obtenido de <https://www.usgs.gov/index.php/media/files/gold-june-2021-pdf>

Vallet de Goytisolo, J. B. (2002). Las instituciones jurídicas: definición, análisis, tipificación, clasificaciones y funciones. *Anuario de derecho civil*, 55(1), 5-66. Recuperado el 28 de Septiembre de 2023, de https://www.boe.es/biblioteca_juridica/anuarios_derecho/anuario.php?id=C_2002&fase=1

Velarde, C. E. (1908). *La minería en el Perú*. Lima: Oficina Tipográfica de La Opinión Nacional.

Vergara Blanco, A. (1992). *Principios y sistemas del Derecho Minero. Estudio histórico-dogmático*. Santiago: Jurídica de Chile.

Vergara Blanco, A. (2013). La teoría de los derechos reales administrativos en la obra de Hauriou, su lento reconocimiento y actual consagración como *genus* y *nomen iuris*. En A. Matilla Correa, J. Santofimio Gamboa, & H. Santaella Quintero, *Ensayos de derecho público. En memoria de Maurice Hauriou* (págs. 597-638). Bogotá: Universidad Externado de Colombia.

Vergara Blanco, A. (2016). *Sistema de Derecho Minero. Una introducción a la disciplina* (Primera ed.). Bogotá: Universidad Externado de Colombia.

Vergara Blanco, A. (2018). *Derecho minero: identidad y transformaciones*. Santiago: Ediciones Universidad Católica de Chile.

Vidal Ramírez, F. (2013). *El acto jurídico* (Novena ed.). Lima: Gaceta Jurídica.

- Vildósola Fuenzalida, J. (1999). *El dominio minero y el sistema concesional en América Latina y el Caribe*. Caracas: Latina C.A.
- Villar Palasí, J. L., y Villar Ezcurra, J. L. (1993). *Principios de Derecho Administrativo* (Tercera ed., Vol. II). Madrid: Universidad Complutense de Madrid - Sección de Publicaciones.
- Villar, P. (31 de Octubre de 2022). *Conflictos mineros en Perú: Hochschild alerta por ataque a la mina Inmaculada*. Recuperado el 8 de Marzo de 2023, de Bloomberg Línea: <https://www.bloomberglinea.com/2022/10/31/conflictos-mineros-en-peru-hochschild-alerta-por-ataque-a-la-mina-inmaculada/>
- Witker Velásquez, J. (2019). *Derecho Minero* (Primera ed.). México: Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM.
- Witker Velásquez, J. (2021). *Derecho Minero* (Segunda ed.). México: Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM.
- World Energy Trade. (14 de Abril de 2023). *Metales: Minería: La empresa de minería de asteroides AstroForge prepara su primera misión*. Recuperado el 25 de Septiembre de 2023, de World Energy Trade: <https://www.worldenergytrade.com/metales/mineria/la-empresa-de-mineria-de-asteroides-astroforge-prepara-su-primera-mision>

Legislación

(Toda la legislación peruana citada fue consultada en el Sistema Peruano de información Jurídica–SPIJ hasta diciembre de 2023: <https://spij.minjus.gob.pe/spij-ext-web/#/sidenav>)

Constitución Política del Perú, 29 de diciembre de 1993 (Perú).

Convenio N° 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre los pueblos indígenas y tribales, 27 de junio de 1989 (OIT). Disponible en: https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---americas/---ro-lima/documents/publication/wcms_345065.pdf

Convención Americana sobre Derechos Humanos, 22 de noviembre de 1969. Disponible en: https://www.oas.org/dil/esp/1969_Convenci%C3%B3n_Americana_sobre_Derechos_Humanos.pdf

Decreto Ley N° 22231. Aprueban “Convención Americana sobre Derechos Humanos”, 12 de julio de 1978 (Perú)

Decreto Legislativo N° 109. Ley General de Minería, 13 de junio de 1981 (Perú)

Decreto Legislativo N° 708. Ley de Promoción de Inversiones en el Sector Minero, 14 de noviembre de 1991 (Perú)

Decreto Legislativo N° 868. Modifican artículos del Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería, 01 de noviembre de 1996 (Perú)

Decreto Legislativo N° 1048. Decreto Legislativo que precisa la regulación minera ambiental de los depósitos de almacenamiento de concentrados de minerales, 26 de junio de 2008 (Perú)

Decreto Supremo N° 014-92-EM. Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería, 03 de junio de 1992 (Perú)

Decreto Supremo N° 03-94-EM. Reglamento de diversos Títulos del Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería, (Perú)

Decreto Supremo N° 054-2008-EM. Dictan disposiciones reglamentarias a los artículos 25, 38, 40, 41 y 59 del Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería, sustituidos por los Decretos Legislativos N° s. 1010 y 1054, 10 de octubre de 2008 (Perú)

Decreto Supremo N° 001-2012-MC. Reglamento 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), 03 de abril de 2012 (Perú)

Decreto Supremo N° 011-2017-EM. Establecen disposiciones reglamentarias al Decreto Legislativo N° 1320 que modifica los artículos 40 y 41 de la Ley General de Minería, cuyo Texto Único Ordenado fue aprobado por Decreto Supremo N° 014-92-EM, 15 de abril de 2017 (Perú)

Decreto Supremo N° 004-2019-JUS. Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, 25 de enero de 2019 (Perú)

Decreto Supremo N° 020-2020-EM. Reglamento de Procedimientos Mineros, 08 de agosto de 2020 (Perú)

Mining Law of 1872. General Mining Act of 1872, 10 de mayo de 1872 (Estados Unidos de América). Disponible en: <https://www.govinfo.gov/app/details/COMPS-5337>

Ley N° 26821. Ley Orgánica para el aprovechamiento sostenible de los Recursos Naturales, 26 de junio de 1997 (Perú).

