

¿Minería o Industria? La Calificación Jurídica de la Producción de Cemento y la Apuesta por un Marco Normativo Cierto que Esclarezca las Competencias de Energía y Minas y Produce

Daniel Jesús Palomino Segúin*

Resumen:

¿Es actividad minera o industrial? Ésta no es solo una antigua interrogante en el sector minero peruano sino una cuestión clave para la inversión privada local y extranjera del rubro cementero. Desde hace algunos años, la producción de cemento ha venido siendo calificada y regulada por la autoridad minera como beneficio minero, lo cual importa la obligación del titular de obtener previamente a la ejecución de la misma una concesión de beneficio. Sin embargo, a partir de una revisión de los aspectos técnicos del proceso, el marco normativo vigente y un reciente pronunciamiento del Tribunal Constitucional en relación a este tema, la tradicional posición adoptada por el Ministerio de Energía y Minas podría ser repensada.

Palabras clave:

Derecho Minero – Producción de Cemento – Concesión de Beneficio – Actividad Industrial

Abstract:

Mining or industrial activity? This is not only an ancient question in Peruvian mining sector but a key issue for domestic and foreign private investment on cement. Since few years ago, cement manufacturing process has been being qualified and regulated by the Peruvian Mining Authority as a mining benefit process which implies the obligation to obtain a benefit mining concession previously. However, upon a review of the technical process aspects, the legal framework in force and a recent judgment enacted by the Constitutional Court of Peru regarding this topic, the position traditionally assumed by the Ministry of Energy and Mining could be reconsidered.

Keywords:

Mining Law – Cement Manufacturing Process – Benefit Mining Concession – Industrial Activity

Sumario:

1. Introducción – 2. Unas son de cal y otras son de arena: la interrogante a través del tiempo – 3. Primero lo primero: ¿cómo se produce el cemento? – 4. La actividad minera de beneficio – 5. La actividad industrial – 6. La solución ambiental – 7. Esta boca es mía: las posiciones de Energía y Minas y Produce – 8. La constitucionalización del debate: a propósito de un reciente pronunciamiento del Tribunal Constitucional – 9. A manera de conclusión

* Abogado por la Pontificia Universidad Católica del Perú, Ex miembro de la Asociación Civil Derecho & Sociedad. Actualmente se desempeña como abogado del Área de Energía y Minas del Estudio Muñiz, Ramírez, Pérez-Taiman & Olaya.

1. Introducción

En un sector como el minero, sojuzgado por lo bueno, lo malo y lo feo de su sobre-regulación no es difícil, de tanto en tanto, tropezar con la invocación a ciertas «verdades universales» que suelen sustentarse en aspectos técnicos divorciados de la lógica deóntica; lo cual deviene en la atribución de relevancia jurídica a hechos que no necesariamente la merecen; o que, incluso mereciéndola, terminan por ser categorizados y sometidos a regímenes jurídicos ajenos a su naturaleza.

Reflexionar sobre este tema se justifica, hoy más que nunca, debido al gran reto que significa para el Perú superar su gran brecha en infraestructura¹; la misma que, aun tras doce años de crecimiento ininterrumpido del sector construcción, no logra ser revertida. Debido a esto, puede afirmarse que la demanda de materiales de construcción –y, específicamente, de cemento–, continuará captando capitales extranjeros y nacionales interesados en invertir en este rubro.

Actualmente, no son pocos los proyectos que involucran la extracción de minerales no metálicos para su posterior transformación en bienes insumo para la construcción: fabricación de productos refractarios, materiales de construcción de arcilla, productos de porcelana y de cerámica, yeso, cal y –pese a tratarse de un bien poco diferenciado y con altas barreras de entrada dado su alto costo de distribución– de cemento. Y es que tanto la actividad de explotación como la transformación, tal y como lo plantease Allan G.B. Fisher desde las canteras de la Economía, se encuentran estrechamente vinculadas; siendo que la minería, en algunas modalidades, hace parte del sector primario y, por lo general, del sector secundario, junto con la industria manufacturera y de la construcción.²

Sin embargo, pese a que las actividades de explotación y transformación son meridianamente distinguibles a nivel técnico, la valoración de las mismas a nivel jurídico parece carecer de dicha

luz; o, al menos, eso es lo que aparentemente sucedería en el caso del cemento, cuyo proceso de fabricación vendría siendo calificado como actividad minera de beneficio y no como actividad industrial.³

2. Unas son de cal y otras son de arena: la interrogante a través del tiempo

La discusión no es anodina. Si la producción de cemento, o de cualquier otro insumo para la construcción que implique un proceso similar de transformación, es considerada actividad minera de beneficio, evidentemente, el titular de la misma deberá obtener de manera previa una concesión minera de beneficio como título habilitante necesario para llevar a cabo tales actividades. Este título, a su vez, conlleva una serie de obligaciones mineras –las cuales, dada la extensión de este artículo, no serán desarrolladas aquí– y, además, convoca al Organismo de Supervisión de la Inversión en Energía y Minería (OSINERGMIN), para la supervisión y fiscalización de las mismas en lo que respecta a la seguridad de la infraestructura y salud ocupacional.

El problema se torna más álgido si se considera que, a la fecha, existen proyectos de inversión en fase pre operativa, cuyas características técnicas son muy similares a las identificadas en el proceso de fabricación del cemento. El desarrollo de éstos se estaría llevando a cabo al amparo de certificaciones ambientales emitidas por el Ministerio de la Producción y autorizaciones de inicio de actividades de explotación de canteras emitidas por el Ministerio de Energía y Minas, sin título alguno de concesión minera de beneficio y sin que la autoridad minera lo haya exigido en su proceso de evaluación. Resulta inevitable entonces preguntarse si la virtual posibilidad de llevar a cabo un proyecto de inversión de este tipo, prescindiendo de un título habilitante tan crucial como el de la concesión minera de beneficio –frente aquellos otros que desarrollando las mismas actividades sí cuentan con éste–, constituye o no un visio de inseguridad jurídica⁴.

1 Al respecto, no nos puede ser esquivo la idea de que, en relación a la infraestructura como elemento básico para nuestra competitividad económica, el Perú se encuentre en el puesto 91 de 148 países, detrás de Chile (posición 46) y solo por delante de Colombia (posición 92). WORLD ECONOMIC FORUM. The Global Competitiveness Report 2013-2014. Suiza, 2013. Pág. 154, 158 y 313.

