

LA OTRA CARA DEL ORO: LA MINERÍA INFORMAL E ILEGAL UN PROBLEMA AÚN POR RESOLVER

Escribe Ramón Escobar Banda

“Ahora nos enfrentamos al hecho, amigos míos, de que el mañana es hoy. Estamos frente a la feroz urgencia del ahora (...). La postergación sigue siendo el ladrón del tiempo”.¹

I. Introducción

En la década de los 80's, el Perú pasaba uno de los momentos más difíciles de su historia contemporánea, el país retornaba a la democracia después de doce años de dictadura, democracia que por demás está decir, se encontraba en una situación endeble, socialmente los movimientos terroristas (MRTA, Sendero Luminoso) instalaban la violencia tanto en la ciudad como en el campo, todo esto acompañado por la crisis económica producida por la hiperinflación. Por todos estos aspectos, se origino un gran proceso migratorio en busca de nuevas formas de vida y de trabajo, encontrando en la minería artesanal y pequeña minería actividades sumamente atractivas.

Tradicionalmente en el Perú se ha practicado la minería artesanal, como una forma de subsistencia en minas abandonadas o no cerradas, por invasión en la concesiones de un tercero, estos son los casos de la minería artesanal desarrollada en los andes o en la costa del Perú, denominada minería filoniana, un fenómeno aparentemente distinto en forma pero igual en el fondo es la extracción minera en la selva de nuestro país, minería aluvial; caracterizada por la mecanización de la operación por el uso de dragas.²

En los últimos años, la evolución hacia un aumento en los precios internacionales de los minerales, específicamente el del oro, ha sido considerable. Así por ejemplo, durante el año 2007 el precio del oro creció un 31%(su máximo aumento anual desde 1979) y era cotizado a 876 dólares la onza; hoy en día (noviembre 2013), el precio por una onza de oro es de 1228,20 dólares.³ Tras estas cifras es fácil deducir que la minería artesanal y pequeña minería ha sufrido

¹ Extracto del discurso de Martin Luther King Jr. Citado por Al Gore “Una Verdad Incomoda”. Editorial Gedisa; Barcelona; Año 2007; pg.10.

² CÁCERES NEYRA, Jorge. “Comentarios sobre Minería Artesanal Aurífera en el Perú, su futuro en el nuevo marco Legal: Dudas e Incertidumbres”. RAE Jurisprudencia: Revista de Análisis Especializado en Jurisprudencia. Año 4 – N° 46. Fecha de Publicación Abril 2012; pg.46.

³ IPENZA PERALTA, César. “Manual para entender la Pequeña Minería y La Minería Artesanal y los Decretos Legislativos Vinculados a La Minería Ilegal”. Sociedad Peruana de Derecho Ambiental; Segunda Edición; Año 2012; Lima, Perú; pg.13.

SOCIEDAD PERUANA DE DERECHO AMBIENTAL XII Taller de Derecho Ambiental



un alarmante incremento, colocando al Perú como el país que posee las tasas más altas de minería ilegal en la región⁴, dejando atrás a países como Brasil o Colombia.

Así, tenemos que la minería artesanal y la pequeña minería cambian sustancialmente su principal característica pasando de ser unas actividades de subsistencia, a convertirse en actividades que en muchos casos llegan a ser informales o ilegales con todo lo que esto conlleva, es decir, todos los impactos que la minería ilegal o informal a traído consigo, como el impacto ambiental que suscita la extracción del mineral (vertimiento de mercurio en los ríos, destrucción de bosques. etc.) sin olvidar los impactos sociales (trata de personas) económicos (evasión de impuestos) y de seguridad (mafias).

El Estado tras más de veinte años de restarle importancia a este tema y casi forzado por las repercusiones de la pequeña minería y la minería artesanal, el año 2002 promulgo la “Ley de Formalización y Promoción de la Pequeña Minería y la Minería Artesanal⁵”; en la cual se cometió el error de estipular en su Art 4º; que el rol del Estado es proteger y promover la pequeña minería y la minería artesanal, esto fue mal interpretado por la gente, que infirió que el Estado avalaba esta clase de actividades lo que condujo a que la ilegalidad incrementara.

Ahora dentro de un nuevo contexto donde el gobierno ha decidido combatir la minería ilegal y promover la formalización de la minería artesanal y pequeña minería, a pedido del Poder Ejecutivo se promulga la Ley 29815 (22 de diciembre del 2011), donde el Poder Legislativo le delegó la facultad para legislar sobre minería ilegal; el desempeño de esta atribución tuvo como resultado la promulgación de diversos Decretos Legislativos que serán señalados y explicados en el transcurso del ensayo.

