



RESOLUCIÓN GERENCIAL REGIONAL N° 0006 2018-GORE-ICA/GRDE

Ica, 26 FEB. 2018

VISTO:

La Hoja de ruta N°E-057801-2017 que contiene el escrito de fecha 20 de diciembre de 2017, la Nota N°359-2017-GORE-ICA/DREM de fecha 14 de diciembre de 2017, el Recurso de apelación de fecha 07 de diciembre de 2017, presentado por Miguel Ángel Chonyen Acuña en representación de Julia Danissa Chonyen Acuña, mediante el cual se recurre la Resolución Directoral Regional N°062-2017-GORE-ICA/DREM de fecha 29 de noviembre de 2017 y el Informe Legal N°005-2018-GORE-ICA/GRDE-DAR, de fecha 21 de febrero de 2017;

CONSIDERANDO:

Que, la Constitución Política del Perú, en su art.02 inc.20, reconoce el derecho de toda persona a *"Formular peticiones, individual o colectivamente, por escrito ante la autoridad competente, la que está obligada a dar al interesado una respuesta también por escrito dentro del plazo legal, bajo responsabilidad. Los miembros de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional sólo pueden ejercer individualmente el derecho de petición."*;

Que, los recursos administrativos, son los mecanismos por los cuales los administrados materializan su facultad de contradicción a que hace referencia el art. 215 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del procedimiento administrativo general;

Que, en el derecho administrativo rige el principio de legalidad establecido en el numeral 1.1 del artículo IV del Título Preliminar del cuerpo legal mencionado en el párrafo precedente, mediante el cual *"Las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y el derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas."*;

En ese orden, el art. 218 del mismo cuerpo legal, establece *"El recurso de apelación se interpondrá cuando la impugnación se sustente en diferente interpretación de las pruebas producidas o cuando se trate de cuestiones de puro derecho, debiendo dirigirse a la misma autoridad que expidió el acto que se impugna para que eleve lo actuado al superior jerárquico."*;

Que, es conforme al Capítulo III denominado "Procedimiento Ordinario" del Reglamento General de Procedimiento Mineros D.S. 018-92-EM, que Miguel Ángel Chonyen Acuña, en representación de Julia Danissa Chonyen Acuña (en adelante el administrado) solicitó el petitorio minero denominada "La Recuperada I";

Que, sin embargo y habiéndose presentado petitorios simultáneos sobre la misma cuadrícula o conjunto de cuadrículas en el mismo día y hora, se procedió en atención art. 26 del Reglamento General de Procedimiento Mineros mencionado, al remate del área superpuesta entre los peticionarios, el administrado y el petitorio denominado "Mina Cerro Partido" solicitado por la empresa J&A Mining Company SAC, remate por simultaneidad que se llevó a cabo con fecha 19 de setiembre del 2017, resultando como ganador el administrado;





Que, en ese orden, y aun no concluyéndose el indicado procedimiento, con la resolución definitiva de otorgamiento de la concesión minera, el administrado interpone medida cautelar de no innovar presentada, respecto de las actividades de explotación minera de la empresa J&A Mining Company SAC, la misma que fue declarada improcedente mediante Resolución Directoral Regional N°062-2017-GORE-ICA/DREM, de fecha 29 de noviembre de 2017, siendo ésta recurrida con fecha 07 de diciembre de 2017, mediante recurso de apelación;

Que, al respecto es preciso indicar que en cuanto a medidas cautelares, el TUO de la Ley N° 27444-Ley del procedimiento administrativo general, establece lo siguiente: "Art. 155 Medidas cautelares.-155.1. *Initiado el procedimiento, la autoridad competente mediante decisión motivada y con elementos de juicio suficientes puede adoptar, provisoriamente bajo su responsabilidad, las medidas cautelares establecidas en esta Ley u otras disposiciones jurídicas aplicables, mediante decisión fundamentada, si hubiera posibilidad de que sin su adopción se arriesga la eficacia de la resolución a emitir. (...)155.3. Las medidas caducan de pleno derecho cuando se emite la resolución que pone fin al procedimiento, cuando haya transcurrido el plazo fijado para su ejecución, o para la emisión de la resolución que pone fin al procedimiento.*";

