



# **TRABAJO DE INVESTIGACIÓN**

CENTRO DE ESTUDIOS DE DERECHO DE MINERÍA, ENERGÍA Y RECURSOS  
HÍDRICOS - CEDEMIN

**2019**



**Universidad San Martín de Porres  
Facultad de Derecho**

**Centro de Estudios de Derecho de Minería, Energía y Recursos Hídricos -  
CEDEMIN**

**Trabajo de Investigación**

**Título de la Investigación:**

*“¿Es posible la realización de actividades de aprovechamiento de dos o más recursos naturales sobre una misma área geográfica?”*

**Asesor de la de Investigación:**

César Correa Zúñiga

**Integrantes:**

Lilian Vargas Mejia  
Verónica Cotillo Sáenz  
Paola Asto Neyra

**2019**

## Contenido

Agradecimientos.....	4
Dedicatoria.....	5
Palabras Claves del Trabajo de Investigación.....	6
Introducción.....	8
Abstract.....	12
Capítulo I: Panorama de las Inversiones en el Perú.....	15
Capítulo II: Marco Constitucional.....	20
Capítulo III: Teorías de los recursos naturales.....	24
Capítulo IV: Desarrollo de aprovechamiento de los Recursos naturales.....	27
• Actividades Mineras Libres:.....	27
• Actividades Mineras que no son libres.....	28
Actividades de Hidrocarburos.....	30
Contratos de exploración y explotación en el sector hidrocarburos.....	33
Capítulo V: Actividades Forestales.....	39
De la gran posibilidad a través de la Zonificación Forestal.....	40
De las Unidades de Ordenamiento Forestal.....	41
Actividades Pesqueras.....	45
Capítulo VI: Legislación Comparada.....	47
a) Costa Rica.....	47
b) Brasil.....	48
Capítulo VII: Planteamiento.....	52
Capítulo VIII: Posición e Implementación.....	53
Sobre la superposición sobre parte del área de una Concesión Minera.....	53
Sobre la superposición sobre parte del área de un Lote.....	54



Capítulo IX: Hipótesis Principal .....	58
Capítulo X: Metodología .....	62
Capítulo XI: Fuentes de Información .....	63



## Agradecimientos

Agradecemos al Doctor Jaime Tejada Gurmendi, presidente del Centro de Estudios de Derecho de Minería, Energía y Recursos Hídricos – CEDEMIN, por darnos la oportunidad de ser colaboradores y poder realizar el presente trabajo de investigación de año 2019.



## **Dedicatoria**

Dedicamos este Trabajo de Investigación a nuestra Alma Mater, la Universidad San Martín de Porres – Facultad de Derecho y a los integrantes de nuestro Centro de Estudios de Derecho de Minería, Energía y Recursos Hídricos - CEDEMIN.

## Palabras Claves del Trabajo de Investigación

Los significados que se describan en esta sección de la Investigación se han tomado del Diccionario de la Real Academia Española<sup>1</sup>:

1. **Hidrocarburo:** Compuesto resultante de la combinación del carbono con el hidrógeno.
2. **Recurso:** Conjunto de elementos disponibles para resolver una necesidad o llevar a cabo una empresa. Recursos naturales, hidráulicos, forestales, económicos, humanos.
3. **Conflicto:** Problema, cuestión, materia de discusión.
4. **Descentralización:** Acción y efecto de descentralizar.
5. **Integración:** Acción y efecto de integrar o integrarse.
6. **Pesca Costera:** que se efectúa por embarcaciones de tamaño medio a una distancia máxima de 60 millas del litoral.
7. **Factor:** Elemento o causa que actúan junto con otros.
8. **Forestal:** Pertenciente o relativo a los bosques y a los aprovechamientos de leñas, pastos, etc.
9. **Minería:** Arte de laborear las minas.

---

<sup>1</sup> Recuperado el 16 de septiembre de 2019 de <https://www.rae.es/>



10. **Licencia:** Habilitación para el desarrollo de una actividad.

## Introducción

El Perú es un país que tiene una gran diversidad de recursos naturales, no obstante, debemos tener en cuenta que para poseer una tasa de crecimiento óptimo es necesaria la coexistencia de empresas privadas; y, por ende, de proyectos de inversión a desarrollar, siempre desde el marco del desarrollo sostenible.

Ahora bien, el presente Trabajo de investigación aborda la coexistencia de aprovechamiento de dos o más recursos naturales dentro de una misma área geográfica. Para esto se analiza las diversas legislaciones sobre la materia, así como también legislación comparada.

Adicionalmente, es preciso señalar que, dentro del ámbito del desarrollo de actividades extractivas, hay dos variables que son: i) el aspecto social y ii) la protección del ambiente, las que tienen enorme poder y con los cuales se debe encontrar un equilibrio para llevar adelante un proyecto sostenible.

Debemos tomar en cuenta varios puntos que han permitido que en los últimos años varios proyectos no hayan concluido, por motivos que pudieron evitarse.

En ese sentido, el tema central que permite que un proyecto funcione y culmine es que este debe ir de la mano con la protección de los recursos naturales, la aceptación social del proyecto, el margen económico y las políticas que se deban adoptar para que un proyecto pueda ser sostenible.

Para Jaime Tejada, la noción de recursos naturales es:

Los recursos naturales están presentes en todo nuestro ecosistema, tanto en su estado natural como en su estado como producto tras su manipulación por el hombre. Su valor en el contexto económico internacional es innegable a partir de la verificación de su utilidad económica partiendo del análisis respecto a su necesidad (demanda) en el mercado y de su utilidad social como presupuesto para el desarrollo de la civilización como la conocemos hoy en día. De todo ello, tenemos que no es posible concebir la sociedad moderna de nuestros días, sin el aprovechamiento o uso de los recursos naturales. (Tejada, 2017, pg. 225)

Por lo antes señalado, los recursos naturales son clasificados como cualquier elemento que se encuentre dentro de un espacio geográfico, revistiendo dos características especiales, las cuales son: que sea aprovechado por el hombre y que se encuentre con un valor dentro del mercado.

Para Andrea Verónica Mastrangelo, el concepto de recursos naturales es:

Tanto el concepto de “recursos naturales” como la misma idea de “naturaleza” presentan dificultades para ser pensados en la investigación social, ya que su misma etimología nos hace suponer un carácter “esencial” o inmutable. Esta dificultad se acrecienta en los estudios empíricos de campo, ya que ambas nociones forman parte del acervo conceptual de nuestros interlocutores, siendo usadas profusamente tanto por las ONG como en las políticas públicas. (Mastrangelo, 2009, pg. 341)

Dentro de nuestro marco jurídico los recursos naturales, tales como agua, suelo, aire, gas petróleo, oro, cobre, estaño, entre otros, están enmarcados en normas que aseguran su protección como la Ley de Recursos Hídricos, Ley N° 29338, Estándares de Calidad Ambiental (ECA) para Aire y establecen Disposiciones Complementarias aprobado mediante Decreto Supremo N° 003-2017-MINAM, entre otros.

Ahora bien, dentro de nuestro marco jurídico, se señala en el artículo 19° de la Ley Orgánica de Aprovechamiento Sostenible de Recursos Naturales lo siguiente:

“(…) Artículo 19°. - Los derechos para el aprovechamiento sostenible de los recursos naturales se otorgan a los particulares mediante las modalidades que establecen las leyes especiales para cada recurso natural”. (Ley 26821).

Por otro lado, el artículo 21°, indica:

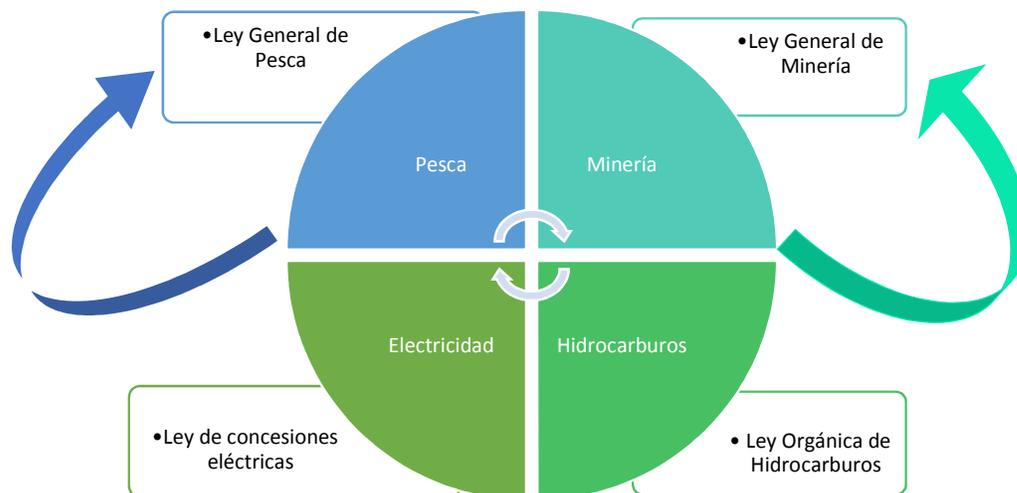
El Estado dicta Leyes Especiales para para el aprovechamiento sostenible de cada recurso natural donde se precisan las condiciones, términos, criterios y plazos para el otorgamiento de los derechos, incluyendo los mecanismos de retribución económica al Estado por su otorgamiento, el mantenimiento del derecho de vigencia, las condiciones para su inscripción en el registro correspondiente, así como su posibilidad de cesión entre particulares. (Ley 26821)

Teniendo en consideración lo antes descrito, es posible señalar que las modalidades de otorgamiento de los derechos de aprovechamiento sostenible

no están dentro de la Ley 26821, dado que se encuentra bajo la lógica de que será cada entidad con competencia sobre la materia será el que podrá autorizar el aprovechamiento de cada recurso natural según sus normas especiales.

En ese sentido, por ejemplo, dentro del ámbito de hidrocarburos será el Ministerio de Energía y Minas a través de la Dirección General de Hidrocarburos quien dicta las normas necesarias para la sostenibilidad de los hidrocarburos bajo la lógica de regular las condiciones de utilización y otorgamiento de este recurso. Por otro lado, en el marco de las actividades mineras será la Ley General de Minería quien marque las pautas sobre este sector.

### Gráfico: Recursos Naturales en el Perú y sus normas especiales



Elaboración Propia

Fuentes de información: Ley N° 26221, 20 de junio de 1993, D.L. N° 25977, 10 julio 2013, D.L. N° 25844, 19 de noviembre de 1992, D.S. N° 014-92-EM, 03 de junio de 1992.

## Abstract

In this regard, Peru is a country that has a great diversity of natural resources, however, we must take into account that in order to have an optimal growth rate we need the coexistence of private companies and therefore of investment projects that they want to develop, always from the framework of sustainable development.

However, this research paper addresses the coexistence of use of two or more natural resources within the same geographical area. For this, the various laws on the subject are analyzed, as well as comparative legislation.

Additionally, it should be noted that within the scope of the development of extractive activities there are two variables that are the social aspect and the protection of the environment that have enormous power and with which a balance must be found in order to carry out a sustainable project.

We must take into account several points that have made several projects not completed in recent years, for reasons that could be avoided.

In that sense, the central issue that allows a project to work and culminate is that it must go hand in hand with the protection of natural resources, the social acceptance of the project, the economic margin and the policies that must be adopted for a Project can be sustainable.