2 KINDLEBERGER, Charles. Desarrollo Económico. Del Castillo. Madrid, 1966. Pág. 184.

3 Al respecto, conviene revisar la Resolución N° 034-2012-OS/TASTEM-S2 del 13 de junio de 2012 en la que, luego de haberse discutido la competencia de OSINERGMIN para fiscalizar actividades propias de la industria manufacturera, el regulador resolvió sancionar a una empresa cementera por encontrarse operando por encima del 50% de su capacidad autorizada, bajo la premisa de que la producción de cemento en el Perú califica como actividad minera de beneficio y no como actividad industrial.

4 Al respecto, conviene recordar que en gran medida han sido la estabilidad política y jurídica las que han coadyuvado a que la inversión privada sea la principal protagonista del hasta hace poco robusto desarrollo económico experimentado en el Perú; la misma que decide aventurarse a invertir en el país al percibir un marco regulatorio seguro, claro, con vocación de permanencia y respetuoso de la propiedad privada y las libertades económicas; bondades todas fundadas en la economía social de mercado y la libre competencia que consagra nuestra «Constitución Económica». Y, aun cuando a diferencia de otras constituciones comparadas la nuestra no contemple expresamente el principio de seguridad jurídica como un principio constitucional de la norma suprema, es vasta la jurisprudencia de nuestro Tribunal Constitucional en la que se afirma que el mismo inspira todo el ordenamiento jurídico peruano y constituye una garantía contra la arbitrariedad de los poderes públicos.

Ahora bien, la discusión tampoco es reciente. El debate se ha venido franqueando de manera pendular desde mediados del siglo XX. Recuérdese, al respecto, la Resolución N° 8814 del otrora Consejo Superior de Contribuciones -antecesor del actual Tribunal Fiscal-, de fecha 8 de junio de 1951, que estableció bajo los siguientes términos que las compañías cementeras no podían ser consideradas compañías mineras incluso cuando realicen actividades mineras de explotación de canteras de sustancias no metálicas:

Que la actividad primordial de la Compañía es la fabricación de cemento, lo que constituye una industria transformativa de carácter propio, puesto que su objeto principal no es precisamente la extracción de materias primas de los yacimientos calcáreos, sino la transformación de ésta en cemento después de un largo proceso industrial; Que este punto de vista se refuerza si se tiene en cuenta que en la «Clasificación de Industrias por ramas y actividades económicas según recomendación del Comité de Expertos Estadísticos de la Sociedad de Naciones», figuran en el grupo XVIII, subgrupo 37 de las industrias transformativas de minerales no metálicos, bajo el N° 394, las fábricas de cemento y asbestos, diferenciándolas totalmente de las industrias mineras propiamente dichas; Que el hecho de que la Compañía Peruana de Cemento Portland sea concesionaria de yacimientos calizos y que como tal figure en los registros respectivos y forme parte de la Sociedad Nacional de Minería y de la Sociedad de la Pequeña Minería, no influyen en la naturaleza de la industria, pues para la actividad que ejerce no es indispensable la explotación directa de esos yacimientos, desde que la materia prima que para su industria se requiere puede adquirirla de terceras personas; DECLARARON que la Compañía Peruana de Cemento Portland no puede ser considerada como entidad minera y por lo tanto no está comprendida en la exoneración contenida en el art. 53 del Código de Minería(...).

Más adelante y ya en sede judicial, la Resolución Suprema recaída en el Expediente N° 651/52-Lima del 26 de diciembre de 1952, concluía que la producción de cemento sí calificaba como actividad minera de beneficio:

Que las operaciones mecánicas de la demandante ejecutadas sobre las sustancias extraídas de los yacimientos de sus pertenencias a que se refiere la inspección ocular de fs. 66 y la exposición de los técnicos que intervinieron en ella, pone en evidencia que sólo tienen como objetivo el beneficio destinado a descubrir y presentar en su etapa definitiva el cemento depurado; que dichas operaciones mecánicas que, en síntesis, consisten

en utilizar la materia prima con muy ligera transformación, o sea, casi en su estado nativo, están expresamente indicadas por el artículo 4° de la Ley 10833 como propias de la persona individual o colectiva, que realiza trabajos para el aprovechamiento de cualquier sustancia mineral o tierras, cemento, (...) declararon NO HABER NULIDAD en la sentencia de vista de fs. 87 vta., su fecha 27 de agosto del presente año en cuanto confirmando la apelada de fs. 64; su fecha 4 de julio último, declara fundada la demanda de fs. 1 interpuesta por la Compañía de Cemento Portland y que la actora tiene el carácter de concesionaria y explotadora de una industria minera y por lo mismo se encuentra amparada por el art. 53 del Código de Minería y exonerada de los gravámenes, impuestos a que dicha disposición legal se refiere (...).

Más adelante, estando en vigencia el Código de Minería, la Resolución del Consejo Superior de Minería del 9 de enero de 1958, recaída en el Expediente N° 2299/58-Lima, expedida por la máxima autoridad minera, declaraba improcedente la formulación de un denuncia de hacienda de beneficio para la instalación de una planta de fabricación de ladrillos por no tratarse de una actividad minera sino industrial.

Acuerdo.- El Relator-Secretario que suscribe, CERTIFICA: Que el Consejo Superior de Minería, en sesión del 12 de diciembre del año pasado, cuya acta fue aprobada en la de 9 de enero del presente, en el expediente denominado «LADRILLOS CALCÁREOS», del distrito minero de Lima, CONSIDERANDO: Que de la memoria descriptiva, planos acompañados y operación pericial realizada, se deduce que lo que se pretende establecer es una industria de fabricación de ladrillos que no cae bajo régimen del Código de Minería; y, que no tratándose de una actividad propia de las que corresponde a una hacienda de beneficio, no procede el denuncia formulado como hacienda de beneficio, quedando libre el derecho del denunciante para ejercitarlo en la forma pertinente (...).

Si bien en este último caso el denuncia era formulado para la instalación de una planta productora de ladrillos y no de cemento, en esencia, ambas actividades comparten la misma naturaleza dado que toman como materia prima recursos minerales no metálicos para someterlos a un proceso de transformación muy similar con el objeto de obtener un nuevo producto.

