

Distr.
RESTRINGIDA

LC/R.1466
9 de noviembre de 1994

ORIGINAL: ESPAÑOL

C E P A L

Comisión Económica para América Latina y el Caribe

EL DOMINIO Y SOBERANÍA DE LOS RECURSOS MINEROS Y LOS
REGÍMENES ACTUALES DE CONCESIONES EN LOS PAÍSES DE
AMÉRICA LATINA Y EL CARIBE Y SUS TENDENCIAS */

*/ Este trabajo fue preparado por el Consultor, señor Julio Vildósola, para ser presentado al Seminario Regional sobre la Modernización de la Legislación Minera en América Latina y el Caribe, La Habana, Cuba, 14-16 de noviembre de 1994. Las opiniones expresadas en este documento son de la exclusiva responsabilidad del autor y pueden no coincidir con las de la Organización.

No ha sido sometido a revisión editorial.

94-11-1501

INDICE

Página

INTRODUCCION	1
--------------------	---

TITULO PRIMERO

I. DOMINIO SOBRE LOS RECURSOS MINEROS - TEORIAS Y SISTEMAS APLICADOS A LAS LEGISLACIONES MINERAS	3
1. Cuestiones y antecedentes generales	3
2. Sistemas sobre el dominio minero	5
3. Concepción del dominio eminente del Estado o nación sobre los recursos mineros atributo de la soberanía. Su vinculación al dominio minero regalista-radical-patrimonial originario y directo	29

TITULO SEGUNDO

I. LA SOBERANÍA PERMANENTE DE LAS NACIONES RESPECTO A LOS RECURSOS MINEROS	34
II. DOMINIO DE LOS RECURSOS MINEROS EN LA LEGISLACIONES DE AMÉRICA LATINA	39
1. Nociones y Definiciones básicas	39

TITULO TERCERO

I. EL SISTEMA CONCESIONAL EN LAS LEGISLACIONES MINERAS DE LA REGIÓN (LMR)	68
1. Antecedentes previos generales que explican y justifica la identificación de tres modelos de LMR	68
II. MODELO CONCESIONAL EN LAS LMR SIGUIENTES: ARGENTINA, BOLIVIA, BRASIL, COLOMBIA, COSTA RICA, ECUADOR, GUATEMALA, MEXICO, PERU, URUGUAY Y VENEZUELA	71
1. Concepto definición del sistema concesional minero	71
2. Ámbito de aplicación de las L.M.R. para efectos de otorgar derechos mineros, (sea a particulares u organismos o entidades del sector público)	72

3.	Normas en LMR sobre la capacidad jurídica de las personas (naturales físicas o jurídicas morales) nacionales o extranjeras para ser titulares de derechos mineros en las l.M.R.	86
4.	La administración minera del Estado/nación la I.M.R autoridad minera que otorga y concede derechos mineros	90
5.	El sistema concesional y su objeto y clases de derecho que se otorgan	106
6.	Efectos jurídicos legales de las concesiones y otros títulos mineros	127
III.	EL MODELO CONCESIONAL MINERO B - LEGISLACION DE CHILE	146
1.	Antecedentes	146
2.	Mensaje y Exposición de Motivos de la concesión minera plena	146
IV.	MODELO C - LEGISLACION MINERA DE CUBA	159
1.	Legislación Minera Vigente	159
2.	Sistemas de contratos de asociación minera entre GEOMINERA S.A. (Empresa cubana) y personas para explorar y explotar recursos minerales	164
3.	Anteproyecto de ley minera (versión 10/01/94) ..	165

INTRODUCCIÓN

La raza humana como la forma de vida más evolucionada del planeta tierra, para existir y desarrollarse en el curso de la historia, formando y construyendo las diversas civilizaciones, ha requerido, utilizado y consumido sistemáticamente desde tiempos remotos los recursos naturales disponibles. De estos recursos, las sustancias minerales metálicas y no metálicas, genéricamente denominados **recursos mineros**, han sido en el pasado y desde luego aún lo son, la fuente básica del origen, desarrollo y subsistencia cada vez más avanzada y sofisticada de la moderna y hoy globalizada civilización industrial.

Por otra parte, existen hechos y antecedentes perfectamente conocidos y exhaustivamente analizados con resultados concluyentes, demostrando que la prospección, exploración, descubrimiento, explotación de los recursos mineros y el proceso de industrialización de sus productos, en el ciclo natural de beneficio, fundición, refinación y manufactura, incluyendo la comercialización, tienen importancia básica y decisiva en el desarrollo político social y económico de los actuales Estados y Naciones.

Dicho proceso ha estado a su vez estructurado y condicionado, especialmente entre otros factores, a la mayor o menor participación que han tenido las Naciones y Estados en el **dominio de la riqueza o recursos mineros** existentes, sea en forma potencial o puestas en evidencia y descubiertas y/o comprobadas o no; sea que estén o no ubicadas en los propios territorios de dichas Naciones y Estados respecto los cuales pueden real o teóricamente ejercer la **soberanía sobre ellos**; o bien, tener su dominio o posesión directa o indirecta en territorios de otros países desarrollados o no.

También se ha demostrado, como parte del acervo histórico del pasado y desde luego actualmente, que la fortaleza e influencia política y potencialidad económica de los Estados modernos, su sostenido progreso científico tecnológico, de la defensa interna o externa y otros efectos, que ellos dependen de una adecuada, oportuna y eficiente exploración y explotación de los recursos mineros, producción, industrialización y comercialización de los productos resultantes de aquella. Se ha comprobado asimismo en diversas oportunidades y circunstancias, que el nacimiento, crecimiento y explosivo desarrollo de las grandes potencias industriales a partir del siglo XVIII, específicamente desde la

Revolución Industrial ocurrida en Inglaterra y después expandida al resto de Europa, Norteamérica y Japón, que aquella coincidió y estuvo vinculada al dominio o posesión de los recursos mineros sea como titulares de derechos en una forma u otra, sea directamente o por intermedio de grupos, carteles o multinacionales.

En relación con lo anterior es también una situación conocida y aceptada por algunos como algo natural hoy en día, que parte importante del **dominio de los recursos mineros** de Naciones-Estados, sea de países desarrollados o en vías de desarrollo, ha pasado a la propiedad efectiva y real de grandes empresas transnacionales o multinacionales, con todos los efectos que esto conlleva.

Existen además otras cuestiones y hechos comunes a toda la actividad minera, cualquiera sea el continente o país en que se desarrolla, y dicen relación a que los recursos mineros son escasos o por lo menos limitados, en relación a la superficie del planeta y a las necesidades de un consumo y demanda creciente de la humanidad; que se presentan y están distribuidos en forma irregular y en cierta forma al azar en la superficie o en subsuelo del planeta; no son renovables, esto es, son finitos y una vez extraídas y consumidas no vuelven a generarse, sin perjuicio de que en los últimos decenios el uso y reciclaje de la chatarra o scrap, permita aprovechar ciertos metales, pero su uso es también limitado en relación a los volúmenes que se consumen y requieren.

Esta son hechos de la naturaleza que existen con completa abstracción e independencia de países y de regímenes políticos o concepciones económicas de razas e ideologías, y desde luego de los propios sistemas y ordenamientos legales y jurídicos que los hombres han creado y establecido, para controlar y aprovechar los recursos mineros y regular los ciclos naturales de esa actividad y situaciones.

Finalmente la minería desarrolla y debe cumplir ciertas etapas o fases únicas, diferentes a todas las otras actividades humanas como la agricultura, industria, etc., consistente en la previa prospección, descubrimiento, investigación, exploración y hasta que dichos recursos, técnica y económicamente pasan a definirse como yacimientos y minas y están disponibles para su explotación. Esta última característica, puede definirse así: los recursos minerales son casi siempre inicialmente desconocidos y en consecuencia deben ser **descubiertos**, evaluados y medidos, como un requisito ineludible para su posterior explotación, producción y aprovechamiento; todo lo cual requiere ingentes y cada vez mayores recursos económicos, tecnológicos e inversiones, sea que las genere la Nación/Estado titular del dominio sobre el recurso, o el inversionista nacional o extranjero respectivo.

TITULO PRIMERO

I. DOMINIO SOBRE LOS RECURSOS MINEROS - TEORÍAS Y SISTEMAS
APLICADOS A LAS LEGISLACIONES MINERAS1. Cuestiones y antecedentes generales

Los antecedentes, hechos y consideraciones preliminares descritos anteriormente, son entre otras, las principales causas y razones que en el curso de la historia han ido influyendo y determinando decisivamente la cuestión sobre el **origen y atribución del dominio de esos recursos minerales existentes en la superficie y subsuelo del planeta tierra.** ¿De quienes han sido los recursos mineros en el pasado y lo son actualmente o pueden llegar a serlo en el futuro en países con razonable significación minera-geológica-económica? ¿quienes deben o les corresponde efectuar su exploración, explotación, industrialización y aprovechamiento en general

Lo expuesto en la primera cuestión, nos lleva a otras preguntas básicas, ¿**A quién se ha atribuido** en los diversos sistemas y legislaciones a través de la historia el referido dominio? ¿Cuáles han sido y cómo se estructuraron jurídica y legalmente en el pasado y hasta la actualidad los conceptos, principios y definiciones sobre el dominio o propiedad minera, su objeto, naturaleza jurídica, contenido y efectos?, y ¿Cómo a partir de aquéllas cuestiones, se han elaborado, desarrollado y aplicado las legislaciones de países con importancia minera según las diversas concepciones y las formas, variaciones y modalidades de dichos sistemas?

Por último, la pregunta y su explicación que cierra el círculo sobre el objeto de este trabajo relativo a la cuestión del dominio minero, consiste en preguntarse y analizar, ¿Cómo y con quiénes según los **ordenamientos jurídico-legales positivos** aplicados en el curso de la historia a las personas naturales o **jurídicas o morales**, (sean empresas de hecho o sociedades, carteles, multinacionales, compañías etc), **han debido vincularse y articular en el curso** de la historia de una forma u otra, mediante determinados sistemas legales estructuras jurídicas e instituciones) con los titulares de los recursos mineros a quienes se ha atribuido su dominio? Lo expuesto, obviamente con el objeto de acceder a aquélla riqueza minera y aprovecharla en el ciclo natural de carácter permanente e inamovible de la prospección, investigación, exploración, explotación y posterior beneficio-tratamiento y su comercialización.

Una primera aproximación básica histórica de carácter general a las cuestiones y planteamientos precedentes, permite **observar**, verificar y concluir que el **dominio de los recursos mineros se ha**

originado y atribuido, sea al propietario del suelo o terreno superficial, sistema que se ha denominado desde Roma como **derecho minero fundiario**, (cualesquiera hayan sido las características, naturaleza jurídica y calificaciones de ese propietario), o bien, **a la Nación y/o el Estado**, personificado y/o representado de hecho, o legalmente, (acuerdos y/o convenciones de los pueblos), por reyes/monarcas, príncipes, señores feudales o representantes de la Iglesia a los cuales se atribuía la propiedad de las minas o el derecho a una regalía respecto a los productos obtenidos de la explotación de aquélla. Lo expuesto se aplicó, hasta que después de una extensa evolución y maduración en el curso histórico en los siglos XV y XVI, se establece y define la matriz primigénica de lo que será más tarde la moderna concepción del dominio minero del Estado y la Nación, la que estará identificada, determinada y caracterizada, jurídicamente por diversas teorías y conceptos, que traducidos y plasmados en cuerpos legales aplicando **sistemas** y normativas positivas denominados **dominio eminente Regalista, originario-radical/regalista patrimonial y directo**, para acceder al actual sistema del demanio y dominio público minero.

Ahora bien, estos dos grandes sistemas de carácter general explicitados y traducidos en ordenamientos jurídicos-legales positivos sobre el dominio de los recursos mineros, sea en sus versiones originarios y decantadas o en sus diversas variables, modalidades y aún combinaciones mixtas, se aplica como una dicotomía jurídica única, hasta la época de la Revolución Francesa. En esta época por razones diversas y circunstancias durante la elaboración y discusión en Asamblea Constituyente en 1791, de lo que sería después la Ley Minera de 1791, se plantea y discute en el marco de las ideas y principios del pensamiento liberal las denominadas **teoría del res nullius y el de la ocupación**.

Las teorías indicadas en lo esencial sostienen que las sustancias minerales existentes en el suelo o subsuelo **no pertenecen y no son originariamente de nadie**, y desde luego, tampoco son del dominio del Estado/Nación; aquél que primero las descubra (el descubridor) y las ponga en evidencia para su posterior explotación, será su dueño. Pero como la aplicación práctica de este sistema significaría en la vida real una lucha de "todos contra todos", a la que se refería Hobbes y Locke por esas sustancias, el Estado debe actuar respecto de ellas sólo como un guardián y tutor superior, de carácter abstracto y formal, cuya única función deberá ser administrar estos recursos para el sólo objeto de ponerlos a disposición de los particulares que los descubran para su aprovechamiento mediante un título legal de carácter completo y con la misma naturaleza jurídica real de la propiedad común o civil.

Es en torno a estas teorías e ideas que se configura en el curso de la historia la dogmática sobre el dominio minero, y se estructuran a su vez los correspondientes ordenamientos jurídicos positivos que definen los sistemas e instituciones jurídicos que

habilitan a los particulares a acceder a los recursos mineros para aprovecharlos mediante el ciclo natural de la prospección, exploración, explotación, beneficios tratamientos metalúrgico y comercializar los productos.

2. Sistemas sobre el dominio minero

2.1 Dominio minero fundiario

a) El Dominio Fundiario es un sistema que se origina en Roma

El análisis y conclusiones básicas sobre la actividad minera y el derecho aplicable a aquélla en Roma, debe iniciarse afirmando y destacando según lo demuestra la historia del derecho romano, que en este último en su desarrollo a través de los siglos, (iniciada con la fundación de Roma 754 a C. y finalizada con la dictación del CORPUS IURIS CIVILIS del Emperador Justiniano (523 d C.), no existió ni desarrolló un ordenamiento jurídico especial aplicable a la minería. Lo expuesto, a pesar de la enorme importancia económica y política que la minería tuvo para el Imperio, a partir de cuando Roma deja de ser potencia itálica y pasa a ser la dueña del mundo conocido al finalizar la segunda guerra púnica.

Los romanos en efecto, no concibieron ni incluyeron en las estructuras jurídicas de su monumental y perenne derecho, principios e ideas jurídicas conceptuales relativas a la desvinculación de los dos dominios, el minero y el del dueño de los terrenos/suelo en donde está situada la mina y sustancias minerales en general. El derecho romano en efecto en su concepción general y en la realidad práctica histórica y jurídica, sólo concibió el dominio o propiedad sobre los bienes muebles e inmuebles, cualquiera fuese la naturaleza y características de las cosas o bienes ubicados en su superficie o en el subsuelo, sin perjuicio de que regularon o concibieron perfectamente el dominio intelectual sobre cuotas, acciones de sociedades, etc.

La concepción y estructura jurídica de la propietas o dominium, en lo sustancial mantuvo sus características durante siglos hasta el Bajo Imperio, y nos demuestra que ella era considerada absoluta, perpetua, exclusiva y excluyente en principio a cualquier limitación, aunque con el correr del tiempo fueron estableciendo ciertas y determinadas restricciones, algunas aceptadas voluntariamente por el pater, más tarde genéricamente por el dueño-dominus y otras por la autoridad respectiva. En suma, el DOMINIUM -la propiedad del bien inmueble, tenía y contenía en si toda la virtualidad jurídica que se ha denominado **virtud absorbente de la propiedad romana; es decir, ella atrae, absorbe todo lo que se le incorpore naturalmente, sea en la superficie o en el subsuelo.**

De ahí, que el dueño -dominus o propietario de un fundus-terreno, cualquiera fuere su extensión, pasaba a serlo de todas las sustancias minerales situadas en el suelo o en el subsuelo y llegaran a formar o no un yacimiento o mina, explotable o no. Lo expuesto sin necesidad de establecerlo y específicamente y/o definirlo en las "leges" especiales ni en normas o disposiciones escritas. Por éstas y otras razones que sería extenso de desarrollar, el nombre correcto de denominarlo es el de **sistema del dominio fundiario de las minas** (de fundus), y no de "la accesión" concepto que en el derecho romano nada tenía que ver con lo señalado anteriormente y que sólo se incorporó en la historiografía jurídica a partir de la Baja Edad Media.

Las disposiciones que existían en la legislación romana relacionadas con la actividad minera, se encuentran en su gran mayoría en las instituciones jurídicas, directamente ligadas y derivadas de la propietas (dominium ex-iure quiritium - ius civilis), como lo fue por ejemplo, la servidumbre personal establecida voluntariamente sobre la propiedad por su dueño, denominada del usufructo y de sus efectos en lo relativo al régimen jurídico de los frutos, a la anfiteusis, etc., entre los cuales se consideraban en general a las sustancias minerales.

Prácticamente toda la problemática y cuestiones relacionadas con el estudio y análisis sobre **la atribución del dominio sobre las sustancias minerales**, su contenido, naturaleza jurídica y efectos, en Roma siguió la suerte y desarrollo histórico del dominio privado común-sobre del bien inmueble o raíz (fundus, ager publicus), con algunas excepciones y la evolución de los diversos tipos y clases de la propiedad que fueron emergiendo y desarrollándose en Roma, pari-passu de los diversos períodos de expansión territorial e imperial de orden político-económico de aquélla a través de su extensa historia.

Finalmente se debe señalar, que salvo diversas normativas específicas y sólo en cierta forma de aplicación general a determinadas sustancias mineras, el sistema de dominio minero se mantuvo con algunas excepciones de que dan cuenta las **Constituciones Imperiales** del Bajo Imperio y en determinadas leyes bien conocidas, en tiempo del Emperador Adriano, con el objeto de ocuparse de la explotación y administración de las minas/yacimientos de propiedad de los Emperadores situadas en la Provincia de Hispania. Este sistema del dominio fundiario sobre las minas después de las invasiones bárbaras (siglo III - IX) y con el resurgimiento del derecho romano, coexistió en la Edad Media con el sistema regalista/regaliano, y más tarde inspira e integra el ordenamiento jurídico de Inglaterra que subsiste hasta el día de hoy. Pasa a las colonias inglesas y forma la estructura jurídica-legal minera en Canadá, USA, Australia, Sudáfrica, etc., países en los que hasta el día de hoy subsiste con determinadas modificaciones y adecuaciones, especialmente en USA. En este último país coexiste el sistema fundiario con el del dominio del

derivado de las Ordenanzas de Minas de Nueva España que se aplicaba a los Estados de México que fueron anexados a USA. También se aplicó en España durante siglos, respecto de determinadas sustancias y en relación a un régimen territorial determinado, y en igual condición pasó a los colonias de Indias. Brasil estableció en su integridad el sistema Fundiario, en la Constitución Política del 24 de Febrero de 1891 (As minas pertenece a o propietario do solo); régimen que subsistió en la letra de la constitución hasta la dictación del decreto N° 2.933 de 1915 (Lei Calogeras) que restituye el sistema del dominio de A Uniao, Aos Estados de carácter desvinculatorio de los dos mismos. En la realidad el sistema fundiario no se aplicó en Brasil porque nunca se dictó la ley que regulara la norma constitucional.

Actualmente el sistema fundiario del dominio se aplica en relación a determinadas sustancias no metálicas en prácticamente todas las LMR de AL, según veremos más adelante en el TITULO TERCERO.

