

Fiscalización de la pequeña minería y minería artesanal: A propósito de la modificación del Decreto Legislativo N° 1100.

Claudia Cotrina Roldán

*Bachiller en Derecho Por la Universidad de Piura
2011.*

La minería juega un rol importante a nivel económico, político y social. Si bien es cierto nos encontramos muy bien vistos a nivel mundial como país productor y exportador de minerales como plata, cobre, oro, entre otros; el Perú no ha ganado aún la batalla más importante, que resulta ser el compromiso del Estado con su población, con ese grupo humano que, pese a vivir dentro de esa realidad minera que forma una potencia económica nacional, no goza aún de los beneficios y mejoras que ésta le puede traer de manera justa y digna. Como resultado de este fenómeno se han producido los ya conocidos e innumerables conflictos sociales entre comuneros y mineras, en un escenario donde es evidente la falta de claridad en la información, las falsas expectativas creadas y un sin número de promesas incumplidas. No obstante, estos factores se resumirían en uno solo, en la falta de concertación entre los comuneros y las mineras.

Pese a ello, a veces olvidamos que la minería no es sólo aquella que se realiza a mediana y grande escala con maquinarias de última generación y millones de dólares de inversión. No es así, debemos concientizarnos que también es minería, y con igual grado de importancia económica y social, la Pequeña Minería y la Minería Artesanal. Si bien hablamos de una minería en menor escala,

también resulta ser una fuente importante de trabajo, desarrollo y bienestar para la población; y porque no decirlo, resulta siendo una forma de inclusión social de las comunidades.

I.-CUESTIONES GENERALES DE LOS PEQUEÑOS PRODUCTORES MINEROS Y LOS PRODUCTORES MINEROS ARTESANALES

Empecemos analizando conceptos, la pequeña minería y la minería artesanal comprenden tanto las labores de extracción y recuperación de sustancias metálicas y no metálicas del suelo y el subsuelo; esta actividad es desarrollada únicamente por personas naturales, o un conjunto de ellas, o también personas jurídicas conformadas por personas naturales (Ejm: una sociedad minera de responsabilidad limitada puede formar parte de la pequeña minería, siempre y cuando sus socios sean personas naturales).

Al día de hoy, el gobierno cuenta con una postura política promocional frente a este régimen, con el fin de fortalecer su desarrollo social y económico a través de la Ley N° 27651, Ley de Formalización y Promoción de la Pequeña Minería y Minería Artesanal. A través de esta política se incentiva la formalización de minería a pequeña escala. En



consecuencia, los Pequeños Productores Mineros (en adelante, PPM) o Productores Mineros Artesanales (en adelante, PMA), acreditan su condición mediante declaración jurada bienal ante la Dirección General de Minería del Ministerio de Energía y Minas. Este procedimiento culmina con la expedición de la Constancia de Pequeño Productor Minero o de Productor Minero Artesanal, según el caso, documento legal emitido por la Dirección General de Minería.

Cabe señalar que mediante esta constancia tanto los PPM y los PMA, recibirán beneficios propios a su condición dentro de la pequeña minería, por lo cual resulta crucial que aquellos titulares mineros que se encuentren dentro de los parámetros para ser considerados como PPM o PMA, efectúen su acreditación ante la Dirección General de Minería, ya que entre los beneficios obtenidos se encuentran el pago de un monto menor por Derecho de Vigencia de la concesión, beneficios en los contratos de estabilidad tributaria, cambiaria y administrativa, así como el pago de un monto menor de penalidades y un menor monto de inversión por producción mínima.

II.- SOBRE LA FISCALIZACIÓN DE LOS PPM Y PMA: PROBLEMÁTICA DE LA POLÍTICA DE DESCENTRALIZACIÓN

En lo que respecta a la fiscalización de estas actividades, son los gobiernos regionales la entidad estatal competente para realizar labores de fiscalización y sanción a los PPM y PMA, tales facultades les han sido transferidas en el marco del proceso de descentralización. Pese a tratarse de una asignación de competencias adecuada, es lamentable ver como un precipitado proceso de transferencia de funciones, sin la capacitación

debida y la asignación de recursos necesarios, ha significado una pobrísima actuación de los Gobiernos Regionales tanto en la promoción como en la fiscalización de estas actividades mineras de pequeña escala.

Tal es así que debido a la ausencia de un proceso de transferencia de funciones, al día de hoy se percibe un ambiente de falta de transparencia y efectividad en la política gubernamental de los gobiernos regionales, panorama que se hace evidente por la notable presencia de autoridades políticas con intereses en la informalidad de la pequeña minería, generando un ambiente de controversia política y social, ya que un traspaso de competencias de tan alta importancia sin la valoración debida sólo ha ocasionado una inadecuada descentralización de funciones y la afectación a la estabilidad de la pequeña minería.