Ley N° 27444. Ley del Procedimiento Administrativo General, 11 de abril de 2001 (Perú).

Ley N° 27584. Ley que regula el proceso contencioso administrativo, 07 de diciembre de 2001
(Perú)

Ley N° 28611. Ley General del Ambiente, 15 de octubre de 2005 (Perú)

Ley N° 29571. Código de Protección y Defensa del Consumidor, 02 de septiembre de 2010
(Perú)

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), 07
de septiembre de 2011 (Perú)

Ley N° 31307. Nuevo Código Procesal Constitucional, 23 de julio de 2021 (Perú)

Resolución Legislativa N° 26253. Aprueban el “Convenio 169 de la OIT sobre pueblos
Indígenas y Tribales en países Independientes”, 05 de diciembre de 1993 (Perú)

Jurisprudencia

Expediente N° 0048-2004-PI/TC LIMA. (01 de abril de 2005). Disponible en:
<https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2005/00048-2004-AI.pdf>

Expediente N° 00015-2005-PI/TC. (05 de enero de 2006). Disponible en:
<https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2006/00015-2005-AI.pdf>

Expediente N° 05503-2007-PA/TC LIMA. (18 de agosto de 2008). Disponible en:
<https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2008/05503-2007-AA.pdf>

Expediente 02005-2009-PA/TC LIMA. (16 de octubre de 2009). Disponible en:
<https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2009/02005-2009-AA.pdf>

Expediente N° 02603-2014-PA/TC PUNO. (10 de marzo de 2020). Disponible en:

<https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2020/02603-2014-AA.pdf>

Expediente N° 06063-2014-PC/TC. (22 de marzo de 2017). Disponible en:

<https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2018/06063-2014-AC.pdf>

Expediente N° 03066-2019-PA/TC PUNO. (20 de enero de 2022). Disponible en:

<https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2022/03066-2019-AA.pdf>

Expediente N° 03326-2017-PA/TC APURÍMAC. (06 de junio de 2023). Disponible en:

<https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2023/03326-2017-AA.pdf>

Expediente Judicial N° 00163-2016-0-2101-SP-CI-01. Disponible en la plataforma CEJ del

Poder Judicial del Perú. <https://cej.pj.gob.pe/cej/forms/busquedaform.html#>

Expediente administrativo minero N° 540000119. Disponible en la plataforma SIDEMCAT

del INGEMMET. <https://portal.ingemmet.gob.pe/web/guest/sidemcat#>

Expediente administrativo minero N° 630005422. Disponible en la plataforma SIDEMCAT

del INGEMMET. <https://portal.ingemmet.gob.pe/web/guest/sidemcat#>

Expediente administrativo minero N° 650001222. Disponible en la plataforma SIDEMCAT

del INGEMMET. <https://portal.ingemmet.gob.pe/web/guest/sidemcat#>

Resolución N° 17 en el Expediente 10759-2019-0-1801-JR-CA-06 (Acumulado Exp. 10760-

2019). Sentencia sobre nulidad de acto administrativo del Sexto Juzgado Contencioso

Administrativo Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima. (02 de noviembre

de 2021) Consultado el 10 de enero de 2024 en: [https://proactivo.com.pe/wp-](https://proactivo.com.pe/wp-content/uploads/2021/11/Expediente-10759-2019-0-1801-JR-CA-06-Macusani-)

[content/uploads/2021/11/Expediente-10759-2019-0-1801-JR-CA-06-Macusani-](https://proactivo.com.pe/wp-content/uploads/2021/11/Expediente-10759-2019-0-1801-JR-CA-06-Macusani-)

[Yellowcake.pdf](https://proactivo.com.pe/wp-content/uploads/2021/11/Expediente-10759-2019-0-1801-JR-CA-06-Macusani-)

Resolución N° 15 en el Expediente 10759-2019-0-1801-JR-CA-06. Sentencia de Vista sobre nulidad de acto administrativo de la Cuarta Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo de la Corte Superior de Justicia de Lima. (20 de octubre de 2023) Disponible en la plataforma CEJ del Poder Judicial del Perú.
<https://cej.pj.gob.pe/cej/forms/busquedaform.html#>

IX. ANEXOS

ANEXO A: Lista de siglas utilizadas

CEJ: Consulta de Expedientes Judiciales en línea

CIDH: Corte Interamericana de Derechos Humanos

IGA: Instrumento de Gestión Ambiental

INGEMMET: Instituto Geológico, Minero y Metalúrgico

LGA: Ley General del Ambiente

LGM: Ley General de Minería

LPAG: Ley del Procedimiento Administrativo General

LORN: Ley Orgánica para el aprovechamiento sostenible de los Recursos Naturales

MINEM: Ministerio de Energía y Minas

NCPCo: Nuevo Código Procesal Constitucional

OEFA: Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental

ONG: Organización no gubernamental

SIDEMCAT: Sistema de Derechos Mineros y Catastro

TC: Tribunal Constitucional del Perú

TUO de la LGM: Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería

TUO de la LPAG: Texto Único Ordenado de la Ley de Procedimiento Administrativo General

ANEXO B: Matriz de consistencia

Título: Ejecución de la concesión minera.