2.2 Sistema del dominio minero liberal

2.2.1 Algunos antecedentes históricos: Fuentes - génesis y causas

En la creación y desarrollo histórico sistemático de lo que hoy se entiende por **derecho minero liberal**, que se origina y estructura desde mediados del siglo XVIII hasta la Primera Guerra Mundial (1914-1918 para algunos y según otros 1952) por **las legislaciones mineras** que inspiradas en aquéllas se aplicaron en gran parte de Europa y América (a excepción U.S.A. y Canadá), y especialmente México, Centro y Sudamérica, **concurrieron a su formación** y estructuración diversas causas y factores decisivos. De esas causas y razones, algunas son de orden netamente filosóficas y doctrinales, como las ideas y principios aportados por las teorías políticas de Maquiavelo y de Thomas Hobbes, por el pensamiento político-económico de John Locke, Adam Smith y básicamente el del grupo de los fisiócratas, especialmente Turgot.

Otros factores y causas resultaron tan influyentes como los anteriores, derivados de hechos y situaciones políticas y económico-sociales, como la Guerra Civil en Inglaterra que termina con la decapitación del rey Stuardo Carlos I, la Revolución Industrial de Inglaterra (iniciada en el siglo XVIII), la Independencia de los Estados Unidos y desde luego **especialmente la Revolución Francesa** que pasó a ser el crisol y matriz de la legislación minera liberal a partir de Ley Minera de 1791 y que culminó con Napoleón y sus Leyes de Minas de 1810. Pasando después a gran parte de Europa (a excepción de Inglaterra) e influyendo a las legislaciones en América Latina, después de que las Ordenanzas de Minas de Nueva España dejan de aplicarse en la segunda mitad del siglo XIX.

Es en el período de la Revolución Francesa y durante su desarrollo que culmina todo un proceso de creación jurídica minera y discusión de las ideas y principios básicos respecto a las cuestiones respecto a **quien se le debe atribuir el dominio de las sustancias minerales, yacimientos y minas, cual es el objeto y naturaleza jurídica de dicha propiedad; y como pueden los particulares aprovechar y adquirir el dominio de las minas, prescindiendo y excluyendo en todo lo posible al Estado o la Nación, como titulares de aquéllos.**

Se plantean el rol y funciones del Estado en relación al proceso de adquisición por los particulares de las minas y principalmente, se discute profunda y arduamente con argumentos, ideas y principios relevantes y decisivos, por los mejores y más brillantes juristas, políticos y economistas de la época, la cuestión básica de si se debía optar o rechazar el principio de la desvinculación de los dos dominios, el de las minas o el propietario del terreno sea en la superficie y/o el subsuelo, donde estuviesen situados aquellos. Es decir, se plantea cual es el mejor, eficiente e idóneo sistema jurídico legal: el **fundiario** que ya en esa época se le denomina **de la accesión**, o el de la desvinculación de ambos dominios privilegiando sobre todo **al descubridor** de las minas.

El contenido del pensamiento de pensadores como J.Locke y Adam Smith y de las ideas económica-jurídica de los Fisiócratas, especialmente el del Ministro de Hacienda de Luis XVI TURGOT con su obra maestra **"Minas y Canteras"** y de un grupo de profundos y eminentes juristas y políticos de la época, tales como Mirabeau, Girardin, Dalloz, Merlin y otros, se elabora y configura la matriz del contenido jurídico de las teorías o doctrinas de la ocupación **y del res nullius**, como únicos modos legítimos de adquirir el dominio de las minas y yacimientos. Lo expuesto, sin perjuicio que los que sostenían la concepción de la desvinculación de los dos dominios (Conde Mirabeau) fueron decisivos para llegar a una solución conciliatoria según se verá.

En definitiva se impuso parcialmente el sistema fundiario al dictarse por la Asamblea Constituyente de Francia la Ley Minera de 1791, influyeron dos elementos: uno de carácter puramente intelectual derivado de la extraordinaria conocimiento y profundidad de la exposición que hizo el jurista Dalloz y sus seguidores; y el otro, fue el ejemplo práctico de la Revolución Industrial Inglesa, que en materia de la actividad minera, exhibía como una de las causas de su éxito, el marco jurídico minero, que era precisamente el fundiario.

Algunas de las principales ideas, definiciones y principios que se plantearon, se discutieron en la Asamblea Constituyente de 1791 al discutirse la Ley Minera (28 Julio de 1791), y después al dictarse por Napoleón la Ley de Minas de 1810:

"La propiedad o dominio de las minas de las minas **no preexiste** antes de su descubrimiento y **antes** de su concesión". "Las minas **antes** de la concesión no son sino **cosas sin dueño** (es decir, son cosas **res nullius**), pero después de la concesión se convierten en **bienes** que pueden **ser objeto** del dominio de ellos por los particulares que los descubren".

"Las minas **no concedidas** (cosas), **pertenecen virtualmente a todos y actualmente** (antes de la concesión) **a nadie** (COSAS RES NULLIUS). Lo primero, por que toda persona puede solicitar y obtener la concesión; y lo segundo, porque no se puede antes de la concesión y disponer y gozar de la mina".

Aquí se distingue (cuestión de matices y modalidad) entre la teoría o doctrina de ocupación pura y simple del pensamiento de Turgot, quien sostenía que el **descubridor** podía mediante la simple **ocupación** material hacerse dueño de la mina; mientras que los partidarios de la teoría del "**res nullius**", estimaban que era necesario **una concesión** otorgada formalmente por el Estado para hacerse dueño de las minas, en forma perfecta, a título de propiedad completa. La intervención del Estado, debe ser la de un simple administrador que instituye la concesión ya que de no hacerlo se produciría (en el caso de la simple ocupación) el caos; el Estado con su autoridad debe cuidar que el particular (descubridor) obtenga la propiedad de la mina.

"La propiedad de las minas concedidas no es una delegación de derechos de dominio que **haya tenido el Estado** sobre dichas minas puesto que nunca fue dueño de ellas. En consecuencia, no es a título de precio o cesión que puede imponerse una contribución pública al concesionario, es una amortización, legítimamente hecha a este capital nacional, cuya preexistencia hace posible su explotación por el particular, beneficiando con ello al concesionario".

"La propiedad de las minas tal como resulta del acto de la concesión **no implica** una expropiación a los propietarios de la superficie; la concesión **es un acto de carácter originario** y primordial **no derivativo** de dominio; mediante la concesión no se opera una transferencia de un dominio que no preexistía antes.

2.2.2 La Legislación Liberal Minera Francesa

El pensamiento liberal minero francés, sufre una evolución y desarrollo progresivo desde la normativa básica contenida en **La Ley de Minas de 28 de Julio de 1791** aprobada en la Asamblea Nacional Constituyente; que declara en su artículo 1º; "las minas y mineras, metálicas y no metálicas, carbones de tierra o de piedras, y piritas **están a disposición de las Nación** en el solo sentido de que estas sustancias no podrán ser explotadas sino con su consentimiento y bajo su vigilancia y a condición de indemnizar a los propietarios de la superficie...". La estructura jurídica de

esta Ley bajo la influencia de la doctrina de **"res nullius"** y de la **Ocupación**, dejó constancia por los legisladores de la Asamblea Nacional Constituyente, que directamente no se atribuye el dominio de los recursos mineros al Estado, por cuanto éste último **no es dueño de aquéllas**, sino es **su tutor quien los pone a su disposición** para ser administrados, otorgando concesiones a los particulares para su explotación; o para la explotación directa por la Nación; cuestión esta última que queda sólo como un principio genérico en las actas de las comisiones ya que no tuvo reglamentación.

Establece además explícitamente la Ley de Minas de 1791, el principio (sin decirlo) de la desvinculación de los dos dominios: el minero y el del dueño del suelo o superficie, y sin perjuicio de lo expuesto en el artículo 2 de aquélla. Respecto a **"la extracción de arenas, gredas, arcillas, margas, piedras de construcción, mármoles, pizarras, piedras de cal y de yeso, turbas, tierras vitrólicas, y en general, todas las sustancias distintas de las enumeradas en el artículo anterior (sustancias metálicas) continuarán siendo explotadas por los propietarios superficiales sin necesidad de obtener permiso alguno"**. Cuando los propietarios no hiciesen esta explotación, el Estado podrá otorgar en concesión la mina a terceros interesados, previa indemnización de daños y perjuicios (art.2 L.M.).

El otro principio que privilegiaba al sistema fundiario establecía también una norma general en cuya virtud el dueño de la propiedad superficial lo era sobre todas las demás minas situadas en su fundo, en calidad de preferencia cuando concurría con otros descubridores; para iniciar el trabajo de explotación, para lo cual debía solicitar el permiso a la autoridad respectiva el que no podía serle negado, salvo causales graves.

Después de la dictación de la Ley Minera de 28 de Julio de 1791, continúa la evolución y se produce una segunda decantación legislativa de ideas, teorías y soluciones jurídicas, con nuevas discusiones de los principios sobre los sistemas de accesión, la ocupación y del **res nullius**, las que se desarrolla en el seno del Consejo de Estado en 1810, al discutir el proyecto de la **Ley Minera denominado Fourcroy**, y en el que interviene también directamente Napoleón y los más eminentes juristas, políticos y pensadores de la época.

Fourcroy en su exposición al Consejo de Estado señala que la idea y el sistema de este proyecto reposa sobre el principio de que la propiedad de las **minas no pertenecen a nadie sea por naturaleza o disposición**; jurídicamente en su origen son cosas **RES NULLIUS**- y que ellas deben para el bien de todos, **ser sometidos a reglas particulares** en su goce y que el gobierno debe concederla a los que le ofrecen la garantía más firme para su explotación.

En una primera fase de la discusión de la ley, se impuso el criterio de Napoleón, en el sentido que **el dominio de las**

substancias minerales debe atribuirse de acuerdo a los principios del sistema de la accesión, esto es, al dueño del suelo o superficie, por cuanto se debía conciliar y compatibilizar con la norma del artículo 522 del Código Civil Napoleónico, que declara que la propiedad del suelo significa y comprende, tanto el dominio de la superficie como el subsuelo, esto es, lo que está abajo de él.

Napoleón señala al respecto que, "era necesario exponer claramente el principio de que la mina hace parte de la propiedad de la superficie; se agregará sin embargo, que aquéllas no pueden ser explotadas sino en virtud de un acto administrativo del soberano"; y que "el descubrimiento de una mina crea una propiedad nueva; un acto del soberano que hace pues necesario para que aquél que ha hecho el descubrimiento pueda aprovecharlo, pero como el propietario de la superficie tiene derechos sobre esta propiedad, el acto debe contemplarlos...".

Después de que participaron e intervinieron en arduas discusiones los diversos juristas en el Consejo de Estado se llegó a una solución de compromiso en la que el Emperador cedió respecto a su criterio original civilista partidario de la accesión. Como resultado se formuló y aprobó la **Ley de Minas el 21 de Abril de 1810**, que en síntesis establece: las minas o son una propiedad señorial o son de aquéllos a quienes pertenecen la superficie..."; "las minas no son una propiedad ordinaria a la que puede aplicarse la definición de otros bienes, ni los principios generales sobre la posesión y propiedad civil, tal como están definidos en el Código Civil".

"Las minas no son un accesorio de la superficie, sino que ellas, **siendo de propiedad de todos, son realmente de nadie y el Estado** después de su descubrimiento, a título de disposición y administración, las otorga a los particulares mediante concesiones";

El propietario del suelo o superficie es dueño virtual del subsuelo mineral, pero no puede explotarlo sino mediante concesión expresa de la administración del Estado, no en calidad de dueño sino de empresario minero;

Al propietario del suelo se le reconoce por ese dominio virtual especial del subsuelo minero, en caso la mina sea explotada por un tercero, una "**redevance**" o contribución que éste último debe hacer a aquél, la que se fija al otorgarse la concesión; esta influencia del derecho minero liberal a fines del siglo XVIII y XIX se deja sentir de inmediato en las legislaciones mineras de Bélgica, Suiza, Italia y España, y más tardíamente en las de América (México, Centro América y Sudamérica).

Esta influencia un tanto tardía, primeramente ocurre con la legislación minera de España en la época llamada de la República

liberal, que culmina con al preparación y dictación del **Decreto-Ley de Bases Mineras de 1968**, cuya Exposición de Motivos o Preámbulo del Ministro E. Zorrilla a las Cortes, ha pasado a ser hasta el día de hoy el ejemplo clásico del pensamiento económico-jurídico-liberal de la época. Dicho cuerpo legal en conjunto con las Leyes Mineras francesas de 1791 y 1810, y los otros hechos y factores mencionados, fueron las principales fuentes e influencias decisivas en la preparación, contenido y expedición de los Códigos de Minas y Leyes Mineras que se promulgaron en América latina en el curso de la segunda mitad del siglo XIX, reemplazando a las Ordenanzas de Minas de Nueva España.

2.3 Sistema del dominio minero del Estado y/o la nación

2.3.1 El dominio minero regalista o regaliano desde la Edad Media (alto y bajo medioevo) al siglo XIX (época moderna)

La matriz del sistema del **dominio minero regalista** sobre los recursos minerales, tuvo su origen y creación en las costumbres, elaboración jurídica y aplicación legal en el seno de la sociedad feudal en la Edad Media, durante los siglos X al XV inclusive (Alta y Baja Edad Media y principios Renacimiento), y que se puede considerar como un producto histórico e institución jurídica-legal de lo que se denomina en general el **feudalismo**.

La concepción e institución jurídica-legal de la **regalía minera** perdura como una de las instituciones mineras más influyentes durante cerca de cuatro siglos de la historia del dominio minero, y fue más tarde (siglos XVI a XVII) la base y piedra angular de las concepciones más elaboradas y desarrollada en la época moderna de los Estados Nacionales Europeos; fue el elemento y contenido principal de los principios que formaron parte e integrarán la concepción del **dominio minero eminente, radical y patrimonial primero de la Coronas y después del Estado o la Nación** (siglos XVII segunda mitad al siglo XVIII inclusive).

El sistema regalista del dominio minero formó parte integradora institucional y primigenia de la sociedad feudal, la cual está concebida y estructurada según algunas características determinantes que significó un elevado **desarrollo de los lazos de dependencia** de hombre a hombre, cualquiera fuere su rango; denominado unánimemente por historiadores y especialistas mediovalistas como sistema de instituciones feudo-vasalláticas, propio de los estados nacidos de la **fragmentación política-social** del Imperio Carolingio, que comprendía prácticamente a todos los países de la Europa medieval.

El desarrollo de la concepción de la dependencia feudo-vasallática, comprendía y abarcaba además de los conceptos, definiciones y contenido del vasallaje y del feudo; siendo las relaciones entre clases y niveles jerárquicos de la sociedad, **hasta llegar entre otros a mineros individuales o en comunidades de**

mineros artesanos independientes como hombres libres, pero dependientes en sus relaciones de la actividad minera de los señores feudales, príncipes, obispos, etc.

La existencia de una **estructura política del poder público** que originó a su vez en cada lugar del Imperio Carolingio otro tipo de estratificación jerárquica de instituciones autónomas que ejercen, en interés propio y de sus dependientes prácticamente **todos los poderes atribuidos** usual y normalmente a reyes, monarcas, príncipes, obispos, etc., y con la misma fuerza de imperio de aquél a que comprenden los iura magestatis, los bona patrimoniales et fiscalía y las **regalías mineras**. En esa **autoridad** según su naturaleza jurídica y alcances políticos, residía el origen o fuente de la pretensión de disponer de parte de los productos de **las minas situadas en tierras privadas** conforme a la autoridad correspondiente denominada Bergregal en Alemania y Europa Central, la deuxieme en Francia y las Fodinae Regal en Inglaterra y que respecto de las ubicadas en **tierras** de su dominio patrimonial le correspondía por derecho propio.

2.3.1.2 Algunos de Los cuerpos legales más conocidos y relevantes en la Europa Medieval entre los siglos X y XIV, sobre el dominio minero y la regalía

a) Alemania

En los siglos XII y XIII en los territorios del Sacro Imperio Romano Germánico, que comprendía a los principados o ducados de Sajonia, Baja Lorena, Suabia, Baviera, Austria, Carintia, parte de Bohemia, etc., estaba concentrada la mayor actividad minera conocida, desde la época de mayor esplendor en el Imperio Romano, cuando el centro de la minería había estado en la Hispania y la Britania.

La cantidad de minas y depósitos minerales de oro, cobre, plata, hierro, estaño, carbón, sal y plomo era impresionante; así como los volúmenes explotados para la época. Desde luego era el centro de la técnica en la explotación de las minas, desarrollo de la metalurgia incipiente e invenciones menores para la exploración, búsqueda y descubrimiento de los depósitos, usualmente minas de vetas.

En la mencionada actividad minera intervenía y actuaba toda la estructura política social y la fragmentación económica feudal indicada anteriormente y en la que participaban de la regalía minera, emperadores, reyes, papas, duques, obispos y señores feudales en general. Dentro de dicho contexto el Sacro Imperio Romano se vio envuelto durante décadas en las querellas de los Duques de Baviera y luego Sajonia- los Welfs (guelfos) con los duques de Suabia (los Staufen)- los gibelinos; siendo estos últimos los que además de estar involucrados en las cuestiones

políticas, estaban directa o indirectamente interesados en la actividad minera de la Europa Central.

Así las cosas, cuando llega al trono **Federico I Barbarroja** (1152-1190 Hohenstaufen), una de las primeras cuestiones que abordó y le prestó especial atención fue diseñar una política minera consistente en estructurar el sistema de la regalía minera (Bergregal) dispersa y en manos de los diversos poderes políticos (príncipes, obispos, duques, señores feudales etc.) que según se vio operaban estratificados y fragmentados en toda Europa, como una institución jurídica legal directamente dependiente del Emperador.

Para lograr su objetivo expide la **Bula de Roncaglia** y proclama en ella por primera vez el derecho de participar de la regalía minera sobre todas las minas de oro, plata y otros metales existentes en terrenos de cualquier dominio del Sacro Imperio, como **un atributo natural de la soberanía imperial**.

Dicho derecho a la regalía se consideró por los juristas asesores del emperador similar en su naturaleza a los atributos de la autoridad imperial romana, por lo cual se declaró también que el **señorío feudal** que comprende el derecho a participar de los resultados de la actividad minera a título de regalía pertenecía en todos los límites del Imperio al Emperador.

Así el Bergregal pasa a ser una **regalía minera imperial** cuyo fundamento doctrinario político-jurídico deriva y es atribuido a la soberanía, en cuya virtud el Emperador tenía la facultad imperial de otorgar concesiones de explotación de minerales que contuvieran metales en tierras de cualquier dominio. Sin embargo, dichos principios cuando la autoridad minera del Imperio trató de ejercerlos y de llevarlos a la práctica, obligó a aquélla a establecer toda una estructura administrativa minera que se ocupaba tanto de los trabajos y aspectos propiamente técnicos de explotación, como de la regulación aplicables a los artesanos/mineros libres sin vínculos feudo-vasalláticos que llegaron de diversos rincones del Sacro Imperio a trabajar en las minas.

Los mineros principiaron a reunirse en cofradías y gremios de artesanos y recibían una renta que en ciertos casos fue participación de la explotación de las minas, todo como atributo de la autoridad soberana imperial, distinto de los derechos provenientes de la posesión de bienes territoriales.

Según esa doctrina plasmada en normas contenidas en la mencionada Bula de Roncaglia, ningún "señor" del suelo (señorío territorial) podía extraer minerales preciosos o con contenido de éstos, sin permiso del Emperador; sin perjuicio de este último **delegaba** su autoridad y parte de sus atributos en príncipes y señores feudales para ejercer la administración de las minas y otorgar concesiones.