Es pertinente señalar que el antecedente y la base de los decretos legislativos relacionados en materia de minería ilegal, ha sido el Decreto de Urgencia N° 012-2010, que declaró de interés nacional el ordenamiento minero del departamento de Madre de Dios, emitido en febrero del 2010 y posteriormente ampliado mediante el Decreto de Urgencia N° 004-2011 y modificado por el Decreto de Urgencia 007-2011, y que fuera posteriormente remplazado con carácter de permanente con el Decreto Legislativo 1100, este decreto de urgencia, permitió concebir lo que hoy en día y en virtud de los decretos legislativos la figura de interdicción a la minería ilegal.⁶

II. Justificación y Planteamiento del Problema.

A partir de la dación de estos Decretos Legislativos, se ha generado un nuevo marco legal para combatir y formalizar estas actividades en el país, esta investigación encuentra su justificación en hechos sucitados en la actualidad, por ejemplo; en Madre de Dios se calculaba que en el año 2011 había más de 30 000 mineros operando con equipos cada vez más pesados y sofisticados, el 99% de las operaciones mineras son informales, y más de 1 546 petitorios mineros se superponen con áreas naturales protegidas, en zonas de amortiguamiento y en tierras de pueblos

⁴ FERNÁNDEZ, Luis “Conversación por la conservación “. *EL COMERCIO*; Fecha: 8 de Septiembre del 2013.

⁵ Ley N° 27651-“Ley de Formalización y Promoción de la Pequeña Minería y la Minería Artesanal”.

⁶ IPENZA PERALTA, César. “Manual para entender la Pequeña Minería y La Minería Artesanal y los Decretos Legislativos Vinculados a La Minería Ilegal”. Sociedad Peruana de Derecho Ambiental; Segunda Edición; Año 2012; Lima, Perú; pg.75

SOCIEDAD PERUANA DE DERECHO AMBIENTAL XII Taller de Derecho Ambiental



indígenas. Además se calcula que estas operaciones han destruido más de 32 000 ha. de bosques y contaminado gravemente varios ríos de la región con mercurio y otros contaminantes ⁷

La pregunta central será: ¿Se ha implementado adecuadamente este nuevo marco legal, para facilitar su cumplimiento y que en la práctica se realice el objetivo de formalizar y disminuir los impactos producidos por la minería ilegal e informal?

III. Desarrollo del Tema

Para empezar debe considerarse que el fenómeno jurídico en sí es dinámico, pero al mismo tiempo hay que tener en cuenta que existen ramas del Derecho que avanzan con más rapidez que otras⁸, una de las ramas en donde se puede evidenciar la velocidad del cambio y la dinámica es el Derecho Minero y cuando hablamos de este derecho nos referimos a los Decretos Legislativos que regulan la minería ilegal y su formalización:

1. **Decreto Legislativo Nº 1099** – Aprueba acciones de interdicción de la minería ilegal en el departamento de Puno y remediación ambiental en las cuencas de los ríos Ramis y Suches.
2. **Decreto Legislativo Nº 1100** – Regula la interdicción de la minería ilegal en toda la Republica y establece medidas complementarias.
3. **Decreto Legislativo Nº 1101** – Establece medidas para el fortalecimiento de la fiscalización ambiental como mecanismos de lucha contra la minería ilegal.
4. **Decreto Legislativo Nº 1102** – Incorpora al Código Penal los delitos de minería ilegal.
5. **Decreto Legislativo Nº 1103** – Establece medidas de control y fiscalización en la distribución, transporte y comercialización de insumos químicos que puedan ser utilizados en la minería ilegal.
6. **Decreto Legislativo Nº 1104** – Modifica la legislación sobre pérdida de dominio.
7. **Decreto Legislativo Nº 1105** – Establece disposiciones para el proceso de formalización de las actividades de pequeña minería y minería artesanal.
8. **Decreto Legislativo Nº 1106** – Promueve la lucha eficaz contra el lavado de activos y otros delitos relacionados a la minería ilegal y crimen organizado.
9. **Decreto Legislativo Nº 1107** – Establece medidas de control y fiscalización en la distribución, transporte y comercialización de maquinarias y equipos que puedan ser utilizados en la minería ilegal así como del producto minero obtenido en dicha actividad.