Es importante precisar que la actuación de los gobiernos regionales es desarrollada independientemente de que un PPM se encuentre o no acreditado como tal mediante la constancia respectiva. Por tanto, no constituye un requisito esencial que los PPM tengan la constancia de calificación para que los Gobiernos Regionales ejerzan su competencia sobre ellos.

III.- CUESTIONES ACERCA DEL PASADO REGIMEN NORMATIVO DE FISCALIZACIÓN DE LA PEQUEÑA MINERÍA

El artículo 14° del Decreto Legislativo N° 1040¹, estableció lo siguiente:

¹ Decreto Legislativo N° 1040, publicado el 25 de junio del 2008, modifica parcialmente la Ley N° 27651.



“Artículo 14.- Sostenibilidad y fiscalización.- Los Gobiernos Regionales tienen a su cargo la fiscalización, sanción y demás facultades que les han sido transferidas en el marco del proceso de descentralización, de quienes ejercen actividad minera dentro de los rangos de capacidad instalada de producción y/o beneficio y/o extensión previstos en el artículo 91 del Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería, se encuentren o no acreditados como pequeños productores mineros o productores mineros artesanales ante la Dirección General de Minería.” (El subrayado es nuestro).

En consecuencia, para efectos de fiscalización minera, se consideraba que si un titular minero no era acreditado como PPM por la Dirección General de Minería como tal, por no cumplir con el requisito societario previsto en numeral 1) del artículo 91° del TUO de la Ley General de Minería²,

² Artículo 91° del TUO de la Ley General de Minería (modificado por el artículo 3° del Decreto Legislativo N° 1040) se establece que son Pequeños Productores Mineros (PPM) los que:

1. *En forma personal o como conjunto de personas naturales, o personas jurídicas conformadas por personas naturales o cooperativas mineras o centrales de cooperativas mineras se dedican habitualmente a la explotación y/o beneficio directo de minerales; y*

2. *Posean, por cualquier título, hasta dos mil (2,000) hectáreas, entre denuncias, petitorios y concesiones mineras; y, además.*

3. *Posean, por cualquier título, una capacidad instalada de producción y/o beneficio no mayor de trescientas cincuenta (350) toneladas métricas por día. En el caso de los productores de minerales no metálicos y materiales de construcción, el límite máximo de la capacidad instalada de producción y/ o beneficio*

se mantenía bajo la fiscalización del Gobierno Regional, en tanto se compruebe que no excede el rango de capacidad instalada de producción y/o beneficio y la extensión previsto en los numerales 2) y 3) del referido artículo 91° del TUO de la Ley General de Minería. De manera que pese al incumplimiento del requisito previsto en el numeral 1) del artículo 91° (que por cierto resulta el más difícil de verificar), si se cumplía con los otros dos requisitos previstos en los numerales 2) y 3) se podía someter la supervisión de dicho titular a los Gobiernos Regionales.

Por otro lado, si un PPM incrementaba sus áreas concedidas o su capacidad de producción y/o beneficio y se encontraba dentro de los parámetros que corresponde al Régimen General, recién podía ser supervisado y fiscalizado por OSINERGMIN. Tal circunstancia ocasionaba para dicho titular la pérdida de los beneficios del régimen promocional de la Ley N° 27651³.

IV.-ANALISIS DEL ACTUAL REGIMEN LEGAL DE FISCALIZACION DE LA PEQUEÑA MINERIA A PROPÓSITO DE LA NUEVA MODIFICACION AL ARTÍCULO 14° DE LA LEY N° 27651.

El artículo 14° de la Ley N° 27651 fue modificado por el artículo 10° del Decreto Legislativo 1100, según el siguiente texto:

será de hasta un mil doscientas (1,200) toneladas métricas por día”.

³ Ley N° 27651- Ley de Formalización y Promoción de la Pequeña Minería y la Minería Artesanal



Modifíquese el artículo 14 de la Ley N° 27651, Ley de Formalización y Promoción de la Pequeña Minería y la Minería Artesanal, conforme al siguiente texto:

“Artículo 14.- Sostenibilidad y fiscalización

Los gobiernos regionales tienen a su cargo la fiscalización, sanción y demás facultades que les han sido transferidas en el marco del proceso de descentralización, de quienes ejercen actividad minera cumpliendo con las tres condiciones previstas en el artículo 91 del Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería, se encuentren o no acreditados como pequeños productores mineros o productores mineros artesanales ante la Dirección General de Minería. En caso de que cualquiera de las tres condiciones antes mencionadas no se cumpliera, la fiscalización y sanción estará a cargo del OEFA, el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo y del Osinergmin, según sus respectivas competencias.