For Jaime Tejada, the notion of natural resources is:

Natural resources are present throughout our ecosystem, both in its natural state and in its state as a product after manipulation by man.

Its value in the international economic context is undeniable from the velication of its economic utility based on the analysis regarding its need (demand) in the market and its social utility as

a budget for the development of civilization as we know it today. Of all this, we have that it is not possible to conceive the modern society of our days, without the use or use of natural resources. (Tejada, 2017, pg. 225)

For the aforementioned, natural resources are classified when any element that is within a geographical space, has two special characteristics that are exploited by man and that have a value within the market.

For Andrea Verónica Mastrangelo, the concept of natural resources is:

Both the concept of "natural resources" and the same idea of "nature" present difficulties to be thought of insocial research, since its same etymology makes us assume an "essential" or immutable character. This difficulty is increased in empirical field studies, since both notions are part of the conceptual heritage of our interlocutors, being used profusely by both NGOs and public policies. (Mastrangelo, 2009, pg. 341)

Within our legal framework, natural resources, such as water, soil, air, petroleum gas, gold, copper, tin, among others, are framed in regulations that ensure their protection such as the Water Resources Law, Law No. 29338, Standards of Environmental Quality (ECA) for Air and establish Complementary Provisions approved by Supreme Decree No. 003-2017-MINAM, among others.

However, within our legal framework it states in Article 19:

The rights for the sustainable use of natural resources are granted to individuals through the modalities established by the special laws for each natural resource. (Law 26821).

On the other hand, Article 21 indicates:

The State dictates Special Laws for the sustainable use of each natural resource where the conditions, terms, criteria and deadlines for the granting of rights are specified, including the mechanisms of economic retribution to the State for its granting, the maintenance of the right of validity, the conditions for its registration in the corresponding register, as well as its possibility of transfer between individuals. (Law 26821)

Taking into account the above, we indicate that the modalities of how rights are granted are not within Law 26821, since it is under the logic that each sector will be able to authorize the use of each natural resource according to its special rules.

In that sense, for example, within the scope of hydrocarbons it will be the Ministry of Energy and Mines through the General Directorate of Hydrocarbons who will dictate the necessary standards for the sustainability of hydrocarbons under the logic of regulating the conditions of use and granting of this resource. On the other hand, in the framework of mining activities it will be the General Mining Law who sets the guidelines for this sector.

## Capítulo I: Panorama de las Inversiones en el Perú

En la actualidad nos encontramos en una etapa de cambios en la que la descentralización e integración son factores muy grandes que revolucionan el Estado a través de la unificación que se puede dar ya no solo entre ciudadanos de una misma comunidad sino a nivel nacional gracias al proceso de descentralización; por lo que, debemos tener en consideración que el Perú es un país intercultural y biodiverso, haciéndonos único en cuanto a diversidad de recursos naturales.

Nuestro país es gran destino de inversiones, pero debe ir de la mano con la coyuntura social y el ambiente, porque de lo contrario solo nos referiríamos a proyectos que podrían acabarían sucumbiendo ante el estallido de algún conflicto social.

Las actividades extractivas de recursos naturales tienen la característica de ser bastante normada, por ende, ser bastante regulada. Sin embargo, ¿si existen normas, por que surgen problemas?

El problema radica desde varias aristas, población, ambiente, desinformación, entre otros.

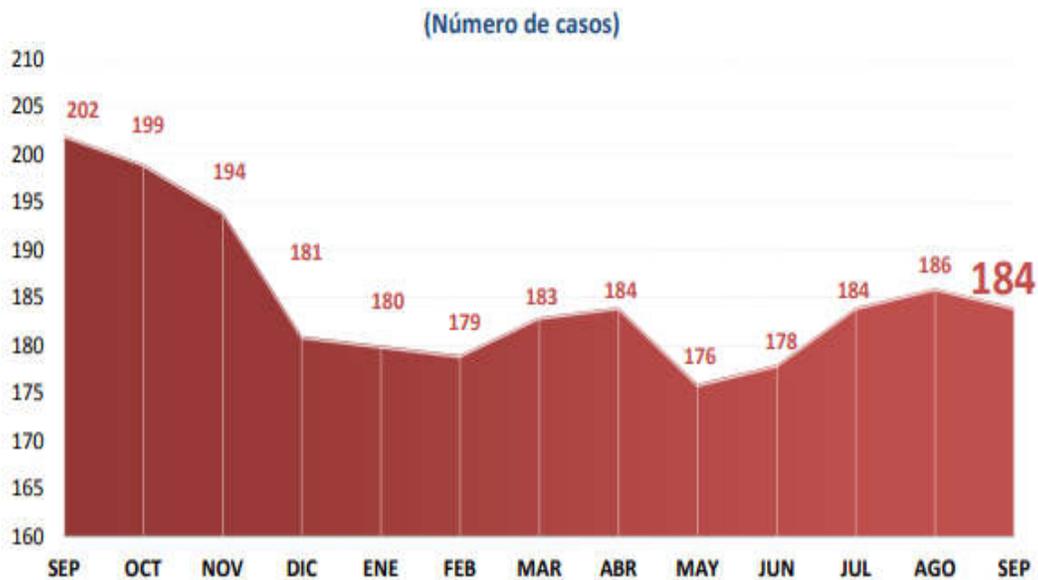
Hasta el momento, el Estado siempre está bajo la vanguardia de que exista un problema, por tanto, consideramos que existe un exceso normativo que lo que origina es cargar de funciones a la administración pública que muchas veces no logra ser eficiente, por tanto puede vislumbrarse que parte de la población ha perdido el respeto por el principio de autoridad del Estado, a pesar de encontrarnos inmersos en un Estado de Derecho.

Por ello, existe dentro de cada proyecto el factor población, calve para el éxito de la operación, a través de la llamada “licencia social”, la cual propiamente no es un permiso o licencia que otorga el Estado, sino que la propia ciudadana debe aceptar el proyecto de inversión.

Ahora bien, si analizamos conflictos sociales dentro del Perú, podemos afirmar que una de las principales causas por la cual un proyecto no avanza o simplemente termina concluyendo, ya sea, a causa de presión política o social.

**Gráfico: Perú - Conflictos Sociales registrados**

**Por mes, sep. 2018-2019**



Elaborado por la Defensoría del Pueblo.

Fuente de información: Reporte de conflictos sociales N° 187 de la Defensoría del Pueblo.

De acuerdo con el gráfico solo en septiembre se obtuvo ciento ochenta cuatro conflictos sociales a nivel nacional, una cifra que verdaderamente es alarmante.

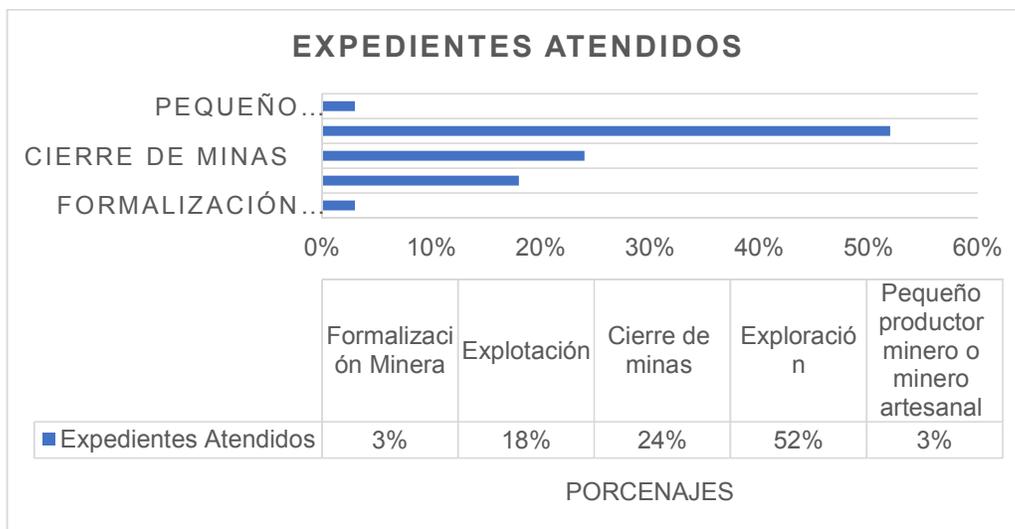
Pero ¿Puede acaso la empresa privada a través de la inversión cargar con los problemas de falta de servicios públicos?

En la realidad ocurre muchas veces que proyectos se frustran gracias a la desinformación de la población que cree que la empresa privada es la encargada o tiene la obligación de dar solución a los problemas de falta de servicios públicos. Cabe precisar que, el Estado Peruano es el responsable de brindar los servicios públicos a la ciudadanía.

Un problema que a veces la población no termina de comprender es el impacto ambiental. Los instrumentos de gestión ambiental son aquellos que miden el impacto y las remediaciones ante tal impacto.

No obstante, existen diversas clases de instrumento de gestión ambiental, sobre estos en el Anuario Minero 2018, se señala:

Este elemento es de suma importancia dado que el mismo contiene un mandato que implica que los recursos naturales tengan una finalidad dirigida al bienestar común; y siendo el Estado, a través de las Administraciones Públicas, el administrador de los recursos, dicha actuación persigue que el interés por las actividades referidas a este sea de interés público, con lo cual atañe a todos los ciudadanos.



Elaboración propia

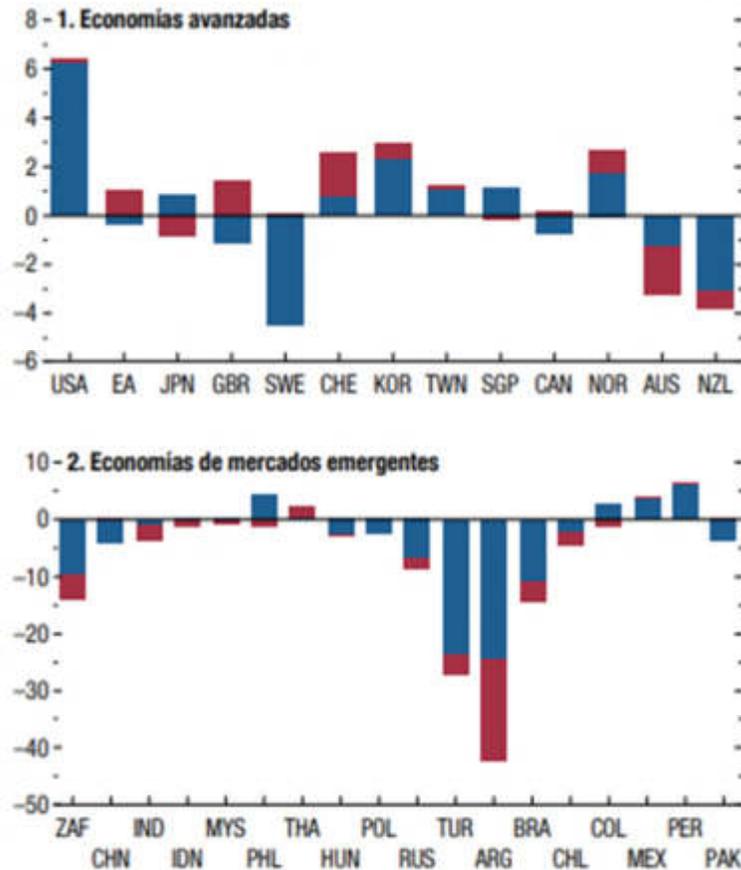
Fuente de información: Anuario Minero 2018 - Ministerio de Energía y Minas.