PROBLEMA GENERAL	OBJETIVO GENERAL	CATEGORÍAS	SUBCATEGORÍAS	METODOLOGÍA
¿Qué relación existe entre los conceptos de ejecución y concesión minera en el derecho minero peruano el 2023?	Descubrir la relación que existe entre los conceptos de ejecución y concesión minera en el Perú el 2023.	1. Ejecución	Cumplimiento del título minero	Enfoque: Cualitativo Tipo de investigación: Básica Nivel de investigación: Exploratorio Descriptivo-correlacional Diseño: No experimental Documental Método de interpretación: Dogmático-jurídico Inductivo Instrumentos: El propio investigador Técnicas de recolección de datos: Análisis documental Muestra: No probabilística-dirigida
PROBLEMAS ESPECÍFICOS	OBJETIVOS ESPECÍFICOS		Derechos y obligaciones mineras Ejecutoriedad Administración Pública	
PE1: ¿Cuál es el concepto de concesión minera en el Perú al 2023?	OE1: Desarrollar el concepto de concesión minera en el Perú al 2023.		2. Concesión minera	
PE2: ¿Cuál es el significado de ejecución desde el derecho minero en el Perú?	OE2: Conocer el significado de ejecución desde el derecho minero en el Perú.	Derecho subjetivo Acto administrativo Exploración y explotación		

ANEXO C: Matriz de Categorización

Operacionalización de categorías

CATEGORÍAS	DEF. CONCEPTUAL	DEF. OPERACIONAL	SUB-CATEGORÍAS	DEF. OPERACIONAL
1. Ejecución	<p>“[...] 3. Adm. Realización de las actuaciones necesarias para llevar a debido efecto lo previsto en un plan [...]5. Gral. Cumplimiento voluntario de una sentencia, acto administrativo, contrato, laudo, etc. 6. Adm. y Proc. Procedimiento judicial o administrativo para obligar al cumplimiento forzoso de lo acordado en una sentencia u otro título ejecutivo o en un acto administrativo, respectivamente”. (Real Academia Española, 2023)</p> <p>“[...]La ejecutoriedad, en su concepción original, exime a la Administración Pública del deber de buscar y obtener la homologación y respaldo judicial sobre la legalidad de su actuación” (Morón, 2019, pp. 113-115)</p> <p>“[...] La ejecución de las actividades mineras supone la obtención de autorizaciones y permisos adicionales a la <i>concesión</i> misma...” (Martínez, 2023, pp. 301-302)</p>	<p>Es el conjunto de acciones que constituyen el medio para conseguir el ejercicio efectivo de una situación jurídica subjetiva, así como la imposición de una voluntad determinada; cuyas consecuencias jurídicas pueden ser deseadas o rechazadas por terceros ajenos a dicho derecho.</p>	1. Cumplimiento del título minero	La realización o efectivización de un derecho minero por el concesionario, el Estado o un tercero.
			2. Derechos y obligaciones mineras	Situación jurídica subjetiva que surge de una relación jurídica minera.
			3. Ejecutoriedad	Cualificación adicional de los actos administrativos. Su concepto no debe ser confundido con la ejecutividad
			4. Administración Pública	Órganos administrativos que forman parte del Estado y deciden de manera directa o indirecta sobre los títulos mineros.

2. Concesión minera	<p>“La concesión minera es un acto administrativo, unilateral y reglamentado por el cual el Estado constituye a favor de los particulares las facultades de exploración, explotación...y como derecho, otorga un derecho real” (Baldeón, 2016, p. 239).</p> <p>Dromi (2004) señala que “el acto de concesión (...) crea un derecho subjetivo perfecto, patrimonial, a favor de la persona a cuyo nombre aparece otorgado el acto” (p.420).</p> <p>“En el Derecho Minero peruano las concesiones mineras nacen de un acto administrativo, regulado por normas de orden público que expide y administra el Estado en su condición de titular de soberanía sobre ello” (Lastres, 2000, p. 21)</p> <p>“La concesión minera es una institución propia de la regulación jurídica de la actividad minera” (San Martín, 2021, p. 314)</p>	<p>La concesión minera es un acto de soberanía del Estado que posee dominio de los recursos minerales; es una institución jurídica propia regulada que otorga la facultad de exploración y explotación mediante un acto administrativo, el cual constituye un derecho subjetivo de naturaleza real.</p>	1. Dominio de recursos minerales	Teorías sobre la “propiedad” de los recursos naturales, generalmente modificadas por la legislación.
			2. Expresión de soberanía	Manifestación del poder absoluto e ilimitado atribuido al Estado sobre decisiones políticas fundamentales.
			3. Institución jurídica	La repetición continua de los fenómenos jurídicos en una estructura social organizada a través del derecho.
			4. Derecho subjetivo	Una situación de poder que el ordenamiento jurídico atribuye o concede a la persona como un cauce de realización de sus legítimos intereses o de fines dignos de tutela jurídica” Picazo y Gullón (2012)
			5. Acto administrativo	Declaración de las entidades en el marco del derecho público que producen efectos en los administrados. (TUO de la LPAG)
			6. Exploración y explotación	Actividades mineras de demostración de reservas minerales y su extracción del yacimiento fuente. (TUO de la LGM)