Que, analizando todo lo que estas prescripciones implican, tanto de manera explícita como implícita, para nuestro caso en concreto, en primer lugar, y si acogemos los términos utilizados por Jesús González Pérez¹. En este sentido lo planteado en el artículo 155° de cuerpo legal antes mencionado recoge lo que podría considerarse un elemento subjetivo para la procedencia de una medida cautelar: como es primero la determinación de quien es la autoridad competente para emitirla, debiendo ser un funcionario habilitado para ello, así mismo la norma hace suyo el principio pendentia Litis o pendente lite; o, dicho en otros términos, asume que para conceder una medida cautelar en un procedimiento administrativo, dicho procedimiento ya debe haber sido formalmente iniciado, no admitiéndose en principio medidas anticipadas;

Que, de otro lado, es preciso referirnos a su carácter "asegurativo", y el de su naturaleza temporal y variable, o lo referido a la apariencia de derecho o el peligro en la demora como elementos esenciales para la concesión de este tipo de medidas. La relevancia del carácter asegurativo de las medidas cautelares es pues un elemento central en su configuración, pues tiene que tenerse en cuenta cómo, cuándo y cuánto es lo que se resguarda con estas medidas². Y es que una medida cautelar siempre se busca proteger o tutelar algo, aun cuando también pueden darse en un procedimiento administrativo otros instrumentos de protección dedicados a intentar cuidar otros bienes (como es el caso de las medidas Provisionales);

Que, la temporalidad es también un aspecto muy relacionado con la configuración de las diversas medidas cautelares. La Ley N° 27444 resalta que no pueden durar más allá de la emisión de la denominada "decisión final" (reconociendo además, aquí más bien de la mano del carácter contingente y variable de este tipo de medidas, que la autoridad competente puede incluso revocarlas antes) o que caducan de pleno derecho al dictarse la resolución que da fin al procedimiento o cuando vence el plazo para la emisión de dicha resolución;

Que, debe tenerse en cuenta también la apariencia del derecho (fumus bonus iuris) o la verosimilitud (y no certeza) de que se tenga el derecho que invoca quien plantea una medida cautelar. Y el denominado periculum in mora, o peligro de un daño irreversible y hasta irreparable si no se concede una medida cautelar;

¹ GONZÁLEZ PÉREZ, Jesús – "Manual del Procedimiento Administrativo". Madrid, Civitas, 2000, especialmente p. 422.

² CALAMANDREI, Piero – "Introducción al estudio sistemático de las providencias cautelares" –Buenos Aires, Bibliográfica, 1945,p. 53





Que, finalmente, su "instrumentalidad" es sin duda un aspecto que no debiera ser soslayado en la configuración de una medida cautelar. Sin duda alguna las medidas cautelares buscan asegurar que una pretensión en debate pueda, si se cuenta realmente con derecho a ello, finalmente alcanzarse;

Que, el Código Procesal Civil, en su art. 612 del mismo, indica las características de las medidas cautelares, las mismas que deben ser provisorias, instrumentales y variables y el art. 618, señala que las medidas cautelares como medidas anticipadas son destinadas a evitar un perjuicio irreparable o asegurar provisionalmente la ejecución de la sentencia definitiva;

Que, para el caso concreto, es preciso indicar que independientemente del cumplimiento de los requisitos de procedibilidad que consagra la Ley, a la fecha, ya se ha emitido la Resolución Directoral Regional N°065-2017-GORE-ICA/DREM/AT, de fecha 07 de diciembre de 2017, mediante la cual se otorga el título de la concesión minera metálica "La Recuperada I" a favor de Julia Danissa Chonyen Acuña, misma que pone fin al procedimiento administrativo, es decir, teniéndose en cuenta la naturaleza temporal de las medidas cautelares que no pueden durar más allá de la emisión de la denominada "decisión final", como ya antes se mencionó, no es posible entonces dictarse una medida cautelar cuando ya se ha culminado con el procedimiento administrativo;