El tratamiento con recursos naturales es diverso; no obstante, la génesis de todo tratamiento parte del estudio del artículo 66° de la Constitución Política del Perú a través del cual se señala que los recursos naturales son patrimonio de la Nación.

En ese sentido, el derecho, como ciencia social, resulta ser de suma utilidad ya que a través de la regulación normativa permite establecer reglas de convivencia social que permita el acceso a los recursos naturales, así como su forma de distribución y de aprovechamiento y/o explotación.

Dentro del panorama de las inversiones debemos sostener que tenemos una economía estable, uno de los elementos que influyen en forma directa son los proyectos dentro del sector extractiva.

**Gráfico: Variaciones de los tipos de cambio efectivos reales, febrero a septiembre de 2018**



Fuente: Cálculos del personal técnico del FMI.

Nota: ZE = zona del euro. En las leyendas de datos en el gráfico se utilizan los códigos de países de la Organización Internacional de Normalización (ISO). Los últimos datos disponibles son del 14 de septiembre de 2018.

## Capítulo II: Marco Constitucional

Desde la historia constitucional peruana hasta la actualidad ha sido necesario entender ¿Por qué existe un régimen constitucional de los recursos naturales? y ¿Cuál es su finalidad?

En este capítulo explicaremos cual fue el pensamiento de los constituyentes en el debate constitucional de 1993 al introducir el artículo 66° en la Constitución de 1993 y cómo se interpreta en la actualidad.

En el Congreso Constituyente Democrático (1993), se dio inicio el 15 de abril de 1993 con la Sesión 45° sobre el debate de los Recursos Naturales que fue presidido por el señor Genaro Colchado Arellano presidente de la Comisión de Amazonía y Medio Ambiente, quien sustento la propuesta constitucional sobre Ambiente y Recursos Naturales y dijo:

Nosotros hemos considerado adicionar al nombre de los “recursos naturales”, el término “del ambiente”: “del ambiente y recursos naturales”. Ésa sería la modificación que está proponiendo la Comisión en cuanto al título.

La justificación es que en las Naciones Unidas y en las legislaciones de Venezuela, Colombia, etcétera, ya se entiende con este nombre “del ambiente” o, en otros casos, “del medio ambiente”. ¿Y por qué “del ambiente”? Porque este concepto subsume los conceptos de medio ambiente, entorno, ecología y recursos naturales”. (Congreso Constituyente de la Republica, Diario de debates, tomo III, p. 1884)

El señor Díaz Palacios tomo el uso de la palabra y dijo:

Si aceptamos que el Perú es soberano como una respuesta a tendencias internacionales que se vienen dando en el sentido de considerar importantes recursos naturales que tenemos en el país como, por ejemplo: la Amazonía y no como recursos de los estados en cuyos territorios están ubicados, sino como recursos que forman parte del patrimonio de la humanidad.

Ello, puede implicar un riesgo de que nuestros estados amazónicos, para dar ese recurso, no tengan total competencia en la posesión ni en el uso o la administración de esos recursos naturales.

Por otro lado, el señor Díaz también sugirió que se pueda agregar lo siguiente: “que la ley que se encarga de otorgar a los particulares el uso de estos recursos naturales contemple las causales de reversión en favor del Estado. Que son tres causales, para que esos recursos otorgados en concesión vuelvan al Estado.

1. El abandono en la explotación de recurso
2. El deterioro del medio ambiente
3. La destrucción de la capacidad regeneradora de esos recursos. (...)

El señor Chirinos Soto pidió la palabra y dijo que se encontraba de acuerdo con el señor Palacios porque las grandes potencias quieren ejercer una especie de supra soberanía sobre nuestros recursos naturales. Indicó también, que había un problema técnico en mencionar al Perú como soberano cuando lo adecuado es decir que el Estado es soberano en aprovechamiento de recursos.

“Siendo la respuesta que lo racional es utilizar los recursos naturales de tal forma que se pueda renovar y reproducirse, beneficiando así siempre al ser humano”.  
(Diario de debates, 1993, p.1895)

Concluyo su intervención señalando que es difícil resumir en un solo artículo todos los temas tratados en la Cumbre de la Tierra realizado el 3 y 14 de junio de 1992.

Asimismo, el Tribunal Constitucional no ha sido ajeno a la interpretación del artículo 66° en la STC N°48-2004-PI/TC fundamento 29 ha señalado lo siguiente:

29. El artículo 66° de la Constitución señala que los recursos naturales, *in totum*, son patrimonio de la Nación. Ello implica que su explotación no puede ser separada del interés nacional, por ser una universalidad patrimonial reconocida para los peruanos de todas las generaciones. Los beneficios derivados de su utilización deben alcanzar a la Nación en su conjunto; por ende, se proscribe su exclusivo y particular goce.

En ese sentido, los recursos naturales –como expresión de la heredad nacional- reposan jurídicamente en el dominio del Estado, (...) es soberano en su aprovechamiento. Es bajo su imperio que se establece su uso y goce. (Fundamento 29)

Siendo la misma interpretación del Tribunal Constitucional en esa misma sentencia ha señalado en su fundamento 46 lo siguiente:

Los derechos para el aprovechamiento de los recursos naturales se otorgan a los particulares mediante las modalidades que

establecen las leyes especiales para cada recurso natural, según lo determina el artículo 19 de la Ley N° 2628, que-como se ha indicado- es ley orgánica. En cuanto a las condiciones de su otorgamiento a particulares, el artículo 20 de la Ley N° 26821 precisa, como una de sus condiciones, el pago de una retribución económica. En concreto, dicho precepto establece que:

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.

Consecuentemente, de conformidad con dicho dispositivo: a) todo aprovechamiento particular de recursos naturales debe retribuirse económicamente; b) la retribución que establezca el Estado debe fundamentarse en *criterios económicos, sociales y ambientales*; c) la categoría retribución económica puede incluir *todo concepto* que deba aportarse al Estado por el recurso natural; d) dentro de los conceptos entendidos como retribución económica, pueden considerarse, por un lado, a las contraprestaciones y, por otro, al derecho de otorgamiento o derecho de vigencia del título que contiene el derecho; y e) dichas retribuciones económicas son establecidas por leyes especiales. (Fundamento 46)

### **Capítulo III: Teorías de los recursos naturales**

En la presente investigación tomamos como base el desarrollo y análisis realizado por Huapaya (2014) quien nos presenta un estudio sobre el régimen constitucional y legal de los recursos naturales en el Perú para el desarrollo de las teorías.

- **Teoría Patrimonialista**

Se concibe que todo recurso natural existente sea de pertenencia del Estado. Esta teoría postula la existencia de un derecho de propiedad del Estado sobre los recursos naturales que dominan su territorio.

Sin embargo, ¿Cuál es el rol del Estado frente a estos recursos naturales?

Precisamente, el Estado no es propietario propiamente dicho; más bien tiene un comportamiento de un agente administrador con limitados poderes para normar su uso y protección, sin poder de disponer o gravar libremente tales bienes.

- **Teoría del Dominio Eminente**

En nuestro país el concepto de dominio eminente responde al carácter que tiene el Estado sobre ciertos bienes sin que se convierta en un derecho de propiedad estatal. Tiene más bien facultades como soberano de estos bienes, debido a que los recursos al ser de todos no podríamos administrarlo, por ello la soberanía lo ejercerá el Estado.

- **Teoría del Dominio Público**

Esta teoría consiste en que el dominio de los bienes públicos está destinado para un uso o servicio de interés público de las personas y será de forma inmediata y directa, por ejemplo: las plazas, los parques, hospitales, escuelas y los demás espacios públicos.

Tal como afirma el máximo intérprete, en nuestro ordenamiento los recursos naturales son parte del dominio público del Estado, considerándolos como bienes o cosas públicas sujetos a la soberanía del Estado en su administración y explotación.

En ese sentido, nosotros compartimos la tesis de Huapaya quien señala lo siguiente:

El régimen de los recursos naturales en el Perú se explica fundamentalmente mediante la aplicación de la teoría dominialista, en la medida que se considera que los recursos naturales son bienes de dominio público, bajo la guarda y administración del Estado, el cual ejerce su soberanía mediante la facultad de regulación de las actividades y beneficios o derechos concedidos a los particulares para su uso y aprovechamiento, excluyéndolos de la libre y espontánea apropiación por los particulares. (Huapaya, 2014, p.p.339)

Asimismo, en la legislación del sector de Minería, el Decreto Supremo N° 014-92-EM y sus modificatorias aprueba el Texto Único Ordenado de la Ley de General de Minería, por medio del cual se promueve la explotación y comercialización de recursos mineros.

Es importante indicar que en el artículo 9° de dicha norma establece que la concesión minera otorga a su titular derecho a la explotación de los recursos minerales y no sobre el suelo puesto que ese derecho es del estado y no del particular.

- **Teoría de la Publicatio Minera**

Esta teoría sostiene que no es necesario que el Estado tenga derecho de propiedad para que pueda entender a las instituciones donde existe contacto con los bienes sino solo es necesario estudiar el rol que cumple el estado sobre los recursos naturales.

En ese sentido, nosotros compartimos la tesis de Huapaya quien señala lo siguiente:

En efecto, la teoría bajo estudio sostiene que la finalidad de la regulación sobre los recursos naturales no es posibilitar que el Estado se apropie de la riqueza natural, sino cumplir con el fin de interés público de regular el acceso de los particulares a tal riqueza para su mejor aprovechamiento. Por tanto, la intervención está esencialmente dirigida a regular la actividad que desarrollan los particulares sobre los recursos naturales (Huapaya, 2014, p.p.336).

En tal sentido, el rol que cumple el Estado como ente regulador para el aprovechamiento de los recursos naturales es fundamental porque permite que los particulares puedan ejercer la explotación de los recursos naturales a través de contratos de concesión, siendo supervisados por el Estado.

## Capítulo IV: Desarrollo de aprovechamiento de los Recursos naturales

Nuestra investigación aborda la temática de varios recursos naturales; razón por la cual explicaremos un marco general de cada uno de ellos:

### Actividades Mineras

Existen dos clases de actividades mineras, las que necesitan de una concesión y las que no necesitan de una concesión, en ese sentido, describiremos estas actividades:

- **Actividades Mineras Libres:**

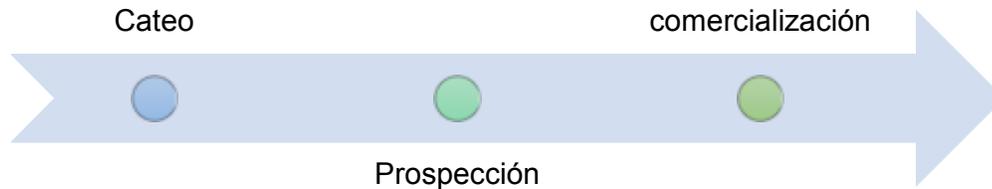
Para llevar a cabo estas actividades no es necesario el otorgamiento por parte del Estado de una concesión, pueden realizarse de manera libre por cualquier persona natural o jurídica.