La situación descrita se mantuvo bajo Enrique VI (1190-1197 y hasta Federico II (1197-1250), pero las sucesivas derrotas militares y políticas de los Staufen que culmina en Venecia infligida por el Papa (1167) y en Constanza por las ciudades (1183), no logra sobrevivir después de la muerte de Federico II en 1250, por lo que la regalía minera nuevamente pasa a ser disputada por la estratificada estructura política del Bajo Medioevo.

En el año 1356 al dictarse y expedir Carlos IV Emperador y rey de Bohemia la famosa **Bula Aurea** los derechos mineros del Sacro Imperio R.G. atribuidos a la soberanía imperial fueron dividido de tal modo que se entendía que los emperadores renunciaban a la regalía cada vez que por cualquiera circunstancia renunciaban a la autoridad soberana, esto es a la soberanía. De esta forma la regalía pasaba a formar parte del señorío de los territorios y su dominio se entendía pertenecía a quienes detentaban el poder político.

Lo interesante a retener es que con los emperadores del Sacro Imperio Romano Germánico se origina por primera la idea y principios en cuya virtud el dominio minero de la regalía, se atribuye a quienes detentan el poder de soberanía respecto al territorio de Estado respectivo, cualquiera fuere la forma política de quien lo detentara.

La situación política, económica y social descrita era la que imperaba al iniciarse la etapa histórica de la Reforma y ya en pleno Renacimiento en toda la Europa Central, el norte de Italia y parte de Francia.

El Código de Minas de Sajonia de 1509, promulgado por el Duque de Sajonia se aplica a la actividad de minas de Annaberg y otras regiones, pero con el correr de pocos años se convirtió en el modelo y base de la legislación minera de la Alemania y del Norte, y en especial Ley Minera de Austria que se dicta en 1517.

En ambos cuerpos legales se contemplaron normas técnicas apertura de galerías de desagüe, piques verticales, socavones equipos hidráulicos, etc., las cuales financiadas por los príncipes, duques, etc., los cuales en general no eran los dueños de las minas sino que particulares sea individualmente o en sociedades o comunidades de artesanos, por los créditos y préstamos en dinero o equipos, debían pagar las correspondientes regalías; y tenían que aceptar la aprobación por los funcionarios de los príncipes de sus proyectos de drenaje y ventilación de las galerías y pozos, del uso de explosivos para chancar las rocas en la excavación de socavones, etc.

Al promediar la Reforma, los Príncipes y Señores titulares de regalías con autoridad política en los ámbitos territoriales del imperio y sobre las comunidades de mineros y metalurgistas, principiaron a considerar como su propiedad, no sólo el derecho a

la regalía por los minerales extraídos y explotados, sino que también a los mismos yacimientos y minas.

b) Francia

Los reyes de Francia desde la dinastía de los Capetos cuando se consolidó su poder como titulares legítimos de la Corona, en especial Felipe II Augusto (1180-1223), y hasta la Revolución Francesa, siempre tuvieron como objetivo central en sus políticas mineras el atribuirse el dominio de las minas y el derecho a las regalías mineras. Dicha política, en la Francia del Medioevo fue lenta pero constante proceso y evolución de los principios, y normativas destinadas a estructurar en el tiempo una teoría jurídica legal del dominio patrimonial/regalista sobre los recursos mineros, fundado en la soberanía de la Corona.

El Papa Inocencio III, declara y ratifica en la Decretal de 1205, la legitimación de que la Corona pertenecía al rey Felipe Augusto, dentro de sus dominios señoriales; y aquél en base a la **soberanía imperial** sostiene y así lo ejerció que la regalía minera de la que gozaban los grandes señores feudales, príncipes y altos dignatarios de la iglesia, le correspondía en propiedad como **atributo de dicha soberanía**. Años más tarde los jurisconsultos de la época, sostuvieron e interpretaron esa decretal, como prueba de la fuente y origen jurídico de que el Rey de Francia era el Emperador en su reino (Rex est. imperator in regno suo) y que, le correspondía como un atributo propio de la soberanía imperial, entre otros derechos, el del dominio sobre todas las sustancias minerales existentes en el suelo y subsuelo francés.

En el año 1413 mediante el **Edicto Real del Rey Capeto Carlos VI**, priva definitivamente a los grandes señores feudales, duques, condes y a las autoridades religiosas del resto de la facultad y potestad regalista minera que aún limitadamente gozaban en esa época. De acuerdo al texto del referido Edicto, se declara ilegal para todo señor feudal, la recepción del dixieme (regalía) sobre los productos de las minas y de la exploración y explotación de aquéllas, a menos se obtuvieran de aquél la autorización que se otorgaba mediante Cartas-Patentes, para explotar y buscar minas a cualquier persona y en terrenos de cualquier dominio.

Como efecto de lo señalado, se aumentó en Francia la actividad minera de tal forma que existió la necesidad de crear, una **autoridad administrativa minera**, que dirige, ejecuta y controla a toda una estructura legal-judicial, centralizando a fines de la Edad Media, la institución jurídica de la regalía como expresión de la soberanía imperial y del "señorío", y de título válido de dominio de la Corona francesa, sobre todas las minas y yacimientos ubicados en Francia. El sistema de **administración** de la regalía, se estructura y sistematiza de tal forma que los particulares podían obtener concesiones administrativas para buscar y explotar tanto las minas y yacimientos ubicadas sea en terrenos del propio dominio

de la Corona, como en los de terceros cualquiera fuera el rango de sus dueños, la ubicación y naturaleza de la propiedad

Los reyes de Francia del siglo XV y principios del siglo XVI, como decíamos ya no sólo quisieron obtener la regalía minera de los concesionarios particulares, grandes, medianos, pequeños mineros o empresarios, sino que además decidieron, en un lapso no mayor de un lustro, administrar y explotar directamente minas en todo el reino, sin suprimir el sistema de concesiones.

Para estos efectos Luis XI promulga un Edicto minero que crea la Administración Real de Minas de 1471, y cuyas normas básicas consistían:

a) Se ratificó el dominio real patrimonial de la Corona atributo de la soberanía sobre todas las minas filones-vetas y yacimientos (depósitos de minerales) existentes en todo el reino, sea en terreno de particulares o de la Corona.

Dentro de cuarenta días corridos, contados desde la fecha del descubrimiento de la mina por el minero, éste debía notificar de ese hecho a la Administración Real; y señalar su intención de explotarla, señalando la clase de mineral descubierto, y sus principales características. Debía también presentar un plan o programa de trabajo muy general y la declaración de que contaba obtendría financiamiento para ello;

b) En caso de incumplimiento, o de que no quisiera o pudiera el descubridor, explotar la mina sea personal o mediante una empresa, la Administración Real de Minas estaba obligada a **arrendar la mina a terceros, o bien de explotarla directamente**. Respecto a los terratenientes particulares que se dedicaban principalmente a la agricultura, ganadería, y explotaran limitadamente las minas por su cuenta, la Administración Real tenía un cuerpo de funcionarios técnicos, especialmente **cateadores**, muchos de ellos traídos de Alemania, Bohemia y Austria, estaban facultados para entrar a todos los terrenos de particulares y proceder a la exploración y prospección de minas, previa autorización de aquellos, si accedían voluntariamente no existía problema pagando las indemnizaciones respectivas, pero si se negaban las autorizaciones, los cateadores del reino, con fuerza pública a efectuar sus labores, los propietarios de la tierra debían ser **compensados** por los daños que sufriera el suelo, previa una tasación comercial de los mismos y según el destino que aquéllos tenían al momento del descubrimiento de la mina.

Además, los propietarios del suelo o terreno superficial recibían **una participación de la utilidad obtenida en la explotación**; pero si el terrateniente o propietario en general del suelo hubiera decidido explotar directamente, debía pagar a la Corona "una regalía" del "décimo" (dixieme);

c) En el caso que los particulares titulares de "concesiones reales de explotación" que eran verdaderos arriendos según su naturaleza jurídica, necesitaban algún empréstito de la banca comercial real, estaban exentos de tasas de **interés corrientes**, y sólo pagaban ínfimos porcentajes.

El cateo era libre, pero no se podía explotar sin el título;

Las concesiones reales de explotación las otorgaba la **Administración Real de Minas del Reino**, y en todas las disputas y reclamos de cualquier naturaleza que afectara los derechos de terratenientes sobre el suelo o terreno superficial, debían ser resueltas por el **Maistre General des Mines**, principal funcionario de aquélla, o los delegados de aquél aprobados por el Rey.

Bajo el imperio del citado **Edicto Real de Luis XI de 1471**, que se aplica hasta 1560 sin modificaciones de importancia, salvo algunas de detalle, solicitadas por el "parlament de París", se organizaron y crearon diversas y numerosas empresas mineras de particulares; además de las minas explotadas **directamente por la Corona** (estas últimas argentíferas). Para estos efectos incluso se organizaron **sociedades** en las que tanto los titulares de las concesiones, como los comerciantes y mercaderes que pasaron a ser socios por los créditos que otorgaban.

En el año 1560, bajo el rey Carlos IX (1566-1574) de la casa de los Valois-Angulema, se dicta la "**Ordenance Sur Les Mines et leur Exploitation**", que mantiene en lo sustancial, el Edicto Real de 1470, con modificaciones y agregados refundiendo en un sólo texto orgánico la legislación vigente a esa época. A partir de esa fecha los derechos de regalía se siguen extendiendo a la zona minera de los Alpes Franceses y los Pirineos. Se establece en forma permanente el sistema de concesiones para explotar mediante un título minero denominado de las cartas-patentes.

Bajo el reinado de Luis XIV (1643-1715), de la dinastía Borbon, uno de los más extensos que se conoce en la historia, la legislación minera, si bien se conserva férreamente el principio de que las minas eran del dominio de la Corona de Francia, a título regalista-patrimonial como atributo de la soberanía, sin modificar la legislación, la actividad minera se cede terratenientes o empresarios medianos, Administración Real de Minas no interviene sino para fiscalizar los volúmenes de producción y cobrar las regalías e impuestos de la época.

Cuando las minas se encontraban en terrenos superficiales, subterráneos del dominio de la Corona, sea en los territorios de Francia o ultramar, el Rey otorgaba concesiones de exploración y explotación sujeta a la regalía correspondiente.

Durante el reinado de Luis XV (1715-1774) mediante un **Edicto Real** de 1717 se efectúan a la legislación minera dos modificaciones

importantes: se suprimen las concesiones reales de minas y las cartas-patentes, y la mayoría de las minas ubicadas en terrenos del señorío de la Corona se **arriendan** a los particulares suprimiéndose la explotación directa de las minas de la Corona la Administración Real de Minas, la cual sólo vigila y controla que las minas se exploten y los **resultados** de la actividad minero-metalúrgica para el efecto del cobro de regalías e impuestos.

El arrendatario tenía la obligación de trabajar las minas en forma permanente y útil; retenía para sí el 50% de lo obtenido por la venta de los productos, el dueño de la tierra el 40%, y el Rey el 10%, la deuxieme que era la regalía.

Por otro **Edicto Real de 1774**, se establece también el sistema del arriendo de minas y de las concesiones a particulares para explotar minas ubicadas en terrenos privados de terceros, que no las explotan.

c) Inglaterra

Desde el otorgamiento y promulgación de la Carta Magna en 1215, bajo el reinado de Juan I, de la dinastía Plantagenet se establece el sistema del dominio minero fundiario de fuente jurídica romana (vid-supra) en cuya virtud todas las minas de oro y plata ubicadas en tierras de cualquier dominio eran de propiedad del Rey, y los minerales metálicos como el cobre, plomo y estaño, también lo eran si estaban ubicados en terrenos de dominio directo patrimonial de la Corona; y todas las demás sustancias metálicas y no metálicas ubicadas en cualquier terreno que no fueren de la Corona, su dominio correspondía y se atribuía al dueño de aquéllos. El dominio minero real -Royal Mines- de Inglaterra, tenía su matriz en el principio de la soberanía real que por costumbre (common law) y derecho le pertenecía y se denominaba "**Mines appertaining to the King by his Prerogative**"; Ahora bien, "**The King's prerogative or Royal prerogative**" is his power or will which is discretionary, and above and uncontrolled by any other will. That special pre-eminence which the King (or Queen) has over and above all other persons in right of his (or her) regal dignity. Those King's mines rights and capacities which **the SOVEREING** enjoys alone, in contradiction to others.

"**Royal Mines** are the mines of silver and gold belonging to the King of England, as part of his prerogative.

Establecía y también hasta hoy en día sigue vigente el principio en cuya virtud "**The King's prerogative** is that special pre-eminence which **the SOVEREING** has over all other persons, and out of the course of the common by right of regal dignity".

En el año 1670 se edita y publica en Londres la obra más relevante y trascendente de esa época, las "**Fodinae Regales of the History Laws and Places of Chief Mines and Mineral**" del eminente

tratadista y jurista inglés del siglo XVI, **Sir John Pettus, Knight**. Esta monumental obra, sobre las **Prerrogativas Reales** y regalías sobre las minas del Rey (o Reina) de Inglaterra, abarca en su estudio y desarrollo histórico las regalías mineras que eran atribuidas a la **soberanía** de la Corona inglesa abarcando un período desde el Rey Eduardo I (1272-1307) Plantagenet hasta el reinado del Estuardo Carlos II (1660-1685).

Durante esa época Sir John Pettus elabora y escribe dicha obra siendo miembro de la **"Society of the Mines Royal"**, de **"The Royal Society"** y de la **"Society for Mineral Works"**, la que prepara y escribe fundamentalmente por encargo del entonces Chief Governor of the Mines Royal and Mineral Works of England, abarcando según decíamos un período un período de trescientos años de la legislación inglesa minera en el marco del COMMON LAW. Durante este extenso período histórico los reyes (y reinas) ingleses, expidieron innumerables documentos e instrumentos legales basados en sus prerrogativas mineras (MINES PRERROGATIVES), en cuya virtud se otorgaban diversos instrumentos denominados Mines Indenture, **Letter Patents**, **Letter of Mandamus**, **Remembrances**, Charters, etc.

En la obra mencionada se expone y detalla el caso judicial muy conocido y citado en muchas obras y tratados de la Reina Isabel I **"Queen Elizabeth versus Earl of Northumberland"** (1576), seguido ante la Suprema Corte de Justicia de Inglaterra, a objeto se estableciera en definitiva una situación que venía arrastrándose y planteándose desde hacía un extenso tiempo, consistente en determinar si a los reyes de Inglaterra (además del oro y plata) cuyo dominio indiscutido les pertenecía, tenían y les correspondía el **dominio sobre las demás sustancias minerales metálicas** y las no metálicas ubicadas en tierras de determinados dominios, además desde luego, las situadas en sus dominios reales, fundado en las costumbres y las prerrogativas reales atribuidas y originadas en la **soberanía de la Nación inglesa**.

Como es conocido la Reina Isabel I perdió el caso, y desde entonces hasta hoy, la Corona inglesa sólo tiene el dominio del oro y plata y los demás minerales, su propiedad corresponde al dueño del suelo.

d) España y Colonias Indias

El dominio regalista paternal sobre los recursos mineros derivados de los principios del dominio eminente que se atribuye a los reyes de España (reyes, príncipes -emperador-reyes nuevamente) tiene su origen en la Alta Edad Media, y se aplica en las etapas y circunstancias históricas-políticas-sociales modalidades del caso, hasta mediados del siglo XIX. En esta última fase de la historia del derecho minero español, según se vio anteriormente, se aplica y cumple el derecho minero liberal, hasta que en el año 1944, cuando nuevamente se retoman los principios y concepción de la legislación española de los reyes de la casa de Austria (los

Hamburgo), hasta llegar a la actual y moderna legislación de España, contenida en la Constitución española de 1978 y la Ley de Minas N°22 de 21/Julio de 1973, y modificaciones posteriores.

Es dentro de ese marco y desde los años 1503 hasta 1783, fecha de dictación por el rey Carlos III de las Ordenanzas de Minas de Nueva España, expedidas originalmente para el Virreynato de Nueva España (México), pero después extendida su jurisdicción al resto de las colonias de las Indias (América), se elaboran, aplican y ejecutan una serie de cuerpos legales mineros dictados especialmente para las Indias que ratifican el dominio patrimonial regalista.

En general la legislación minera española y desde luego la Indiana aplicó como regla general el sistema de dominio regalista - eminente- patrimonial (radical) a todas las sustancias minerales metálicas y no metálicas; y como excepción y aún hasta el día de hoy, se aplicó el sistema fundiario, en cuya virtud el dominio de determinadas sustancias minerales se atribuía al propietario del suelo/terreno, aunque en su aprovechamiento debían cumplirse con reglas y procedimientos especiales.

a) Los primeros antecedentes sobre el **dominio** de los recursos mineros de la Corona Española (Castilla y León), se encuentran en el **Fuero Viejo de Castilla**, aprobado en las Cortes de Nájera en 1138, bajo el reinado de Alfonso VIII, se consignaba que las minas de oro, plata y plomo eran del Señorío del Rey, y que nadie podía explotarlas sin su autorización.

b) Más tarde el **Código de las Partidas** aprobado en 1265 en el reinado de Alfonso X, el Sabio, donde se establece (Partida 3ª, título XXVIII, Ley XI,) en relación con las cosas que son propiamente del Señorío de los Emperadores y los Reyes, establece: las rentas de los puertos y de los portazgos que pagan los mercaderes por razón de las cosas que sacan o meten en la tierra y **las rentas de las salinas** o de las pesquerías, y de las ferreterías y de los **otros metales**, y los pechos y los tributos que pagan los hombres (son de los Emperadores y de los Reyes), que les fueron otorgadas estas cosas para que tuviesen con qué mantenerse honradamente en sus despensas y con que pudiesen amparar sus tierras y sus reinados y guerrear contra los enemigos de la fe y para que pudiesen excusar a sus pueblos de echarles muchos pechos o de hacerles otros agravios".

c) En el reinado de Alfonso XI se aprueba el **Ordenamiento de Alcalá de Henares** en 1348-1358 (62), en el que se repite lo dispuesto en el Fuero Viejo al disponer que todas las minas de plata, oro, plomo y cualquier otro metal que se encuentren en el Señorío Real, pertenecen al Rey y que nadie puede explorarlas sin su licencia y a él han de darle sus rentas. Se admite la posible propiedad privada de señores u otros sobre las mismas, bien sea

porque el Rey o sus progenitores las hubiesen dado en privilegio o las hubiesen obtenido de tiempo inmemorial.

d) En 1387 el rey don Juan I de Trastámara, en Briviesca, por medio de la ley II (Novísima Recopilación) otorgó a favor de los vasallos facultad o permiso para explorar y explotar algunas de las minas que pertenecían a la corona, como las de oro, plata y azogue, pagando al tesoro real la regalía respectiva. Así se desprende del texto de la citada ley II (Ordenanzas de Briviesca): "Por cuanto nos somos informados, que estos nuestro reinos son abastados y ricos de mineros; por ende por hacer gracia y merced a los dichos nuestros reinos y vecinos moradores de las ciudades y villas y lugares del los, y a eclesiásticas personas, que como quier que por nos, o los reyes onde nos venimos, en los privilegios que se han dado de mercedes se han reservado para **nos mineros de oro y de plata y de otros cualquier metales**, es nuestra merced, que de aquí en adelante todas las dichas personas y otras cualquier de los dichos nuestros reinos, puedan buscar y catar y cavar **en sus tierras y heredades** las dichas personas y otras cualquier lugares, no haciendo perjuicio unos a otros en los cavar y buscar, haciendolo con licencia de sus dueños; y de todo lo que se hallare de los dichos mineros, y se sacare, se parta en esta manera: lo primero, que se entregue y pague dello el que lo sacare, de toda la costa que hiciere en cavar y lo sacar; y en lo que sobrare, sacada la dicha costa, la tercia parte sea para el que lo sacare y las otras dos para nos " (el rey).