Este Paquete legislativo no fue fruto de la dinámica o velocidad del derecho minero a la que hacíamos referencia, sino fue resultado de la presión social tras comprobar la destrucción que ha causado la minería ilegal e informal al país y a las personas que trabajan en la extracción de estos minerales.

Por otro lado el debate de la minería en el país se ha venido centrando en la gran minería⁹, casos como los proyectos mineros Conga o Tía María han polarizado a la población, demandando un gran despliegue del gobierno en casi todos sus ámbitos de acción, para evitar una crisis mayor.

⁷ BRACK, A.; IPENZA, C. ALVAREZ; J y SOTERO, V. "Minería Aurífera en Madre de Dios y contaminación con mercurio. Una bomba de tiempo." Ministerio del Ambiente; Año 2011. Lima, Perú. pg 15.

⁸ BELAUNDE MOREYRA, Martín. "La dinámica del Derecho Minero en su Actual y Problemático Laberinto". Lima: Revista de Derecho "AGORA"- Universidad Inca Garcilaso de la Vega, Año IX-X, 2009, pg.447.

⁹BERMUDEZ TAPIA, Manuel. "La Punición de la Minería Informal en una perspectiva penal y social". RAE Jurisprudencia: Revista de Análisis Especializado en Jurisprudencia. Año 4 – Nº 46. Fecha de Publicación Abril 2012; pg.37.

SOCIEDAD PERUANA DE DERECHO AMBIENTAL XII Taller de Derecho Ambiental



Pero poco o casi nada se había dicho del otro lado de la minería, hablamos de la minería ilegal o informal, fenómeno presente en la actualidad en 21 regiones¹⁰ de las 25 que existen en nuestro país.

Uno de los pasos más importantes que se ha logrado con esta nueva regulación es la diferenciación entre minería ilegal y minería informal.

- **Minería Ilegal¹¹**: Es aquella actividad minera que se realiza a través de una o más de las siguientes condiciones:
 - (i) Usando equipo y maquinaria que no corresponde a las características de la actividad minera desarrollada (Pequeño Productor Minero o Pequeño Minero Artesanal)
 - (ii) Se realiza sin cumplir con las exigencias de las normas de carácter administrativo, técnico, social y medioambiental que rigen dichas actividades.
 - (iii) **Se realiza en zonas donde está prohibido su ejercicio** y por persona natural o jurídica o grupo de personas organizadas.

- **Minería Informal¹²**: Es aquella actividad minera que se realiza a través de una o más de las siguientes condiciones:
 - (i) Usando equipo y maquinaria que no corresponde a las características de la actividad minera desarrollada (Pequeño Productor Minero o Pequeño Minero Artesanal)
 - (ii) Se realiza sin cumplir con las exigencias de las normas de carácter administrativo, técnico, social y medioambiental que rigen dichas actividades.
 - (iii) **Se realiza en zonas donde no está prohibido su ejercicio** y por persona natural o jurídica o grupo de personas organizadas para ejercerla que hayan iniciado un proceso de formalización conforme se establece en el mismo Decreto Legislativo N° 1105.

Como podemos observar la principal diferencia entre estas dos figuras es la zona donde se realiza la actividad minera, la minería ilegal se realiza en zonas donde está prohibido su ejercicio y la minería informal se realiza en zonas donde no está prohibido su ejercicio. También habrá que diferenciar el Pequeño Productor Minero y Pequeño Minero Artesanal.

- **Pequeño Productor Minero¹³ (PPM)**:
 - (i) Aquellos que de forma individual como persona natural o como conjunto de personas naturales o como personas jurídicas o cooperativas mineras o centrales

¹⁰INFORME DE LA DEFENSORIA DEL PUEBLO N.º 001-2013-DP/AMASPP/MA. “Gestión del Estado frente a la Minería Informal e Ilegal en el Perú. Supervisión a la implementación de los Decretos Legislativos promulgados al amparo de la Ley N.º 29815”. Fecha de Publicación Abril del 2013. pg.7

¹¹ DECRETO Legislativo N° 1105; Establece disposiciones para el proceso de formalización de las actividades de Pequeña Minería y Minería Artesanal. Artículo 2º.

¹² DECRETO Legislativo N° 1105; Establece disposiciones para el proceso de formalización de las actividades de Pequeña Minería y Minería Artesanal. Artículo 2º

¹³ Ley 27651. “Ley de Formalización y Promoción de la Pequeña Minería y Minería Artesanal”; Artículo 10.