**Cateo** : Se vislumbra mineralización por medio de labores mineras rudimentales.

**Prospección** : Posibilidad de mineralización por diversos procedimientos químicos y físicas de precisión.

**Comercialización de productos minerales** : Cualquier persona natural o jurídica puede realizar esta actividad dado que no es necesario una concesión.

### Gráfico: Actividades Mineras que no requieren concesión



Elaboración Propia

Fuente de información: D.S. N° 014-92-EM, 03 de junio de 1992.

- **Actividades Mineras que no son libres**

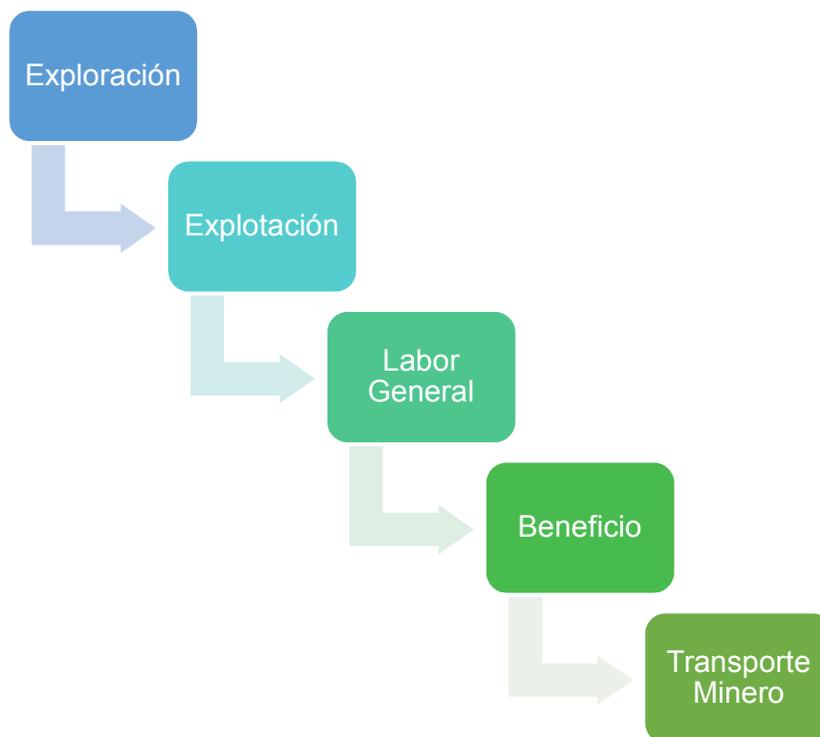
Para estas actividades el titular minero debe necesariamente tener una concesión y son cinco (5) actividades que requieren concesión:

**Exploración** : Se investiga de forma personalizada y con una mayor probabilidad de certeza de encontrar minerales.

**Explotación** : Descubierta el mineral, comienza con los trabajos de extracción de este para su procesamiento, dado que en este estado aún se encuentra muchas veces encubierto por varios minerales.

- Labor General** : Es la menos solicitada hoy en día. No obstante, sirve para poder ejecutar ventilación, desagüe, izaje o extracción.
- Beneficio** : Mediante esta actividad se procesan los minerales para luego ser transportados.
- Transporte Minero** : Se debe tramitar concesión a fin de realizar esta actividad.

#### Gráfico: Actividades que requieren Concesión



Elaboración propia

Fuente de información: D.S. N° 014-92-EM, 03 de junio de 1992.

## Actividades de Hidrocarburos

Desde el principio en la historia hasta la actualidad los recursos hidrocarbúricos han sido considerados necesarios, para entender este recurso natural debemos responder las siguientes preguntas ¿porqué son tan importante los hidrocarburos? y ¿Cuál es su finalidad?, en este capítulo explicaremos estas interrogantes.

Al respecto, comenzaremos con un concepto básico ¿Qué es el Petróleo?:

El petróleo se forma en el subsuelo, producto de la descomposición de organismos principalmente marinos. Se forman depósitos ricos en materiales orgánicos, que a su vez se convierten en rocas generadoras de petróleo que se encuentran en zonas de rocas sedimentarias, que conforme transcurren los años sufren de altas presiones y temperaturas. Una vez que se forma el petróleo, éste fluye a la superficie en busca de menor presión y en su camino queda atrapado en formaciones geológicas impermeables. Como consecuencia de ello, el petróleo queda atrapado, formando un depósito. (Torres Madrid, 2016, pg. 8)

Asimismo, desde una perspectiva económica otro concepto es el siguiente:

El Petróleo es un producto básico o “commodity”, lo que significa que como bien transable internacionalmente, las pautas de contratación comercial corresponden a usos y costumbres incorporados a una institucionalidad internacional que define la naturaleza de los contratos, las cotizaciones de referencia y las calidades del producto que son reconocidas por todos los

actores del mercado. Se trata además de un producto básico de uso extendido a nivel mundial que es parte sustantiva del desarrollo productivo y por ende del bienestar que disfruta la humanidad. (Sanchez-Albavera. y Vargas, 2005, Pg. 13)

Al respecto, Figueroa Sánchez señala:

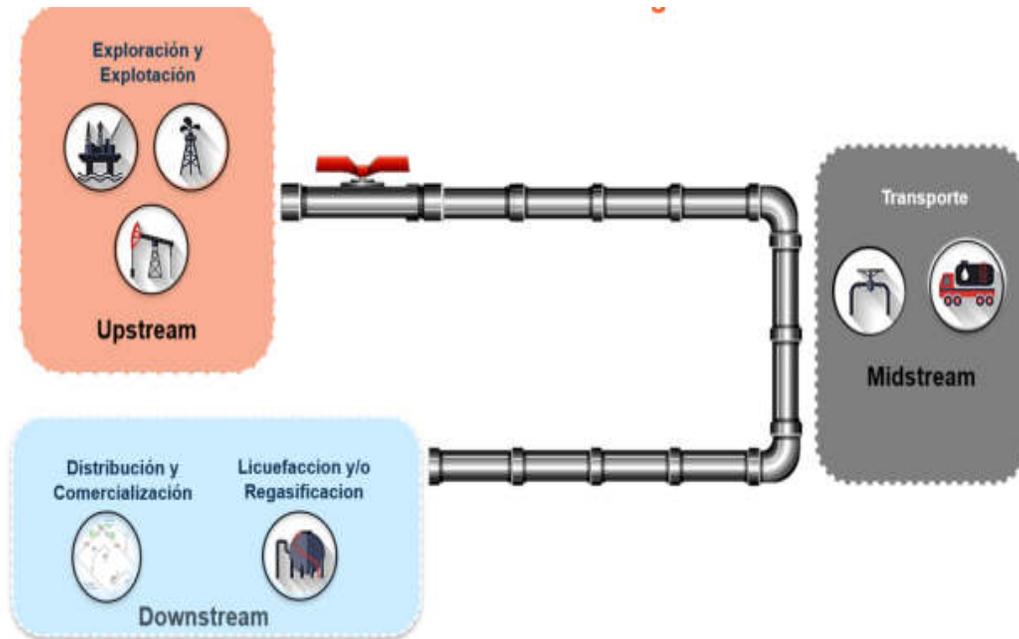
Los países a los que más claramente se les puede asignar el papel de principales se reducen a los grandes productores del Golfo Pérsico, tales como Qatar, Irak, Arabia Saudita, Kuwait e Irán, mientras que el resto de los países de la OPEP, incluyendo a la 17 sudamericana Venezuela, no disponen de reservas suficientes e inversiones necesarias para alcanzar los estándares de rentabilidad y rentas del primer grupo de países. (Figueroa Sánchez, 2007, pg. 94).

Dentro de las actividades principales de hidrocarburos son las siguientes:

- Exploración y explotación
- Transporte
- Comercialización
- Distribución
- Licuefacción
- Regasificación
- Usuario final

Por ejemplo, en el caso de gas natural:

## Cadena de Valor de las actividades del gas natural



Elaboración Propia.

Fuente de información: D.S. N° 040-2008-EM, 22 de julio de 2008.

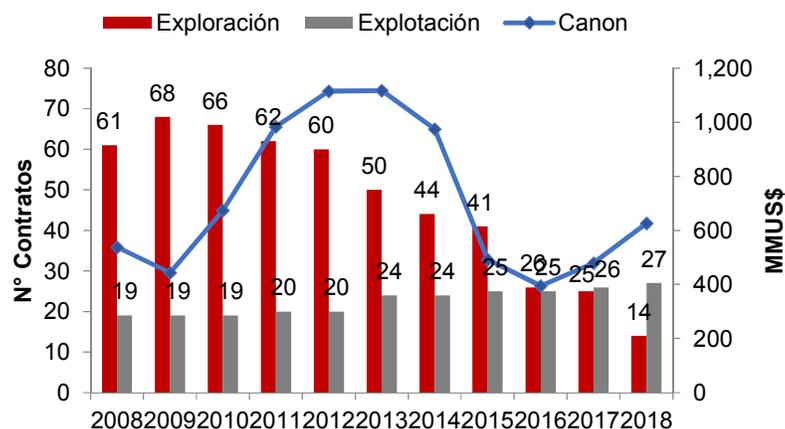
## Contratos de exploración y explotación en el sector hidrocarburos

Sobre el particular, el artículo 8°, señala lo siguiente:

“El Estado otorga a PERUPETRO S.A. el derecho de propiedad sobre los Hidrocarburos extraídos para el efecto de que pueda celebrar Contratos de exploración y explotación o explotación de éstos, en los términos que establece la presente Ley”. (D.S. N° 042-2005-EM, 13 de octubre de 2005)

Por lo cual, PERUPETRO es la entidad promotora y encargada de los contratos de exploración y/o de explotación de hidrocarburos. Actualmente, estos son el número de Contratos y canon que tiene el Perú.

**Gráfico: Número de Contratos y Canon**



### En el año 2018\*:

- Los Contratos de Exploración de Hidrocarburos se redujeron a 14.
- Los Contratos de Explotación de Hidrocarburos ascendieron a 27.

Elaborado por la Dirección de Exploración y Explotación del Ministerio de Energía y Minas – MINEM.

\*Fuente de información: MINEM – PERUPETRO.

## **A. Proceso de masificación de gas natural en el Perú**

En principio, es necesario señalar que el desarrollo de proyectos para el transporte, la distribución y comercialización de Gas Natural, se encuentra sujeto al ámbito de las políticas y normas del Sector Energía y Minas.

En lo que respecta al ámbito de las actividades de Hidrocarburos, el artículo 5<sup>o</sup> de la Ley N° 30705 señala que es competencia exclusiva de este Ministerio diseñar, establecer y supervisar las políticas nacionales y sectoriales en materia de energía y minería, mientras que el artículo 8<sup>o</sup>

---

<sup>2</sup> **Artículo 5.** Competencias exclusivas:

El Ministerio de Energía y Minas tiene las siguientes competencias exclusivas:

- 5.1 Diseñar, establecer y supervisar las políticas nacionales y sectoriales en materia de energía y de minería, asumiendo la rectoría respecto de ellas.
- 5.2 Regular la infraestructura pública de carácter y alcance nacional en materia de energía y de minería.
- 5.3 Otorgar y reconocer derechos correspondientes en el ámbito de su competencia, con excepción de aquellos transferidos en el marco del proceso de descentralización. (Ley N° 30705)

<sup>3</sup> **Artículo 8.** Funciones específicas de competencias compartidas

Para el ejercicio de las competencias compartidas con los gobiernos regionales, corresponde al Ministerio de Energía y Minas las siguientes funciones específicas:

- 8.1 Promover la inversión sostenible y las actividades del sector.
- 8.2 Ejecutar y evaluar el inventario de los recursos energéticos, renovables y no renovables, y mineros del país.
- 8.3 Orientar, fomentar y ejecutar, según corresponda, la investigación científica y tecnológica en el ámbito de su competencia.
- 8.4 Coordinar y promover la asistencia técnica en materia de electricidad e hidrocarburos, y de minería.

indica como una de sus funciones específicas, la promoción de la inversión sostenible, así como de las actividades del Sector, entre otros.