Finalmente, y ya bajo la vigencia del Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería, aprobado mediante Decreto Supremo N° 014-92-EM, el Consejo de Minería, mediante Resolución N° 347-2002-EM/CM de fecha 13 de diciembre de 2002,

concluía que el clínker⁵ y el cemento son productos obtenidos de una secuencia productiva de la actividad minera no metálica, la cual implicaría las etapas de chancado, molienda y calcinación. Por este motivo, contrariamente a lo sostenido por la Dirección General de Minería en primer grado, resultaba procedente la solicitud de una concesión de transporte minero para el transporte de clínker y cemento:

Que, el proceso de producción de clínker y cemento se inicia desde la extracción de la roca denominada caliza, pasando por una etapa de chancado y molienda hasta alcanzar un estado polvoriento y que sometido a temperaturas de los 1400°C a los 1450°C, se obtiene el producto clínker (pelets) a partir del cual se obtiene el cemento. De lo que se puede concluir que el clínker y el cemento son productos obtenidos de una secuencia productiva de la actividad minera no metálica;

(...) Que, en el presente caso, al emitir la resolución materia de la alzada no se ha tenido en cuenta que la obtención de clínker y cemento que produce Cementos Lima S.A., es consecuencia de un proceso integrado que se inicia con la extracción de la roca caliza hasta la obtención del clínker y el cemento, lo que involucra actividad minera (explotación), tratamiento (chancado y molienda) y calcinación (proceso metalúrgico) siendo el clínker y el cemento transportados como productos finales a través de la faja transportadora (...).

En definitiva, sin necesidad de traer a colación las controversias de fondo que motivaron la discusión acerca de la calificación de la producción del cemento en cada uno de los casos citados, lo cierto es que el tratamiento del tema a lo largo del tiempo no se ha caracterizado precisamente por su claridad ni mucho menos por la voluntad de la Administración para zanjar la discusión.

No obstante ello y al respecto de lo resuelto por el Consejo de Minería en el 2002 mediante la resolución bajo comentario *–la misma que, dicho sea de paso, no es de observancia obligatoria–*, una revisión de los aspectos técnicos del fenómeno, a la luz del marco normativo vigente y el reciente pronunciamiento del Tribunal Constitucional en la Sentencia recaída en el Expediente N° 01043-2013-PA/TC, permitiría válidamente reflexionar sobre esta última posición *–sino cuestionarla–*, frente a una autoridad minera que ha preferido ser

dueña de sus silencios que esclava de sus palabras.

3. Primero lo primero: ¿cómo se produce el cemento?

Sin la intención de pretender llevar este artículo a un estudio de ingeniería de detalle, puede identificarse en la producción del cemento las siguientes etapas: (i) extracción, (ii) preparación de las materias primas; (iii) clinkerización; y (iv) molienda y despacho.⁶

▪ Extracción

La principal materia prima para la elaboración del cemento es la piedra caliza. Ésta se obtiene a partir de las actividades mineras de explotación en las canteras localizadas al interior de concesiones mineras de sustancias no metálicas.

▪ Preparación de la materia prima

El material extraído es transportado hasta una chancadora primaria, generalmente localizada en las canteras, en donde la caliza es sometida a un primer proceso de trituración, a fin de reducir el tamaño de las rocas, en algunos casos, hasta los 10 cm. de arista.

Posteriormente, al interior de la cantera o ya en las instalaciones de la planta industrial, la caliza es sometida a una segunda trituración en una chancadora secundaria.

Dependiendo del tipo de cemento que se produzca, estos procesos de preparación se aplican también a la pizarra y la puzolana, insumos que también son obtenidos de las actividades mineras de explotación de sustancias no metálicas.

Ya en la planta industrial, la caliza y demás minerales no metálicos son sometidos a un proceso de molienda cuyo fin es pulverizar y homogeneizar los insumos para obtener un producto intermedio denominado «harina cruda» o «comida cruda». Este proceso termina por reducir el tamaño de los minerales y uniformizar esta primera mezcla.

▪ Clinkerización

La «harina cruda» es conducida a un sistema de hornos en donde es precalentada y, producto del calor, sufre transformaciones físico-químicas que concluyen con la obtención del clínker (principal insumo directo para la fabricación del cemento); el mismo que es enfriado y eventualmente triturado para nuevamente reducir su tamaño.

5 A la fecha, el término «clínker» ya habría sido incluido en la 23.ª edición del Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española que vería la luz en octubre de este año. En ella, el clínker se encontraría definido como «producto granulado obtenido por calcinación de caliza y arcilla, y utilizado en la fabricación de cementos».

6 Para mayor ahondamiento se sugiere revisar el Reporte Financiero Burkenroad Perú – Sector Cementero del Perú publicado por el Centro de Negocios de la Pontificia Universidad Católica del Perú el 26 de mayo de 2010.

▪ *Molienda y despacho*

Una vez enfriado el clinker, éste es trasladado a los molinos de bolas, en donde es molido conjuntamente con otros aditivos, el yeso y la puzolana (dependiendo del tipo de cemento a producirse), hasta la obtención de una mezcla homogénea.

La nueva mezcla es sometida a un último proceso de pulverización y clasificación en el cual se separa el producto grueso del fino. El primero es nuevamente sometido a la molienda mientras que el segundo recibe el nombre de «cemento».

Finalmente, el cemento es transportado mediante fajas a los silos de almacenamiento, de donde posteriormente es extraído para que su despacho sea en bolsas de papel o a granel.

De las cuatro etapas desarrolladas, no cabe duda de que la primera es eminentemente una actividad minera de explotación, cuya ejecución requerirá necesariamente de un título de concesión minera, la aprobación del instrumento de gestión ambiental correspondiente, la autorización de uso del terreno superficial, entre otros actos administrativos, permisos, licencias y autorizaciones aplicables para el desarrollo del proyecto.

De igual manera, a nivel técnico, resulta también evidente que la primera transformación de la materia prima se daría en el proceso de obtención de la «harina cruda»; proceso que, contrariamente a extraer o concentrar las partes valiosas de un agregado de minerales, tiene como objetivo conseguir una mezcla homogénea de la materia prima y demás insumos incorporados en la molienda (pizarra y puzolana), a fin de ser sometidos luego al proceso de calcinación.

Ahora bien, en relación a los procesos intermedios entre estas dos etapas, como se había mencionado, el primer y segundo chancado tienen como objetivo reducir el tamaño de las materias primas para finalmente clasificar las mismas, a efectos de que luego, bajo la dosificación adecuada -conforme a la «receta» de la compañía-, se proceda con la mezcla para la obtención de la «harina cruda». Sobre este punto, cabe precisar que si bien el primer chancado es usualmente realizado en las canteras y el segundo al interior de la planta, tratándose de empresas no integradas, cabría la posibilidad de que una cementera adquiriera de

terceros la materia prima ya preparada, en cuyo caso, al interior de la planta únicamente se llevaría a cabo la transformación de la materia prima y no la preparación de la misma.