ANEXO D: Matriz de triangulación – JURISTAS

Preguntas	Jurista 1	Jurista 2	Jurista 3	Conceptos identificados	Semejanzas	Diferencias	Interpretación
1. ¿Cuál es el concepto de concesión minera en el derecho minero peruano al 2023?	“En el Derecho Minero peruano las concesiones mineras nacen de un acto administrativo, regulado por normas de orden público que expide y administra el Estado en su condición de titular de soberanía sobre ello” (Lastres, 2000, p. 21)	“Por tanto, podemos definir a la concesión minera como el acto administrativo por medio del cual el Estado confiere a su titular el derecho real de explorar y explotar recursos minerales dentro de un área determinada. [...]Para concluir este punto podemos sostener que la concesión minera es el título habilitante que otorga el derecho exclusivo de exploración y explotación de recursos minerales en una determinada área” (Castro, 2009, pp. 58-60)	“En general, la concesión es un mecanismo utilizado por el Estado ante la falta de medios económicos o para evitar riesgos a los fondos públicos, a fin de desarrollar determinadas actividades que requieren inversión y para que estas actividades no sean postergadas, permitiendo la participación del sector privado en ello, supliendo o complementado así a los recursos estatales” (Aguado, 2009, p. 26)	Acto administrativo Soberanía Acto estatal Expresión Derecho real Institución jurídica Exploración Explotación Formalidad Condiciones Enfoque funcional	Todos coinciden en que la concesión minera es un acto administrativo que faculta la exploración y explotación de minerales.	Algunos mencionan de forma aislada los conceptos de soberanía, institución jurídica y derecho subjetivo.	Se percibe la visión administrativista en la doctrina minera peruana. Aun no existe un estudio cohesionado y dogmático que analice el concepto de concesión minera desde el derecho minero peruano. Sin embargo, las subcategorías resultantes poseen riqueza dogmática que permite generar una teoría concordante con la naturaleza del fenómeno concesional. Por tanto, una visión distinta de la concesión minera es posible con los conocimientos hasta la fecha.
	Jurista 4	Jurista 5	Jurista 6	Recursos Minerales			
	“Luego, ya desde un enfoque funcional, podemos indicar que	“La concesión minera es una “institución propia de la regulación	“En el caso específico de actividades mineras podemos señalar que la				

	la Concesión Minera otorga a su titular un derecho de aprovechamiento sobre recursos minerales, el mismo que se encuentra condicionado –sobre la base del Dominio Eminente- a las obligaciones y cargas que el Estado dispone para su otorgamiento y vigencia” (Salazar, 2014, p. 368).	jurídica de la actividad minera. [...] Como tal, la concesión minera se configura como un título habilitante, que es un acto administrativo que constituye un paso inicial para un tercero que desea realizar actividad minera en el Perú”. (San Martín, 2021, pp. 314-315)	concesión minera es el acto por el cual el Estado , que es el dueño originario del yacimiento mineral, reconoce en virtud de una disposición expresa en la ley, ceder a un particular una porción determinada de su dominio para extraer riqueza, para lo cual el solicitante tendrá que cumplir con ciertas formalidades y condiciones establecidas por la ley” (Tejada, 2023, p. 404).	Derecho exclusivo Dominio			
Preguntas	Jurista 1	Jurista 2	Jurista 3	Conceptos identificados	Semejanzas	Diferencias	Interpretación
2. ¿Cuál es el significado de ejecución desde el derecho minero peruano?	“1. Adm. y Eur. Desarrollo normativo del contenido de una norma de rango superior, nacional o supranacional. 2. Adm. y Const. Adopción de las medidas necesarias para el cumplimiento de la ley. 3. Adm. Realización de las actuaciones necesarias	“Al respecto, sostenemos que el ejercicio de las potestades administrativas se ejecuta como Estado y no como unidades independientes en cada nivel de gobierno, por lo cual, si se ha otorgado un título minero debe ser entendido por la	“Todas las entidades de la administración pública del Estado, en todos sus niveles de gobierno, bajo responsabilidad, quedan obligadas a no realizar actos o dictar disposiciones que constituyan barreras burocráticas para la obtención de los permisos, licencias, o autorizaciones que	Ejecutoriedad Cumplimiento Coacción Proyecto minero Actividades mineras Autorizaciones	Los autores mencionan a la ejecución siempre vinculada a un proyecto minero o a la obtención de los medios para ejercer los derechos de concesión minera.	Los autores mencionan de forma fragmentaria que la ejecución es una forma de realización de una actividad minera.	Se requiere la generación de un concepto propio desde el derecho minero peruano. La pertinencia de su utilidad se debe sustentar dogmáticamente.