El Objetivo 7° de la Política Energética Nacional del Perú 2010-2040, establece:

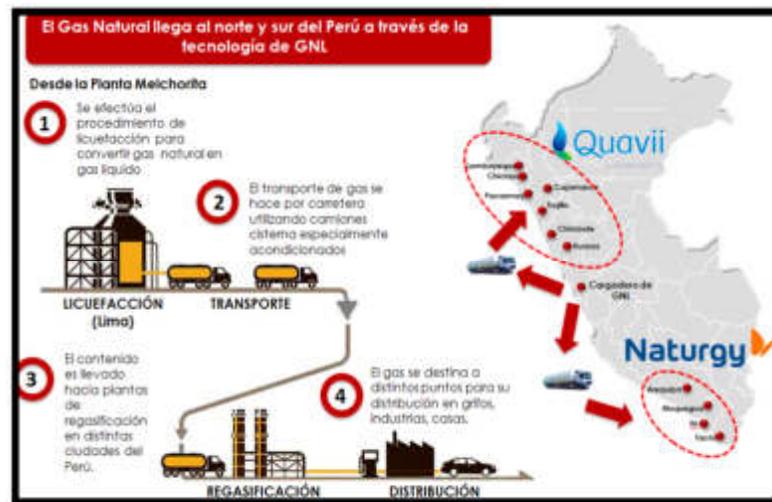
El desarrollo de la industria del Gas Natural y su uso en actividades domiciliarias, transporte, comercio, industria, así como la generación eléctrica eficiente; encontrándose entre los lineamientos de dicha Política Energética, promover el desarrollo de redes de poliductos y el fortalecimiento de los sistemas de transporte y almacenamiento de Hidrocarburos, así como facilitar sistemas descentralizados en la distribución del Gas Natural en todos los sectores de consumo del país. (D.S. N° 064-2010-EM, 23 de noviembre de 2010)

- 
- 8.5 Otorgar y reconocer derechos a través de autorizaciones, permisos, licencias, contratos y concesiones en el sector de acuerdo con las normas de la materia.
  - 8.6 Ejercer la potestad de autoridad sectorial ambiental para las actividades de electricidad, hidrocarburos y minería, en concordancia con los lineamientos de política y las normas nacionales establecidas por el Ministerio del Ambiente como entidad rectora.
  - 8.7 Promover el fortalecimiento de las relaciones armoniosas de las empresas del sector con la sociedad civil o población involucrada con el desarrollo de sus actividades.
  - 8.8 Promover el desarrollo de la competitividad en electricidad, hidrocarburos y minería.
  - 8.9 Promover el acceso y el uso eficiente de la energía, así como el aprovechamiento, investigación y desarrollo de los recursos energéticos renovables.
  - 8.10 Efectuar las coordinaciones intersectoriales e interinstitucionales que correspondan, a fin de cumplir con los objetivos establecidos para la entidad, así como ejercer las funciones y competencias asignadas.
  - 8.11 Prestar apoyo técnico a los gobiernos regionales y locales para el adecuado cumplimiento de las funciones descentralizadas.
  - 8.12 Las demás funciones que le asigne la Ley, vinculadas al ámbito de su competencia. (Ley N° 30705)

Conforme a lo señalado en los párrafos precedentes, se puede afirmar que los proyectos de inversión para el desarrollo de infraestructura de transporte, distribución y comercialización de Gas Natural forman parte de las políticas nacionales correspondientes al Subsector Hidrocarburos, siendo el Ministerio de Energía y Minas la entidad competente para determinar la necesidad, prioridad, características y alcances de esta clase de proyectos

Ahora bien, la masificación del Gas Natural que consiste en conducir y/o suministrar de diversas formas el Gas Natural a los hogares como meta principal; ya sea, a través de red de ductos o redes virtuales conocidas también como las nuevas tecnologías que son el Gas Natural Comprimido – GNC y/o Gas Natural Licuefactado – GNL.

### Tecnología de GNC y GNL



Elaborado por la Dirección de Gestión del Gas Natural.

Fuente de Información: MINEM

Los criterios que se utilizan para tener en cuenta en el momento de otorgar una concesión de Gas Natural son el número de beneficiados, el tiempo, la seguridad, entre otros.

No obstante, para masificar el Gas Natural se requiere que todos los eslabones de la cadena de suministro estén listos para que desde el productor hasta el distribuidor pasando por los aparatos de los clientes libres deban tener compromiso que la meta es llegar a los hogares residenciales.

Lo más importante a la hora de elegir el Gas Natural como fuente de suministro es que debe tener un precio competitivo con otros insumos que brindan el mismo servicio.

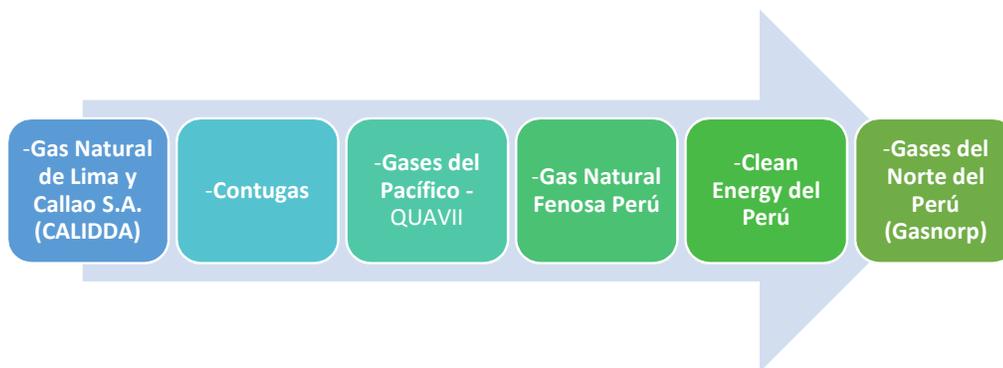
Pero; ¿Por qué el Precio es importante en el suministro de Gas Natural?

La respuesta pasa primero por el cálculo de la Tarifa, no de un precio. De esta forma, cabe indicar, que es el ente regulador, en este caso Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería – OSINERGMIN quien tiene el rol de fijar las tarifas en el sector.

No obstante, a que se denomina “tarifa competitiva”, se refiere a que la tarifa debe ser menor que el de otro suministro que cumpla la misma función del suministro de Gas Natural, dado que, si cambiar aún suministro de Gas Natural tiene un precio muy alto, entonces, la población promedio no podría tener este servicio porque le resultaría demasiado oneroso.

## B. CONCESIONES Y PROYECTOS DE GAS NATURAL

Una clara muestra de que estamos avanzando se denota dentro de los proyectos de masificación de Gas Natural que hemos tenido a lo largo de últimos 20 años en el Perú. Asimismo, es importante resaltar que existen diversas empresas que están apostando por el Perú dentro de la prestación del servicio de distribución del Gas Natural.



Elaboración Propia.

Fuente de información: Ministerio de Energía y Minas

## Capítulo V: Actividades Forestales

La Ley Forestal N° 29763 fue publicada el 2011 y se centra en la utilización de los bosques naturales y en el tema de concesiones y otras formas de cesión de uso y explotación de los recursos naturales.

Asimismo, en la actualidad existen diversos conflictos sociales respecto a la explotación de los recursos naturales contenida en la Ley 26821 Ley de Aprovechamiento Sostenible de los Recursos Naturales, donde se abre un debate sobre ¿Qué derecho debe prevalecer?, es así como en su artículo 15° nos señala:

Artículo 15.- Las leyes especiales que regulen el aprovechamiento sostenible de los recursos naturales determinan la prelación de derechos, los procedimientos y las instancias administrativas y de gobierno con competencia para la resolución de las controversias o conflictos que puedan surgir a propósito de la gestión de los recursos naturales entre los sectores, o entre éstos y los particulares. (Ley 26821)

Es por ello, que en el Perú existe hasta la actualidad conflictos sociales sobre ¿Quién tiene mejor derecho? Y todo parte del incumplimiento por parte del Estado al no aplicar correctamente el marco del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental ni implementar las experiencias de Programas de Desarrollo que deberán ser financiados por el Banco Mundial o el Banco Interamericano de Desarrollo.

Es así, que un problema principal sobre las actividades extractivas de gas y petróleo es que no se desarrollan con altos estándares ambientales y sociales, generando así conflictos sociales entre el la Concesionaria, el Estado y los

pueblos indígenas; pero no el único problema que existe también tenemos la falta de gobernanza y esto se debe a falencias en transparencia y al acceso a la información a la ciudadanía.

Dourojeanni (2013) opina:

Gran parte de la madera ilegal sale de las tierras de las comunidades nativas y que eso ocurre con el consenso y la participación de los comuneros o, por lo menos, de sus líderes. La ley aplica la tendencia filosófica que quiere creer que los indígenas son protectores innatos del bosque. (Pg 28).

### **De la gran posibilidad a través de la Zonificación Forestal**

La mayor actividad extractiva relacionada al aprovechamiento forestal maderable e incluso no maderable se desarrolla en la unidad de ordenamiento denominada Bosque de Producción Permanente. El establecimiento del Bosque de Producción Permanente (BPP) debe efectuarse en la actualidad en bosques de las categorías I y II<sup>4</sup>. En ese sentido, como cuestión previa es necesario dar una mirada referencial al proceso de Zonificación Forestal.

---

<sup>4</sup>

Según el numeral a del artículo 27 de la Ley N° 29763, están constituidas por bosques de las siguientes categorías:

1. Bosques de categoría I. Son áreas de bosque natural primario o secundario cuyas condiciones bióticas y abióticas permiten el aprovechamiento sostenible de recursos forestales y de fauna silvestre, donde es posible la extracción de madera bajo sistemas intensivos o mecanizados, la extracción de productos no maderables y de fauna silvestre y el aprovechamiento económico de servicios de los ecosistemas.

2. Bosques de categoría II. Son áreas de bosque natural primario o secundario cuyas condiciones bióticas y abióticas permiten el aprovechamiento sostenible de recursos forestales y de fauna silvestre, donde es posible la extracción de madera solo bajo sistemas de baja intensidad, la

En consecuencia, la Zonificación Forestal puede ser definida como el proceso previo al ordenamiento forestal, la cual tiene por objeto la delimitación de forma obligatoria, técnica y participativa de las tierras forestales.