Como más adelante se desarrollará, esta precisión es de capital importancia dado que si se requiere certeza en el marco regulatorio aplicable a la producción del cemento, éste debería aspirar a alcanzar todos aquellos supuestos de hecho posibles o, en todo caso, evitar dejar a la arbitrariedad del administrado su aplicación. Esto es, evitar que bajo la tercerización de una de las fases del proceso de producción del cemento (la extracción y la preparación de la materia prima) se arribe a conclusiones contradictorias.

4. La actividad minera de beneficio

A tenor de lo dispuesto en el artículo VI⁷ del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería, aprobado mediante Decreto Supremo N° 014-92-EM, el beneficio es una actividad perteneciente a la industria minera que, en virtud al artículo 7⁸ del mismo cuerpo normativo, se ejecuta a través del sistema de concesiones.

Por su parte, el artículo 17° del TUO de la Ley General de Minería es sumamente claro al establecer que el beneficio implica única y exclusivamente la extracción o concentración de las partes valiosas de un agregado de minerales, cuyas etapas son la preparación mecánica, la metalurgia y la refinación.

Artículo 17.- Beneficio es el conjunto de procesos físicos, químicos y/o físico-químico que se realizan para extraer o concentrar las partes valiosas de un agregado de minerales y/o para purificar, fundir o refinar metales; comprende las siguientes etapas:

1. *Preparación Mecánica.- Proceso por el cual se reduce de tamaño, se clasifica y/o lava un mineral.*
2. *Metalurgia.- Conjunto de procesos físicos, químicos y/o físico-químico que se realizan para concentrar y/o extraer las sustancias valiosas de los minerales.*
3. *Refinación.- Proceso para purificar los metales de los productos obtenidos de los procedimientos metalúrgicos anteriores.*

En ningún caso, la actividad minera de beneficio podría alcanzar a las actividades productoras de bienes distintos a los minerales originariamente

7 VI. Son actividades de la industria minera, las siguientes: cateo, prospección, exploración, explotación, labor general, beneficio, comercialización y transporte minero.

La calificación de las actividades mineras corresponde al Estado.

El Estado o los particulares para ejercer las actividades antes señaladas deberán dar cumplimiento a las disposiciones establecidas en la presente Ley.

8 Artículo 7.- Las actividades de exploración, explotación, beneficio, labor general y transporte minero son ejecutadas por personas naturales o jurídicas nacionales o extranjeras, a través del sistema de concesiones.

extraídos. En ese mismo sentido lo ha interpretado la doctrina nacional, estableciendo que lo que el beneficio persigue básicamente es aislar el mineral que se desea o concentrado, sin implicar transformación alguna del mismo.

*«En el primer caso, se separa el mineral deseado de otros minerales y de toda sustancia estéril o ganga con los que aparece mezclado al extraerse del yacimiento (o matriz). En el segundo caso más bien quedan unidos varios minerales limpios de todo material estéril. Son los concentrados. (...) Es necesario advertir que el beneficio no transforma el mineral. No lo convierte en un objeto diferente...».*⁹

En consecuencia, a partir de la descripción técnica del proceso de producción de cemento, lo que la lógica sugiere es que únicamente la etapa de preparación de la materia prima (hasta antes de la molienda para la obtención de la harina cruda) se subsumiría en la etapa de *preparación mecánica* definida en el artículo 17 del TUO, toda vez que es solo hasta la obtención de la harina cruda que se ejecuta una labor cuyo objetivo es reducir de tamaño y clasificar el mineral extraído. Lo demás no es minería, es industria.

De otro lado, en absoluto podría sostenerse que el proceso de molienda para la obtención de la harina cruda y los procesos de las etapas de clinkerización y molienda y despacho calificarían como metalurgia en los términos del artículo 17 antedicho. Esto ya que, como se ha explicado, luego del segundo chancado, los procesos siguientes tienen como propósito mezclar los diferentes minerales no metálicos con el fin de obtener un producto nuevo, con características y utilidad distintas a la materia prima inicialmente preparada.

De igual manera -y en la misma línea-, tampoco podría afirmarse que las etapas de clinkerización y molienda y despacho importarían procesos propios de la etapa de refinación recogida en el artículo 17 del TUO, dado que la misma es de aplicación únicamente a los minerales metálicos y no a los minerales no metálicos que son la materia de nuestro estudio.

5. La actividad industrial

Desde la otra orilla, la actividad industrial en el Perú se encuentra regulada por la Ley N° 23407, «Ley General de Industrias»; cuyo artículo II de su Título Preliminar establece con claridad las actividades manufactureras que se encuentran bajo su ámbito:

II. Están comprendidas en la presente Ley las actividades consideradas como industrias manufactureras en la Gran División 3 de la Clasificación Industrial Internacional Uniforme (CIIU) de Todas las Actividades Económicas de las Naciones Unidas.

No están comprendidas en esta Ley las actividades de transformación primaria de productos naturales, que se regirán por las leyes que regulan la actividad extractiva que les da origen.

Así mismo, son el artículo III¹⁰ del Título Preliminar y el artículo 8¹¹ del mismo cuerpo normativo los que reconocen al Ministerio de la Producción – en su tiempo el *Ministerio de Industria, Turismo e Integración*- como organismo competente para regular los aspectos relacionados con el ejercicio de la totalidad de las actividades manufactureras comprendidas en la Clasificación Industrial Internacional Uniforme de Todas las Actividades Económicas de las Naciones Unidas.

De la lectura de este plexo normativo pueden colegirse dos ideas clave. La primera de ellas es que la calificación de una actividad como industrial para los efectos de saber si ésta se encuentra o no bajo los alcances de la regulación que desarrolle el Ministerio de la Producción, como órgano sectorial competente, pasa inevitablemente por la identificación de la misma en la Gran División 3 de la CIIU.

¿Y es el caso de la actividad productora de cemento?

Es el caso, la Gran División 3 de la CIIU identifica la fabricación de cemento como actividad industrial manufacturera, según la clasificación siguiente:

9 GARCÍA MONTUFAR, Guillermo y FRANCISKOVIC INGUNZA, Militza. Derecho Minero Común. Gráfica Horizonte S.A. Lima, 1999. Pág. 24.