	<p>para llevar a debido efecto lo previsto en un plan de urbanismo u otra disposición reglamentaria o proyecto. 4. Const. Competencia en materia de ejecución. 5. Gral. Cumplimiento voluntario de una sentencia, acto administrativo, contrato, laudo, etc. 6. Adm. y Proc. Procedimiento judicial o administrativo para obligar al cumplimiento forzoso de lo acordado en una sentencia u otro título ejecutivo o en un acto administrativo, respectivamente. 7. Proc. Realización de una garantía. 8. Adm. Realización de una actuación en sustitución de la Administración local obligada. 9. Adm. y Civ. Realización de una obra conforme al</p>	<p>administración en su conjunto que el particular queda habilitado a desarrollar actividades de exploración y explotación, facilitándose la ejecución de las mismas” (Castro, 2009, p. 62).</p>	<p>resulten necesarias para la ejecución del proyecto, a fin de asegurar el <i>cumplimiento de las obligaciones del Estado peruano</i> contenidas en los contratos de asociación público-privada” (Franciskovic, 2015, p. 150)</p>	<p>Permisos Licencias Autotutela ejecutiva</p>			
--	---	---	---	--	--	--	--

	proyecto previo. 10. Civ. y Merc. Interpretación de una obra musical. 11. Hist. Aplicación de la pena de muerte” (Real Academia Española, 2023)						
	Jurista 4	Jurista 5	Jurista 6				
	“En consecuencia, nuestro sistema minero es uno de características dominiales hasta que el mineral es extraído de su fuente, luego de ello, nos encontraríamos frente a la ejecución de actividades (en principio) libres” (Mutsios, 2018, p. 23)	“De ese modo, la Administración Pública, como sujeto de derecho, tiene la potestad suficiente para tutelar por sí misma las situaciones jurídicas que considera de interés público, autoprotegiendo sus intereses y exigiendo que se presuma que sus decisiones son válidas, por lo que pueden ser impuestas a los ciudadanos, incluso coactivamente, sin necesidad de recabar respaldo previo de los tribunales, y al margen del consentimiento individual o colectivo	“La conclusión o finalización de la jurisdicción minera resulta lógica y explicable con el objeto de dar ejecutoriedad y seguridad jurídica al acto administrativo (concesión minera). [...] Asimismo, los expedientes administrativos mineros tienen la calidad de documentos públicos, sin que signifique que la autoridad minera tenga que remitir al Poder Judicial el original, como sucedía en la práctica lo que ocasionaba extravíos o pérdidas. Explica esta interpretación por el				

		de aquellos. [...]La autotutela ejecutiva : es la posibilidad que tienen las entidades conformantes de la Administración Pública de ejecutar materialmente y de modo forzoso sus decisiones, sin necesidad de acudir a los tribunales, esto es, por la sola voluntad de la Administración Pública se cumple lo decidido” (Morón, 2019, pp. 111-112).	carácter de ejecutoriedad o ejecutividad del acto administrativo de la resolución administrativa y porque el mismo se encuentra en trámite o en giro, conforme dispone el Artículo 240 del Código Procesal Civil” (Baldeón, 2016, pp. 452,590)				
Preguntas	Jurista 1	Jurista 2	Jurista 3	Conceptos identificados	Semejanzas	Diferencias	Interpretación
3. ¿Qué relación existe entre los conceptos de ejecución y concesión minera en el derecho minero peruano el 2023?	“I. DEFINICIÓN. Acción y efecto de ejecutar, hacer efectivo o realizar algo” (Couture, 2006, p. 248)	“Como conocemos, del acto administrativo derivan dos efectos referidos a la vinculación de los sujetos obligados a su cumplimiento: la ejecutividad que es un atributo de eficacia (cualidad material) y la ejecutoriedad que está referida al atributo de coaccionar la	“A ellos, deben sumarse hoy los denominados ‘conflictos sociales’, que han hecho naufragar relevantes proyectos, ya listos para su ejecución . [...] La <i>ejecución de las actividades mineras</i> supone la obtención de autorizaciones y permisos adicionales a la concesión misma...”	Realización Cumplimiento Acto administrativo Concesión minera Atributo	No existe semejanza, al ser una pregunta no estudiada aun en el derecho minero peruano	Se asocia la ejecución con el cumplimiento sin acudir al juez. Igualmente, la ejecución de actividades está relacionada de forma directa con la	El problema planteado no ha sido estudiado en la doctrina minera peruana hasta el 2023. Sin embargo, los hechos contenidos en los expedientes administrativos y jurisdiccionales permiten concluir que la ejecución de

		<p>voluntad de los demás para concretar su realización (cualidad instrumental). [...] De este modo, la ejecutoriedad puede expresarse a través de los siguientes elementos: i) Un atributo exclusivo de los actos administrativos que imponen deberes y restricciones a los particulares [...] iv) La ejecutoriedad, en su concepción original, exime a la Administración Pública del deber de buscar y obtener la homologación y respaldo judicial sobre la legalidad de su actuación” (Morón, 2019, pp. 113-115)</p>	(Martínez, 2023, pp. 301-302)			<p>obtención de actos administrativos adicionales, luego de obtener una concesión minera.</p>	<p>la concesión minera es un modelo moderno de la realización del derecho minero ya constituido; un prototipo de interpretación del fenómeno concesional minero; sin las barreras restrictivas del formalismo administrativista. Ejecución y concesión minera se relacionan porque el propósito del derecho es la ejecución de la actividad concedida. Y la concesión minera es parte de la dialéctica de la complementariedad (Reale, 1997), pero desde el derecho minero.</p>
--	--	--	-------------------------------	--	--	---	---