Que, ahora, como se ha mencionado en el párrafo precedente, con fecha 07 de diciembre de 2017, la Dirección mediante Resolución Directoral Regional N°065-2017-GORE-ICA/DREM/AT, otorga el título de la concesión minera metálica "La Recuperada Primera I", a favor de Julia Danissa Chonyen Acuña, indicándose en el resolutivo las coordenadas respectivas;

Que, asimismo debe tenerse en cuenta que la referida resolución, también indica que en atención al art. 12 del TUO de la Ley General de Minería aprobado por D.S. N° 014-92-EM y art. 11 de la Ley de Catastro Nacional, el titular de la concesión minera deberá respetar los derechos mineros prioritarios que tienen coordenadas UTM y que se superponen parcialmente a las cuadrículas que se otorgan. Indicando también el referido resolutivo, que el título de concesión que se otorga no autoriza por sí mismo a realizar las actividades de exploración ni explotación, pues el titular está obligado a obtener previamente la certificación ambiental, sujetándose a lo dispuesto por la Ley N°28611-Ley General del Ambiente, Ley N° 27446-Ley del Sistema Nacional de Evaluación Ambiental, el D.S. N°040-2014-EM y el D.S. N°020-2008-EM. Estando el titular también obligado a obtener la autorización de inicio de actividades de exploración y explotación de conformidad con el Reglamento de Procedimientos Mineros aprobado por el D.S. N°018-92-EM y D.S. N°015-2015-EM;

Así el art. 23 del Reglamento de Procedimientos Mineros aprobado por el D.S. N°018-92-EM, señala:

"El título de concesión no autoriza por sí mismo a realizar las actividades mineras de exploración ni explotación, sino que precisamente el concesionario deberá:

- a).-Gestionar la aprobación del Ministerio de Cultura de las declaraciones, autorizaciones o certificados que son necesarios para el ejercicio de las actividades mineras, de ser el caso.*
- b).-Contar con la certificación ambiental emitida por la autoridad ambiental competente, con sujeción a las normas de participación ciudadana.*
- c).-Obtener el permiso para la utilización de tierras mediante acuerdo previo con el propietario del terreno superficial o la culminación del procedimiento de servidumbre administrativa, conforme a la reglamentación de la materia.*
- d).-Obtener las demás licencias, permisos y autorizaciones que son requeridos en la legislación vigente de acuerdo con la naturaleza y localización de las actividades que va desarrollar."*





Que, la misma manera la resolución en cuestión, precisa que el titular de la concesión deberá obtener el permiso para la utilización de las tierras mediante el acuerdo previo con el propietario del terreno o la culminación del procedimiento de la servidumbre conforme a lo dispuesto en la Ley N° 26505- Ley de la inversión privada en el desarrollo de las actividades económicas en las tierras de territorio nacional y de las Comunidades Campesinas y Nativas. Por lo tanto es preciso dejar claro que es previo cumplimiento de estos requisitos, que se encontrará autorizado para la realización de las actividades mineras, siendo imposible ministrarle la posesión, más aún cuando el escrito de apelación sugiere la aplicación supletoria del art. 739 Código Procesal Civil, que regula la adjudicación de un bien producto de un remate; pues si bien es cierto el art. 09 del TUO de la Ley General de Minería, señala que la concesión minera es un inmueble, también precisa que es distinto y separado del predio donde se encuentre ubicada, por lo que más bien viene a ser una ficción legal, habida cuenta que no otorga propiedad sobre nada, sólo legitima la realización de las actividades extractivas llevadas a cabo por el concesionario. La soberanía que ejerce el estado es sobre los recursos naturales. La (única) propiedad que adquiere el concesionario es sobre el producto, como resultado de la extracción del recurso, una vez separado de su matriz es que recién dentro del derecho de concesionario se puede hablar de propiedad stricto sensu. La normatividad minera es clara en este aspecto, el estado al otorgar una concesión minera no genera derechos sobre el terreno superficial, por el contrario se debe obtener título habilitante del mismo para poder ejercer los derechos propios de la concesión minera;