10 III. Corresponde al Ministerio de Industria, Turismo e Integración, formular la política nacional aplicable a la actividad manufacturera, en concordancia con el Plan Nacional de Desarrollo, excepto las actividades consideradas en el segundo párrafo del Artículo II de este Título.

11 Artículo 8.- El Ministerio de Industria, Turismo e Integración es el organismo competente para conocer y resolver los diversos aspectos relacionados con el ejercicio de la totalidad de las actividades manufactureras comprendidas en la Clasificación Industrial Internacional Uniforme de Todas las Actividades Económicas de las Naciones Unidas el funcionamiento de las empresas industriales correspondientes, conforme a las normas establecidas en la presente ley.

La competencia de otros Ministerios sobre las actividades industriales a que se refiere el segundo párrafo del Artículo II del Título Preliminar, se establecerá mediante decreto supremo refrendado por el Presidente del Consejo de Ministros, el Ministro de Industria, Turismo e Integración y el Ministro del Ramo respectivo.

Para los efectos de lo dispuesto en el segundo párrafo del Artículo II del Título Preliminar, entiéndase por transformación primaria la realizada en forma inicial de los productos naturales.

- ✓ Categoría de tabulación: **D** – Industrias manufactureras
- ✓ División: **26** – Fabricación de otros productos minerales no metálicos
- ✓ Grupo: **269** – Fabricación de productos minerales no metálicos n.c.p.
- ✓ Clase: **2694** – Fabricación de cemento, cal y yeso

Sobre el particular, no menos importante es mencionar que de acuerdo con la descripción de la Categoría de Tabulación D de la Gran División 3 de la CIU, la actividad manufacturera implica siempre una transformación de materia prima en un producto distinto.

«Se entiende por industria manufacturera las actividades de las unidades que se dedican a la transformación física y química de materiales, sustancias o componentes en productos nuevos. Los materiales, sustancias o componentes transformados son materias primas procedentes de la agricultura, la ganadería, la silvicultura, la pesca y la explotación de minas y canteras, así como de otras actividades manufactureras.

Las unidades de la sección de industrias manufactureras se suelen describir como plantas, factorías o fábricas y se caracterizan por la utilización de maquinaria y equipo de manipulación de materiales que funcionan con electricidad. Sin embargo, las unidades que transforman materiales o sustancias en nuevos productos manualmente o en el hogar del trabajador y las que venden al público productos confeccionados en el mismo lugar en el que se venden, como panaderías y sastrerías, también se incluyen en esta sección.

Las unidades manufactureras pueden elaborar los materiales o contratar a otras unidades para que elaboren esos materiales en su lugar. Las industrias manufactureras abarcan ambos tipos de unidades.

El nuevo producto de una unidad manufacturera puede ser un producto acabado, en el sentido de que está listo para su utilización o consumo, o semiacabado, en el sentido de que constituye un insumo para otra industria manufacturera. Por ejemplo, el producto de las refineras de alúmina es

*el insumo de las fábricas de alambre de aluminio; y el alambre de aluminio es el insumo de las unidades que fabrican productos de alambre».*¹²

La segunda idea es aún más reveladora para los fines de nuestro estudio, ya que es la propia Ley General de Industrias la que, a través del segundo párrafo del artículo II del Título Preliminar y del tercer párrafo de su artículo 8, descarta cualquier antinomia que eventualmente pudiese generarse a razón de la existencia de una empresa que, no obstante desarrollar actividad industrial, se abastezca por su cuenta y riesgo de materia prima obtenida mediante el ejercicio de actividades no industriales, tal y como ocurre en el caso de las empresas integradas del rubro cementero.

En efecto, al precisar que la transformación primaria de la materia prima se encuentra excluida de los alcances de la Ley General de Industrias y, en consecuencia, de los alcances de las competencias del Ministerio de la Producción, el legislador ha cuidado en distinguir la actividad transformadora primaria del empleo de dichos insumos para los procesos industriales y de manufactura siguientes.

En el mismo sentido, ya en el 2004, el artículo 4^o¹³ de la Ley N° 28258, Ley General de Minería y, más específicamente, el artículo 2, literales e) y f)¹⁴ de su Reglamento aprobado mediante Decreto Supremo N° 157-2004-EF, Reglamento de la Ley de Regalía Minera, mantenían vigente la distinción efectuada por la Ley General de Industrias, precisando que (i) en el caso de los minerales no metálicos, el componente minero -concepto clave para determinar la entonces base de referencia para la aplicación de la regalía minera- se refería al producto obtenido al final de los procesos de beneficio conforme a las actividades reguladas por la Ley General de Minería, sin incluir procesos posteriores industriales o de manufactura; y que (ii) por empresa integrada debía entenderse aquella que además de realizar actividades de explotación y beneficio hasta la obtención del componente minero, realice directamente o a través de terceros otros procesos industriales o de manufactura posteriores hasta la obtención de un producto comercial final.

12 ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, Departamento de Asuntos Económicos y Sociales, División de Estadística. Clasificación Industrial Internacional Uniforme de todas las Actividades Económicas (CIU) Revisión 3.1. Nueva York, 2005. Pág. 66.

13 Artículo 4.- Determinación de la regalía minera

4.1 La regalía minera se determinará mensualmente aplicando lo establecido en los artículos 3 y 5 de la presente Ley.

4.2 En el caso de las empresas integradas que transformen sus propios productos después del proceso de concentración de las partes valiosas de un agregado de minerales, la base de cálculo se obtendrá restando al valor bruto de venta del producto final los costos de tratamiento hasta llegar al valor de concentrado o su equivalente a su valor de mercado debidamente justificado.

14 Artículo 2.- Definiciones

(...)

e) Componente minero.- En el caso de minerales no metálicos se refiere al producto obtenido al final de los procesos de beneficio conforme a las actividades reguladas por la Ley General de Minería, sin incluir procesos posteriores industriales o de manufactura. En el caso de minerales metálicos sin cotización internacional, el componente minero corresponde al concentrado o equivalente.

f) Empresa integrada.- Es aquella que además de realizar actividades de explotación y beneficio hasta la obtención de concentrado o equivalente, o componente minero, realiza directamente o a través de terceros otros procesos metalúrgicos, industriales o de manufactura posteriores hasta la obtención de un producto comercial final.