ANEXO E: Matriz de triangulación – JURISPRUDENCIA

Preguntas	Jurisprudencia 1	Jurisprudencia 2	Jurisprudencia 3	Conceptos identificados	Semejanzas	Diferencias	Interpretación
<p>1. ¿Cuál es el concepto de concesión minera en el Perú al 2023?</p>	<p>“Por lo expuesto, ‘(...) la concesión es siempre un acto constitutivo de derechos, por el que se da al sujeto un poder jurídico sobre una manifestación de la Administración’. Es decir, el particular, antes de que se celebre el acto de concesión, carecía absolutamente de dicha capacidad o derecho, que surge <i>ex novo</i>. [...]</p> <p>La concesión minera no es un contrato sino un acto administrativo, que determina una relación jurídica pública a través de la cual el Estado, otorga por un tiempo, la explotación de los recursos naturales, condicionada al</p>	<p>“De lo expuesto, se advierte que la Constitución autoriza la actividad minera en el territorio nacional utilizando para ello el contrato de concesión, y autorizando que la actividad minera se realice de manera responsable y previendo posibles conflictos. [...]</p> <p>Tal como se ha expuesto, la concesión minera es un acto constitutivo de derechos que efectivamente ejerce una injerencia en la situación jurídica de la comunidad campesina de San José de Llungo, ya que en el presente caso se están otorgando derechos</p>	<p>“Es decir, que una concesión, tal como está regulada, es susceptible de afectar directamente los derechos de las comunidades. [...]</p> <p>Esto es, que si la concesión, como ocurre en el presente caso, es ya una restricción al derecho de propiedad de los pueblos indígenas, en sí obviamente ya es una medida directa que afecta los derechos colectivos de los Pueblos Indígenas y que, por lo tanto, para su otorgamiento requiere que se realice previamente el procedimiento de consulta” (Fundamentos N° 43 y 46 del voto singular del entonces magistrado Espinoza-</p>	<p>Contrato de concesión</p> <p>Medidas administrativas</p> <p>Explotación</p> <p>Condiciones</p> <p>Expresión</p> <p>Interés público</p> <p>Recursos Minerales</p>	<p>Todos coinciden en que la concesión minera es un acto administrativo constitutivo de derechos.</p>	<p>La sentencia de 2004 califica a la concesión como un derecho <i>ex novo</i>.</p> <p>El voto singular de la sentencia del 2020 señala que las concesiones son medidas administrativas que afectan derechos de las comunidades indígenas que viven en el terreno superficial y es una restricción al derecho de propiedad de pueblos indígenas.</p>	<p>Las sentencias son claramente contradictorias. Se ve claramente la confusión conceptual y la ausencia de especialización en derecho minero. Las concesiones mineras son actos administrativos. Pero para algunos magistrados del Tribunal Constitucional, estos generan perjuicio a las comunidades campesinas. Todo ello, sin citar en algún párrafo bibliografía especializada en derecho minero. Se ve claramente la tendencia administrativista que siguen varios</p>

<p>respeto de los términos de la concesión y conservando la capacidad de intervención si la justifica el interés público”. (Fundamentos N° 102 y 108 en la sentencia del Expediente N°0048-2004-PI/TC LIMA)</p>	<p>sobre los territorios de tal comunidad. [...] En todo caso, lo único que podrían exigir es participar de alguna manera en los beneficios que depararía el proyecto. De ahí que el otorgamiento de una concesión es también una medida administrativa que impacta en los derechos e intereses de la comunidad.” (Fundamentos N° 21, 35, 38 y 43 del voto en discordia de los entonces magistrados Miranda Canales y Ledezma Narváez en la sentencia del Expediente N°02603-2014-PA/TC PUNO)</p>	<p>Saldaña Barrera en la sentencia del Expediente N°02603-2014-PA/TC PUNO)</p>			<p>La sentencia del 2004 sostiene que la concesión no es un contrato; pero el fundamento de voto en discordia de 2 magistrados en la sentencia el 2020 asevera que la concesión es un contrato.</p>	<p>magistrados. No es posible obtener un concepto claro de concesión minera de las sentencias del TC de los años 2004, 2020 y 2022.</p>
<p>Jurisprudencia 4</p>	<p>Jurisprudencia 5</p>	<p>Jurisprudencia 6</p>	<p>Conceptos identificados</p>	<p>Semejanzas</p>	<p>Diferencias</p>	<p>Interpretación</p>
<p>“Que, si bien, tal como ha señalado el Consejo de Minería en las resoluciones</p>	<p>“No suscribo los fundamentos 70 a 73 de la sentencia, pues considero que en ellos</p>	<p>“TRIGÉSIMO SÉPTIMO: Como colofón de lo</p>	<p>Acto constitutivo Estado</p>	<p>Las concesiones son actos administrativos</p>	<p>Cuatro jueces de la Corte Superior de Justicia de</p>	<p>Los magistrados que resolvieron amparar la demanda de</p>