Se entiende que es obligatoria toda vez que a través de la misma se determina las potencialidades y limitaciones para el uso directo e indirecto de ecosistemas forestales y de vegetación silvestre y se definen las alternativas de uso de los recursos forestales y de fauna silvestre. (Ley N° 29785)

Es técnica toda vez que a fin de la implementación del proceso de zonificación se constituye un Comité Técnico conformado por especialistas de diversas entidades de alcance nacional y regional y las organizaciones representativas de los pueblos indígenas u originarios, los que son asistidos por un equipo Técnico, y participativa porque a través de dicho comité se promueven los mecanismos de participación ciudadana.

### **De las Unidades de Ordenamiento Forestal**

Es posible definir a las unidades de ordenamiento forestal como instrumentos de gestión territorial para el acceso ordenado a los recursos forestales.<sup>5</sup>

---

extracción de productos no maderables y de fauna silvestre y el aprovechamiento económico de servicios de los ecosistemas. (Ley N° 29763)

<sup>5</sup>

El artículo 05 de la Ley N° 29763, señala que:

son recursos forestales, cualquiera sea su ubicación en el territorio nacional, son los bosques naturales, las plantaciones forestales, las tierras cuya capacidad de uso mayor sea forestal y para protección, con o sin cobertura arbórea y los demás componentes silvestres de la flora terrestre y acuática emergente, incluyendo su diversidad genética. (Ley N° 29763)

En lo que respecta a esta respuesta del Estado, la misma no siempre estuvo relacionada al cumplimiento de Políticas Nacionales. Por citar un ejemplo, la Ley Forestal y de Fauna Silvestre – Ley N° 21147 publicada en el Diario Oficial El Peruano el jueves 15 de mayo de 1975, clasificaba a los bosques por su origen en cultivados y naturales, estos últimos podían ser declarados en Bosques Nacionales, Bosques de Libre Disponibilidad, Bosques de Protección y Unidades de Conservación.

No es sino a través de la Constitución Política de 1993 en la que se establece en el artículo 66 que “los recursos naturales, renovables y no renovables constituyen patrimonio de la nación, siendo el Estado soberano en su aprovechamiento y fijándose las condiciones para su uso a través de Ley Orgánica”.

Teniendo en consideración el nuevo marco normativo en el que se precisa que el Bosque de Producción Permanente es una unidad de ordenamiento forestal que constituye un instrumento de gestión territorial para el acceso ordenado a los recursos forestales, es necesario precisar que desde la entrada en vigor de la Ley N° 29763 no se ha establecido ningún Bosque de Producción Permanente, subsistiendo los BPP.

Para entender un poco más el enfoque adoptado por la Administración Pública al momento de establecer los BPP a nivel nacional, tomamos por ejemplo la Resolución Ministerial N° 026-2002-AG, publicada en el Diario Oficial El Peruano el miércoles 09 de enero de 2002, mediante la cual se crea el Bosque de Producción, acto seguido se estableció la superficie del BPP y las áreas que se encuentran excluidas del mismo.

En suma, consideramos que, a través de dicha figura, la Administración Pública determina las áreas en las que puede efectuarse el aprovechamiento forestal

maderable de forma intensiva para que, a través de la emisión de modalidades de acceso al bosque, los administrados que requieran realizar dicha actividad, la efectúen previo otorgamiento de la correspondiente concesión, permiso o autorización.

Por otra parte, en lo que respecta a la modificación del área inicialmente establecida del BPP, debemos señalar que en la práctica si es posible su modificación la cual se conoce técnicamente como redimensionamiento. Por citar un ejemplo, el artículo 02 de la Resolución Ministerial N° 547-2014-MINAGRI, el cual se encuentra vigente en merito a lo señalado en la Novena Disposición Complementaria Final del Decreto Supremo N° 018-2015-MINAGRI, Reglamento para la Gestión Forestal establece lo siguiente:

Artículo 2.- En caso la actualización realizada por el Gobierno Regional a la base cartográfica de las comunidades nativas confirme la superposición con áreas de los BPP, dicha instancia regional competente solicitara el respectivo redimensionamiento del BPP, al término de la distancia, presentando copia fedateada del expediente que sustento el procedimiento administrativo.  
(D.S. N° 018-2015-MINAGRI, 29 de setiembre 2015)

“Es el proceso de articulación de políticas nacionales, bajo un enfoque territorial, con la finalidad de garantizar el desarrollo integral de la persona humana, teniendo en cuenta aspectos sociales, económicos, culturales y ambientales. En ese sentido, la gestión del territorio toma muy en cuenta el Ordenamiento Territorial, así como también otros aspectos relacionados al territorio bajo un marco de gobernanza, una visión de desarrollo y los mecanismos financieros que hacen estas entidades.

¿Es lo mismo Ordenamiento Territorial y gestión del territorio?

No. El Ordenamiento Territorial forma parte de la gestión territorial junto a otros procesos que tienen un componente territorial y su propio marco conceptual y normativo, como la demarcación territorial, el desarrollo urbano, el catastro predial y las concesiones, entre otros, en un marco de gobernabilidad y de visión de desarrollo.

Asimismo, se determina que, mediante Decreto Supremo del Ministerio de Agricultura y Riego refrendado por el Ministerio de Energía y Minas y el Ministerio de Cultura, “establecen las reglas de acreditación de la autorización de uso de terreno superficial en aquellas zonas donde existan comunidades campesinas o nativas, o áreas con bosques que integren el patrimonio nacional forestal y de fauna silvestre circunscrito en la Amazonía”. Lo cual requiere un análisis por parte de la Autoridad Nacional Forestal y de Fauna Silvestre que permita la salvaguarda del patrimonio forestal y de fauna silvestre conforme corresponde.

## **Actividades Pesqueras**

En lo que respecta a las actividades pesqueras, las mismas se rigen por lo previsto en la Ley General de Pesca, Decreto Ley 25977 y su reglamento aprobado mediante Decreto Supremo N° 012-2001-PE y demás normas complementarias.

Al respecto, se señala que los recursos hidrobiológicos son patrimonio de la Nación, correspondiendo al Estado regular el manejo integral y la explotación racional de dichos recursos, teniendo en consideración que la pesca es de interés nacional.

La actividad pesquera se distingue entre 05: Investigación, capacitación, extracción, procesamiento y comercialización. AL respecto, es en la etapa de extracción en la cual se evidencia el acceso más próximo al recurso natural en su fuente, tanto para el consumo humano directo e indirecto, existiendo aprovechamiento de pesca industrial, pesca artesanal y pesca de menor escala. En ese contexto, el artículo 43 de la Ley General de Pesca señala que, para el desarrollo de las actividades pesqueras, las personas naturales y jurídicas requieren:

- a) Concesión
- b) Permiso
- c) Autorización
- d) Licencia

Respecto al permiso de pesca, a través de este se permite la extracción de recursos hidrobiológicos tanto de embarcaciones pesqueras de bandera nacional, así como extranjera; sin embargo, teniendo que la actividad se efectúa

a través de la extracción de recursos hidrobiológicos, los mismos se desarrollan en base a pesquerías.

De ello tenemos que existen diversos ordenamientos pesqueros tales como el del Jurel, caballa, atún, merluza, anchoveta para consumo humano indirecto y directo, entre otros.

Por tanto, la actividad extractiva pesquera requiere la consideración de los elementos antes mencionados, no observándose normativa alguna que especifique la compatibilidad y/o coordinación con otros sectores respecto del otorgamiento del recurso.

## Capítulo VI: Legislación Comparada

### a) Costa Rica

El régimen jurídico del patrimonio natural en Costa Rica, se encuentra disperso, empero, se denota una clara intención del constituyente y del legislador de ofrecer una regulación jurídica apropiada a los fuertes y serios compromisos asumidos por este país con la protección del medio ambiente, el desarrollo sostenible, la paz con la naturaleza, el turismo ecológico, el uso de energías alternativas o limpias, la carbono-neutralidad y la delimitación temprana de ERNESTO JINESTA L. Monografías de la Revista Aragonesa de Administración Pública 302 ISSN 1133-4797, XVII, Zaragoza, 2018, pp. 279-302 áreas de conservación o protección que comprenden, aproximadamente, el 25% del territorio nacional.

Una de las razones de la fragmentación en la regulación del patrimonio natural obedece a la dificultad de aprehender esta noción y de precisar qué bienes incluye. Empero, a partir de la tupida regulación normativa que hemos referido es posible arribar a una noción.

En efecto, en el caso de Costa Rica, el patrimonio natural está conformado por una serie de bienes, tangibles e intangibles, de propiedad pública, mixta o privada, sometidos a un fuerte e intenso régimen de derecho público, siendo que, en términos generales, comprende las «bellezas naturales» (artículo 89 constitucional), las denominadas genéricamente «áreas silvestres protegidas», las que comprenden las reservas forestales, las zonas protectoras, los parques nacionales, las reservas biológicas, los refugios nacionales de vida silvestre, los

humedales, los monumentos naturales, la flora y fauna silvestres y la diversidad biológica.

La mayoría de estos bienes se encuentran expresa y claramente afectados por ley al dominio público y, en el caso de comprender propiedad privada, la aspiración legislativa común es que sean transferidos, progresivamente, al dominio público, mediante la expropiación o el avenimiento.

La organización y las competencias administrativas son diversas, empero, es posible reconducir todo a una rectoría clara ejercida por el Ministerio de Ambiente y Energía en la administración del patrimonio natural.

Lo anterior, con la colaboración de órganos especializados técnicamente, tales como el «Sistema Nacional de Áreas de Conservación» y la «Comisión Nacional para la gestión de la biodiversidad». A nivel reglamentario se profundiza y especifica esa organización y competencias, empero por su constante mutabilidad hemos decidido dejar fuera de esta propuesta la reglamentación motorizada que hay en Costa Rica<sup>6</sup>.

## **b) Brasil**

En el presente punto abordaremos el desarrollo de los recursos naturales en Brasil y su desarrollo en la constitución. Para empezar con este punto nos haremos la siguiente pregunta ¿Pueden los recursos naturales acelerar

---

<sup>6</sup> Revista Aragonesa de Administración Pública, XVII, Zaragoza, 2018, pp. 279-302, Régimen Jurídico del Patrimonio Natural en Costa Rica, Ernesto Jinesta.

el desarrollo económico de un país? Esta es la interrogante que se realizó Chami (2001) quien llegó a la conclusión que los países con menos recursos naturales son los que obtienen un mayor desarrollo económico mientras que los que tienen más recursos, no logran un desarrollo adecuado.

Sin embargo, Brasil es uno de los pocos países latinoamericanos que posee una mayor economía con un Producto Interno Bruto (PBI) estable basada en la demanda internacional de materias primas como son: el petróleo, carbón y otros. En ese sentido, pese a que su desarrollo se basa en la extracción de recursos naturales, como materias primas posee una economía estable y un buen desarrollo económico.

Brasil, a su vez es un país que tiene un sistema jurídico basado en la tradición romano-germánica, que se caracteriza por tener una variedad de recursos naturales con un modelo de estado federal y un tipo de gobierno presidencialista. Su máxima norma es su Constitución Política que entró en vigor el 5 de octubre de 1988, siendo considerada la Ley suprema de su ordenamiento jurídico que se caracteriza por ser una república federativa que está compuesta por la unión de los estados, los municipios y el distrito federal. Posee 26 estados federales que tienen autonomía legislativa, pero bajo los principios establecidos en la Constitución Federal. Asimismo, en la Constitución de Brasil encontramos que el aprovechamiento de los recursos naturales le pertenece a la Unión como lo señala el artículo 176:

Los yacimientos en extracción o no, los demás recursos minerales y el potencial de energía hidráulica constituyen propiedad distinta de la del suelo, a efectos de explotación o aprovechamiento, y pertenecen a la Unión, garantizándose al concesionario la propiedad del producto de la extracción.