Por último, la disyuntiva sobre qué sector es competente para conocer y resolver los diversos aspectos relativos con el ejercicio de actividades industriales realizadas por empresas integradas que también ejecuten actividades distintas a las industriales -por ejemplo, actividades extractivas- fue finiquitada con lo establecido en el artículo 15¹⁵ de la misma Ley General de Industrias. Esta disposición normativa ha permitido, a nivel ambiental, determinar las competencias para la aprobación de los instrumentos de gestión ambiental de las compañías que desarrollan tanto actividad minera como industrial; cuya supervisión y fiscalización de las mismas se encuentra actualmente a cargo del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental, conforme a sus competencias.

6. La solución ambiental

A diferencia de lo que acontece respecto a la calificación de la actividad productora de cemento para determinar las competencias del sector llamado a regularla, las competencias en materia ambiental no dan lugar a incertidumbre alguna.

En efecto, bajo la fórmula del artículo 15 de la Ley General de Industrias, el segundo párrafo del artículo 50 del Decreto Legislativo 757, Ley Marco para el Crecimiento de la Inversión Privada, ha permitido desde el año 1991 identificar a la autoridad sectorial competente para conocer y resolver sobre los asuntos ambientales de los administrados.

Artículo 50.- Las autoridades sectoriales competentes para conocer los asuntos relacionados con la aplicación de las disposiciones del Código del Medio Ambiente y los Recursos Naturales son los Ministerios o los organismos fiscalizadores, según sea el caso, de los sectores correspondientes a las actividades que desarrollan las empresas sin perjuicio de las atribuciones que correspondan a los Gobiernos Regionales y Locales conforme a lo dispuesto en la Constitución Política.

En caso de que la empresa desarrollara dos o más actividades de competencia de distintos sectores,

será la autoridad sectorial competente la que corresponda a la actividad de la empresa por la que se generen mayores ingresos brutos anuales.

En esa misma línea, tanto el artículo 18.2¹⁶ de la Ley N° 27446, Ley del Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental, y el artículo 17¹⁷ de su Reglamento, aprobado mediante Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM, establecen que la autoridad competente para recibir las solicitudes de certificación ambiental y otorgarlas es aquella del sector correspondiente a la actividad del titular por la que éste obtiene sus mayores ingresos brutos anuales.

En este contexto, como quiera que los mayores ingresos brutos anuales de las empresas integradas del rubro cementero provienen de la comercialización del cemento y no de la venta de la materia prima, es el Ministerio de la Producción la entidad competente en cuanto a los aspectos ambientales de la ejecución de sus actividades económicas, tal y como también lo establece desde el año 1997 el artículo 4^o¹⁸ del Decreto Supremo N° 019-97-ITINCI, Reglamento de Protección Ambiental para el Desarrollo de Actividades de la Industria Manufacturera.

Es en aplicación de este marco normativo que, a la fecha, el Ministerio de la Producción es la autoridad competente para evaluar y aprobar los instrumentos de gestión ambiental en el rubro cementero, sea para la instalación de nuevas plantas, ampliaciones o modificaciones en general. En el ejercicio de sus facultades, incluso, el Ministerio de la Producción aprueba los instrumentos de gestión ambiental para la explotación de concesiones mineras no metálicas, previa opinión técnica de la Dirección General de Asuntos Ambientales Mineros del Ministerio de Energía y Minas, por supuesto.

7. Esta boca es mía: las posiciones de Energía y Minas y Produce

Se había mencionado que la importancia de tener certeza sobre la calificación de la actividad

15 Artículo 15.- Cuando además de la actividad industrial, las empresas desarrollan otras actividades económicas, se les considera empresa industrial para los efectos de esta Ley, si sus ingresos brutos provenientes de la actividad industrial son superiores a los de cada uno de las otras actividades.

Si después de iniciada la actividad industrial, el promedio de los ingresos provenientes de ésta, durante tres años consecutivos fuere inferior al de cualquiera de las otras actividades desarrolladas por la empresa se aplicarán a partir del siguiente ejercicio económico las normas que correspondan a su mayor actividad económica, sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos 11 y 12 de esta Ley.

16 Artículo 18.- Autoridades Competentes de administración y ejecución (...)

18.2 Salvo que la ley disponga algo distinto, la autoridad competente a la que se deberá solicitar la certificación ambiental será aquella del sector correspondiente a la actividad del titular por la que éste obtiene sus mayores ingresos brutos anuales.

17 Artículo 17.- Autoridad Competente para otorgar la Certificación Ambiental (...)

Salvo que la Ley disponga algo distinto, la Autoridad Competente a quien corresponde solicitar la Certificación Ambiental, es aquella del sector correspondiente a la actividad del titular por la que éste obtiene sus mayores ingresos brutos anuales.

18 Artículo 4.- Autoridad Competente.- La Autoridad Competente en materia ambiental para la industria manufacturera es el MITINCI, ente gubernamental encargado de (...).

productora de cemento *-específicamente, desde la etapa de obtención de la «harina cruda» hasta el despacho del cemento-* radicaba en que, de ser considerada actividad minera de beneficio, tal y como lo entendió el Consejo de Minería en su Resolución N° 347-2002-EM/CM del 13 de diciembre de 2002 y el Tribunal de Apelaciones de Sanciones en Temas de Energía y Minería del OSINERGMIN en su Resolución N° 034-2012-OS/TASTEM-S2 del 13 de junio de 2012, el titular debería obtener una concesión minera de beneficio, según el procedimiento regulado en el Capítulo V del Decreto Supremo N° 018-92-EM, Reglamento de Procedimientos Mineros; y, de no ser considerada como tal, el titular de dichas actividades no precisaría del título habilitante minero para desarrollar las mismas.