Se mantuvo la obligación de pagar la regalía respectiva al Rey, pero no se requería licencias y mercedes (concesiones) para buscar (explorar) y explotar la nobleza del reino y señores feudales en general en tierras de cualquier dominio y de la Corona, sin exigir u obligar a efectuar reconocimientos, y buscar (explorar) y trabajar en general, salvo pagar la regalía sobre lo que resultare.

La política minera de los Trastámara y su legislación destinada a explorar y explotar las minas, fracasó en su aplicación de 150 años. Lo expuesto, no cabe duda al respecto según la opinión unánime de historiadores, autores y tratadistas, y desde luego, conforme a lo establecido en la propia **Pragmática de Valladolid de 1559**, expedidas esta última en el reinado de Felipe II y en su ausencia por su madre la Princesa doña Juana; las cuales bajo el epígrafe "**Incorporación de las minas** de oro, plata, azogue a la **Corona y patrimonio real**, y modo de beneficiarlos"; establece lo siguiente:

"Y como quiera que por ley el Señor Rey don Juan I hizo, a todos se ha permitido, que tengan facultad de buscar y cavar y beneficiar los dichos mineros y metales, y que por la misma ley esté señalada la parte que han de haber, todavía, a lo que por experiencia se ha visto y se ve, **son pocas las minas que se han descubierto y labrado, y descubren y labran; y aún dice que**

algunas, que tienen noticias de mineras ricas y de provecho, las tienen encubiertas, y que no quieren descubrir y manifestar; lo cual somos informados, que entre otras causas ha procedido y procede de se haber hecho merced de la mayor parte de los dichos mineros a caballeros y a otras personas en este Reyno, dándoselas por obispados, arzobispados, y provincias, de manera que en lo tocante a las dichas minas está distribuido y repartido casi todo el Reyno".

Por lo cual, agrega su texto **"revocamos y anulamos y damos por ninguna (todas las mercedes concedidas con anterioridad)..."** **"reducimos, resumimos e incorporamos en Nos y en nuestra Corona y Patrimonio todos los mineros de oro, plata y azogue destos nuestro Reynos, en cualesquier partes y lugares que sean y que se hallen, Realengos, o de Señoríos, o Abolengos agora sea en lo público (terrenos) concejil y baldío, o en heredamiento y partes o suelos de particulares, no embargantes las mercedes que por Nos o por los Reyes nuestros antecesores se hayan hecho a cualesquier persona de cualquier estado, preeminencia o dignidad que sean, y por cualesquier causas y razones, así de por vida y a tiempo y debaxo condición como perpetuar y libres y sin condición"**.

De su texto expreso y cuyo contenido se explica por sí mismo, **la incorporación de todas las minas a la Corona existente en España** en la forma, condiciones y naturaleza jurídica que señalan las Ordenanzas, se retoman volviendo aquéllos, nuevamente a constituir y ser parte del Patrimonio Real tal como lo había declarado casi cuatro siglos antes las **Ordenanzas de Alcalá de Henares** expedidas en 1138 las que habían proclamado **"y queremos, que los dichos mineros están sean desde luego de la dicha nuestra Corona y Patrimonio, según y como por leyes destos Reynos, y antiguo fueron y derecho nos pertenece"**.

No habían transcurrido cuatro años desde la promulgación de la Pragmática de Valladolid, cuando bajo el mismo reinado de Felipe II se expiden en 1563 las **"pragmáticas de madrid"** complementarias y modificatorias de aquellas anteriores y en donde sobre la misma base firme y piedra angular del derecho patrimonial-regaliano eminente **de la Corona de España**, regula en aquélla ante otros las siguientes materias que interesan a este trabajo: Se reafirma la facultad de descubrir, de cavar y catar todas las sustancias mineras conocidas a cualquier persona nacional o extranjera en tierras de cualquier dominio sin limitación alguna. Se establece por primera vez el sistema de **Registro de las Minas** descubiertas para llegar a tener una especie de Catastro que comprenda no sólo aquéllas, sino también de las explotadas; las medidas y formas (superficie-extensión) también son objeto de normas especiales; se establecen regulaciones sobre la creación y funcionamiento del Administrador General con diversos deberes y atribuciones; especialmente se determinó las contribuciones a la Corona por concepto de regalía minera y otros atributos y la correspondiente, siendo aquélla **"la octava parte de la plata que de la dicha mina se**

sacare... hasta la mitad según resultare de su bondad, qualidad y riqueza"; respecto del oro, la regalía alcanzaba a la mitad y en cuanto al cobre la "veintena", y al plomo de calidad, la quincena etc.

Finalmente lo más importante se reguló con más detalle y técnicas (que en las Pragmáticas anteriores) el sistema del amparo del título minero que debía cumplirse por el concesionario, consistente básicamente en el trabajo efectivo y constante y útil de la mina, la cual dentro de los seis meses (reducido a tres) de otorgado y registrado el título, tenía que "ahondar y cavar, para luego mantener aquéllas **pobladas i labradas según i por la orden i en el tiempo** que por las ordenanzas se declarara. La sanción por el incumplimiento de dicha norma consistía en que "so pena, que si no las ahondaren... pasados los dichos tres meses las hayan perdido, i pierdan, i sean del que lo denunciare".

Las regulaciones sobre la norma básica relativa a "poblar" están muy detalladas en las Ordenanzas Nos. 40 y 41 y que en lo sustancial consistían en mantener labrando efectiva y constantemente a un determinado número de trabajadores.

Prácticamente veinte años después de la promulgación de las Pragmáticas de Madrid, se dicta en 1584 bajo el reinado de Felipe II el más famoso e importante ordenamiento jurídico legal minero histórico de España, las **ORDENANZAS DEL NUEVO CUADERNO DE SAN LORENZO** que se aplicaron casi en su integridad hasta prácticamente la mitad del siglo XIX.

Se puede decir que las Ordenanzas en cuestión constituyeron el primer Código Minero de España estructurado con un excelente y coherente contenido técnico-jurídico y legal en el que se perfeccionan, amplían, y refunden los anteriores cuerpos legales mineros citados, teniendo gran difusión no sólo en España, sino que también en el nuevo mundo de las Indias Occidentales, puesto que ella se aplica conforme a las reglas de prelación (Leyes de Toro), en subsidio de las normas mineras especialmente dictadas para las Indias españolas, que se elaboran y aplican como las Ordenanzas de Minas del Perú o del Virrey Toledo.

En relación a estas Ordenanzas del Nuevo Cuaderno, se debe señalar y enfatizar, que ellas, como es bien sabido, fueron objeto de una de las obras más importantes y trascendentes sobre la actividad minera en general y en sus aspectos legales/jurídicos se hayan escrito sobre el derecho minero de América y España, esto es, los llamados "Comentarios a las Ordenanzas de Minas" (del Nuevo Cuaderno), , escrito y elaborado en el siglo XVIII por el eminente Francisco Xavier de Gamboa; obra que fue el antecedente y fuente a su vez de lo que serían las **ORDENANZAS DE MINAS DE NUEVA ESPAÑA** dictada en 1783 más adelante.

En cuanto al **dominio** de la Corona sobre los **recursos mineros**, su objeto y naturaleza jurídica la Ordenanza 84 del nuevo cuaderno no hace sino ratificar lo dicho en las Pragmáticas de Valladolid y Madrid con pequeños ajustes y precisiones, pero que es útil repetir: "Por casi universal costumbre de todos los Reynos, por Estatutos, y Leyes particulares de cada uno, todas las venas de metales preciosos, y sus frutos se declararon **por regalía y Patrimonio** de los Reyes y Príncipes Soberanos, como del Imperio, sus Electorados de Francia, Portugal, Aragón, Cataluña, testifican sus establecimientos, la relación de varios AA..."

Para don Francisco Xavier de Gamboa, al analizar y explicar estos principios y normas sobre el dominio de los recursos mineros contenidos en las Ordenanzas 84 y otras conexas y afines, todos los metales en su origen son del **Real Patrimonio** del Rey (Corona de España), y cuando los vasallos y personas naturales o jurídicas (compañías), obtienen, otorgándoles mercedes **-concesiones-** para explotar minas y aprovechar sus productos en el marco de las Ordenanzas, aquéllos sólo adquieren una propiedad o dominio especial por participación y no por traslación completa y absoluta de las minas, sin perjuicio que extraídas las sustancias, el concesionario puede comercializarlas, pagando desde luego la iura regalía. Sin perjuicio de que la concesión minera está sujeta y condicionada en su vigencia y subsistencia al sistema de amparo que las Ordenanzas regulan cuidadosa, expresa y firmemente.

Se establece la libertad para buscar, catar y cavar minas sin necesidad de licencia previa del Rey o del Particular en cualquier lugar, terreno, zona o regiones pública o privada, sin que pudiera impedirlo los dueños de aquéllos, y sin perjuicio de pagar las indemnizaciones que corresponda por daños patrimoniales efectivamente causados.

LAS ORDENANZAS DE MINAS DE NUEVA ESPAÑA (México) 1783.

De acuerdo a los antecedentes señalados, hechos y acontecimientos mencionados, fundamentalmente a la labor e influencia de Francisco Xavier Gamboa, además de otras razones y circunstancias, movieron al Virrey Bucareli a remitir un informe completo al Rey Carlos III, el 21 de Diciembre de 1771, en el cual le solicita que, "para mejorar el decadente estado de la minería de aquel reino, corregir y operarios y precaver por consiguiente las recíprocas quejas que de ello resultaban, estimada por mui oportuna y urgente la formación de Nuevas Ordenanzas Generales, de modo que ellas informasen y abrazasen en todas sus partes el mejor método de su Gobierno..."

Una vez obtenida la autorización del monarca se redactó el proyecto de una nueva Ordenanza General de Minas interviniendo o consultándoselos en esta etapa a diversas personalidades, entre ellas desde luego a Francisco X. Gamboa, el cual una vez aprobado a nivel del Virreynato, se entrega a los representantes de los

gremios de mineros y empresarios, los cuales designaron a don **Joaquín Velázquez de León y a Juan Lucas Lasagga**, quiénes prepararon un documento en el cual se hacían presente las aspiraciones del gremio solicitándose al respecto, se contemplaran algunas de las cuestiones generales de tipo incidental y otras de fondo.

El Rey Carlos III recibió el proyecto del Virrey y las peticiones de los mineros, las que tuvieron de inmediato buena acogida, y aquél sin esperar que se redactara el texto definitivo de las Ordenanzas de Minas, creó en 1777 el Cuerpo de Minería y el Tribunal Especial de Mineros. El Rey urgió la redacción del texto definitivo para su aprobación, por cuanto, además de solucionar la falta de una legislación general minera para el Virreynato de Nuevo México, le permitía cumplir con uno de sus objetivos insertos en el marco de su concepción política-social-económica de carácter más amplio y de largo alcance para todos los Reinos de Indias o de Ultramar, y que consistía en tener una legislación única y general minera para toda América.

Así las cosas, el mencionado Joaquín Velázquez de León, quién además de empresario minero era abogado y destacado hombre de ciencias preparó un proyecto que si bien permanece hasta hoy inédito, sus "Notas a las Ordenanzas" fueron de enorme utilidad para la redacción del texto del proyecto definitivo que fue enviado al Rey en Mayo de 1778; y por otra, su contenido se emplea hasta ahora por investigadores e historiadores para conocer, entre otras cuestiones, las fuentes que emplearon en el proyecto las que fueron las mismas usadas en la redacción de lo que serían las citadas **Ordenanzas de Minas de Nueva España**.

Estas fuentes son básicamente las mencionadas Ordenanzas del Nuevo Cuaderno o de San Lorenzo expedidas en España por Felipe II el año 1583; en esa época incorporadas como Título 13, Libro 6 de la Nueva Recopilación de Indias los libros 9,4, y 8 de la Recopilación de Leyes de los Reynos de Indias, las Ordenanzas del Virrey Toledo contenidas en las Ordenanzas del Perú, el Ordenamiento Real de Alcalá y las Partidas la obra monumental de Georgius Agrícola, "Re Metallica"; utiliza en diversas ocasiones a la costumbre y a sentencias de la Real Audiencia Superior Gobierno de México como fuente, lo que ningún proyecto lo había hecho, a Leyes del Consulado del Mar y el Cuaderno de Mesla que se refiere a los privilegios de los mineros; y finalmente hace especie referencia a los "Comentarios a las Ordenanzas de Minas". de Fco. Xavier Gamboa.

Es de interés señalar para el tema de nuestro trabajo relacionado con el dominio minero y el sistema de amparo de los titulares particulares de derechos mineros, los comentarios y consideraciones de Velázquez de León como máximo representante del gremio de mineros en sus "Notas a las Ordenanzas"; En primer lugar no objeta ni pone en duda el carácter y naturaleza jurídica de carácter regalista patrimonial del dominio de la corona,

refiriéndose especialmente a la naturaleza jurídica de la concesión de explotación. No encuentro dice Velázquez de León, ninguna necesidad de comparar la adquisición de los derechos mineros por particulares a ningún contrato conocido, sino que debe estimarse como una concesión de su propia y singular naturaleza como un contrato innominado, en que el concesionario se obliga a trabajar las minas conforme a las Ordenanzas, pagándole al Rey una parte (el quinto real) de los metales como dueño de ella (de la mina) y también la Corona queda obligada por su parte a hacer cumplir todo lo que está dispuesto a favor y auxilio del minero y a conservarle y mantenerle en tanto trabajo las minas, conforme a las Ordenanzas, la quieta y pacífica posesión y propiedad de la mina y en integridad de la pertenencia que se le concedió. Finalmente y después de los trámites de rigor de la época, el Rey Carlos III procedió a aprobar y expedir en Aranjuez el 22 de Mayo de 1783 las referidas Ordenanzas, bajo el nombre de "Reales Ordenanzas para la dirección, régimen y gobierno del importante cuerpo de minería de Nueva España de su Real Tribunal General" y que pasaron a denominarse comúnmente como Ordenanzas de Minas de Nueva España (México).

Estas últimas pasaron a constituir el verdadero código de minería, que rigió en Iberoamérica como ley general minera durante el resto del siglo XVIII y gran parte del siglo XIX, cuando ya todos los países de América habían obtenido su independencia de España. En unos rigió durante más de cien años como fue en México y Argentina. En unos rigió durante más de cien años como fue en México y Argentina y en los demás un mínimo de 60 años después de las respectivas independencias.

El Dominio de las Minas en las Ordenanzas.

En el título V de las Ordenanzas que se denomina **"Del dominio Radical de las minas; de su concesión a los particulares; y del derecho que por eso deben pagar"**, su art. 1º Establece "Las minas son propias de mi real Corona, así por su naturaleza i origen, como por su reunión dispuesta en la ley (4: tit.13 L.6 de la Nueva Recopilación); y el art. 2º prescribe **"sin separarlas de mi real patrimonio, las concedo a mis vasallos en propiedad i posesión, de tal manera que puedan venderlas, permutarlas, arrendarlas, donarlas, dejarlas en testamento por herencia o manda (to), o de cualquier otra manera enajenar el derecho que ellas les pertenezca en los mismos término que lo posean, i en personas que puedan adquirirlo"**.

Esta concesión se entiende bajo dos condiciones: la primera que hayan contribuir a mi real hacienda la parte de metales señalada; y la segunda que han de labrar y disfrutar las minas cumpliendo lo prevenido en estas Ordenanzas, de tal suerte que se entienden perdidas siempre que se falte al cumplimiento de aquéllas en que así se previniere, y puedan concedérselas a otro cualquiera que por este título las denunciare" (art.3º)

En lo que respecta al Régimen de Amparo de las Minas (el Pueblo o Población) sólo se transcribirá una norma que por su claridad y contenido, explica por sí misma las disposiciones que sobre esta cuestión regula.

"Como las minas piden ser trabajadas con incesante continuación y constancia, porque para conseguir sus metales se ofrecen en ellas obras y faenas que no se pueden terminar, sino en largo, tiempo, y si se suspende e interrumpe su labor, suele costar su restablecimiento lo mismo que costó laborarlas al principio; por tanto, para precaver este inconveniente, y evitar así mismo que algunos dueños de minas que no pueden o no quieren trabajarlas las entregan inútilmente y por largo tiempo, impidiendo con un afectado trabajo el real i efectivo con que otros pudieran labrarlas, orden y mando que cualquiera que en cuatro meses continuos dejare de trabajar una mina con cuatro operarios rayados i ocupados en alguna obra interior o exterior verdaderamente útil i sea del que la denunciare, justificando su deserción, según i como dispone el artículo 6º".

Como se puede observar, la norma general mencionada establece la obligación del titular de amparar su concesión minera mediante el trabajo efectivo, útil, continuo y permanente en el tiempo. Dicho derecho se pierde si en un periodo de cuatro meses continuos con cuatro operarios se dejaren de labrar en la forma indicada, tanto en el artículo 13 citado, como en otros que veremos más adelante. Se entiende por trabajo verdaderamente útil y conducente, el que reunía ciertos requisitos y condiciones, sea fuera en el interior (extracción de mineral), o en el exterior de la mina, que dicen relación con la calidad técnica minera de la explotación y con las medidas de seguridad e higiene industrial.

En cuanto a la obligación de trabajar la mina con labores continuas, efectivas y útiles, una de la norma fundamentales señala que, "el progreso de las labores continuas, efectivas u útiles. pueden ser diversas y diferentes, i no siendo posible establecer acerca de cada mina en la mayor o menor firmeza, tenacidad i adherencia de los respaldos i de la misma sustancia de la veta, su mayor o menor echado, anchura i profundidad de sus labores, induce mucha diversidad en el tamaño i frecuencia de los pilares, puentes, testeras, intermedios, i así mismo en la disposición de las labores necesarias para la buena ventilación i para el cómodo despacho de las materias que deben extraerse de las minas, todo lo que no puede conseguirse sin la verdadera pericia práctica i conocimiento en el laborio de ellas ...".

3. Concepción del dominio eminente del Estado o nación sobre los recursos mineros atributo de la soberanía. Su vinculación al dominio minero regalista-radical-patrimonial originario y directo

Con el nacimiento y desarrollo en la denominada época moderna en los siglos XVI y XVII de las monarquías nacionales absolutas europeas a las que, entre otras causas, le había dado fundamento, sentido y forma política al **concepto de soberanía**, el sistema legal minero de la regalía imperante en Europa desde la Alta Edad Media, **sufre un vuelco decisivo** en sus fundamentos y base política-jurídica.

En adelante, la fuente del derecho a los recursos mineros fundado hasta entonces en el sistema regalista o regaliano, (que en sus formas y modalidades se llamaba también dominio radical patrimonial), ya no estaría basado en los principios teológicos-políticos que había dado forma a la estructura del poder político en la Edad Media, Renacimiento y Reforma, sino que su matriz sería el concepto de soberanía. Esta última en su expresión básica de orden jurídico-político, configura el dominio eminente del Monarca y que después lo sería de la Nación o Estado.