Al respecto, la constitución nos señala que los yacimientos en extracción y los recursos naturales en cuanto a su explotación le pertenece a la Unión que es poder central del Estado Federal de Brasil y este garantiza al concesionario la propiedad del producto de la extracción, por ello es necesario la participación del Estado en los pueblos indígenas de donde en algunos casos se extrae los recursos naturales.

En tal sentido, es necesario precisar que en Brasil existe un reconocimiento a de los territorios indígenas titulados como áreas protegidas pero que no forman parte del sistema nacional de conservación como lo aseguran Cisneros y McBreen (2010,pg.18) quienes señalan lo siguiente:

En Brasil, existe un reconocimiento de los territorios indígenas titulados como áreas protegidas, sin embargo, estas no forman parte del sistema nacional de unidades de conservación. En este caso, la propiedad de la tierra es de la Unión (gobierno federal), si bien se reconoce el derecho a la posesión de tierras indígenas y al usufructo exclusivo de sus recursos.

La situación dentro de las áreas es distinta. En caso de que los pueblos indígenas decidan permanecer en una unidad de conservación de la categoría de manejo integral, creada sobre el territorio que ocupan tradicionalmente, tienen que ajustar su presencia a los objetivos de manejo del área fijados por el Estado.

En ese sentido, en Brasil existe un mejor desarrollo en la extracción de recursos naturales en territorios indígenas, debido a que el Estado Federal de Brasil y las empresas negocian los proyectos con los pueblos indígenas



y no les imponen, lo cual es muy positivo para el desarrollo de proyectos en Brasil, brindando una mayor seguridad a las empresas que invierten en el Estado y existiendo menos probabilidad que en el futuro se dé un conflicto social.

## **Capítulo VII: Planteamiento**

### **Problemática Principal**

Ahora bien, teniendo en consideración lo antes descrito, es preciso señalar que en nuestro enfoque se desarrolla si es posible la viabilidad de proyectos de inversión relacionada a recursos naturales.

Esto se traduce, en que pueden llegar a coexistir la extracción de dos recursos naturales dentro de una misma área geográfica. Para ello es necesario analizar la normativa especial sectorial relacionada al tratamiento del aprovechamiento sostenible de los principales recursos naturales extractivos.

### **Problemática Secundaria Nro. 1**

Existen normas que regulen adecuadamente la coexistencia de aprovechamiento de dos recursos naturales sobre la misma área

### **Problemática Secundaria Nro. 2**

Cómo incide la participación ciudadana y Estatal sobre la materia.

## Capítulo VIII: Posición e Implementación

**Es posible la viabilidad de proyectos de inversión en relación a las actividades sobre recursos naturales.**

Nuestra conclusión es que pueden llegar a coexistir la extracción de dos recursos naturales dentro de una misma área geográfica; siempre y cuando, ambas actividades sean compatibles en el marco de lo establecido en sus normas especiales.

Dentro de las actividades extractivas que hemos considerado son las que pertenecen a los sectores hidrocarburos, minería y forestal y pesca. En lo que respecta a la actividad forestal, y a fin de sustentar la afirmación señalada, la legislación forestal si permite el desarrollo de diversas actividades no solo relacionadas a la extracción de recursos forestales si no también otras actividades, previa autorización de la autorización de desbosque que permite el retiro de la cobertura vegetal.

### Sobre la superposición sobre parte del área de una Concesión Minera

Ahora bien, dentro de nuestra primera premisa tenemos a la actividad minera (concesiones mineras) existe un camino en el caso exista otra actividad que se pueda superponer a esta.

Sobre el particular, si existiera otra actividad extractiva sobre la cual se otorga para el desarrollo esta no afectará el ejercicio de derechos otorgados con anterioridad, con lo cual, las concesiones mineras que fueron otorgadas con anterioridad no podrán ser afectadas.

En ese sentido, por ejemplo, si alguien quisiera desarrollar la actividad forestal, en ese caso tendría que pedir una concesión forestal, pero si esta se superpone o en el área existiera una concesión minera otorgada por Instituto Geológico Minero y Metalúrgico - INGEMET y que esta concesión este vigente a la fecha no podría otorgarse la concesión forestal sobre la concesión minera porque esta última porque fue otorgada con anterioridad.

Pero ¿Qué significa esto? Acaso no podrá ejercerse otra actividad dentro de la concesión minera otorgada con anterioridad. Por esa razón, podemos inferir que el criterio es el de la prelación de títulos por tiempo.

#### Sobre la superposición sobre parte del área de un Lote

Las empresas contratistas dentro su contrato de Licencia de Exploración y Explotación o de Explotación normalmente pacta para tener el derecho al libre acceso del ingreso y salida del área del contrato.

Por ejemplo, la empresa PETROTAL PERÚ S.R.L. tiene el derecho al libre acceso del ingreso y salida del área del contrato de acuerdo con la Cláusula 19.3 del Contrato de Licencia para la Exploración y Explotación de Hidrocarburos, aprobado mediante el Decreto Supremo N° 010-2005-EM, y sus modificatorias.

**El Estado actualmente tiene mecanismos para poder afrontar esta clase de problemas cuando existen dos clases de recursos dentro de una misma área.**

De acuerdo con el artículo 13°:

“Artículo 13°. - Mecanismos de coordinación con los otros sectores a fin de evitar que el otorgamiento de derechos genere conflictos por superposición o incompatibilidad de los derechos otorgados o degradación de los recursos naturales”. (Ley N° 26821).

La norma antes citada tiene un alcance general al aprovechamiento sostenible de recursos naturales precisarán el sector o sectores del Estado responsables de la gestión de dichos recursos.

Cabe señalar que, no podrá ejercerse otra actividad dentro de la concesión minera otorgada con anterioridad. Por esa razón, podemos inferir que el criterio es el de la prelación de títulos por tiempo, por lo cual nos encontramos ante tratamientos diferenciados en virtud de la normativa especial que rige el tratamiento del recurso natural, pero como queda los mecanismos de coordinación entre sectores.

En ese sentido, a fin uniformizar las actividades extractivas, resulta necesario que el artículo 13 de la Ley Orgánica de Aprovechamiento Sostenible de Recursos Naturales – Ley N° 26821, sea desarrollado en todas las legislación relacionadas a los recursos naturales a través de los mecanismos de coordinación a fin de evitar que el otorgamiento de derechos genere conflictos por superposición o incompatibilidad, lo cual obviamente origina que la autoridad administrativa analiza no solo problemas de superposición sino también

incompatibilidad. No solo eso, sino que también se requiere de procedimientos que resuelvan la superposición de derechos. En el Perú a través del Decreto Legislativo N° 1336 se ha establecido una norma para resolver la superposición de derechos a través de la prioridad en el otorgamiento de derechos en la Amazonia de la siguiente manera:

12.1 Créase el Grupo de Trabajo Multisectorial conformado por el Ministerio de Energía y Minas, Ministerio de Agricultura y Riego, el Ministerio de Economía y Finanzas y Ministerio de Cultura, el cual identifica la superposición entre los derechos para el aprovechamiento de recursos naturales de flora y fauna silvestre, y los derechos mineros en la Amazonía, determinando por orden de prelación la concesión o contrato que primero otorgó el Estado, cumpliendo las formalidades que la norma sobre la materia exige, los mismos que además deben encontrarse vigentes. El Grupo de Trabajo cuenta con una Secretaría Técnica, a cargo de uno de los sectores intervinientes. (D.L. N° 1336, 05 de enero de 2017)

En ese sentido, teniendo en consideración que el año 2018 se aprobó el Reglamento que regula las Políticas Nacionales aprobado mediante Decreto Supremo N° 029-2018-PCM y que acorde al Decreto Legislativo N° 1310, corresponde la aplicación del Análisis de Calidad Regulatoria para la aprobación de los procedimientos administrativos que culminen en la emisión de actos administrativos y acorde a lo previsto en el artículo 40 del TUO de la Ley N° 27444, aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, consideramos que es el momento de la aprobación de políticas multisectoriales relacionadas al tratamiento de los recursos naturales, más aún cuando en la actualidad en algunos supuestos se permite a los organismos públicos técnicos especializados

la dación de normas sustantivas que crean procedimientos y requisitos, quienes deben tener en consideración lo dispuesto en las políticas, planes y lineamientos del sector correspondiente, dado que el orden de prelación relacionado al tiempo puede favorecer la explotación de un recurso natural en desmedro de otros, consideramos que la clave del éxito está en el ordenamiento a través de políticas públicas clara, sin lugar a dudas es el reto del siglo XXI ya que de lo contrario, nos encontraremos inmersos en indecisión, lo cual desacelerará el crecimiento económico que debe tener una economía que desea competir y ser vista por el resto del mundo.

## Capítulo IX: Hipótesis Principal

Teniendo en consideración lo antes descrito, señalamos que nuestro enfoque si es posible la viabilidad de proyectos de inversión en relación a las actividades sobre recursos naturales.

Nuestra conclusión es que pueden llegar a coexistir la extracción de dos recursos naturales dentro de una misma área geográfica; siempre y cuando, ambas actividades sean compatibles.

Dentro de las actividades extractivas que hemos considerado son las que pertenecen a los sectores hidrocarburos, minería, pesca y forestal.

En este sentido, dentro de nuestra primera premisa tenemos a la actividad minera (concesiones mineras) existe un camino en el caso exista otra actividad que se pueda superponer a esta.

Asimismo, debemos indicar que, si existiera otra actividad extractiva que se quisiera otorgar y desarrollar esta no afectará el ejercicio de derechos otorgados con anterioridad a las mismas, con lo cual, las concesiones mineras que fueron otorgadas con anterioridad no tendrían por qué afectarse.

Así, por ejemplo, si alguien quisiera desarrollar la actividad forestal, en ese caso tendría que pedir una concesión forestal, pero si esta se superpone o en el área existiera una concesión minera otorgada por INGEMET y que esta concesión este vigente a la fecha no podría otorgarse la concesión forestal porque la concesión fue otorgada con anterioridad; razón por la cual, podemos inferir que el criterio que se toma es el de la prelación de títulos por tiempo.

Pero, qué significa esto, que no podrá ejercerse otra actividad dentro de la concesión minera otorgada con anterioridad.

Adicionalmente, debemos precisar la diferencia entre una concesión minera otorgada por INGEMET y que cumple con diversos estándares; otra actividad totalmente diferente es en la que una persona o personas realicen trabajos o actividades mineras sin ninguna clase de permiso o incluso dentro de áreas protegidas; estas acciones pertenecen a la minería informal e ilegal, la cual no tiene ningún título o garantía dentro de un área.

Ahora bien, señalamos que el Aporte de la Minería al Producto bruto Interno – PBI en el Perú, actualmente según Banco Central de Reserva del Perú –BCR, la minería e hidrocarburos – Minería Metálica en el año 2018 aportó al PBI en el Perú S/ 50,075.05 millones de soles aproximadamente; cómo se puede visualizar en el Grafico.