En este escenario de incertidumbre y como parte del presente estudio, a partir de las consultas formuladas tanto al Ministerio de Energía y Minas como al Ministerio de la Producción al respecto, en el ejercicio del derecho fundamental de petición, se obtuvieron los pronunciamientos siguientes:

En lo que se refiere a la actividad productora de cemento, para la Dirección General de Minería del Ministerio de Energía y Minas, si bien el chancado, molienda, mezcla, clasificación, clinkerización y calcinación serían operaciones y procesos unitarios metalúrgicos de minerales metálicos y no metálicos, sería el Ministerio de la Producción la autoridad ambiental competente para aprobar los instrumentos de gestión ambiental de las empresas cementeras. Esto toda vez que la producción y venta de cemento sería la finalidad última de las plantas industriales de fabricación de clinker y cemento; y, por ende, la actividad que le generarían sus mayores ingresos brutos anuales.¹⁹

A su vez, en lo que concierne a la actividad de fabricación de ladrillos *- la misma que, como se ha mencionado en los párrafos que anteceden, comparte características muy similares a la del cemento-*, de acuerdo con lo sostenido por la Dirección General de Minería, sería la Resolución Ministerial N° 157-2011-MINAM, en la primera Actualización del Listado de Inclusión de los Proyectos de Inversión sujetos al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (SEIA), considerados en el Anexo II del Reglamento de la Ley 27446, la que consideraría la fabricación de productos de arcilla y cerámica no refractaria para uso industrial como parte del Sector Industria, en las actividades consideradas como industrias manufactureras; concluyendo, en ese sentido, que es el Ministerio de la Producción

la autoridad competente para regular la actividad de fabricación de ladrillos.²⁰

Como queda en evidencia, el derrotero de Energía y Minas para concluir que el Ministerio de la Producción es la entidad competente para conocer y resolver los aspectos relativos a la actividad productora de insumos para la construcción (cemento y ladrillo) es la legislación ambiental. Esto pese a que la discusión respecto de si la actividad productora de cemento califica o no como actividad minera de beneficio dista completamente de la identificación de la autoridad competente en materia ambiental para conocer y resolver los asuntos ambientales de las empresas cementeras, debido a que, como se refirió líneas arriba, el marco normativo ambiental es claro y preciso.

Por otro lado, de manera menos vacilante, el Ministerio de la Producción ha sostenido que las etapas posteriores a la preparación de las materias primas en el proceso de producción del cemento califican como actividad de la industria manufacturera e, incluso, tratándose de empresas cementeras no integradas que adquieran de terceros las materias primas ya preparadas (es decir, inicien el proceso de producción de cemento a partir de la obtención de la «harina cruda»), ni siquiera necesitarían de una concesión minera de beneficio, toda vez que la etapa de preparación de las materias primas se vería suprimida.

Notablemente, esta última postura guarda armonía con nuestra interpretación del artículo 17° del TUO de la Ley General de Minería aplicado al particular caso de las empresas integradas del rubro cementero, en el entendido de que la actividad minera de beneficio únicamente debería alcanzar a las actividades de chancado y clasificación realizadas en la etapa de preparación de las materias primas hasta antes de la obtención de la «harina cruda».

No obstante ello, incluso cuando esta opinión es sustantivamente más esclarecedora que la emitida por Energía y Minas, no deja de guardar reservas sobre las facultades para calificar una actividad económica como actividad minera de beneficio o no.

Ahora, sobre en qué momento la actividad deja de ser minera para ser industrial; la actividad cementera como hemos visto es una actividad que enlaza minería e industria en un mismo complejo productivo, donde el Ministerio de la

19 El pronunciamiento de la Dirección General de Minería data del 24 de octubre de 2012 y estuvo sustentado en el Informe N° 749-2012-MEM-DGM/DNM del 20 de septiembre de 2012.

20 El pronunciamiento de la Dirección General de Minería data del 15 de agosto de 2013 y estuvo sustentado en el Informe N° 577-2013-MEM-DGM-DTM de la misma fecha.

Producción ejerce su competencia sobre la fase industrial. En todo caso, hasta donde llega la actividad minera de beneficio, es un tema que corresponde dilucidar a la autoridad que otorga el beneficio, pero podría estar ligado hasta el momento en que el producto pierde su naturaleza de producto minero.²¹

8. La constitucionalización del debate: a propósito de un reciente pronunciamiento del Tribunal Constitucional

La discusión sobre si la fabricación de cemento -y de otros insumos para la construcción cuyos procesos de fabricación son muy similares a éste- califica o no como actividad minera de beneficio no ha sido ajena al Supremo Intérprete de la Constitución.

En efecto, mediante la STC N° 01043-2013-PA/TC, el Tribunal Constitucional declaró inconstitucional e inaplicable la disposición contenida en el inciso h)²² del artículo 2° del Decreto Supremo N° 157-2004-EF, Reglamento de la Ley N° 28258, Ley de Regalía Minera, según la modificación introducida por el Decreto Supremo N° 180-2011-EF para un grupo de compañías cementeras y productoras de insumos para la construcción, precisamente, bajo el argumento de que los productos finales fabricados por dichas empresas importaban un proceso industrial o de manufactura posterior a la actividad minera de beneficio.

El caso tuvo como protagonistas a Cerámica San Lorenzo S.A.C., Unión de Concreteras S.A., Firth Industries Perú S.A., Unión Andina de Cementos S.A.A., Cementos Selva S.A., Distribuidora Norte Pacasmayo S.R.L., Cementos Sur S.A., Yura S.A. y Cementos Pacasmayo S.A.A., quienes acudieron al Tribunal Constitucional vía recurso de agravio constitucional para cuestionar la modificación de la base de cálculo de la regalía minera al modificar vía reglamento la definición legal de «recursos minerales metálicos y no metálicos en el estado en que se encuentren». Así pues, se determinó que el pago de la regalía se calcula sobre el valor de los productos comerciales obtenidos por procesos de industrialización y manufactura en el caso de las empresas integradas y no sobre el valor

del concentrado o componente minero, como originariamente reza la Ley.

Mediante la sentencia bajo comentario, el Tribunal Constitucional concluyó que la modificación reglamentaria se apartaba de la naturaleza «contraprestativa» recogida en el artículo 2° de la Ley de Regalía Minera y ratificada por la STC 048-2004-AI/TC emitida en el año 2005 con ocasión de la Acción de Inconstitucionalidad contra la Ley de Regalía Minera. La inconstitucionalidad radicaría en el establecimiento de un nuevo método de valoración basado en las ventas de productos sometidos a procesos industriales o de manufactura, implicando dicha fórmula normativa un nuevo gravamen que recaería directamente sobre el desarrollo de actividades post-extractivas.