La concepción general de carácter político jurídico del **dominio eminente del Estado**, su vinculación e influencia y posterior subsecuente aplicación del ámbito jurídico del **derecho minero**, sea en el campo específico de la doctrina y teorías sobre el dominio minero del Estado (o la Nación, según corresponda); o bien, respecto a las legislaciones positivas mineras, se origina con ese nombre con la obra maestra con el holandés Hugo Grocio en "de iure belli ac pacis" (1625), como la **facultas -facultas eminens- del Estado derivada y originada en el atributo de la soberanía de aquél**, sobre todos los ciudadanos, cosas y bienes existentes en el respectivo territorio nacional. El dominio eminente es tal vez el más importante, entre otros, de los atributos naturales y propio de la **soberanía** que tienen todos los Estados sobre ciudadanos y bienes que los faculta para disponer y administrar directamente y/o conceder a los particulares bienes, cosas, etc. (sustancias minerales) mediante determinados actos y contratos, facultades y derechos, sea específica o aisladamente a una o más personas, o en un cuerpo legal orgánico y sistemático (ejemplo una ley minera).

De ahí que la fuente del derecho minero de los Estados modernos respecto de los recursos mineros se ha centrado y fundado en la noción de la facultas e eminens -derecho eminente- de aquéllos en cada país. Desde esta perspectiva se puede explicar y reconstruirse los otros conceptos y sistemas legales sobre el dominio minero como el **dominio radical-regaliano, (casi siempre presente y vigente) originario y el directo del Estado** sobre los recursos minerales, (siempre presente, pero con otro fundamento).

Por otra parte y sin perjuicio de la trascendencia que tiene para el derecho minero la obra y doctrina de Grocio, seguida y desarrollada más tarde por la escuela iusnaturalista alemana del derecho, la verdad es que la cuestión del dominio eminente como atributo de la soberanía, fue para Grocio una cuestión hasta cierto punto de vista secundaria, frente al hecho de haber sido uno de los padres del derecho internacional público, para el cual el concepto de soberanía sería el soporte y causa vincular de las relaciones internacionales entre los Estados, en donde dicha noción fue clave.

Sin embargo, en lo que interesa a nuestro tema, quienes elaboraron y definieron la naturaleza **inalienable e imprescriptible de la soberanía de los Estados**, fueron, primeramente el eminente pensador francés Jean Bodin, quien antes de darse a conocer "De Iure Belli Ac Pacis" (1625), publica en pleno siglo XVI (1576), su obra "Les Six Livres de la Republique", y más tarde en 1610 Johannes Althusius, quien continuó desarrollando la obra del hugonote Bodin, en su obra "Política Methodice", en la cual completa la concepción e ideas de aquél. En efecto, la primera cuestión y esfuerzo que se planteó Bodin para elaborar su teoría jurídica política de la soberanía de los Estados fue tomado en parte del pensamiento aristotélico desvinculando el principio e idea del poder soberano del ámbito de la teología que sostenía la teoría del derecho divino como fuente del poder de los Reyes-Soberanos-Príncipes-Emperador. De esta forma, llegó a diseñar su concepción de la soberanía como elemento y naturaleza clave de la teoría constitucional en donde la Nación o Estado es el titular y depositario de aquélla.

En el pensamiento de Bodin se plantea y desarrolla el distingo entre la esfera de lo privado (cuya base primigenia es la familia y la propiedad inmobiliaria regido por el derecho civil) y el ámbito del Estado titular de la soberanía (político-territorial) sobre ciudadanos, personas, cosas y bienes que comprende lo que denominó **"dominio público"**. De esta forma la soberanía en el pensamiento de Bodin, está concebida como un poder de especie y caracteres diferentes de la propiedad civil, en donde el Príncipe o Soberano (para designar el todavía título del poder real y efectivo), ya no es propietario absoluto a título meramente patrimonial (como lo había tenido reyes, emperado etc.) en la Edad Media hasta la Reforma, del dominio público, concepto y expresión muchas veces empleada por Bodin y Althusius, y más tarde por Hobbes, Locke, Rousseau (en el siglo XVII y XVIII)

Dentro del mismo contexto histórico de orden político-jurídico y económico en que se desarrolla la noción de la soberanía, se elaboran y plasman los principios, concepción y teoría política del Estado como una estructura de poder especial y diferente a la de los soberanos de la Europa de los siglos XV y XVI.

El Estado como la más relevante estructura de autoridad política creada por el hombre, conforme a sus objetivos, caracteres

y naturaleza jurídica, además de poseer la **summa potestas**, es en lo sustancial soberano, esto es, posee la soberanía y la ejerce sobre los ciudadanos, personas y bienes en general. Tiene además el Estado, según el pensamiento jurídico-político de Bodin, Althusius, Grocio y de sus continuadores, **determinadas limitaciones que nunca puede sobrepasar** (aunque de hecho históricamente las infringe), consistentes en que dicha soberanía es **inalienable e imprescriptible**.

En lo referente al **dominio público** (hoy en día aplicado al concepto del dominio público minero) aquél como atributo y efecto de la soberanía era y es inalienable e imprescriptible.

Althusius completa y da otro paso adelante de la concepción de Bodin sobre la naturaleza, contenido y efecto de la soberanía del Estado, al desarrollar su teoría política naturalista basada en la idea de un **contrato social** respecto del cual obviamente no podemos desarrollar (anticipándose así a Hobbes y Rousseau) y que está muy cerca del pensamiento de Grocio. Existen al respecto (Althusius) una serie de contratos sociales, siendo el más relevante en el ámbito público aquél reconoce la estructura efectiva, real, histórica del Estado que posee la suma potestad, y que se diferencia de cualquier otro grupo por la existencia del poder soberano.

La soberanía en esta concepción de Althusius reside necesariamente en el pueblo como cuerpo real histórico y en la comunidad de ideas, territorio, religión, idioma, historia, etc. y no en el Estado, éste sólo representa políticamente al pueblo-Nación. De ahí, que con mayor fuerza y permanencia que con el Estado, la soberanía que reside natural y funcionalmente en el pueblo-Nación, siendo con mayor razón inalienable e imprescriptible, la que no pasa jamás a manos de las familias o clases.

De este conjunto de ideas, principios y conceptos del Estado y la Nación respecto de sus atributos derivados de la soberanía se origina, desarrolla y aplica más tarde toda la concepción del denominado dominio eminente minero que le permite al Estado o Nación, administrar, reglamentar, conceder y en algunos casos disponer de las sustancias minerales (recursos) comprendidos en el ámbito del dominio público y cuerpos legales (Códigos y Leyes Mineras), pero sin jamás perder ese dominio de naturaleza inalienable e imprescriptible.

A manera de síntesis indicamos a continuación como se definen y estructuran tanto en la doctrina jurídica sobre los conceptos de dominio minero, como su inserción en los textos de las legislaciones minera de la Región.

a) **Dominio eminente.** No se trata ni refiere a la clásica distinción entre un derecho real o personal, sino que el Estado

dicta normas dentro del ámbito y sobre el territorio, los bienes y las personas que habitan en aquél y que es un **atributo de la soberanía**, en cuya virtud puede someter a normas generales y especiales, tanto los bienes públicos como los privados de cualquier clase y naturaleza, puede reservárselos en su patrimonio o transmitirlos a los particulares con condiciones de cumplir determinadas obligaciones o sin éstas; y éstos, los privados puede expropiarlos o regalarlos o gravarlos. A las personas naturales o jurídicas puede imponerles determinadas obligaciones o restringirles sus libertades; así, puede establecer e imponer tributos, compelerles a prestar servicios gratuitos en los jurados o incorporadas en las fuerzas armadas para la defensa nacional o de las instituciones, etc.

El dominio eminente del Estado, **derivado de la soberanía en conjunto** por ser el cuerpo político organizado de la Nación, tiene por facultad de legislar, de atribuir actividades potestativas, ordenar y prohibir a los hombres, y de hacer que se cumplan; es el poder legislativo, judicial y ejecutivo. En virtud del dominio eminente general, el Estado dicta entre otros cuerpos legales, mineros y fija, determina y establece la naturaleza jurídica, contenido y efectos de los otros dominios.

De acuerdo a dicho **ius imperium**, **derivado de la soberanía que es inalienable e imprescriptible**, el Estado radica en su patrimonio la propiedad sobre las minas.

b) **Dominio radical**. Este dominio emana del dominio eminente, es de carácter imprescriptible, pero sí transmisible bajo condición, es la vinculación del poder a objetos o casos concretos, determinados, pero sin entrar a individualizarlos; poder que se traduce en la expedición de leyes que regulan materias concretas. En general dentro de la concepción doctrinaria jurídicas, los ordenamientos legales mineros que tienen su vertiente y origen en el derecho español, aquéllos son manifestaciones y efectos del dominio regaliano/radical.

c) **Dominio directo**. El dominio directo en general es el derecho que tiene el Estado de concurrir a la disposición de una cosa, cuya utilidad ha cedido, o de percibir tributo en reconocimiento de su señorío o superioridad sobre un fundo; o bien el derecho de superioridad sobre una cosa raíz sin el derecho de propiedad útil.

El dominio directo minero es un dominio sui generis que tiene el Estado o la Nación sobre los recursos minerales (sustancias minerales dentro de su territorio), sea suelo o subsuelo terrestre o marítimo, que puede explorar y explotar **directamente** o bien, "permitir", habilitar, autorizar, conceder a particulares (y/o también en forma mixta) a efectuar las mismas labores, trabajar etc., y aprovechar las sustancias que extraiga y explote le permite

entregarlo a terceros para su explotación, percibiendo determinados tributos como impuestos o regalías.

En las legislaciones mineras vigente de A.L. (Modelo A), el Estado entrega las minas de su propiedad para que las exploren, exploten en concesión, aporte o permiso, conservando el derecho de dominio y recibiendo unas contraprestaciones de carácter económico.

En síntesis, los recursos mineros en virtud del dominio eminente pertenecen al Estado representante de la Nación como un atributo natural de la soberanía, que en leyes establece su forma y condiciones de explotación -dominio radical-, otorgándolo a personas naturales o jurídicas y conservando siempre su propiedad, dominio directo.

Sin perjuicio de lo anterior respecto a las diferentes cuestiones y temas doctrinarios y jurídico-legales y sus modalidades; relacionados con el **dominio eminente, regalista-radical-patrimonial directo y originario**, en especial lo relativo a su naturaleza jurídica, sugiero remitirse a la concepción de la **regalía minera** en Alemania, Francia, Inglaterra y España durante la Edad Media y al estudio y análisis, jurídico y legal que se elabora, desarrolla y aplica en la Legislación Mexicana (art. 27 Constitución), a que se refiere (vid Tit. 2° Cap. 2°).

TITULO SEGUNDO

I. LA SOBERANÍA PERMANENTE DE LAS NACIONES RESPECTO
A LOS RECURSOS MINEROS

1. En el marco de la situación jurídica y circunstancias políticas y económicas descritas en el Título anterior, especialmente en lo relativo a las regulaciones y normativas sobre el **dominio de los recursos mineros** de los países en desarrollo y las nociones de **soberanía** de aquéllos, es a partir del año 1952 que se inicia en las Naciones Unidas un **proceso de proclamación de la soberanía permanente sobre los recursos y riquezas naturales de las naciones, entre las cuales las sustancias minerales tiene especial relevancia**. La Resolución de la **Asamblea General 626 (VII)** de 12 de Diciembre de 1952, es el inicio de un proceso que se **consolida con la R/1803 (XVII) de 14 de Diciembre de 1962** y que se ratifica definitivamente en la Declaración del NOEI y en la Carta de Derechos y Deberes Económicos de los Estados de 1974

Se debe tener presente que los principios proclamados en las Naciones Unidas y en otras reuniones y foros internacionales, como los de la **UNCTAD (R/88 (XIII) de 19 de Octubre de 1972)**, en general definen y establecen reglas jurídicas positivas y de contenido y alcance innegociable.

Es interesante consignar para comprender el contexto de esa década que en el período comprendido antes y después de la Segunda Guerra Mundial, las empresas multinacionales que operaban predominantemente en el sector extractivo y minero, gracias a su extraordinaria ubicuidad y adaptabilidad, aprovechando la situación política del dominio colonial aun existente en esa época en los países (que aún no eran independientes) productores de materias primas, se habían posicionado en cuanto al control y/o dominio de los recursos mineros.

El primer proyecto previo de resolución de la Asamblea General de las Naciones Unidas decía: "Considerando que las **riquezas naturales de los países atrasados, desde el punto de vista económico, deben ser explotadas** para realizar los planes de desarrollo económico de estos países, estos tienen el **derecho absoluto de disponer libremente de sus riquezas naturales**, lo que en la mayor parte de los casos, no lo hacen aún a la hora actual".

Estados Unidos se opuso a dicho Proyecto por razones que ahora son irrelevantes, por lo cual se adoptó uno definitivo, más atenuado, que constituyó la **Resolución, A/53 (VI), del 12 de Enero de 1952**, de gran importancia por cuanto quebró una línea de defensa cerrada de grandes países industrializados, principales consumidores de sustancias minerales no procesadas, y abrió el paso hacia el principio de **"reconocimiento de la soberanía y del derecho**

a disponer libremente de las riquezas naturales, en orden al propio desarrollo económico y conforme a los intereses nacionales".

El desarrollo de este paso legislativo es ilustrativo para comprender el alcance que el proceso progresivamente iba a ir alcanzando. En efecto, la adopción de **la Resolución 626 (VII) del 21 de Diciembre de 1952**, fue un proceso de toma de posiciones por parte de los países subdesarrollados y una defensa cerrada de los países exportadores de capital en su tradicional posición y privilegio. Frente a la formulación de las consecuencias **del principio de soberanía permanente**, sobre los recursos tales como: "reconocer que el derecho de cada país a explotar libremente sus riquezas naturales es un factor esencial de la independencia económica", se alzaron sucesivos intentos, fallidos unos y aceptados otros para paliar al menos su aplicación y formulación explícita. Las enmiendas de los países desarrollados pretendía crear un equilibrio, entre la seguridad del inversionista extranjero y el principio de soberanía de las naciones. A pesar de los textos conciliatorios, el definitivo fue calificado por algunos países del **norte**, de unilateral y que constituía una violación del Derecho internacional en esta materia. Así el representante de los Estados Unidos planteó dos cuestiones: la primera si el derecho soberano de explotar o nacionalizar los recursos naturales, en algún momento había sido realmente un derecho; y en segundo lugar, que tal resolución no conseguía el objetivo prioritario de crear el clima favorable para el desarrollo de los países subdesarrollados.

Sin embargo, se principia a aceptar en la comunidad internacional, que la R. 626/52 cit. es un punto de partida y fuente de valor jurídico en cuanto constituye una fase declarativa en relación **al principio de soberanía** sobre los recursos naturales, especialmente mineros, que se irá progresivamente consolidando en sucesivas etapas como son la R/1314 (XIII), de 12 de Diciembre de 1958 y que recibe un nuevo impulso con la R/1515 (XV), de 15 de Diciembre de 1960, en la que se recomienda a los Estados miembros respetar el derecho soberano de **disponer de sus riquezas naturales sin trabas, ni chantajes de inversiones, y se consagra definitivamente en la R/1803 (XVII), de 1962.**

2. **La Resolución Declaración R/1803 (XVII) de 1962 de la AGNU:** relativa a la soberanía permanente de los pueblos sobre sus riquezas y recursos naturales.

La Declaración R/1803 de 1962 se adopta en la Asamblea General por una fuerte mayoría (87 a favor, 2 en contra, y 12 abstenciones) y sus alcances provocaron una gran polémica en la doctrina los juristas e inversores extranjeros que potencialmente ven amagados sus intereses. En efecto, si bien los objetivos y efectos jurídicos son de mayor y más amplio alcance que los de la nacionalización, es este último tema lo que provoca la polémica y rechazo de parte de algunas naciones.

La Resolución 1803 contempla en efecto como una de las posibilidades de **recuperación de los recursos naturales y por tanto del ejercicio de soberanía**, la nacionalización, y en el párrafo 8 en su contenido se centran las polémicas que han calificado de "unilateral" o de "ideológica-política" el contenido de este principio. Entre las cuestiones que interesan a nuestro estudio es preciso reseñar la exigencia de utilidad pública, en cuanto condición internacional necesaria para la puesta en práctica de una nacionalización, así como la exigencia de una indemnización conforme al Derecho interno, pero con referencia a las normas del Derecho internacional, y el debido respeto de los acuerdos relativos a las inversiones extranjeras que deben regirse por el principio "pacta sunt servanda".

Sin embargo, y en lo que interesa a nuestro tema, son los siguientes tres párrafos de esta resolución los relevantes en la materia relativa a los atributos del titular del dominio de los recursos mineros para su debido y eficiente aprovechamiento por las naciones titulares de aquéllos: (a) **La explotación y desarrollo de los recursos y la importancia de capital extranjero** deberán atenerse a las condiciones libremente establecidas por las partes interesadas; (b) cuando se conceda autorización, el capital y las ganancias se regirán por la legislación en vigor tanto en el derecho nacional como en el internacional; (c) los beneficios obtenidos deberán ser repartidos en la proporción libremente establecida, en cada caso, entre el inversor y el Estado receptor. **Deberá asegurarse que en ningún caso se derive perjuicio para la soberanía del Estado sobre sus recursos y riqueza natural.**

3. La resolución 1515 (XV) de 15 de diciembre de 1960. En el punto 2 anterior citamos a la Resolución N° 1515 de 1960, que es anterior a la Declaración R/1803 de 1962, pero fue uno de los antecedentes de aquélla, de donde es útil citar el acuerdo básico por el cual se **"conmina a los Estados a respetar el derecho soberano de disposición sobre sus recursos y riquezas naturales"**, lo que se debe valorar en las circunstancias que rodean su adopción dentro del marco de la Carta de las Naciones Unidas.

4. La resolución n° 2158 (XIII) 25/diciembre/1966. En ella se reafirma e insiste el principio soberano de las Naciones en el dominio de sus recursos, el que se califica como **"derecho inalienable"** que no puede quedar supeditado ni tan siquiera a los actos del Estado en el ejercicio de su capacidad contractual. Por lo tanto, **los contratos de concesión** (en la discusión se hizo referencia a los recursos mineros) que supusieran en alguna medida una hipoteca de las riquezas de un pueblo o de su soberanía económica, o cualquier contrato de explotación de tales recursos, **adolecerían de una nulidad radical o cuando menos quedarían sometidos a una posibilidad de revisión esencial**".

En dicha resolución se alienta a la participación progresiva en la gestión, control administración de las empresas extranjeras.

Se omiten referencias a los límites en el ejercicio por el Estado a su situación por normas del Derecho Internacional y no hay observaciones a los límites **de utilidad pública o interés nacional del Estado** en el ejercicio de sus facultades. Dentro del mismo contexto se aprueban las resoluciones 2386 (XXIII) de 19 de Noviembre de 1968, R 2692 (XXV) de 11 de Diciembre de 1970 y la 3362 (XXVII) de 18 de Diciembre de 1972, en virtud de las cuales van desapareciendo las tendencias restrictivas del principio de soberanía permanente.

5. **La UNCTAD en 1972 adoptó la Resolución 88 (XII) de 19 de Octubre de 1972 sobre soberanía permanente sobre los recursos naturales**, en la que se afirma el **derecho soberano de todos los pueblos a disponer de sus riquezas naturales** en su beneficio.

Respecto a la nacionalización de los recursos, como uno de los efectos de dicha soberanía declara y establece: "Las medidas de nacionalización que el Estado puede tomar para recuperar sus riquezas naturales son la expresión de un **poder soberano**, en virtud del cual pertenece a cada Estado el fijar el cuanto de la compensación y el procedimiento para esas medidas y cualquier disputa que pudiera surgir en conexión cae dentro de la exclusiva competencia de sus tribunales sin perjuicio de lo expuesto en la R/1803".