SOCIEDAD PERUANA DE DERECHO AMBIENTAL XII Taller de Derecho Ambiental



de cooperativas mineras, se dedican habitualmente a la explotación y/o beneficio directo de minerales.

- (ii) **Poseen hasta 2.000 hectáreas** entre denuncios, petitorios y concesiones mineras.
- (iii) Poseen además una capacidad instalada de producción y/o beneficio no mayor a 350 toneladas métricas por día. En el caso de los productores de minerales no metálicos y materiales de construcción, el límite máximo de capacidad instalada es de 1.200 toneladas métricas día; en yacimientos metálicos tipo placer, el límite máximo de capacidad instalada es de 3,000 metros cúbicos diarios.

(*) Se adquiere la calificación de Pequeño Productor Minero acreditando los tres elementos ya señalado ante la Dirección General de Minería del Ministerio de Energía y Minas, quien expedirá la calificación correspondiente y tendrá una vigencia de dos años renovables a pedido de parte.

- **Pequeño Minero Artesanal¹⁴ (PMA):**

- (i) Aquellos que en forma individual como persona natural o como conjunto de personas naturales o como personas jurídicas o cooperativas mineras o centrales de cooperativas mineras, se dedican habitualmente a la explotación y/o beneficio directo de minerales.
- (ii) Realizan sus actividades con métodos manuales y/o equipos básicos.
- (iii) **Poseen hasta 1.000 hectáreas** entre denuncios, petitorios y concesiones mineras o han suscrito acuerdos o contratos con los titulares mineros, según lo establece el Reglamento del TUO de la Ley General de Minería.
- (iv) Poseen, una capacidad instalada de producción y/o beneficio de minerales no mayor a 25 toneladas métricas por día;
- (v) En el caso de los productores de minerales no metálicos y materiales de construcción, el límite máximo de capacidad instalada es de hasta 100 toneladas métricas día, en yacimientos metálicos tipo placer, el límite máximo de capacidad instalada es de 200 metros cúbicos diarios.

(*) La calificación de Productores Mineros Artesanales es igual al de los Pequeño Productores Mineros, deben acreditar los requisitos antes señalados ante la Dirección General de Minería del Ministerio de Energía y Minas, quien expedirá la calificación correspondiente y tendrá una vigencia de dos años renovables a pedido de parte.

Después de haber diferenciado entre minería ilegal y minería informal y de conocer a los PPM y PMA, será importante señalar los pasos o condiciones que se han planteado para que los Mineros Informales se formalicen y puedan obtener la calificación de Pequeño Productor Minero o Productor Minero Artesanal.

- Según el Decreto Legislativo N° 1105 la formalización podrá ser iniciada o continuada, según sea el caso, por aquellos que realicen la actividad cumpliendo con los pasos siguientes¹⁵:

1. **Presentación de Declaración de Compromisos¹⁶** (El plazo para su presentación venció el 6 de noviembre del 2012)

¹⁴ Ley 27651. "Ley de Formalización y Promoción de la Pequeña Minería y Minería Artesanal"; Artículo 10.

¹⁵ D.L. N° 1105, art. 4

¹⁶ D.L. N° 1105, art. 5

SOCIEDAD PERUANA DE DERECHO AMBIENTAL XII Taller de Derecho Ambiental



Esta declaración tiene el valor de una Declaración Jurada, con su presentación se dará por iniciado el Proceso de Formalización y en ella el sujeto se compromete a cumplir una serie de obligaciones.

Los Gobiernos Regionales llevarán el registro de la presentación de todas las declaraciones de compromiso. El registro adquiere una relevancia importante ya que permitirá identificar quienes se encuentran en este proceso de formalización y quiénes no.

Sin embargo, esta primera etapa del proceso de formalización resulta poco coherente con el propósito mismo de la formalización, ya que los mismos sujetos de formalización y la autoridad entienden que con la sola presentación de la declaración jurada de compromisos pueden continuar con el desarrollo de actividades mineras de exploración y explotación, y de hecho ello sucede en la realidad, cuando lo óptimo hubiera sido que se culmine todo el proceso de formalización, obtengan finalmente el certificado de inicio y, realicen actividades Mineras con la totalidad de sus títulos habilitantes¹⁷.

2. **Acreditación de Titularidad, Contrato de Cesión, Acuerdo o Contrato de Explotación sobre la Concesión Minera**¹⁸ (El plazo para su acreditación venció el 05 de septiembre del 2013, pero fue ampliado mediante el D.S. N° 032-2013-EM, hasta el 19 de abril del 2014.)