4.13 Sin perjuicio de lo expuesto, este Colegiado tampoco considera que la adopción de un gravamen establecido en función al valor de venta de productos comerciales sea acorde con el bloque de constitucionalidad antes desarrollado, ello en la medida que la razonabilidad de un concepto contraprestativo como lo es la regalía minera se verificará a tenor de lo dispuesto en el antecedente jurisprudencial expuesto en la STC N° 048-2004-PI/TC, en aquellos casos en los que la base para el cálculo se determine bajo parámetros que, siendo fiables, recaigan sobre el valor del recurso natural debido al particular para su aprovechamiento como lo son el concepto de concentrado para minerales metálicos, o componente minero, para minerales no metálicos, y no cuando dicha base de cálculo tome en consideración otros conceptos que evidentemente escapan al concepto de recurso natural, como lo son los productos industriales. Aceptar ello, implicaría una grave afectación al patrimonio de los particulares, afectación que resulta más gravosa en el caso de las empresas integradas, y por ende se constituye en manifiesta vulneración al derecho a la propiedad de los recurrentes.²³

Es decir, el Supremo Intérprete de la Constitución declaró fundada la demanda de amparo de las accionantes bajo la premisa de que si bien todas ellas, en su calidad de empresas integradas

21 El pronunciamiento de la Dirección General de Políticas y Regulación data del 21 de agosto de 2013 y fue comunicado mediante Oficio N° 166-2013-PRODUCE/DVMYPE-I/DGPR

22 Artículo 2.- Definiciones

Para efectos de la aplicación de la Ley y el presente Reglamento se entenderá por:

(...)

h) Recursos minerales metálicos y no metálicos en el estado en que se encuentren.- Se refiere, en el caso de minerales metálicos, a los productos obtenidos de procesos de beneficio mediante flotación, gravimetría o lixiviación, así como otros procesos que conlleven a la obtención de la solución enriquecida (concentrados), y a los productos de los procesos metalúrgicos posteriores tales como tostación, peletización, fundición, precipitación, refinación, extracción por solventes, electrodeposición u otros procesos posteriores de purificación, e inclusive los provenientes de procesos posteriores industriales o de manufactura.

En el caso de minerales no metálicos, se refiere tanto al producto obtenido al final de los procesos de beneficio conforme a las actividades reguladas por la Ley General de Minería, como a los obtenidos por procesos posteriores industriales o de manufactura.

23 STC 01043-2013-PA/TC del 20 de noviembre de 2013.

dedicadas al rubro cementero y a la fabricación de insumos para la construcción, realizaban actividades mineras extractivas y de beneficio, también llevaban a cabo actividades industriales y de manufactura posteriores, sin las cuales el producto final comercializable no vería la luz.

Al margen de lo loable que pueda resultar la sentencia bajo comentario por los fundamentos para declarar inaplicable la norma cuya legalidad fue cuestionada, lo más interesante de la misma es que a propósito de este caso, el Tribunal Constitucional ha podido contribuir directamente al debate que nos convoca, fortaleciendo sobremanera la idea de que el clínker y el cemento, a despecho de lo sostenido por el Consejo de Minería y el Tribunal de Apelaciones de Sanciones en Temas de Energía y Minería de OSINERGMIN, no son productos obtenidos de una secuencia productiva de la actividad minera no metálica. Muy por el contrario, son productos obtenidos a partir de un proceso complejo que contempla actividades mineras de extracción y de beneficio iniciales y fases intermedia y final de carácter industrial que logran la obtención de un producto eminentemente industrial.

9. A manera de conclusión

Como ha podido desarrollarse a lo largo de este estudio, la calificación de la actividad productora de cemento como actividad minera o industrial no ha sido pacífica en el tiempo. De hecho, conjuntamente con la evolución de la legislación, los criterios de los operadores del derecho involucrados han ido variando. Sin embargo, a la fecha, aún algunas instancias en el sector Energía y Minas continuarían considerando al cemento y a su proceso productivo como producto y actividad minera de beneficio, respectivamente.

No obstante ello, a partir de la revisión de los aspectos técnicos del proceso productivo del cemento y otros bienes insumo para la construcción, puede colegirse que si bien la producción de los mismos se inicia con la ejecución de actividades mineras de explotación de concesiones mineras no metálicas y posteriores procesos de chancado y clasificación, las fases subsiguientes a dichos procesos difieren completamente de lo que la actividad de beneficio significa, ya que éstos tienen como objetivo mezclar las materias primas y, luego de diversos procesos físico-químicos, obtener un producto nuevo y completamente distinto a los recursos minerales originariamente extraídos; nada parecido a los procesos que se desarrollan en las etapas de preparación mecánica, metalurgia o

refinación contenidas en el artículo 17° del TUO de la Ley General de Minería.

En ese mismo sentido, la Ley General de Industrias es meridiana en lo referido a que la fabricación de cemento es una actividad considerada como industrial y, como tal, regulada exclusivamente por el Ministerio de la Producción, entidad competente para conocer y resolver los diversos aspectos relacionados con el desarrollo y ejecución de la misma, sin perjuicio de las competencias que el Ministerio de Energía y Minas pudiese ejercer sobre las fases extractiva y de transformación primaria.

En abono de lo anterior, la lucidez con la que a nivel ambiental se logra determinar a la autoridad competente para conocer y resolver los aspectos ambientales de aquellas empresas integradas que realicen más de una actividad económica sujeta a diferentes regímenes permite reafirmar la naturaleza industrial de la actividad productora de cemento, toda vez que es el Ministerio de la Producción el que, actualmente, otorga las certificaciones ambientales para las empresas cementeras y para las que producen bienes insumo para la construcción.

Finalmente, la reciente sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Exp. N° 01043-2013-PA/TC, a propósito de la inaplicación del inciso h) del artículo 2 del Reglamento de la Ley de Regalía Minera solicitada por un numeroso grupo de empresas integradas dedicadas al rubro cementero y de fabricación de bienes insumo para la construcción, constituye jurisprudencia de observancia realmente obligatoria para todas las instituciones involucradas en la regulación de la actividad productora de cemento y demás insumos para la construcción. Ello, debido a que, en oposición a lo sostenido hasta la fecha por la jurisprudencia administrativa del Consejo de Minería y del Tribunal de Apelaciones de Sanciones en Temas de Energía y Minería de OSINERGMIN, el Supremo Intérprete de la Constitución ha sido enfático en señalar que los productos fabricados por las empresas integradas del rubro cementero y de otros bienes insumo para la construcción no son productos obtenidos de una secuencia productiva de la actividad minera no metálica; sino que, muy por el contrario, son productos obtenidos a partir de un proceso complejo que contempla actividades mineras de extracción y de beneficio iniciales y fases intermedia y final de carácter industrial; carácter que, conforme a lo desarrollado en este modesto artículo, tendría lugar con el proceso de obtención de la «harina cruda», es decir, luego del primer y segundo chancado. 