Dicha resolución 88/1972, la citamos, aún cuanto se refiere a un tema ajeno a este trabajo, porque refleja la decisión y tendencia general respecto a reafirmar y ratificar los principios de soberanía y poder soberano respecto a los recursos naturales como son los minerales. Como era natural provocó en ciertas naciones desarrolladas del norte duras reacciones. Sin embargo aquélla y otras resoluciones si no poseen fuerza legal, son importantes y significativas porque expresan la posición de muchos Estados del mundo en desarrollo sobre uno de los problemas más difíciles del Derecho Internacional Económico. La Resolución de la UNCTAD constituye una interpretación de tales principios por un bloque calificado de naciones en desarrollo que votó 39 a favor, 2 en contra y 23 abstenciones.

6. **Resolución nº 3171 (XXVII) de 18 de diciembre de 1973 (Naciones Unidas)**. Dicha Resolución 3171, puede considerarse como el antecedente inmediato jurídico-legal del NOEI (Nuevo Orden Económico Internacional) en que el principio de soberanía viene referido a **todas las actividades económicas** en lo que respecta a la **propiedad, posesión y explotación de los recursos naturales**. La propiedad y el control deben quedar sometidos al poder del Estado y la explotación ha de ser un medio de potenciar el desarrollo y el crecimiento de la comunidad nacional. El derecho a la **recuperación** de los recursos naturales es un derecho de los pueblos que puede ser entendido en el contexto de este principio, como de restitución e incluso de asistencia colectiva, cuando la coacción de cualquier

tipo impida el ejercicio de competencia soberanas sobre tales recursos.

7. **Declaración del Nuevo Orden Económico Internacional R/3201 (SVI) de 11 de mayo de 1974**, contenida en la **Carta de los Derechos y Deberes de los Estados**, es un **acuerdo** de la Asamblea general de las Naciones Unidas, adoptada en el XXIX período de sesiones, aprobado por la Resolución 3281/12/12/74. y Programa de acción (R/3202 (SVI) del 1º de Mayo del 74). En estrecha y directa relación con nuestro tema es básico citar la Resolución 3281 (XXIX) de la Ag. G. del 12 de Diciembre de 1974, que contiene la **Carta de Derechos y Deberes Económicos de los Estados**.

Dicha Carta enuncia y proclama los derechos y deberes del Estado: **Derechos:** b) **ejercicio pleno de soberanía sobre su riqueza, recursos naturales y actividades económicas;** e) establecimiento de sistemas de información y consulta previa en el caso de **explotación de recursos naturales compartidos** entre dos o más países; f) el derecho de los Estados de asociarse en **organizaciones de productores de materias primas** con distintos objetivos de beneficios, quedando, en consecuencia, los Estados obligados a respetar este derecho absteniéndose de aplicar medidas económicas y políticas que lo puedan limitar.

Por otra parte el NOEI es hoy considerado y valorado como un marco global de referencia en el que debe ser interpretadas y sustanciadas las reglas aplicables en conjunto con otra serie de cuestiones interdependientes. La Carta de Derechos y Deberes Económicos constituye un marco de regulación y su contenido debe entenderse en desarrollo; sin perjuicio de que el principio de la soberanía permanente de las naciones sobre sus recursos naturales (mineros entre otros), debe considerarse como una cuestión definitiva inamovible, así como el carácter de inalienable de aquéllos.

No obstante y pese a los problemas que plantea hoy contenido, alcances y el valor jurídico, la situación legal del contenido de esta Carta, es preciso reconocer que supone un cambio sustancial con el viejo orden económico y una profundización de las reglas que desde la resolución 1803, venían rigiendo esta materia.

La exigencia de utilidad pública es desplazada, así como también la exigencia de no discriminación, que constituían dos pilares de la doctrina tradicional. Las prioridades nacionales, el control de las actividades inversionistas extranjeras y la sujeción al poder decisorio y ejecutivo del Estado son las características más relevantes en esta materia.

Para la mayoría de los autores y tratadistas que hemos consultado y dentro del marco del NOEI, incluyendo en él la Carta de Derechos y Deberes Económicos de los Estados, la interpretación de las reglas de compensación ha de ser adaptada en una responsable

definición del principio de soberanía y su aplicación debe estar definida e inspirada por consideraciones básicas de las necesidades humanas. Esto supondrá en la práctica una búsqueda de soluciones equitativas más que la aplicación de una regla inflexible.

8. **Resolución nº 3556 de 5 de diciembre de 1980.** Se proclama en aquélla la estrategia para el III decenio del desarrollo y que incluye, como uno de los objetivos del Nuevo Orden Económico Internacional, **"la soberanía permanente y plena de todos los Estados sobre sus recursos y actividades económicas** (pfo. 6), ya que el desarrollo acelerado exige un control eficaz por parte de esos países sobre el **uso de sus propios recursos"**. (pfo. 19) (39).

El conjunto de las principales Resoluciones y Acuerdos de las Naciones Unidas transcritos precedentemente sobre la definición establecimiento y determinación por parte de una muy amplia mayoría de la comunidad internacional, respecto al objeto, naturaleza y alcances del principio de la **soberanía de las Naciones** sobre sus recursos naturales mineros, forman y configuran la doctrina y valores jurídicos permanente sobre esta cuestión y representan un respaldo y apoyo a todas aquellas Naciones que proclaman integrar y establecer en sus cuerpos legales sean Constituciones Políticas o Leyes y Códigos Mineros dichos principios y definiciones. De acuerdo a lo observado y verificado en la historia legislativa de la formación de las leyes y códigos mineros en las últimas dos décadas, los países de A.L. han tenido presente y actuado en el marco de esos principios.

II. DOMINIO DE LOS RECURSOS MINEROS EN LA LEGISLACIONES DE AMÉRICA LATINA

1. Nociones y Definiciones básicas

a) Argentina

Código de Minería de 1886 y modificaciones posteriores, siendo la última aprobada por Ley Nº 22.259 el 1980.

"Las minas son bienes privados de la Nación o de las Provincias, según el territorio en que se encuentran" (art.7°). Dicha disposición se complementa con lo establecido en el ART. 10 sobre la naturaleza jurídica del dominio de la Nación, señalando al respecto que aquel tiene el carácter de **"dominio originario del estado"**.

La norma que ilustra un aspecto de la cuestión del dominio de los recursos mineros de ese país es el Art. 9° que establece: "El Estado no puede explotar ni disponer de las minas, sino en los casos expresados en la presente ley".

Finalmente la otra disposición importante es la aceptación del concepto **de dominio** originario del Estado, su naturaleza y su alcance, contenida en el art. 352 del C.M. que prescribe: **"la prescripción no se opera contra el Estado propietario originario de la mina"** En una norma que introdujo la Ley N° 22.259 en la modificación del año 1980.

De las disposiciones transcritas fue el art. 10 que tuvo una modificación sustancial en virtud de la ley N° 22.259 del año 1980 (última reforma del C.M.) que agregó la expresión **" dominio originario"**, y otros diversos y sustanciales cambios que por razones obvias no es posible considerar por su extensión. En efecto, en el art. 10 del C.M. se refiere específicamente a la naturaleza y carácter jurídico del dominio originario del Estado sobre las minas.

Sin perjuicio del análisis, consideraciones y diversas observaciones que se han hecho a estas tres normas básicas de la LM Argentina en lo que a dominio de sus recursos se refiere sea por autores y tratadistas y de acuerdo a la doctrina nacional sobre esta materia, la mejor tanto forma de conocer el objeto, contenido y naturaleza jurídica y efectos de las referidas disposiciones, es referirse al Mensaje enviado al P. de la R. en el año 1980 para su promulgación:

"Dos aspectos fundamentales de la iniciativa merecen destacarse. Uno de ellos es que el Código de Minería en su art. 7°, como ya lo había hecho el Código Civil en el inciso 2° de su art. 2342 y también la ley 726, reconoce que las minas son bienes privados de la Nación o de las Provincias en que se encuentren. Ese principio fundamental de nuestra legislación minera, de clara inspiración en nuestra historia y en nuestro derecho constitucional y con el que concuerda en nuestra mejor tradición jurídica en la materia, sostenida por la Corte Suprema de justicia y por la doctrina nacional mayoritaria, ha sido respetado celosamente en el proyecto, a punto tal que el derecho de dominio originario que tienen las provincias sobre las minas situadas en sus respectivos territorios, en nada se verá alterado o afectado por la reforma.

"El otro aspecto considerado fundamental de la iniciativa, es que el Código de Minería, sin sustraer a las minas de ese dominio originario de la Nación o de las provincias, según el territorio en que se encuentra, constituya a favor de los particulares un derecho de propiedad distinto de aquel y que coexiste con el mismo. O sea que, en nuestro derecho, **el dominio originario del Estado sobre las minas es permanente, existiendo antes, durante y después de la concesión**, la que no obsta a que, durante ésta, se establezca una propiedad particular, que difiere de la propiedad común por las condiciones a que está sujeta y que por ello recibe la designación de propiedad minera. Pues bien, la propiedad minera, o sea la caracterización legal del derecho de los particulares sobre las minas, que forma parte de la tradición jurídica secular

a que nos hemos referido y a la cual alcanza, como a toda propiedad, la garantía de la inviolabilidad consagrada por el art. 17 de la Constitución Nacional, tampoco es alterada por la reforma, por lo que los derechos que se acuerden con posterioridad a su sanción no diferirán de los ya adquiridos, salvo los que resulten de los nuevos Títulos que el proyecto, como dijimos, propone incorporar al Código de Minería y cuyas bases jurídicas diferentes se adecuan al tratamiento especial que la ley debe acordar a la minería a gran escala. "

Esta cuestión que en Argentina ha sido objeto de variadas y en diversas opiniones, intervenciones, obras, tratados desde 1886, a la fecha. A continuación se ha intentado efectuar un resumen de ellos para llegar a determinar si existe una concepción común: Para uno don Joaquín V. González de los más ilustres comentadores del Código de Minería del año 1886, cuyo texto actual fue modificado por última vez mediante la Ley 22.259 de 1980, señala el Prof. Enrique Rodríguez autor del Código en cuestión se inspiró y fundamentó para los efectos de concebir el dominio de las minas en la ciencia legislativa de la época (1885-86) en la tradición regalista/radical de la legislación española. A partir de esa fecha y hasta 1980, se había estudiado por los autores y tratadistas que según el artículo 7 del C.M. "las minas son bienes privados de La Nación o de las Provincias, según el territorio que se encuentran" por lo cual se había consagrado (por diversas razones que sería extenso señalar) el **dominio originario** del Estado **sobre las minas**.

Según el mencionados al autor del C. de M., Sr. Rodríguez este dominio confiere al Estado la alta potestad administrativa para disponer de las minas otorgándolas en concesión teniendo presente el interés de la sociedad pero conservando el IUS ABUTENDI, también algunos opinan que el dominio del Estado, antes de la Reforma de 1980, que introdujo expresamente en el texto del Código la definición y concepto de **dominio originario**, se refería al **dominio eminente**.

Para otros autores y tratadistas después de la dictación de la citada Ley 22.259 de 1980 quedó claramente establecido y definido que el dominio del Estado sobre las minas es el que en la tradición y doctrina jurídica se denomina como **dominio originario**; el cual tal como lo dejó establecido el Mensaje del Ejecutivo al Congreso, no es el regulado por el Código Civil, sino que solo concede a los particulares el derecho de explotar la mina, sin desprenderse del **dominio originario**: Lo expuesto, significa que el Estado se desprende solamente del ius utendi y fruendi para que el particular explore, explote la mina y aproveche las sustancias minerales de aquella, condicionando la vigencia y subsistencia de ese derecho a la obligación de trabajarla en la forma que establece el C. de M.; y en cuanto al ius ab utendi, el Estado lo mantiene en suspenso, mientras se cumple la obligación de amparo.

De ahí, se señala y establece por los autores argentinos que el dominio originario del Estado, preexiste, coexiste y subsiste a la propiedad minera o al derecho de explotación en cuanto de que antes del otorgamiento de la concesión (o propiedad como se la denomina), el dominio originario faculta al Estado a concederla y después a exigir el cumplimiento de las obligaciones de amparo; y si opera la caducidad por incumplimiento el de recuperarla.

Una opinión disidente en Argentina, respecto de la mencionada de la mayoría de autores y doctrina es la del Profesor Hugo Bunge Guerrico, el cual a pesar de ser un defensor apasionado del dominio fundiario, sostiene con argumentos bastante convincentes que en el derecho argentino el dominio originario del Estado sobre las minas es permanente, existiendo antes, durante y después de la concesión; lo que no obsta a que durante ésta, se establezca una propiedad particular que difiere de la propiedad común, por las condiciones a que está sujeta, y que por ello recibe la designación de propiedad minera. Pues bien, la propiedad minera, o sea la caracterización legal de los derechos de los particulares sobre las minas, que forma parte de la tradición jurídica secular a que se ha referido la exposición de motivos, , y a la cual alcanza como a toda propiedad la garantía de la inviolabilidad consagrada por el artículo 17 de la Constitución Nacional, tampoco es alterada por la reforma introducida por la ley 22.259.

En una palabra, esta enmienda establece en favor del concesionario un derecho de propiedad con determinadas las características que no tiene en el derecho común. El Estado en efecto no actúa como propietario que vende su cosa, sino que crea un **derecho especial** de propiedad sobre el subsuelo en favor del particular.

Aquí no existe una propiedad particular **sino simplemente un contrato de concesión**, que caduca o se rescinde si no se cumplen ciertas condiciones. En cambio la propiedad privada, que establece el Código Civil, no caduca en forma alguna, sólo el Estado puede privar a su dueño de su propiedad mediante el procedimiento de expropiación.

Esta opinión sobre la naturaleza jurídica del derecho de propiedad, en la reciente forma legislativa, ha sido compartida hace algunos años por el Dr. Agustín Gordillo; quien sostiene en relación al referido derecho de propiedad que por encima de los empleos y preferencias semánticas de los autores de la reforma, en verdad aquéllos han legislado sobre **un contrato administrativo, ciertamente diferenciado de los otros, pero cuyas notas lo ubican dentro de los contratos administrativos de concesión**. En favor de la tesis mencionada, la nueva disposición de la ley 22.259 que dice que **la prescripción** no se opera contra el Estado, propietario originario de la mina, es más congruente con el concepto publicista de la concesión administrativa, antes que un concepto jusprivatista de propiedad inmueble. La referida ley 22.259 se inclina por el

régimen del dominio público cuando reiterada y enfáticamente declara en su exposición de motivos "...queda bien en claro, que el dominio del Estado sobre las minas no se enajena ni se prescribe jamás, porque es un dominio propio del soberano, que el propio Estado constituye a favor de terceros mediante la concesión". El profesor Edmundo Catalano coincide según el Prof. Bunge con este punto de vista. Sostiene que el Código no concibe la propiedad minera, como una propiedad estática frente al Estado y agrega que la mina, una vez adjudicada, es una concesión privilegiada de explotación, pero condicionado y establecida en vista del interés público.

b) Bolivia

Código de Minería de 1965, (Decreto/Ley 7148 de 1965) y modificaciones posteriores, siendo la Ley N° 1243 de 1991 la última.

"Pertenecen al **dominio originario del Estado** todas las sustancias minerales, cualquiera sea su origen o forma de yacimiento, hállese en el interior o en la superficie de la tierra". Se puede observar de la citada ley 1243 de 1991, que el Código de Minería de Bolivia, aprobado mediante el Decreto-Ley N° 07148 del 7 de Mayo de 1965 (Presidencia del General F.A. sr. René Barrientos Ortuño), es elevado al "rango de Ley de la R." por la citada Ley N° 1243, la que además introduce la expresión "**originario**".

En la Exposición de motivos del Decreto-Ley de 1965 cuando aún no se había definido la naturaleza jurídica del dominio como "**originario**", señalándose que el artículo 1° "tipifica como dominio regalista, cuyo origen está en la legislación española....y que más tarde pasa a ser modificado por las ideas liberales en cuya virtud el Estado que había reemplazado al Monarca- ya no es el propietario sino un **regulador** que procuraba evitar el caos y el propietario era el ciudadano que había formulado la primera petición y el Estado percibía, por su trabajo de regulador y ordenador, una patente a título de regalía. De esta forma, el principio en cuya virtud el minero que luego de su trámite ha obtenido su Título Ejecutorial es el propietario absoluto de su mina, se ha mantenido en parte hasta el Código (de Minería) de Saavedra aprobado por ley de 11 de Febrero de 1925, y actualmente (1965) se modifica el concepto de " propiedad absoluta " del propietario por el de concesión y la condiciona no solamente al pago de patente, como al anterior, sino también a que las minas ser de utilidad pública no cesen en sus labores".

Posteriormente la Constitución Política de Bolivia proclamó en su art.136 que : " Son **bienes del dominio originario** a las que la ley les da finalmente esa calidad, al suelo y subsuelo con todas sus riquezas naturales" y finalmente según se dijo, la Ley 1243 de

1991, introduce al art. 1º la palabra **originaria** para determinar y fijar la naturaleza del dominio del Estado.

c) Brasil

Constitución Política de Brasil de 1989: Nova Constituicao Do Brasil. Título III - Da Organizacao Do Estado: Capítulo II - Da Uniao.

"Sao bens da Uniao: os recursos minerais, inclusive os do subsolo" (Art.20-IX);

"Compete privativamente a Uniao legislar sobre : jazidas, minas, outros recursos minerais e metalurgia"(Art.22 XII).-

Titulo VII: Da Ordem Economica e Financeira; Capitulo I: Dos Princípios Gerais Da Atividade Economica.

"As jazidas, em lavra ou nao, e demais recursos minerais e os potenciais de energia hidráulica constituem propriedade distinta da do solo, para efeito de exploracao ou aproveitamento, e pertencem a Uniao, garantida ao concessionário a propriedade do produto da lavra" (Art.176).

Codigo de Mineracao de 1967 (Decreto -Lei N°227 -de 28 de Fevereiro de 1967.- Da Nova Redacao ao Decreto-Lei N°1985 (Código de Minas), de 29 de Janeiro de 1940.

"Compete a Uniao administrar os recursos minerais, a industria de producao mineral e a distribuicao, o comércio e o consumo de produtos minerais" (Art. 1º);

"Os regimes de aproveitamento das substancias minerais, para os efeitos deste Codigo, sao:

"I - Regime de concessao, quando depender de decreto de concessao do Governo Federal;

"II - Regime de autorizacao e licenciamento, quando depender de expedicao de alvará de autorizacao do Ministro das Minas e Energia e de licenca expedida em obediencia a regulamentos administrativos locais e de registro do produtor no órgão proprio do Ministério da Fazenda;

"III - Regime de matrícula, quando depender, exclusivamente, do registro do garimpeiro na exatoria federal do local da jazida;
e

"IV - Regime de monopolizacao, quando, em virtude de lei especial, depender de execucao direta ou indireta do Governo Federal".