El minero informal deberá acreditar derechos sobre la concesión mediante cualquiera de las tres alternativas siguientes:

- (i) La titularidad de una concesión minera, previamente solicitada a la autoridad correspondiente, debidamente titulada y registrada.
- (ii) Celebrar un contrato de cesión minera, por el cual el titular de una concesión minera cede temporalmente su derecho a favor del sujeto de formalización.
- (iii) Celebrar un acuerdo o contrato de explotación, por el cual el titular de una concesión minera cede para su explotación una parte del área de su concesión minera a favor del sujeto de formalización.

3. **Acreditación de propiedad o Autorización de Uso del Terreno Superficial**¹⁹ (El plazo para su acreditación se amplió mediante el D.S. N° 032-2013-EM, hasta el 19 de abril del 2014.)

Se ha regulado el acceso a los recursos naturales sobre el fundamento de un sistema Dominalista Regalista²⁰ por el cual se realiza una separación legal de la

¹⁷ TEJADA GURMENDI, Jaime. "Análisis de las Disposiciones que regulan el Proceso de Formalización de la Minería Informal"; Universidad San Martín de Porres - Instituto de de Investigación Jurídica, Cuaderno de Investigación. Año I – Número V, Agosto 2013. Pg.5.

¹⁸ D.L. N° 1105, art. 6

¹⁹ D.L. N° 1105, art. 7

SOCIEDAD PERUANA DE DERECHO AMBIENTAL XII Taller de Derecho Ambiental



superficie y el yacimiento, individualizándolos como bienes distintos y brindándole a cada uno regulación propia²¹ para realizar actividades mineras, además de contar con la concesión, se deberá contar con la propiedad superficial donde se ubica esta, brindada claro está por el propietario de dicha superficie.

El minero informal deberá acreditar la propiedad o algún derecho sobre la superficie en donde se ubica su concesión o el área materia de contrato de cesión o de explotación. Pero si su área de explotación se encontrara en terrenos eriazos de propiedad del Estado, no será necesaria la acreditación de la propiedad o derechos sobre los terrenos superficiales.

- 4. Autorización de Uso de Aguas²²** (El plazo para su acreditación se amplió mediante el D.S. N° 032-2013-EM, hasta el 19 de abril del 2014.)

El minero Informal gestionará una autorización de uso de agua superficial por el plazo no mayor de dos años, con el fin de cubrir exclusivamente las necesidades de agua derivadas o relacionadas directamente con la ejecución de estudios u obras y lavado de suelos.

- 5. Aprobación del Instrumento de Gestión Ambiental Correctivo - IGAC²³** (El plazo para su acreditación se amplió mediante el D.S. N° 032-2013-EM, hasta el 19 de abril del 2014.)

El sujeto de formalización adopta las medidas ambientales para prevenir controlar, mitigar y remediar los impactos ambientales y el IGAC contiene las metas graduales, cronograma de inversiones, y resultados ambientales los que son objeto de fiscalización y sanción. También es pertinente señalar que el incumplimiento del IGAC podrá conducir a la cancelación de su inscripción en el correspondiente registro de Declaración de Compromiso.

- 6. Contar con el certificado de inicio o reinicio de actividades de exploración, explotación y beneficio²⁴**

Para iniciar o reiniciar actividades de exploración o explotación, así como beneficiar minerales se requerirá la autorización del Gobierno Regional, específicamente de las Direcciones Regionales de Energía y Minas correspondientes. Esta autorización será emitida previa opinión favorable del Ministerio de Energía y Minas, basada en el informe de evaluación emitido por la Dirección Regional de Energía y Minas, y consistirá en la verificación del cumplimiento de los pasos ya señalados.

IV. Como vamos

²⁰ CALLE, Isabel; Ruiz, Manuel. "Marco Jurídico del Acceso y Aprovechamiento de Recursos Naturales: Análisis de Experiencias Internacionales." Sociedad Peruana de Derecho Ambiental; Primera Edición; Año 2012; pg.8.

²¹ D.L. N° 1105, art. 8

²² TEJADA GURMENDI, Jaime. "Análisis de las Disposiciones que regulan el Proceso de Formalización de la Minería Informal"; Universidad San Martín de Porres - Instituto de de Investigación Jurídica, Cuaderno de Investigación. Año I – Número V, Agosto 2013. Pg.8.