Que, en atención a ello y a los principios administrativos reconocidos en el TUO de la Ley N° 27444, como es el Principio de legalidad, por el cual las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas y el Principio del ejercicio legítimo del poder que precisa que la autoridad administrativa ejerce única y exclusivamente las competencias atribuidas para la finalidad prevista en las normas que le otorgan facultades o potestades, evitándose especialmente el abuso del poder, bien sea para objetivos distintos de los establecidos en las disposiciones generales o en contra del interés general.

De conformidad con los art.110 y siguientes del Reglamento de Organización y Funciones- ROF del Gobierno Regional de Ica, aprobado con Ordenanza Regional N°012-2017-GORE-ICA, la "Ley Orgánica de Gobiernos Regionales" Ley N°27867 y sus modificatorias;

SE RESUELVE:

ARTICULO PRIMERO.- **IMPROCEDENTE**, el recurso de apelación interpuesto por Miguel Ángel Chonyen Acuña en representación de Julia Danissa Chonyen Acuña contra la Resolución Directoral Regional N°062-2017-GORE-ICA/DREM, por las consideraciones expuestas en la presente resolución.

ARTICULO SEGUNDO.- **NOTIFICAR**, la presente resolución a la Dirección Regional de Energía y Minas, y al administrado, para su conocimiento y ejecución conforme a Ley.

REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE Y PUBLÍQUESE.



INFORME LEGAL N°005 -2018-GORE.ICA-GRDE-DAR

A: Ing. HUMBERTO MAX PATRUCCO ZAMUDIO.
Gerente Regional de Desarrollo Económico.

De: Abg. DORA ADRIANZÉN RODRÍGUEZ.
Asesora Legal de la GRDE.

Asunto: Caso Concesión Minera La Recuperada I.

Ref.: Hoja de ruta N°E-057801-2017.
Nota N°359—2017-GORE-ICA/DREM

Fecha: Ica, 21 de febrero de 2018.

Me dirijo a Ud. a fin de expresarle un cordial saludo y al mismo tiempo para informarle, en atención al asunto, lo siguiente:

I.-ANTECEDENTES:

- 
- 1.1 Acta de Remate N°001-2017-GORE.ICA-DREM-AT, de fecha 19 de setiembre del 2017, mediante la cual se llevó a cabo el remate por simultaneidad de petitorio minero, resultando como ganador Miguel Ángel Chonyen Acuña, en representación de Julia Danissa Chonyen Acuña con el petitorio minero denominada "La Recuperada I".
 - 1.2 Informe N°223-2017-GORE.ICA/DREM/AT-AL/JLM-WMT, emitido por el área legal y técnica de concesiones mineras de la Dirección Regional de Energía y Minas, mediante el cual se recomienda proceder con el trámite del petitorio minero ganador del remate y declarar la cancelación del petitorio no ganador.
 - 1.3 Resolución Directoral Regional N°27-2017-GORE.ICA/DREM/AT, de fecha 04 de octubre de 2017, mediante la cual la Dirección Regional de Energía y Minas, declaró la cancelación de la solicitud de concesión minera del no ganador petitorio denominado "Mina Cerro Partido".
 - 1.4 Escrito de fecha 13 de octubre de 2017, mediante el cual Miguel Ángel Chonyen Acuña, en representación de Julia Danissa Chonyen Acuña en el petitorio minero denominada "La Recuperada I", respecto de las actividades de explotación minera de la empresa J&A Mining Company SAC, solicita se dicte medida cautelar de no innovar.
 - 1.5 Resolución Directoral Regional N°062-2017-GORE-ICA/DREM, de fecha 29 de noviembre de 2017, en la cual la Dirección Regional de Energía y minas declaró improcedente la solicitud de otorgamiento de medida cautelar de no innovar presentada, respecto de las actividades de explotación minera de la empresa J&A Mining Company SAC.
 - 1.6 Recurso de apelación de fecha 07 de diciembre de 2017, mediante la cual se recurre la resolución antes mencionada.
 - 1.7 Resolución Directoral Regional N°065-2017-GORE-ICA/DREM/AT, de fecha 07 de diciembre de 2017, mediante la cual se otorga el título de la concesión minera metálica "La Recuperada I" a favor de Julia Danissa Chonyen Acuña.