	<p>impugnadas, el 02 de julio de 2018, en un primer momento, la administrada presentó el escrito de acreditación sin adjuntar los comprobantes de pago a las 4:30 p.m. dentro del horario de atención y, posteriormente, presentó 14 comprobantes de pago fuera del horario de atención, no se puede soslayar el hecho de que el representante de la empresa había llegado a las instalaciones del INGEMMET dentro del horario de atención y por ello debía ser atendido incluso después de las 4:30 p.m., de conformidad con lo establecido en el numeral 4 del artículo 149° del TUO de la Ley N° 27444, debiendo precisarse que, si bien las boletas</p>	<p>se encierra una contradicción. [...] Empero, la sentencia no sustenta cómo la concesión, que es un acto administrativo tal como se indica en el fundamento 70, puede por sí misma involucrar una afectación directa a un pueblo originario [...] Las referencias normativas y actos administrativos citados en el párrafo anterior, abonan en la tesis que, conforme al ordenamiento jurídico nacional, el otorgamiento de concesiones mineras no implica, <i>per se</i>, labores de exploración ni explotación.” (Fundamentos N° 16,18 y 35 del voto singular de la magistrada Pacheco Zerga en la sentencia</p>	<p>desarrollado, se debe precisar que el criterio de ponderación, lo que busca es maximizar una solución al caso con justicia, relacionando los antecedentes fácticos con la consecuencia jurídica, estableciendo al caso concreto, un estándar de razonabilidad entre el medio elegido y el fin propuesto, es decir, que al configurarse actos de gravamen contra los administrados (para el caso concreto la declaratoria de caducidad), dichos actos deben ser dictados de manera legítima, justa y proporcional, situación que conforme se ha desarrollado líneas arriba no se habría cumplido por parte de la administración, al</p>	<p>Actividades mineras Derecho exclusivo Formalidad Administración Pública</p>	<p>constitutivos de derechos.</p>	<p>Lima resolvieron de forma principista la declaración de caducidad de 32 derechos mineros.</p>	<p>nulidad de acto administrativo que declaraba la caducidad de 32 concesiones mineras prueban que es posible un cambio en la forma de concebir la concesión minera en el derecho minero peruano. Falta mayor desarrollo dogmático para consolidar esta tendencia jurídica naciente. El voto singular de la magistrada Pacheco Zerga ha fundamentado de forma lógica la ausencia de afectación a terceros por el solo hecho de existir una concesión minera vigente. Además, ha sostenido</p>
--	---	--	---	--	-----------------------------------	--	--

	<p>de depósito fueron presentadas pasadas las 4:30 p.m., ello no invalida el acto de la acreditación, pues en aplicación del principio de eficacia, debió prevalecer la finalidad del acto procedimental, en este caso la acreditación de los pagos efectuados por la demandante, correspondiendo a la Administración actuar en favor de la administrada, cuya conducta procedimental estuvo dirigida a cumplir con acreditar los pagos efectuados dentro del plazo de ley y que, de alguna manera, se ha visto obstruida por la negativa de la Administración de recibir 8 comprobantes de pago basándose en una extemporaneidad excesivamente</p>	<p>del Expediente N° 03326-2017-PA/TC APURÍMAC)</p>	<p>no haber tenido en cuenta los principios de informalismo y de eficacia, aunado al hecho de que no existe tercero perjudicado y no se advierte afectación alguna al interés público. Asimismo, la sentencia apelada ha cumplido con la debida motivación, no hallándose insuficiencia o falta de argumentación lógica jurídica, ni en el razonamiento interno, ni en la contrastación de las premisas; correspondiendo en consecuencia confirmar la sentencia apelada como se había adelantado” (Fundamentos N° 37 de la sentencia del vista de la Cuarta Sala Especializada en lo Contencioso</p>				<p>correctamente que las concesiones mineras no implican necesariamente labores extractivas.</p> <p>La sentencia STC 03326-2017-PA/TC APURÍMAC es una de las pocas – por no decir la primera y única hasta la fecha – donde algunos magistrados han consultado bibliográficamente a juristas especializados en derecho minero. Ese es un logro para la especialidad jurídica minera en el Perú. Sin embargo, se advierte que el fallo también adolece de</p>
--	---	---	--	--	--	--	--

	formalista en perjuicio de la administrada, quien el 02 de julio de 2018 había efectuado el pago del derecho de vigencia 2017 de sus 32 concesiones mineras y contaba con los comprobantes de pago para solicitar la acreditación” (Fundamento N° 4.8 de la sentencia del Sexto Juzgado Contencioso Administrativo Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima en el Expediente Judicial N° 10759-2019-0-1801-JR-CA-06)		Administrativo de la Corte Superior de Justicia de Lima en el Expediente Judicial N° 10759-2019-0-1801-JR-CA-06)				unanimidad aparente. Por tanto, debe leerse con discreción.
Preguntas	Jurisprudencia 1	Jurisprudencia 2		Conceptos identificados	Semejanzas	Diferencias	Interpretación
2. ¿Cuál es el significado de ejecución desde el derecho	“La ejecutividad del acto administrativo está referida al atributo de eficacia, obligatoriedad, exigibilidad, así como al deber de	“70. Por lo expuesto precedentemente, este Tribunal Constitucional no considera que la concesión es un acto administrativo que		Ejecutividad Ejecutoriedad Cumplimiento	Se diferencia ejecutividad de ejecutoriedad. Se hace referencia a la ejecución dentro del	Una sentencia es materia de una calificación del acto administrativo. La otra es	No existe jurisprudencia en materia minera que aborde el concepto de ejecución.