²³ D.L. N° 1105, art. 9

²⁴ D.L. N° 1105, art. 10

SOCIEDAD PERUANA DE DERECHO AMBIENTAL XII Taller de Derecho Ambiental



En el año 2007 se estimó en 60.000 el número de familias directamente o indirectamente involucradas en la minería artesanal o informal; en unos 50.000 la cantidad de trabajadores mineros ejerciendo directamente la actividad y en 300.000 el total de las personas directamente o indirectamente dependientes de esta actividad.²⁵ Sin lugar a dudas, este número se debió haber incrementar en el último lustro.

Hasta el momento 77.000 minero informales han presentado su declaración de compromiso para formalizarse, de este total 33.000 ya han avanzado con el segundo paso, es decir, ya cuentan con los contratos de exploración. Para los 44.000 que quedan fuera se creará una comisión para agilizar el proceso de conseguir el acuerdo con los titulares de las concesiones.²⁶

Si tomamos la cifra de 300,000 mineros a la fecha solo se habría avanzado con el 30% sin olvidar que esta cifra fue tomada en el 2007 y que al final del proceso no llegarán a formalizarse, por no cumplir con los pasos requeridos, todos los mineros que presentaron su declaración de compromiso.

En Madre de Dios ingresa tal cantidad de combustible que si se vendiera legalmente en los grifos, cada vehículo motorizado debería consumir nada menos que 110 galones de petróleo por día, pero como bien sabemos este combustible no está dirigido al parque automotor sino a los mineros ilegales. Se realizaron 59 acciones de interdicción contra la minería ilegal en el año 2012 en las regiones de Loreto, Junín, Madre de Dios y Àncash²⁷.

En el año 2010 se calculó que la minería ilegal en Madre de Dios mueve al año 1.600 millones de soles por el comercio de oro, desplazando al narcotráfico como la principal actividad ilícita en el Perú. Hasta el 2012, se registraron 1.960 víctimas de trata de personas, de las cuales 763 eran menores de edad²⁸.

Por todas estas preocupantes cifras el gobierno planea implementar una base policial en Madre de Dios, además la SUNAT trabaja en la elaboración de un registro de usuarios autorizados para mercurio²⁹.

V. Crítica y Propuesta

El haber delegado competencias a los Gobiernos Regionales sobre el otorgamiento de derechos y regular los asuntos sobre la PPM y PMA en el 2002 y tiempo después en el 2008 otorgarle la competencia para controlar la minería ilegal, al parecer fue un gravísimo error por diferentes razones; primero debemos tener en cuenta que el proceso de descentralización en nuestro país es muy incipiente y lento, como para delegar funciones tan importantes como las ya mencionadas, segundo el factor de la corrupción es también un punto en contra de los Gobiernos Regionales y para terminar la falta de técnicos especializados en estos temas, lo cual tuvo como consecuencia

²⁵ MEDINA, Guillermo; AREVALO, Jorge y QUEA, Felipe. "Estudio de investigación de la minería ilegal en el Perú - Repercusiones para el sector minero y el país." Estudio de Ingenieros de Minas del Perú, Lima, 2007. pg.6

²⁶ Según Daniel Urresti Elera – Alto Comisionado de Asuntos de Formalización de la Minería, Interdicción de la Minería Ilegal y Remediación Ambiental de la Presidencia del Consejo de Ministros; entrevistado por Diario *El Peruano*, *Especial Desarrollo Sostenible*; Octubre 2013. pg. 2

²⁷ Especial Desarrollo Sostenible del Diario EL Peruano. "Camino sin Retorno". pg.4

²⁸ ÍDEM. pg. 6

²⁹ ÍBIDEM.

SOCIEDAD PERUANA DE DERECHO AMBIENTAL XII Taller de Derecho Ambiental



la ampliación de plazos para todos los pasos de la formalización. Considero que a la par de otorgar competencias se debió fortalecer las capacidades institucionales, legales y técnicas a los Gobiernos Regionales a fin de que este proceso pueda tener éxito.

Otra de las críticas que podemos hacer a este proceso de formalización se ubica en la Acreditación de Titularidad, Contrato de Cesión, Contrato de Explotación sobre la Concesión Minera, las dos últimas alternativas; las contractuales; han resultado ser un dolor de cabeza para las empresas mineras formales, ya que en muchos casos se han visto obligadas a celebrar contratos de cesión minera o de explotación a favor de los sujetos de formalización, sobre sus concesiones mineras que obtuvieron de manera oportuna y, cumpliendo los requisitos establecidos en la Ley Minera.