II.- ANÁLISIS:

La Constitución Política del Perú, en su art.02 inc.20, reconoce el derecho de toda persona a *"Formular peticiones, individual o colectivamente, por escrito ante la autoridad competente, la que está obligada a dar al interesado una respuesta también por escrito dentro del plazo legal, bajo responsabilidad. Los miembros de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional sólo pueden ejercer individualmente el derecho de petición."*

Así también es preciso señalar que los recursos administrativos, son los mecanismos por los cuales los administrados materializan su facultad de contradicción a que hace referencia el art. 215 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del procedimiento administrativo general.

En el derecho administrativo rige el principio de legalidad establecido en el numeral 1.1 del artículo IV del Título Preliminar del cuerpo legal mencionado en el párrafo precedente, mediante el cual *"Las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y el derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas."*

En ese orden, el art. 218 del mismo cuerpo legal, establece *"El recurso de apelación se interpondrá cuando la impugnación se sustente en diferente interpretación de las pruebas producidas o cuando se trate de cuestiones de puro derecho, debiendo dirigirse a la misma autoridad que expidió el acto que se impugna para que eleve lo actuado al superior jerárquico."*

Ahora, es conforme al Capítulo III denominado "Procedimiento Ordinario" del Reglamento General de procedimiento Mineros D.S. 018-92-EM, que Miguel Ángel Chonyen Acuña, en representación de Julia Danissa Chonyen Acuña (en adelante el administrado) solicitó el petitorio minero denominada "La Recuperada I".

Sin embargo, y habiéndose presentado petitorios simultáneos sobre la misma cuadrícula o conjunto de cuadrículas, en el mismo día y hora, se procedió en atención art. 26 del Reglamento General de procedimiento Mineros mencionado, al remate del área superpuesta entre los peticionarios, el administrado y el petitorio denominado "Mina Cerro Partido" solicitado por la empresa J&A Mining Company SAC, remate por simultaneidad que se llevó a cabo con fecha 19 de setiembre del 2017, resultando como ganador el administrado.

En ese orden, y aun no concluyéndose el indicado procedimiento, con la resolución definitiva de otorgamiento de la concesión minera, el administrado interpone medida cautelar de no innovar presentada, respecto de las actividades de explotación minera de la empresa J&A Mining Company SAC, la misma que fue declarada improcedente mediante Resolución Directoral Regional N°062-2017-GORE-ICA/DREM, de fecha 29 de noviembre de 2017, siendo ésta recurrida con fecha 07 de diciembre de 2017, mediante recurso de apelación.

Al respecto es preciso indicar que en cuanto a medidas cautelares, el TUO de la Ley N° 27444-Ley del procedimiento administrativo general, establece lo siguiente: *"Art. 155 Medidas cautelares.-155.1. Iniciado el procedimiento, la autoridad competente mediante decisión motivada y con elementos de juicio suficientes puede adoptar, provisoriamente bajo su responsabilidad, las medidas cautelares establecidas en esta Ley u otras disposiciones jurídicas aplicables, mediante decisión fundamentada, si hubiera posibilidad de que sin su adopción se arriesga la eficacia de la resolución a emitir. (...)155.3. Las medidas caducan de pleno derecho cuando se emite la resolución que pone fin al procedimiento, cuando haya transcurrido el plazo fijado para su ejecución, o para la emisión de la resolución que pone fin al procedimiento."*