Corresponde al Gobierno Nacional la aprobación de los planes y determinación de las acciones relacionadas con la formalización de las actividades de pequeña minería y minería artesanal, los que serán de obligatorio cumplimiento de las autoridades en los tres niveles de gobierno y de los que ejercen dicha actividad minera.”
(El subrayado es nuestro)

Conforme a la modificación señalada, ahora los Gobiernos Regionales sólo fiscalizarán a los PPM, calificados o no ante la Dirección General de Minería, siempre y cuando cumplan con las 3

condiciones del artículo 91° del TUO de la Ley General de Minería antes citado.

Adicionalmente, tanto OEFA, el Ministerio del Trabajo y Promoción del Empleo (MTPE) y OSINERGMIN fiscalizarán a los PPM en caso que incumpla con alguno de los 3 requisitos previstos en el artículo 91° del TUO de la Ley General de Minería.

Actualmente, conforme a las competencias de cada entidad, corresponde a OEFA fiscalizar, supervisar y sancionar temas concernientes a materia ambiental⁴; al MTPE fiscalizar, supervisar y sancionar en lo que respecta a las obligaciones o derechos laborales sobre seguridad y salud en el trabajo⁵; y al OSINERGMIN la supervisión, fiscalización y sanción de las normas de seguridad y disposiciones de carácter técnico, así como disposiciones sobre gestión operativa vinculadas a aquéllas⁶.

Sobre este punto, cabe señalar que no es competencia de OSINERGMIN la fiscalización y sanción de la Pequeña Minería, ya que sólo se encuentra dentro de su ámbito de actuación el Régimen General de la mediana y gran minería.

No obstante, esta modificación normativa ocasiona una anecdótica situación: La interpretación *contrario sensu* del primer párrafo del nuevo texto del artículo 14° de la Ley N° 27651, indicaría que el ejercicio de actividades mineras con incumplimiento de los tres requisitos del artículo 91° del TUO de la Ley General de Minería, es una situación que ya no sería competencia del Gobierno Regional. Esta interpretación no es

⁴ Resolución de Consejo Directivo N° 003-2010-OEFA-CD

⁵ Ley N° 29783 -Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo

⁶ Ley N° 29901 - Ley que precisa competencias del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería (OSINERGMIN).



admisible en nuestra institucionalidad vigente, pues la situación de ejercer actividad minera con incumplimiento de los tres requisitos del artículo 91° del TUO de la Ley General de Minería, sólo corresponde al de un extractor ilegal o informal, sujeto por tanto a la competencia del Gobierno Regional respectivo, de acuerdo a las normas sobre descentralización.

Por tanto la interpretación razonable de la modificación del artículo 14° de la Ley N° 27651 debe ser la siguiente: OSINERGMIN, OEFA o el MINTRA serán las entidades competentes de fiscalizar a un PPM en caso que se produzca el incumplimiento de la condición del numeral 1) del artículo 91° del TUO, o se excedan los parámetros de los numerales 2) y 3) del mismo artículo 91°.

V.-CONCLUSIONES

La modificación del artículo 14° de la Ley N° 27651 no resulta ser la más adecuada, ya que es complicado que entidades como el MTPE, OEFA y OSINERGMIN con funciones de supervisión y fiscalización a titulares mineros del régimen general (entre otras funciones ajenas al sector minería), supervisen ahora a los PPM, bajo una supuesta atribución de competencias que no es expresa e inequívoca.

Se debe fortalecer el rol de los gobiernos regionales, como las entidades más aptas para el control y fiscalización de la pequeña minería, teniendo presente qué actividades de gobierno alcanzan mayor eficiencia, efectividad y control de la población si se efectúan descentralizadamente⁷. Lo expuesto, sin perjuicio de contar con autoridades con ética y compromiso para poder

desarrollar de manera más eficiente la acreditación y fiscalización de los PPM y PMA.

Finalmente, resulta fundamental resaltar la importancia de los PPM y PMA; la pequeña minería aporta desarrollo social y económico para las comunidades, por tanto es innegable que en la Pequeña Minería se encuentra una fuente de empleo para las poblaciones locales ya que genera acceso a mano de obra local así como una mejora en las condiciones de vida en las poblaciones aledañas; por tanto, el rol de fiscalización, supervisión y sanción de las diversas entidades debe ser desarrollado y aclarado de la mejor forma posible, procurando el bienestar de los PPM, antes que una sectorización de funciones.

⁷ Principio de Subsidiaridad del artículo 4° de la Ley N° 27783 – Ley de Bases de Descentralización.