Muchas de estas empresas han sido presionadas para suscribir estos contratos bajo amenazas de toma de carreteras o campamentos mineros, desnaturalizando a la institución del contrato como un acto voluntario de las partes y convirtiéndolo en una necesidad para evitar actos de violencia o, la continuidad de las operaciones mineras formales.³⁰

Consideramos que el proceso de formalización debió considerar solo aquellos casos en los que el sujeto de formalización contaba con concesión minera o, en su defecto cuando venía desarrollando sus actividades informales en área en donde no existiesen concesiones de terceros, con el fin de evitar la afectación de esta problemática a aquellos titulares o concesionarios que realizan sus actividades de manera formal.³¹

Una vez vencido el plazo de formalización (19 de abril 2014), nos podemos hacer dos preguntas, la primera ¿Qué pasará con los mineros que no se acogieron al proceso? Segunda ¿Qué pasará con los mineros que se quedaron a medio camino de la formalización por no haber culminado los pasos exitosamente?; sobre el papel y de acuerdo a ley se los declarará a todos mineros ilegales y comenzara la persecución y la aplicación de los artículos incorporados al Código Penal sobre delitos de minería ilegal, aplicación que hasta cierto punto no resultaría conveniente, si como bien sabemos las cárceles del país padecen de sobrepoblación y el numero de mineros son y serán altos. Creo que se debe apostar con más decisión e incentivo por la formalización como la salida más pertinente a este conflicto.

Todas estas críticas o falencias que he resaltado considero que se han originado por la inobservancia de lo que bien señaló Hans Kelsen en su Teoría pura del Derecho³² al decir: el derecho no es *"norma y solo norma"*, sino que dicha norma debe ir acompañada de aspecto sociales, políticos, económicos y culturales, aquí podemos aprovechar para contestar la pregunta que nos hemos planteado y afirmar que no se ha implementado adecuadamente este nuevo marco legal, esta implementación se debió dar antes de la dación de estos decretos, es decir, informar a los mineros ilegales e informales sobre los beneficios que trae pasar a ser formales, la capacitación sobre nuevas formas de trabajar como la utilización de la retorta para recuperación del mercurio y disminuir los índices de contaminación, asesoramiento en todos los pasos de la formalización, pero nada de esto se hizo, recién ahora se está tratando de realizar ojala tengamos

³⁰ TEJADA GURMENDI, Jaime. "Análisis de las Disposiciones que regulan el Proceso de Formalización de la Minería Informal"; Universidad San Martín de Porres - Instituto de de Investigación Jurídica, Cuaderno de Investigación. Año I – Número V, Agosto 2013. pg.7

³¹ ÍBIDEM

³² Hans Kelsen. Teoría Pura del Derecho, Madrid; Año 1934, pg.33

SOCIEDAD PERUANA DE DERECHO AMBIENTAL XII Taller de Derecho Ambiental



éxito. Con todo esto quiero decir que el estado debe tener más presencia en estos lugares, así como exige el cumplimiento de las normas debe guiar y facilitar su cumplimiento.

Mi propuesta consiste en la creación de un organismo especializado en tema de minería ilegal, hablo de algo diferente a lo que ahora existe (Asuntos de Formalización de la Minería, Interdicción de la Minería Ilegal y Remediación Ambiental de la Presidencia del Consejo de Ministros) o la restructuración de la Empresa Pública Activos Mineros S.A.C³³, este organismo sirvan como ente catalizador de los demás organismos que tienen relación con el tema de minería ilegal o informal como son : El MEM, MINAM, MEF, MINTRA, MINSA, PRODUCE, INGEMMET, DIGESA, OEFA, SERNANP, SUNARP, SUNAT, ANA, GORES, DISCAMEC. Reforzar a las regiones tanto en el ámbito económico con mucho mas presupuesto como también con la capacitación de los técnicos. En la elaboración del Instrumento de Gestión Ambiental Correctivo – IGAC, creo conveniente que el Ministerio del Ambiente se encargue de su realización, dotando a este instrumento de una credibilidad mayor.

VI. Recomendación

Al final de este ensayo, es preciso resaltar que el actual gobierno ha tomado la decisión de enfrentar esta problemática, los avances han sido significativos pero aun existen falencias que deberán ser superadas no solo con el esfuerzo del gobierno central sino con el esfuerzo de todos los sectores de la sociedad comenzando por un acuerdo entre los partidos políticos que fortalezca la lucha contra la minería ilegal y su formalización.