Analizando todo lo que estas prescripciones implican, tanto de manera explícita como implícita, para nuestro caso en concreto, en primer lugar, y si acogemos los términos utilizados por Jesús González Pérez ¹. En este sentido lo planteado en el artículo 155° de cuerpo legal antes mencionado recoge lo que podría considerarse un elemento subjetivo para la procedencia de una medida cautelar: como es primero la determinación de quien es la autoridad competente para emitirla, debiendo ser un funcionario habilitado para ello, así mismo la norma hace suyo el principio *pendentia Litis* o *pendente lite*; o, dicho en otros términos, asume que para conceder una medida cautelar en un procedimiento administrativo, dicho procedimiento ya debe haber sido formalmente iniciado, no admitiéndose en principio medidas anticipadas.

De otro lado, es preciso referirnos a su carácter "asegurativo", y el de su naturaleza temporal y variable, o lo referido a la apariencia de derecho o el peligro en la demora como elementos esenciales para la concesión de este tipo de medidas. La relevancia del carácter asegurativo de las medidas cautelares es pues un elemento central en su configuración, pues tiene que tenerse en cuenta cómo, cuándo y cuánto es lo que se resguarda con estas medidas². Y es que una medida cautelar siempre se busca proteger o tutelar algo, aun cuando también pueden darse en un procedimiento administrativo otros instrumentos de protección, dedicados a intentar cuidar otros bienes (como es el caso de las medidas Provisionales).

La temporalidad es también un aspecto muy relacionado con la configuración de las diversas medidas cautelares. La Ley N° 27444 resalta que no pueden durar más allá de la emisión de la denominada "decisión final" (reconociendo además, aquí más bien de la mano del carácter contingente y variable de este tipo de medidas, que la autoridad competente puede incluso revocarlas antes) o que caducan de pleno derecho al dictarse la resolución que da fin al procedimiento o cuando vence el plazo para la emisión de dicha resolución.

Por otro lado debe tenerse en cuenta también la apariencia del derecho (*fumus bonus iuris*) o la verosimilitud (y no certeza) de que se tenga el derecho que invoca quien plantea una medida cautelar. Y el denominado *periculum in mora*, o peligro de un daño irreversible y hasta irreparable si no se concede una medida cautelar.

Finalmente, su "instrumentalidad" es sin duda un aspecto que no debiera ser soslayado en la configuración de una medida cautelar. Sin duda alguna las medidas cautelares buscan asegurar que una pretensión en debate pueda, si se cuenta realmente con derecho a ello, finalmente alcanzarse.

Ahora, a la luz del Código Procesal civil, el art. 612 del mismo, indica las características de las medidas cautelares, las mismas que deben ser provisionales, instrumentales y variables y el art. 618, señala que las medidas cautelares como medidas anticipadas son destinadas a evitar un perjuicio irreparable o asegurar provisionalmente la ejecución de la sentencia definitiva.

Para el caso concreto, es preciso indicar que independientemente del cumplimiento de los requisitos de procedibilidad que consagra la Ley, a la fecha, ya se ha emitido la Resolución Directoral Regional N°065-2017-GORE-ICA/DREM/AT, de fecha 07 de diciembre de 2017, mediante la cual se otorga el título de la concesión minera metálica "La Recuperada I" a favor de Julia Danissa Chonyen Acuña, misma que pone fin al procedimiento administrativo, es decir, teniéndose en cuenta la naturaleza temporal de las medidas cautelares que no pueden durar más allá de la emisión de la denominada "decisión final", como ya antes se mencionó, no es posible entonces dictarse una medida cautelar cuando ya se ha culminado con el procedimiento administrativo.

Ahora, como se ha mencionado en el párrafo precedente, con fecha 07 de diciembre de 2017, la Dirección mediante Resolución Directoral Regional N°065-2017-GORE-ICA/DREM/AT, otorga el título de la concesión minera metálica "La Recuperada Primera I", a favor de de Julia Danissa Chonyen Acuña, indicándose en el resolutivo las coordenadas respectivas.