<p>minero peruano?</p>	<p>cumplimiento que todo acto regularmente emitido conlleva a partir de su notificación; está vinculada a la validez del acto administrativo. La ejecutoriedad del acto administrativo, en cambio, es una facultad inherente al ejercicio de la función de la Administración Pública y tiene relación directa con la eficacia de dicho acto; en tal sentido, habilita a la Administración a hacer cumplir por sí misma un acto administrativo dictado por ella, sin la intervención del órgano judicial, respetando los límites impuestos por mandato legal, así como a utilizar medios de coerción para hacer cumplir un acto administrativo y a</p>	<p>constituya en sí mismo un acto de afectación directa que <i>ope legis</i> deba ser consultada previamente. Así, a criterio de este Tribunal, la oportunidad de la consulta previa no se rige automáticamente, por ejemplo, por el estado del proyecto minero (concesión, exploración, explotación, ejecución y cierre) ...” Fundamento 70 en el Expediente STC N° 03326-2017-PA/TC APURÍMAC</p>		<p>Proyecto minero</p> <p>Concesión</p> <p>Exploración</p> <p>Explotación</p> <p>Ejecución</p> <p>Cierre</p>	<p>proceso productivo minero.</p>	<p>parte del análisis de una concesión minera en el proceso productivo minero</p>	<p>Se debe acudir a la doctrina para conceptualizar la categoría de estudio y contrastarla con la realidad.</p>
-------------------------------	---	--	--	--	-----------------------------------	---	---

	contar con el apoyo de la fuerza pública para la ejecución de sus actos cuando el administrado no cumpla con su obligación y oponga resistencia de hecho”. Fundamento 70 en el Expediente STC N° 00015-2005-PI/TC						
Preguntas	Jurisprudencia 1	Jurisprudencia 2		Conceptos identificados	Semejanzas	Diferencias	Interpretación
3. ¿Qué relación existe entre los conceptos de ejecución y concesión minera en el derecho minero peruano el 2023?	“4.10. Además, se debe tener en cuenta que la consecuencia de la inadmisibilidad de la acreditación presentada por la administrada, finalmente, era la declaración de caducidad de sus 32 concesiones mineras, pese a que los hechos indican que quería cumplir con la acreditación dentro del plazo de ley; por lo que, analizados los hechos ocurridos en el presente caso, esta	“TRIGÉSIMO CUARTO: En tal sentido, no advirtiéndose afectación alguna a derechos de tercero, ni afectación al interés público - entendido este como la materia que satisface al máximo los intereses de la comunidad -; por el contrario, se advierte un procedimiento de acreditación iniciado por la parte demandante dentro del plazo, sobre la base de haber cumplido con el		Cumplimiento Derecho de vigencia Voluntad Concesiones mineras Administración	Las sentencias dejan constancia que el pago del derecho de vigencia es un acto voluntario de cumplimiento	No se encuentran	Las sentencias en materia contencioso administrativo tienen el mérito de haber resuelto con equidad un conflicto de interés entre un privado y la autoridad minera. Los hechos son consistentes con la idea que el Estado también es responsable de no exigir formalidades

	<p>Judicatura considera que la Administración al haber negado a la administrada la presentación de los comprobantes de pago del derecho de vigencia de sus 32 concesiones mineras a fin de cumplir con la respectiva acreditación de dichos pagos por el hecho de haber pasado las 4:30 p.m., ha vulnerado los principios de eficacia e informalismo, generándole un perjuicio a una administrada que quería cumplir con lo previsto en las normas mineras sobre pago y acreditación del derecho de vigencia” (Fundamento N° 4.10 de la sentencia del Sexto Juzgado Contencioso Administrativo Permanente de la Corte Superior de Justicia de</p>	<p>pago también dentro de la fecha (pagó oportunamente), requisito indispensable a efectos de mantener vigente el petitorio, conforme lo establece el artículo 59° del Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería, aprobado por Decreto Supremo N° 014-92-EM, modificado por el Decreto Legislativo N° 1010; todo lo cual, lejos de evidenciar un perjuicio, lo que expresa es una voluntad de cumplimiento en beneficio de la recaudación correspondiente por parte del INGEMMET” (Fundamentos N° 34 de la sentencia del vista de la Cuarta Sala Especializada en lo Contencioso</p>					<p>irracionales para el cumplimiento de las obligaciones de pago de derecho de vigencia. Estas constituyen el cumplimiento voluntario de la norma minera y, de acuerdo con la tesis, son actos de ejecución del derecho minero otorgado.</p>
--	---	--	--	--	--	--	--

	Lima en el Expediente Judicial N° 10759-2019-0-1801-JR-CA-06)	Administrativo de la Corte Superior de Justicia de Lima en el Expediente Judicial N° 10759-2019-0-1801-JR-CA-06)					
--	---	--	--	--	--	--	--