Para maximizar la eficacia en la lucha contra de la minería ilegal sugiero el control de los insumos (petróleo, mercurio) desde su ingreso al país, es decir, realizar los controles respectivos en el puerto del Callao y desde allí comenzar su seguimiento constante. Además no se debe otorgar ni una sola concesión mas para pequeña minería y minería artesanal por lo menos por una temporada prolongada, también se debe vigilar y erradicar la minería ilegal de las zonas de amortiguamiento de los parques y reservas nacionales (Bahuaja Sonene, Manu y Tambopata). La lucha contra la minería ilegal, tantas veces postergada ha comenzado y no podemos ceder más.

BIBLIOGRAFIA

BELAUNDE MOREYRA, Martin.

2009 “La dinámica del Derecho Minero en su Actual y Problemático Laberinto”. Lima: Revista de Derecho “AGORA”- Universidad Inca Garcilaso de la Vega, Año IX-X. pg.447.

BERMUDEZ TAPIA, Manuel.

2012 “La Punición de la Minería Informal en una perspectiva penal y social”. RAE Jurisprudencia: Revista de Análisis Especializado en Jurisprudencia. Año 4 – N° 46. pg.37. Lima, Perú.

BRACK, A.; IPENZA, C. ALVAREZ; J y SOTERO, V.

2011 “Minería Aurífera en Madre de Dios y contaminación con mercurio. Una bomba de tiempo.” Ministerio del Ambiente. Lima, Perú. pg 15.

³³ Decreto Supremo N° 012-2012-EM. Otorga a dicha empresa pública la función de comprar oro proveniente de la Minería Artesanal y Pequeña Minería.

SOCIEDAD PERUANA DE DERECHO AMBIENTAL XII Taller de Derecho Ambiental



CÁCERES NEYRA, Jorge

2012 “Comentarios sobre Minería Artesanal Aurífera en el Perú, su futuro en el nuevo marco Legal: Dudas e Incertidumbres”. RAE Jurisprudencia: Revista de Análisis Especializado en Jurisprudencia. Año 4 – Nº 46. Lima, Perú pg.46.

CALLE, Isabel; Ruiz, Manuel.

2012 “Marco Jurídico del Acceso y Aprovechamiento de Recursos Naturales: Análisis de Experiencias Internacionales.” Sociedad Peruana de Derecho Ambiental; Primera Edición. pg.8.

MEDINA, Guillermo; AREVALO, Jorge y QUEA, Felipe.

2007 “Estudio de investigación de la minería ilegal en el Perú - Repercusiones para el sector minero y el país.” Estudio de Ingenieros de Minas del Perú, Lima. Pg.6

Hans Kelsen. “Teoría Pura del Derecho”, Madrid; Año 1934, pág.33

TEJADA GURMENDI, Jaime.

2013 “Análisis de las Disposiciones que regulan el Proceso de Formalización de la Minería Informal”; Universidad San Martín de Porres - Instituto de de Investigación Jurídica, Cuaderno de Investigación. Año I – Número V. Pg.5.

IPENZA PERALTA, César

2012 “Manual para entender la Pequeña Minería y La Minería Artesanal y los Decretos Legislativos Vinculados a La Minería Ilegal”. Sociedad Peruana de Derecho Ambiental; Segunda Edición; Lima, Perú; Pg.13.

INFORME DE LA DEFENSORIA DEL PUEBLO N.º 001-2013-DP/AMASPPI.MA.

2013 “Gestión del Estado frente a la Minería Informal e Ilegal en el Perú. Supervisión a la implementación de los Decretos Legislativos promulgados al amparo de la Ley N.º 29815”.pg. 7

Decreto Legislativo N° 1105; Establece disposiciones para el proceso de formalización de las actividades de Pequeña Minería y Minería Artesanal.

Ley 27651 “Ley de Formalización y Promoción de la Pequeña Minería y Minería Artesanal”

Especial Desarrollo Sostenible del Diario EL Peruano.

2013 “Camino sin Retorno”.

KURAMOTO, Juana.

2011 “La Minería Artesanal e Informal en el Perú” URL: http://geco.mineroartesanal.com/tiki-download_wiki_attachment.php?attId=110

LANAO CLONARES, Eduardo.

2012 “El reto de la Formalidad Minera en el Perú.”pg.100. URL: http://panoramaminero.com.ar/EDICIONES/EDICION%20398%20-%20DIGITAL/REVISTA_398.pdf

SOCIEDAD PERUANA DE DERECHO AMBIENTAL
XII Taller de Derecho Ambiental



SOCIEDAD PERUANA DE DERECHO AMBIENTAL
XII Taller de Derecho Ambiental