¹ GONZÁLEZ PÉREZ, Jesús – "Manual del Procedimiento Administrativo". Madrid, Civitas, 2000, especialmente p. 422.

² CALAMANDREI, Piero – "Introducción al estudio sistemático de las providencias cautelares" –Buenos Aires, Bibliográfica, 1945,p. 53

Asimismo debe tenerse en cuenta que la referida resolución, también indica que en atención al art. 12 del T.U.O. de la Ley General de Minería aprobado por D.S. N° 014-92-EM y art. 11 de la Ley de Catastro Nacional, el titular de la concesión minera deberá respetar los derechos mineros prioritarios que tienen coordenadas UTM y que se superponen parcialmente a las cuadrículas que se otorgan.

Igualmente indica el referido resolutivo, que el título de concesión que se otorga no autoriza por sí mismo a realizar las actividades de exploración ni explotación, pues el titular está obligado a obtener previamente la certificación ambiental, sujetándose a lo dispuesto por la Ley N° 28611-Ley General del Ambiente, Ley N° 27446-Ley del Sistema nacional de evaluación ambiental, el D.S. N° 040-2014-EM y el D.S. N° 020-2008-EM. Estando el titular también obligado a obtener la autorización de inicio de actividades de exploración y explotación de conformidad con el Reglamento de procedimientos mineros aprobado por el D.S. N° 018-92-EM y D.S. N° 015-2015-EM.

Así el art. 23 del Reglamento de procedimientos mineros aprobado por el D.S. N° 018-92-EM, señala:

"El título de concesión no autoriza por sí mismo a realizar las actividades mineras de exploración ni explotación, sino que precisamente el concesionario deberá:

- a).-Gestionar la aprobación del Ministerio de Cultura de las declaraciones, autorizaciones o certificados que son necesarios para el ejercicio de las actividades mineras, de ser el caso.*
- b).-Contar con la certificación ambiental emitida por la autoridad ambiental competente, con sujeción a las normas de participación ciudadana.*
- c).-Obtener el permiso para la utilización de tierras mediante acuerdo previo con el propietario del terreno superficial o la culminación del procedimiento de servidumbre administrativa, conforme a la reglamentación de la materia.*
- d).-Obtener las demás licencias, permisos y autorizaciones que son requeridos en la legislación vigente de acuerdo con la naturaleza y localización de las actividades que va desarrollar."*

De la misma manera la resolución en cuestión, precisa que el titular de la concesión deberá obtener el permiso para la utilización de las tierras mediante el acuerdo previo con el propietario del terreno o la culminación del procedimiento de la servidumbre conforme a lo dispuesto en la Ley N° 26505- Ley de la inversión privada en el desarrollo de las actividades económicas en las tierras de territorio nacional y de las Comunidades campesinas y Nativas.

Por lo tanto es preciso dejar claro que es previo cumplimiento de estos requisitos que se encontrará autorizado para la realización de las actividades mineras, siendo imposible ministrarle la posesión, más aún cuando el escrito de apelación sugiere la aplicación supletoria del art. 739 Código Procesal Civil, que regula la adjudicación de un bien producto de un remate; pues si bien es cierto el art. 09 del T.U.O. de la Ley General de Minería, señala que la concesión minera es un inmueble, también precisa que es distinto y separado del predio donde se encuentre ubicada, por lo que más bien viene a ser a ser una ficción legal, habida cuenta que no otorga propiedad sobre nada, sólo legítima la realización de las actividades extractivas llevadas a cabo por el concesionario. La soberanía que ejerce el estado es sobre los recursos naturales. La (única) propiedad que adquiere el concesionario es sobre el producto, como resultado de la extracción del recurso, una vez separado de su matriz es que recién dentro del derecho de concesionario se puede hablar de propiedad stricto sensu. La normatividad minera es clara en este aspecto, el estado al otorgar una concesión minera no genera derechos sobre el terreno superficial, por el contrario se debe obtener título habilitante del mismo para poder ejercer los derechos propios de la concesión minera.