La naturaleza jurídica del dominio de la Nación, que en definitiva es el dominio de la Uniao (unión de todos los estados de la R. de Brasil), su sentido y principios lo hemos tomado del Prof. Vera de Sao Paulo, en cuya virtud, "O Estado possui sobre as minas e jazidas tao só o **dominio eminente**. E nao somente sobre elas, mas também sobre todas as coisas que se encontram no território da **Nacao**. Por dominio eminente se entende o direito que O Estado tem sobre todo o território nacional o que lhe enseja administrar, zelar, defender e ainda lancar impostos, legislar sobre a aquisicao uso e disponibilidade dos bens fundiários e praticar quaisquer outros atos inherentes a sua **soberanía**." Según el Prof. Mario Da Silva Pinto, el dominio de las minas en Brasil, sería de naturaleza originario.

d) Chile

Constitución Política del Estado de 1980. Ley Orgánica Constitucional sobre Concesiones Mineras (Nº 18097 de 21 Enero de 1982) y Código de Minería de 1983.

La cuestión sobre el dominio de los recursos mineros en la legislación chilena configura y estructura uno de los sistemas más sofisticados e inéditos a nivel mundial, según se podrá observar a continuación. En efecto, el inciso 6º del N° 24 del artículo 19 de la referida Carta fundamental, proclama los siguiente:

"El Estado tiene el dominio absoluto, exclusivo, inalienable e imprescriptible de todas las minas, comprendiéndose en éstas las covaderas, las arenas metalíferas, los salares, los depósitos de carbón e hidrocarburos y las demás sustancias fósiles, con excepción de las arcillas superficiales, no obstante la propiedad de las personas naturales o jurídicas sobre los terrenos en cuyas entrañas estuvieren situadas. Los predios superficiales estarán sujetos a las obligaciones y limitaciones que la ley señale para facilitar la exploración, la explotación y el beneficio de dichas minas".

De la lectura del texto de la disposición constitucional transcrita, se podría concluir que el concepto y definición de dominio de los recursos mineros de Chile está comprendido en el sistema que se denomina y tipifica como dominio público minero de carácter regalista (radical) demanial o dominial-patrimonial de la Nación o del Estado, en su caso. Sobre todo si se considera que el texto expreso de su contenido y adjetivos predicen la exclusividad, inalienabilidad, imprescriptibilidad y lo absoluto que es el dominio del Estado respecto de los recursos mineros.

Sin embargo de lo expuesto, la realidad es otra sustancialmente diferente, por cuanto el contenido, naturaleza jurídica, caracteres y efectos definen y configura **otra estructura jurídica legal respecto del dominio de los recursos mineros de Chile**, a pesar del texto expreso referido, y el cual es denominado

como dominio minero subsidiario, por el mismo legislador en el Mensaje de otro texto legal de rango constitucional elaborado y expedido dos años después de aprobada y promulgada la Constitución Política del Estado en cuestión(1980) Nos referiremos al respecto a La Ley Orgánica Constitucional sobre Concesiones Mineras (N° 18097 de 21 Enero de 1982), y en cuyo Mensaje del Ejecutivo de la época se estableció, fijo y determinó cual fue la intensión y espíritu del legislador o mejor dicho del constituyente en 1980 el aprobar y proclamar el texto constitucional (N°6 del N° 24 del art.19 C.P.E). Dicho en otra forma, la Ley Orgánica Constitucional sobre Concesiones Mineras (LOCM) de 1982 fijó el sentido, contenido y naturaleza jurídica de la norma constitucional de 1980 sobre el dominio minero del Estado, interpretando la voluntad e intensión del constituyente de 1980 sobre aquél, sin necesidad de derogar la norma constitucional referida.

Al respecto y según observaremos a continuación al transcribir los párrafos sustanciales del referido Mensaje del Ejecutivo de la época que el contenido, estructura y naturaleza jurídica de prácticamente toda la disposición constitucional sobre el dominio minero de 1980, (salvo la parte relativa a la constitución de las concesiones sin ingerencia de Estado, hecha por los propios interesados hecha ante los Juzgados Ordinarios de Justicia), era según el legislador de 1982 absoluta, insanable e irremediamente incompatible con el modelo global liberal de la economía chilena. Dicho modelo que se proyectaba realizar y profundizar contemplaba como una de sus piezas angulares y fundamentales "una política minera que integrara al sector minero en el esquema de economía social de mercado".

También se estimaba que era difícil por las respectivas autoridades mineras, por no decir imposible, dictar la correspondiente Ley o Código Minero a que hace referencia la norma constitucional (de 1980) en el marco de ésta última, por cuanto éste último consagra y proclama principios y disposiciones estatistas y socializantes".

En el contexto anterior referido a la política minera de esa época (1980-1982), las autoridades mineras entendían y señalaban que "la modernización minera", debía establecer "reglas del juego racionales y coherentes a objeto la política minera se integre a la economía social de mercado". Para estos efectos, el Mensaje de Ejecutivo de lo que sería La LOCM, señaló en su texto y otros documentos anexos de orden jurídicos y técnicos, el siguiente pensamiento y concepción básica central en esta materia:

"La ciencia económica enseña que-ceteris paribus- el valor de los recursos (mineros) explotados hoy es mayor que el de los no explotados";

"El mineral no tiene valor por sí mismo, sino que por su posibilidad de uso y está determinado por su situación tecnológica

y coyuntural que se vive. Cualquier recurso (mineral) guardado para el futuro puede dejar de tener valor económico, por sustitución u obsolescencia del recurso";

"Del principio de subsidiaridad que orienta el modelo económico del gobierno, se puede concluir que la exploración y explotación de nuevos yacimientos mineros debe ser llevada a cabo por empresas privadas" ya que "Normalmente reservar la producción de un mineral al Estado deprime el desarrollo del recurso, aún en los momentos de máxima ventaja. La falta de consenso político, la existencia de otros proyectos electoralmente más rentables y la escasez de fondos se confabulan para dejar paso a la oportunidad de explotación";

"Para maximizar la disponibilidad de capital se requiere en la explotación de los recursos de inversión extranjera; la que aporta no sólo capital, sino también tecnología, capacidad empresarial y conocimiento de mercados internacionales";

"El régimen de derechos mineros que establece la Constitución Política del Estado y el Proyecto de la Ley Orgánica Constitucional sobre Concesiones Mineras, obedece a una concepción jurídica nueva, inspirada en un enfoque moderno acerca de las instituciones jurídicas aptas para resguardar los legítimos intereses que concurren en la actividad minera y que se erige con el carácter de sistema inédito...";

"El debate teórico acerca de los derechos mineros en los últimos decenios se ha desarrollado únicamente entre dos alternativas: la propiedad patrimonial del Estado sobre todas las minas y la propiedad de los particulares sobre ellas. La fuerza con que esas dos tesis fueron esgrimidas inhibió el estudio, la elaboración y la comprensión de otras concepciones que pudieran sostener, con base firme y en un marco de consenso, los intereses que tanto el Estado como los particulares tienen en materia minera. Bajo el prisma de esas dos posiciones doctrinarias se ha querido derivar la naturaleza de los derechos mineros que corresponde desarrollar a la ley orgánica constitucional.

"Con sujeción a una de esas posiciones **pretéritas** se ha sostenido por algunos, que la declaración de que el Estado tiene el dominio de todas las minas, con los calificativos que se le agregan (absoluto, inalienable e imprescriptible), importaría consagrar el **dominio patrimonial perfecto del Estado** sobre cada una de las minas situadas en el territorio del país en cuya virtud se prohibiría toda forma de **dominio privado de los particulares**".

"La otra vertiente del debate tradicional sostiene que como las características del derecho de propiedad no se dan en el dominio del Estado establecido por la Constitución (ya que éste último no puede usar, gozar y disponer libremente de las minas, sino que debe compartir estos bienes entregándolos a los

particulares y de hecho los enajena al dejar que los exploten), en realidad la norma constitucional **habría establecido una fórmula que permitiría, mediante un ilícita interpretación legal, erigir al Estado como supremo otorgante de las minas o de sustancias minerales in situ en propiedad privada a los particulares**".

"La subsistencia de estas dos tesis radicalmente diferentes, ajenas al espíritu de constituyente, pone en tela de juicio, mientras no se dicte la ley orgánica constitucional, la seguridad de todos los derechos, los del Estado y los de los inversionistas, y constituye un gravísimo obstáculo para la materialización de las inversiones que requiere el desarrollo acelerado de la minería".

En el marco de las ideas o concepciones mencionadas del dominio minero en que tenía el legislador en el año 1980 y los supuestos teóricos doctrinarios que hemos reproducido del citado Mensaje y demás antecedentes anexos, se desarrollaron otras ideas y principios complementarias de lo que se estimaba había sido o era el espíritu, voluntad e intención del constituyente de la C.P. del E.; expresándose al respecto lo siguiente:

El constituyente consideró conveniente incluir normas especiales sobre los derechos mineros **sobre la base de excluir conceptos administrativos** y de excepcionar en algún sentido los criterios específicos del derecho de propiedad civil respecto de las minas. Por ello, **el nuevo ordenamiento jurídico ha concebido, a nivel constitucional, categorías nuevas, especiales y diferentes al dominio civil, que caracterizan las facultades que pueden ejercerse sobre la riqueza minera**".

"La norma del inciso sexto del N°24 del artículo 19 de la Constitución, se refiere a un dominio del Estado sobre todas las minas, lo que significa que **mientras estas minas no sean puestas de manifiesto, mientras no se descubran, es necesario que alguien (ese alguien no es otro que el Estado) tenga un derecho general y permanente sobre la riqueza minera, para reconocer derechos exclusivos, para buscarla y explotarla**. El derechos del Estado que recae sobre ellas en este caso, es sobre un objeto por determinar, que no tiene forma y que es de valor, magnitud, composición e importancia desconocida, incluso en su ubicación y existencia real".

"En este sentido, al atribuir la Constitución (de 1980) el dominio de todas las minas, está atribuyendo al Estado un dominio público que, por su propia naturaleza, configura un derecho que se distingue del dominio privado y que consiste en un **dominio subsidiario sobre toda la riqueza potencialmente existente en el territorio nacional**.

"La diferencia más característica **entre el dominio minero subsidiario minero potencial del Estado y la noción del dominio privado radica en que sobre la mina un particular puede constituir**

una concesión que le pertenece en régimen de propiedad privada constitucionalmente amparada, que en sí misma contiene una concesión de explotación a derechos plenos de uso y goce de las sustancias concesibles que en la mina se encuentran, incluyendo el de disposición sobre los derechos de disposición sobre los derechos emanados de la concesión, y todo ello sin necesidad que el Estado exprese su manifestación de voluntad traslaticia de derechos que sirva al particular de título para adquirir la concesión. A este efecto, basta que el interesado cumpla las exigencias de la ley para que el Poder Judicial deba reconocerle como titular legítimo de un pleno dominio civil sobre la concesión, en resolución que es constitutiva del derecho, sino meramente declarativa del mismo".

En otros términos, "el Estado se encuentra en la situación de depositario (tutor) de la riqueza minera de la Nación, sin que se permita al mero arbitrio de la autoridad pública entregarla en concesión administrativa a los particulares. Por el contrario, el Estado debe respetar y permitir la constitución de derechos sustantivos sobre las minas en favor de quienes con su actividad y diligencia concurren a explorar y realizar la explotación".

"El derecho del Estado sobre todas las minas no es entonces, un dominio para usar, gozar y disponer libremente de ellas, sino un derecho que se ha calificado de dominio, para mantener una relación excluyente de toda pretensión que no se funde en una concesión constituida y posteriormente transferida o transmitida en forma predeterminada por la ley y dentro de los marcos que éste debe respetar".

"Con los antecedentes descritos es posible, entonces determinar la verdadera naturaleza de los derechos del Estado, establecidos por la Constitución. A la luz de la interpretación coherente de todas las normas constitucionales relativas a la minería y dentro del contexto de la Carta Fundamental, el real significado de los términos empleados por el constituyente referentes al dominio del Estado sobre las minas se define con el siguiente contenido:

"1° Señalar una tuición subsidiaria, general y permanente, sobre todas las minas".

"2° Permitir la creación y constitución en favor de los particulares - originaria de derechos mineros que emanan directamente de la Ley y que son distintos de la propiedad de los terrenos donde se encuentran las minas;

"3° Reconocer originariamente derechos mineros anteriores al descubrimiento de las minas;

"4° Reconocer el nacimiento de los derechos particulares a explorar y explotar las minas mediante un acto propiamente

declarativo antes que constitutivo que patentiza el Estado a través de la constatación de haberse cumplido las exigencias legales.

"5° Recuperar la facultad de reconocer derechos de concesión minera en caso de incumplimiento de la condición de amparo por los concesionarios anteriores".

"Tales finalidades -señala el legislador de la LOCCM en 1982- constituyen las ideas matrices de la norma constitucional (Inc.6 del N° 24 Art.19 C.P.E) y que se materializan en el establecimiento del Estado como titular de un dominio subsidiario de todas las minas".

El mencionado legislador de 1982 después de haber fijado las mencionadas ideas matrices precedentes transcritas sobre la citada disposición constitucional atribuyéndole una naturaleza y carácter de dominio subsidiario, pasó a describir y elaborar lo que debía ser la estructura jurídica legal de la denominada **concesión minera plena** fundada y basada precisamente en la interpretación de la **C.P.E. de 1980** respecto al aludido dominio minero subsidiario del Estado. Dicha concesión minera plena es la matriz y fuente del sistema de concesiones mineras de exploración y explotación de la LOCCM; esto es, de la Ley 18097, que analizaremos y describiremos mas adelante (Vid.Título Tercero, Cap.,3°).

En todo caso, se puede decir que la concepción sobre el dominio minero subsidiario, en cuanto a su contenido, objeto, características y naturaleza jurídica, configura al respecto en definitiva sólo un caso actual adecuada y funcional a la política minera imperante en el país del concepto y sistema del denominado como sistema liberal del dominio minero, con elementos e ingredientes doctrinario jurídicos, económico- y político de las concepciones del dominio del **res nullius** y el de la ocupación al que nos referiremos en el Título Primero.

En consecuencia la actual concepción del dominio minero chileno consiste en que el Estado de Chile tiene el dominio inalienable, absoluto e imprescriptible de todas las sustancias minerales, yacimientos y minas situadas en el territorio del país, **sólo mientras aquellas se encuentran en estado potencial y desconocidas**- bajo la sola calidad de depositario y tutor general de la riqueza minera por parte del Estado. Pero una vez las sustancias mineras se descubren y los particulares constituyen ante un juez y sin ingerencia ni autorización o intervención del Estado, la correspondiente concesión sobre los recursos, éstos pasan a ser del dominio completo, perfecto-**pleno**- del titular de la concesión y por tanto el Estado pierde toda vinculación o derecho derivado de su soberanía. A su vez la concesión se transforma en cuanto a su contenido, naturaleza jurídica, objeto y efectos en una **propiedad civil perfecta**, con todos los atributos del dominio, y especialmente protegida por la C.P.E., aunque conserve formalmente la denominación de "concesión"

e) Colombia

Código de Minas.- Ley N° 57 de 1987. Decreto Ley N° 2655 de 1988 (Nuevo Código de Minas).

Reglamento del C.M. Decreto N° 2462 de 1989; Decretos N°s. 136, 710 y 729 de 1990 y Ley N° 141 de 1994, que creó el Fondo de Regalías.

De acuerdo al artículo 1° de la citada Ley N° 57 de 1987, el Congreso de Colombia autorizó y otorgó al Presidente de la República facultades extraordinarias conforme a la Constitución Nacional, para expedir un Código de Minas que entre otros de sus objetivos básicos, reafirme **el principio de que el subsuelo, los depósitos, yacimientos minerales y las minas** contenidas en el suelo o subsuelo del territorio nacional de Colombia, incluidos los espacios marítimos jurisdiccionales, **pertenecen a la Nación en forma inalienable e imprescriptible**. Sin perjuicio de los derechos constituidos a favor de terceros. Dentro de este concepto quedan incluidas también las canteras y los demás depósitos de materiales de construcción, así como los pétreos de los lechos de los ríos, aguas de uso público y playas;

También se autorizó al P. de la R., establecer la naturaleza y contenido del derecho de explorar y explotar los depósitos, yacimientos minerales y minas que se señalan y el objeto de los derechos que otorgue la Nación sobre éstos en favor de los particulares o de empresas u organismos públicos; y definir las formas y modalidades de adquisición y transmisión de tal derecho. Adoptar igualmente las disposiciones sobre actividades mineras tales como prospección, exploración, explotación, aprovechamiento, fundición, transformación, comercialización, beneficio, transporte y procesamiento, y sobre los actos y contratos que respecto a los mismos se expidan y celebren y declare de utilidad pública o de interés social la industria minera y la demás actividades relacionadas.

El Código de Minas en el marco de lo señalado precedentemente establece las siguientes disposiciones básicas en el marco de la concepción general sobre el dominio minero mencionado:

Campo de aplicación. El Código regula las relaciones entre los diversos organismos y entidades estatales, las de los particulares entre sí y con aquéllos, en lo referente a la prospección, explotación, beneficio, fundición, transformación, transporte, aprovechamiento y comercialización de los recursos naturales, no renovables que se encuentren en el suelo o subsuelo, incluidos los espacios marítimos jurisdiccionales, ya sean de propiedad nacional o de propiedad privada. Se exceptúan los hidrocarburos en estado líquido o gaseoso, que se regulan por las normas especiales sobre la materia.

"Propiedad de los recursos no renovables. De conformidad con la Constitución Política, **todos los recursos no renovables del suelo y subsuelo pertenecen a la Nación en forma inalienable e imprescriptible.** En ejercicio de esa propiedad, podrá explorarlos y explotarlos directamente a través de organismos descentralizados, o conferir a los particulares el derecho de hacerlos, o reservarlos temporalmente por razones de interés público".

En la legislación positiva de Colombia no se define, como es obvio la naturaleza jurídica del dominio del Estado, pero la doctrina y autores han llegado a una conclusión y en el sentido de que las minas en virtud del dominio eminente pertenecen al Estado, y que en leyes y decretos establece su forma de explotación (dominio radical), otorgándolo a personas naturales o jurídicas, pero conservando siempre su propiedad, (dominio directo).

Propiedad de materiales pétreos. También pertenecen a la Nación, en forma inalienable e imprescriptible y con iguales atribuciones a las señaladas en el artículo anterior, las canteras y los demás depósitos de materiales de construcción de origen mineral, así como los pétreos de los lechos de los ríos, aguas de uso público y playas. Queda igualmente a salvo las situaciones jurídicas, subjetivas y concretas, de quienes en su calidad de propietarios de los predios de ubicación de dichas canteras, las hubieren descubierto y explotado antes de la vigencia de este Código.

Declaración de utilidad pública o interés social de la actividad minera. Declárase de utilidad pública o de interés social la industria minera en sus ramas de prospección, exploración, explotación, beneficio, transporte, fundición, aprovechamiento, procesamiento, transformación y comercialización. Por tanto, podrán decretarse por el Ministerio de Minas y Energía, a solicitud de parte legítimamente interesada, las expropiaciones de bienes y derechos necesarios para su ejercicio o su eficiente desarrollo.

Podrán de igual modo, decretarse expropiaciones de las minas o del suelo o subsuelo mineros si como de las canteras, cuando en uno u otro caso se requiera integrar tales bienes o derechos a una explotación de gran minería de importancia básica para la economía del país y cuyo titular sea una empresa industrial y comercial del Estado, del orden nacional.

Reserva minera especial. El Gobierno, por razones técnicas y económicas comprobadas y en forma eminentemente temporal, podrá declarar de **reserva especial**, determinados depósitos, yacimientos, minas o área potencialmente mineras, para determinados minerales que pueden existir en ellos, con el objeto de que el Ministerio directamente o por medio de sus organismos adscritos o vinculados, adelante investigaciones geológico-mineras. **Señalamiento de zonas**

restringidas para la minería y Zonas restringidas para las actividades mineras.

f) Costa Rica

Código de Minería : Ley N° 6797 de 4 de Octubre de 1982
Reglamento del Código: Decreto Ejecutivo N° 15442 (26 de Abril 1984) y Decreto Ejecutivo N°16609 - 24-Sept.-1985.