#### **Gráfico: Aporte de la Minería al PBI en el Perú**

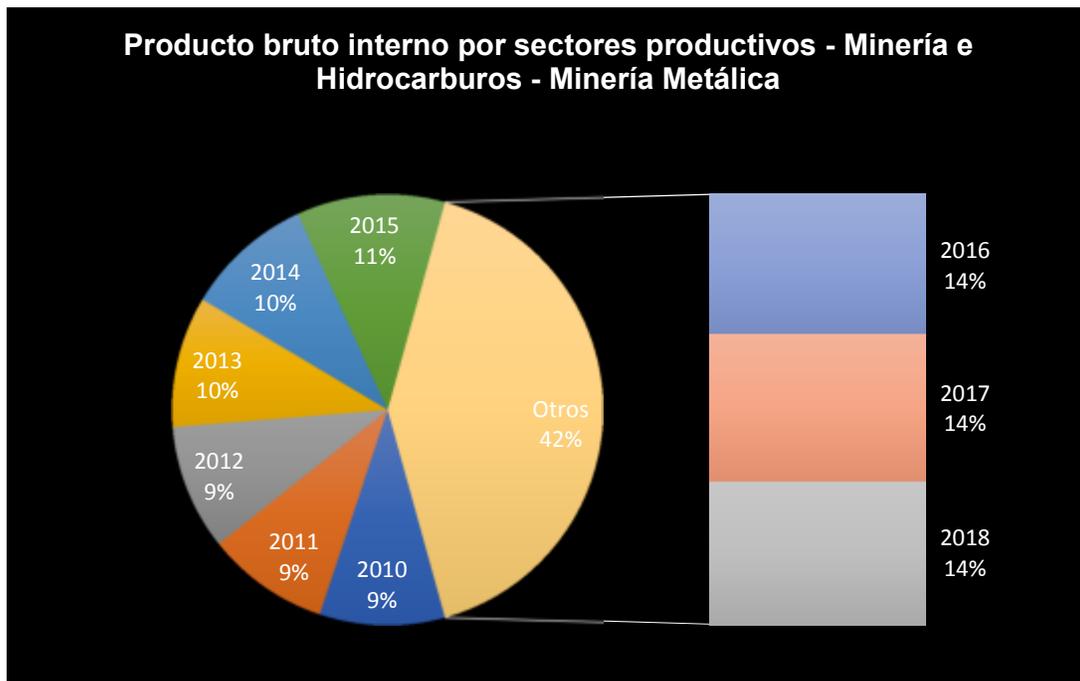
<b>Año</b>	<b>Producto bruto interno por sectores productivos (millones S/) - Minería e Hidrocarburos - Minería Metálica</b>
<b>2010</b>	S/ 33,929.24
<b>2011</b>	S/ 33,210.15
<b>2012</b>	S/ 34,043.85
<b>2013</b>	S/ 35,493.94
<b>2014</b>	S/ 34,702.60
<b>2015</b>	S/ 40,155.21
<b>2016</b>	S/ 48,662.24

<b>2017</b>	S/ 50,840.45
<b>2018</b>	S/ 50,075.05

Elaboración propia

Fuente de información: Banco Central de Reserva del Perú -BCR

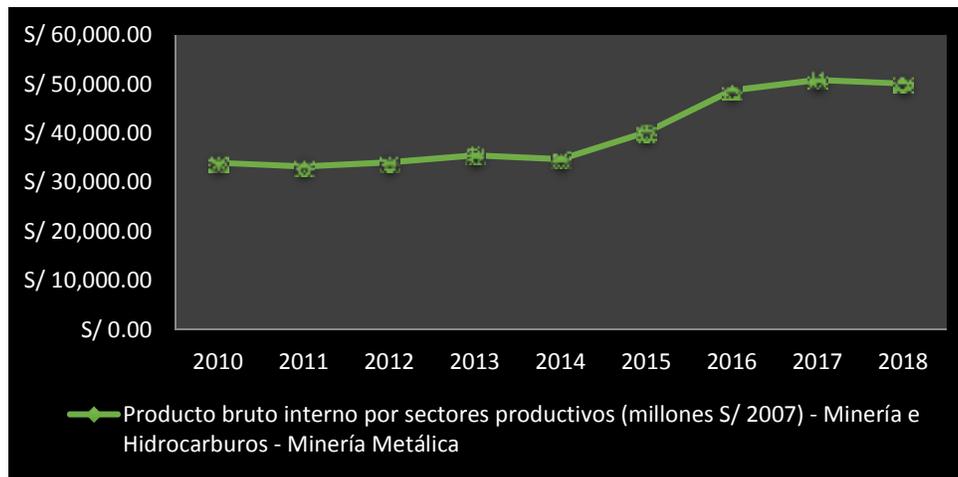
**Gráfico: Porcentaje del impacto de la actividad minera que aporta al PBI**



Elaboración propia

Fuente de información: Banco Central de Reserva del Perú -BCR

**Gráfico: PBI 2007 - 2018**



Elaboración propia

Fuente de información: Banco Central de Reserva del Perú -BCR

De la misma forma, si queremos traducir en porcentaje lo señalado por BCR, el impacto de la actividad minera aporta aproximadamente entre el 9% a más al producto bruto interno (PBI) entre los años 2009 al 2018, lo cual mejora el crecimiento potencial de la economía y atrae inversiones.

En los últimos años hemos tenido un avance dentro de los proyectos mineros en el Perú, lo cual se refleja por ha mejorado sustancialmente el aporte de la minería al PBI como se puede observar en el Grafico, esto es significativo y confirma que somos un país minero.

## Capítulo X: Metodología

El trabajo de investigación se desarrollará bajo un enfoque cualitativo teniendo en consideración el siguiente diseño metodológico:

El tipo de investigación es básica, puesto que se analizará la situación problemática contenida en el trabajo de investigación a partir del estudio de la estructura industrial y de regulación de las actividades extractivas como son la minería, los Hidrocarburos, peca industrial, las cuales encuentra sustento de convivencia dentro del ordenamiento jurídico.

El nivel de investigación es exploratorio, puesto que examinará una problemática presentada en el sector hidrocarburos, Minero, Pesquero y Forestal.

El método de la investigación es de naturaleza lógico – deductivo, puesto que para realizar el análisis jurídico que permita determinar la viabilidad de proyectos de inversión en relación con las actividades sobre recursos naturales dentro de una misma área geográfica.

El diseño de investigación es no experimental, dado que la investigación se realizará sin manipular variables, ya que se examinará la propuesta de si es posible en algunos casos la viabilidad de proyectos de inversión en relación con las actividades sobre recursos naturales dentro de una misma área geográfica.

## Capítulo XI: Fuentes de Información

### Normas legales:

- Constitución Política del Perú, 31 de agosto de 1993.
- Constitución Política de República Federativa del Brasil 1988:  
<https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2001/0507.pdf>
- Ley N° 26821, 26 de junio de 1997.
- Ley N° 30705, 20 de diciembre de 2017.
- Ley N° 26821, 26 de junio de 1997.
- Ley N° 21147, 15 de mayo de 1975.
- **Ley N° 29785**, 31 de agosto de 2011.
- Ley N° 26221, 20 de junio de 1993.
- Ley N° 29763, 20 de julio 2011.
- D.L. 25977, 07 de diciembre de 1992.
- D.L. N° 1336, 05 de enero de 2017.
- D.L. N° 25977, 10 julio 2013.

- D.L. N° 25844, 19 de noviembre de 1992.
- D.S. N° 012-2001-PE, 13 de marzo de 2001.
- D.S. N° 014-92-EM, 03 de junio de 1992.
- D.S. N° 018-2015-MINAGRI, 29 de setiembre de 2015.
- D.S. N° 040-2008-EM, 22 de julio de 2008.
- D.S. N° 042-2005-EM, 13 de octubre de 2005.
- D.S. N° 064-2010-EM, 23 de noviembre de 2010.
- D.S. N° 018-2015-MINAGRI, 29 de setiembre 2015
- D.S. N° 004-2019-JUS, 25 de enero de 2019
- D.S. N° 029-2018-PCM, 20 de marzo de 2018.
- D.S. N° 010-2005-EM, 07 de abril de 2005.
- R.M. N° 547-2014-MINAGRI, 30 de setiembre de 2014.

**Autores:**

- Huapaya, Tapia, 2014, Régimen Constitucional y legal de los recursos naturales en el ordenamiento jurídico peruano. Revista de Derecho

Administrativo del Círculo de Derecho Administrativo de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Pgs. 327-339:

<https://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:uG5j4OUO3a4J:revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoadministrativo/article/download/13455/14082+&cd=1&hl=es-419&ct=clnk&gl=pe&client=avast>

- Sanchez-Albavera. y Vargas, 2005, Pg. 13
- Figueroa Sánchez, 2007, pg. 94
- Tejada Gurmendi, 2017, Regulación de los recursos naturales: Perspectiva constitucional del aprovechamiento de los recursos naturales en el Perú. En la obra “Direito da Mineração: Questões Minerárias, ambientais e tributárias”, coordinada por los Doctores Marcelo Azevedo, Paulo Honório de Castro Júnior, Tiago de Mattos Silva y William Freire de William Freire Avbogados Associados. Editora D’Plácido. Belo Horizonte/Minas Gerais – Brasil. Pg. 225.
- Congreso Constituyente, (1993), Diario de debates, Tomo III: <http://www4.congreso.gob.pe/dgp/constitucion/Const93DD/ComiConstRegla/TomoCompleto/Tomolll.pdf>
- Sentencia del Tribunal Constitucional (2004), Tribunal Constitucional: <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2005/00048-2004-AI.pdf>
- Revista Aragonesa de Administración Pública, XVII, Zaragoza, 2018, pp. 279-302, Régimen Jurídico del Patrimonio Natural en Costa Rica, Ernesto Jinesta.

- Dourojeanni, M. J. 2013, pg. 28.

Recuperado de:

[http://dar.org.pe/archivos/publicacion/94\\_agenda\\_ambiental\\_num\\_4.pdf](http://dar.org.pe/archivos/publicacion/94_agenda_ambiental_num_4.pdf)

- Torres Madrid, 2016, pg. 8.
- Mastrangelo, 2009, pg. 341
- Diccionario de la Real Academia Española

Recuperado de: Recuperado el 16 de septiembre de 2019 de  
<https://www.rae.es/>

- Anuario Minero 2018 - Ministerio de Energía y Minas

Recuperado de:

[http://www.minem.gob.pe/minem/archivos/file/Mineria/PUBLICACIONES/ANUARIOS/2018/AM2018\(VF\).pdf](http://www.minem.gob.pe/minem/archivos/file/Mineria/PUBLICACIONES/ANUARIOS/2018/AM2018(VF).pdf)

- Ministerio de Energía y Minas

Recuperado de:

<http://www.minem.gob.pe/detalle.php?idSector=5&idTitular=2759&idMenu=sub92&idCateg=684>

- Cálculos del Personal del FMI

Recuperado de:

<https://www.imf.org/~media/Files/Publications/WEO/2018/October/Spanish/c1.ashx>

- Dirección General de Ordenamiento Territorial Ambiental  
Recuperado de:

<http://www.minam.gob.pe/ordenamientoterritorial/wp-content/uploads/sites/18/2013/10/Orientaciones-basicas-OT.pdf>

#### **Fuentes de datos:**

- Ministerio de Energía y Minas – MINEM.
- Banco Central de Reserva – BCR.