Ahora, respecto a las actividades, que según indica el administrado, viene realizando la empresa J&A Mining Company SAC, consideramos pertinente indicar que este órgano, no tiene competencia para realizar el procedimiento de exclusión de un administrado del Registro Integral de Formalización Minera, indicándose en el art. 14 del D.S. 018-2017-EM el procedimiento a seguirse ante la Dirección General de Formalización Minera del Ministerio de Energía y Minas, el cual tiene como consecuencia inmediata la exclusión del proceso de formalización minera integral al que se encuentra acogida la empresa indicada. Asimismo es preciso indicar que es en el art. 13 del mencionado decreto supremo, que se describen 16 causales de exclusión.

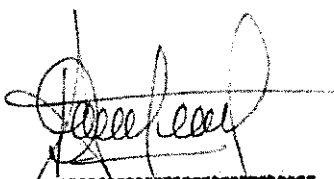
En atención a ello y a los principios administrativos reconocidos en el TUO de la Ley N° 27444, como es el Principio de legalidad, por el cual las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas y el Principio del ejercicio legítimo del poder que precisa que la autoridad administrativa ejerce única y exclusivamente las competencias atribuidas para la finalidad prevista en las normas que le otorgan facultades o potestades, evitándose especialmente el abuso del poder, bien sea para objetivos distintos de los establecidos en las disposiciones generales o en contra del interés general.

III.- CONCLUSIONES:

3.1.- Independientemente del cumplimiento de los requisitos de procedibilidad que consagra la Ley para el otorgamiento de medidas cautelares, habiéndose emitido en la actualidad la Resolución Directoral Regional N°065-2017-GORE-ICA/DREM/AT, la cual se otorga el título de la concesión minera metálica "La Recuperada I" a favor de Julia Danissa Chonyen Acuña, misma que pone fin al procedimiento administrativo, es decir, teniéndose en cuenta la naturaleza temporal de las medidas cautelares que no pueden durar más allá de la emisión de la denominada "decisión final", como ya antes se mencionó, no es posible entonces dictarse una medida cautelar cuando ya se ha culminado con el procedimiento administrativo, debiendo declararse improcedente la medida cautelar solicitada.

3.2.- Que, si bien es cierto ya se ha emitido la resolución que otorga el título de la concesión minera, ésta no autoriza por sí mismo a realizar las actividades de exploración ni explotación, pues el titular está obligado a obtener previamente la certificación ambiental, sujetándose a lo dispuesto por la Ley N°28611-Ley General del Ambiente, Ley N° 27446-ley del Sistema nacional de evaluación ambiental, el D.S. N°040-2014-EM y el D.S. N°020-2008-EM. Estando el titular también obligado a obtener la autorización de inicio de actividades de exploración y explotación de conformidad con el Reglamento de procedimientos mineros aprobado por el D.S. N°018-92-EM y D.S. N°015-2015-EM, por lo que es previo cumplimiento de estos requisitos que podrá ponerse en posesión del petitorio minero.

3.3.- El Gobierno Regional de Ica, no tiene competencia para realizar el procedimiento de exclusión de un administrado del Registro Integral de Formalización Minera, procedimiento descrito en el art. 14 del D.S. 018-2017-EM el mismo que debe seguirse ante la Dirección General de Formalización Minera, el cual tiene como consecuencia inmediata la exclusión del proceso de formalización minera integral al que se encuentra acogida la empresa indicada. Asimismo es preciso indicar que es en el art. 13 del mencionado decreto supremo, que se describen 16 causales de exclusión. Por lo que se recomienda al administrado acudir a la instancia que corresponda a fin de salvaguardar sus derechos adquiridos.



Dora Lys M. Adrianzen Rodríguez
ABOGADA
REG. ICAP N° 3333