"El Estado tiene el **dominio absoluto e imprescriptible** de todos los recursos minerales que existen en el territorio nacional y en su mar patrimonial, cualquiera que sea el origen, estado físico o naturaleza de las sustancias que contenga. El Estado procurará explotar las riquezas minerales por sí mismo o por medio de organismos que dependan de él". "Sin embargo, el Estado podrá otorgar concesiones para el reconocimiento, exploración, explotación y beneficio de los recursos minerales, conforme con la presente ley".

Las concesiones no afectarán en forma alguna el dominio del Estado, y se extinguirán en caso de incumplimiento de las exigencias legales para mantenerlas."

"Se declara de utilidad pública toda la actividad minera, tanto en los trabajos de exploración, como en los de explotación. Tendrán el mismo carácter la concentración, beneficio, transformación, transporte de sustancias minerales y los terrenos de propiedad particular o estatal necesarios para estos fines."

El Estado sólo o en asociación con otros Estados, tendrá prioridad para explorar y explotar las riquezas naturales del país. Los convenios, tratados o acuerdos con otros Estados, relativos a esta actividad, deberán ser aprobados por la Asamblea Legislativa. Sin embargo, en ellos no se afectarán concesiones vigentes otorgadas conforme con esta ley.

Respecto a la naturaleza jurídica del dominio de Estado de Costa Rica a título absoluto e imprescriptible, dentro del marco de los analizado anteriormente, el propio Código de Minería actual (1982), define su naturaleza jurídica al señalar que los yacimientos minerales. **"son bienes patrimoniales del Estado que no pueden, bajo ningún concepto, salir de su dominio,** salvo con autorización previa de la Contraloría General de la República y de acuerdo con un estudio que determine la conveniencia para el Estado" (art. 18). En todo caso se debe llamar la atención que esta definición de carácter general, esta incluida en una norma especial sobre gravar, hipotecar y traspasar yacimientos mineros de Costa Rica.

Por consiguiente, se puede decir a cabalidad que la naturaleza jurídica del dominio de Estado en Costa Rica respecto de sus recursos mineros es de carácter eminente patrimonial-demanial

g) Cuba

Constitución Nacional de la República:

"El Estado ejerce su soberanía: a) Sobre el medio ambiente y los recursos naturales del país".-

"Son de **propiedad estatal socialista de todo el pueblo**: a) Las tierras ... el subsuelo, **las minas ... etc**". Estos bienes no pueden transmitirse en propiedad a personas naturales o jurídicas, salvo casos excepcionales en que la transmisión parcial o total de algún objetivo económico se destine a los fines de desarrollo del país y no afecten los fundamentos políticos, sociales y económicos del Estado, previa aprobación del Consejo de Ministros o su Comité Ejecutivo".

Legislación: Ley N° 33 de 12 de Febrero de 1981.- Sobre protección del medio ambiente y uso racional de los recursos nacionales.-

"Los recursos minerales constituyen una riqueza no renovable propiedad de todo el pueblo y son objeto de especial protección por parte del Estado".

"El medio ambiente y los recursos naturales son **patrimonio común de la sociedad** y constituyen interés fundamental de la nación, por lo que su atención integral tiene el carácter de obligatorio".

h) Ecuador

Ley de Minería N° 126 de 31 de Mayo de 1991.
Reglamento general de L.M. Decreto N° 2831 - 7-10-1991.

Dominio de Estado y de los Derechos Mineros. Pertenecen al **dominio inalienable e imprescriptible del Estado** todas las sustancias minerales existentes en el territorio, cualquiera sean su origen, forma y estado físico, hállese en el interior o en la superficie de la tierra, en los fondos o en las aguas marinas."

De acuerdo con lo previsto en el último inciso del N° 1 del artículo 46 de la Constitución Política de la República, el Estado puede autorizar la ejecución de actividades mineras para el aprovechamiento racional de los riquezas minerales a las personas naturales o jurídicas, nacionales extranjeras, otorgándoles derechos mineros, de conformidad con esta Ley."

Ambito de aplicación. La Ley de Minería norma las relaciones del Estado con las personas naturales y jurídicas, nacionales o extranjeras y las de éstas entre sí, respecto de la obtención de derechos y de la ejecución de actividades mineras. Se exceptúan de

las disposiciones de esta Ley el petróleo y demás hidrocarburos, los minerales radioactivos y las aguas minero-medicinales".

Utilidad Pública: Se declara de utilidad pública la actividad minera en todas sus fases, dentro y fuera de las concesiones mineras. En consecuencia, procede la constitución de las servidumbres que fueren necesarias de acuerdo a esta Ley".

De acuerdo al Capítulo III de la Ley en cuestión, ésta otorga al Presidente de la República facultades para que en determinadas condiciones pueda declarar **zonas mineras especiales, áreas de reserva minera y zonas restringidas**, para determinadas finalidades, en las cuales no se puede otorgar concesiones mineras. Pudiendo también levantar dichas calidades a dichas zonas o áreas.

Actividad Minera Nacional. La actividad minera nacional se desarrolla por medio de la gestión estatal, mixta, comunitaria o de autogestión y privada.

"El Estado ejecuta sus actividades por intermedio de la Corporación de Desarrollo e Investigación Geológico-Minero Metalúrgica, la que podrá constituir compañías de economía mixta ...".

En el Título II de la Ley Minera se regula "La Formulación, Ejecución y Administración de la Política" y que esa política le corresponde a la Función Ejecutiva etc.

i) Guatemala

Ley de minería - Decreto Ley N° 69 de 1985, modificado por Decreto Ley N° 125 de 1985. Reglamento general de la L.M. (Acuerdo Gubernativo N° 1349/85)

Propiedad de los yacimientos: Son bienes de la Nación, todos los yacimientos que existan en el territorio del Estado, su plataforma continental y su zona económica exclusiva en la forma establecida en sus leyes o en los convenios internacionales ratificados por él. Su dominio sobre **los mismos es inalienable e imprescriptible**, y gozan de las garantías y prerrogativas que corresponden a los bienes de la Nación"(art.5).

Principios de Política Minera: El Estado, a través del Ministro de Energía y Minas, con la colaboración de otras instituciones si así fuere el caso, deberá elaborar programas tendientes a desarrollar el sector minero, a efecto de contribuir al bienestar económico y social de la Nación, debiendo dar preferencia a las regiones con mayor vocación minera(art.2).

"Asimismo, podrá proporcionar la asesoría y asistencia necesaria, a efecto de coadyuvar al mejor aprovechamiento de la Nación".

En el marco de los anteriores disposiciones se establece la **regulación de la actividad minera, señalando al respecto que en adición a las regulaciones indicadas en esta ley, es potestad del Estado:** a) Declarar cerradas temporal o definitivamente determinadas áreas a la actividad minera, cuando así lo exija el interés nacional, cuando estén comprendidas en programas o proyectos de urbanismo o para proteger las riquezas forestales, arqueológicas o zoológicas; b) Regular temporal o definitivamente conforme a las leyes especiales, todas o algunas de las operaciones mineras de determinadas sustancias minerales, cuando el interés nacional así lo exija; c) Declarar áreas de reservas nacional minera, sobre las que ejecutará directa o indirectamente operaciones mineras; y d) Restringir, por razones de seguridad nacional, el otorgamiento de derechos mineros vigentes en esa áreas al momento de la respectiva declaración no sean afectados.

La Ley de Minería en cuestión es una de las pocas que define lo que se entiende por **derecho minero**: "Relación jurídica nacida de un acto gubernativo, que comprende permisos, licencias o contratos para la ejecución de operaciones mineras conforme a esta ley, o sus equivalentes conforme a legislaciones anteriores" De lo expuesto, se desprende que en la legislación minera de Guatemala no se contempla el sistema de concesiones, sino el señalado precedentemente que analizaremos más adelante.

Utilidad y Orden público: La presente ley es de orden público. Utilidad y necesidad públicas: Se declaran de utilidad y necesidad públicas, el fomento y desarrollo de las operaciones mineras del país.

Constitución política nacional. Dictada en el año 1985 que entró en vigencia el 14-Enero de 1986 "Es obligación fundamental de Estado, adoptar las medidas necesarias para la conservación, desarrollo y aprovechamiento de los recursos naturales en forma eficiente (art.119 literal c).

Son bienes del Estado, el subsuelo, los yacimientos de hidrocarburos y los minerales, así como cualquiera otra sustancia orgánica e inorgánica del subsuelo (art.121 literal e);

Se declara de utilidad y necesidad públicas, la explotación técnica y racional de hidrocarburos, minerales y demás recursos naturales no renovables, debiendo el Estado establecer y propiciar las condiciones, propias para su exploración, explotación y comercialización (art. 125).

La naturaleza jurídica del dominio de la Nación sobre los recursos mineros se la considera como parte del sistema regalista-patrimonial-dominial.

j) Perú

LEY GENERAL DE MINERIA : Decreto Legislativo N° 109 de 1981, modificado e integrado por los Decretos Leyes N°s 25702, 25764, 25998 y 26121-Dic., todos de 1992, forman y configuran el actual **Texto Unico Ordenado de la Ley General de Minería - Manual de Normas Mineras (1993)**.

Dominio de los recursos mineros: "Todos los recursos minerales pertenecen al Estado, cuya propiedad es inalienable e imprescriptible".

Ambito de aplicación de la Ley Minera: "Comprende todo lo relativo al **aprovechamiento de las sustancias minerales de suelo y subsuelo** del territorio nacional, así como del dominio marítimo. Se exceptúan del ámbito de aplicación de esta Ley, el petróleo e hidrocarburos análogos, los depósitos de guano, los recursos geotérmicos y las aguas minero-medicinales".

El aprovechamiento de los recursos minerales: "El aprovechamiento de los recursos minerales se realiza a través de la actividad empresarial del Estado y de los particulares, mediante el régimen de concesiones".

En el citado Título Preliminar se define lo que son **actividades mineras**: "el cateo, prospección, exploración, explotación, labor general, beneficio, comercialización y transporte minero". El "ejercicio de las actividades mineras, excepto el cateo, la prospección y la comercialización, se realiza exclusivamente bajo el **sistema de concesiones, al que se accede bajo procedimiento que son de orden público**. Las concesiones se otorgan tanto para la acción empresarial del Estado, cuanto de los particulares, sin distinción ni privilegio alguno".

También la Ley Minera define y establece el **Rol del Estado, señalando al respecto las siguientes normas y principios básicos**:

"La **calificación** de las actividades mineras corresponde al Estado".

"El Estado evalúa y **preserva los recursos naturales**, debiendo para ello desarrollar un sistema de información básico para el fomento de la inversión; norma la actividad minera a nivel nacional y la fiscaliza de acuerdo con el principio básico de la simplificación administrativa".

"El aprovechamiento de los recursos minerales se realiza a través de la **actividad** empresarial del Estado y de los particulares, mediante el régimen de las concesiones mineras...las cuales obligan a su trabajo; obligación que consiste en la inversión para la producción de sustancias minerales" (N°s II IV T.P.).

"El Estado protege la pequeña y mediana minería y promueve la gran minería".

Utilidad pública: "La industria minera es de utilidad pública y la promoción de inversiones en su actividad minera es de **interés nacional**".-

Reserva de sustancias minerales: El Estado puede declarar por ley expresa, la reserva de ciertas sustancias minerales de interés nacional.

k) Uruguay

Código de Minería :Ley N° 15.242 de 8-Enero-1982. **Decreto Reglamentario N° 110/82 - (26-03/82).**

Dominio de los recursos mineros: Todos los yacimientos de sustancias minerales existentes en el subsuelo marítimo o terrestre o que afloren en la superficie del territorio nacional integran en forma **inalienable e imprescriptible**, el dominio del Estado". Se establece que, sin perjuicio de lo dispuesto por el art.4°, los yacimientos de sustancias minerales, no metálicas, incluidos en la Clase IV del art. 7° quedan reservados para su explotación al **propietario del predio superficial** particular de ubicación del yacimiento, bajo las condiciones que establece este Código". Como se puede observar el C.M no excluye del dominio del Estado a las referidas sustancias no metálicas usualmente destinadas a materiales de construcción, pero si las **reserva al propietario del predio superficial. (régimen fundiario).**

Se establece que "la finalidad de la actividad minera", la cual tiene por objeto "la explotación racional de los recursos minerales del país, con propósito económico y se califica de utilidad pública".

l) Venezuela

Ley de Minas de 18 de Enero de 1945 y su Reglamento de la misma fecha.

"Todo lo concerniente a las minas, criaderos, depósitos o yacimientos minerales situados en Venezuela se declara de **utilidad pública** y se regirá por las disposiciones de esta Ley, salvo lo que fuere objeto de Leyes especiales, relativas a determinadas sustancias" En la referida Ley de Minas no aparece ninguna otra disposición relativa a la cuestión del dominio de las minas o recursos minerales; de ahí que su definición, contenido y naturaleza ha quedado entregada a la jurisprudencia de la Corte Suprema, a la opinión de autores, tratadistas y en general a la doctrina uniforme de ese país.

De lo expuesto por los juristas y autores y lo establecido en la jurisprudencia de la Corte Suprema, se ha dicho que existe un sistema legal uniforme venezolano, en cuya virtud desde la dictación del famoso Decreto de 1929 del Libertador Simón Bolívar dicho dominio es el regalista-demanial-radical del Estado, según sea la clase y naturaleza de las sustancias minerales. Y que todo lo relativo al dominio de las minas en Venezuela está comprendido dentro del ámbito del dominio público minero.

Sin embargo, con el fin de poner término a esta cuestión en que aparentemente todos están de acuerdo, pero en la Ley de Minas de 1945 no está explicitada, el Ejecutivo envió al Congreso Nacional un Proyecto de Ley en trámite desde hace dos o tres años. En dicho proyecto, entre otras cuestiones y temas que reemplazan sustancialmente la estructura jurídica de la actual Ley de Minas de 1945, se incorpora principio y definición que declara la naturaleza jurídica del dominio sobre las sustancias minerales.

En el Proyecto se proclama que "Las minas, de cualquier clase son del **dominio público de la Nación** y, en consecuencia, **inalienables e imprescriptibles**", y "las actividades mineras reguladas por la presente Ley se efectuarán en un todo conforme a los estudios científicos y técnicos aplicable, procurando siempre la óptima recuperación o extracción del recurso minero, así como su máximo aprovechamiento, la preservación del ambiente, y con estricto acatamiento a las disposiciones de otras leyes." (art.3 y 5).

Además el Proyecto en cuestión, incorpora otros principios o ideas básicas que dicen relación al objeto de fomentar y promover el desarrollo minero en todo el territorio nacional, mediante la aplicación de los conocimientos científicos y técnicos más avanzados a nivel internacional. En tal sentido, el Estado propenderá a la inversión de capitales nacionales y extranjeros que pretendan activar la exploración y explotación de minerales regidos por la presente Ley, la cual garantiza al inversionista una adecuada protección de los derechos que les conceda."; y por otra parte, "el Ejecutivo nacional formará y mantendrá actualizados los inventarios de los recursos mineros existentes en el territorio nacional y formulará los planes de exploración y racional aprovechamiento de los mismos, de acuerdo con la planificación del Estado..." (arts. 1° y 6°).

m) México

Artículo 27 de la Constitución Política 5 de Febrero de 1917.- Ley Minera (24 de Junio de 1952) Reglamento de la Ley Minera (25 de Marzo 1993) Manual de Servicios al Publico en Materia Minera

El artículo 27 de la C.P.E.de M. es la matriz la piedra angular jurídica legal de la concepción y principios de la propiedad en general y del dominio de la Nación mexicana sobre sus recursos mineros en especial, y del objeto, contenido, naturaleza jurídica y efectos de aquel que en su conjunto estructuran a todo

el derecho minero de México. Este en lo sustancial no ha variado desde 1917 a la fecha, salvo la modificación del año 1960 que lo completa en su caracterización atribuyendo la naturaleza jurídica de inalienable e imprescriptible del dominio sobre los recursos minerales. Dicha estructura constitucional legal jurídica legal contempla a su vez como lo se analizará más adelante los principios y bases del sistema legal que otorgan acceso a los particulares a los recursos mineros para su utilización y aprovechamiento mediante el sistema las concesiones administrativas de exploración, y explotación y de asignaciones al Consejo Nacional de Recursos Mineros.

Estructura jurídica-legal y análisis del artículo 27 de la C.P.E.M. de 1917 sobre el dominio de la Nación en general.

(A) **Párrafo Primero:** "La propiedad de las tierras y aguas comprendidas dentro de los límites del territorio nacional, corresponde **originariamente** a la Nación, la cual ha tenido y tiene el derecho de transmitir el dominio de ellas a los **particulares**, constituyendo la propiedad **privada**".

De esta forma y por primera vez en la historia del derecho de propiedad en general (y casi al mismo tiempo que lo instituido en la Revolución Rusa de Octubre de 1917), se origina y establece en forma institucionalizada en una Constitución Política concreta (México), el principio y norma en cuya virtud la **propiedad privada** tiene el carácter de derivada del dominio originario de la Nación. Esta última ha sido siempre y lo es la titular de dicho dominio o propiedad. Lo interesante de esta principio jurídico que fue plasmado en normas, consiste en que la propiedad originaria de la tierra y aguas **no pertenece al Estado, sino a la Nación**, lo cual significó haber echado las bases de toda la futura estructura política-económica-jurídica y social de México.

Lo expuesto, determinó que la tierra y aguas sean consideradas, según decíamos, del dominio originario de la Nación y no del Estado, sin suprimir en el territorio de México la **propiedad privada** de aquellas, a diferencia de los principios, concepción y normativa contenida en la Constitución Rusa de 1917. De esta forma la propiedad privada sobre la tierra y aguas no deriva ni constituye un derecho divino o natural del hombre, sino un derecho que deriva y tiene su origen en la **Nación**, concepto diferente, mucho más relevante y de un mayor rango político-jurídico y social que el Estado.

La institución jurídica de la tierra y el agua, es considerada así por la C.P.E.-1917 como "**propiedad nacional**", lo cual prefigura la intención y voluntad del constituyente mexicano de "nacionalizar" hacerlo "nacional" esto es, atribuir a la Nación, los recursos naturales del suelo y subsuelo, lo que permitirá en el futuro elevar al efecto el estatuto jurídico de la nacionalización

de aquellos, básicamente el petróleo, lo cual ocurrirá en la década de 1930.

(B) **PÁRRAFO II Y III (PRIMERA PARTE-ART.27)**

"La Nación tendrá en todo tiempo el derecho de imponer a la propiedad privada las modalidades que dicte el interés público, así como de regular el aprovechamiento de los elementos (recursos) naturales susceptibles de apropiación, para hacer una distribución equitativa de la riqueza pública y para cuidar de su conservación."

(C) **PÁRRAFOS IV Y V (ART.27)**

"Corresponde a la Nación el **dominio directo de todos los recursos naturales** de la plataforma continental y los zócalos submarinos de las islas; de todos los minerales o sustancias que en vetas, mantos, masas o yacimientos, constituyan depósitos cuya naturaleza sea distinta de los componentes del terreno, tales como los minerales de los que extraigan metales y metaloides utilizados en la industria; los yacimientos de piedras preciosas, de sal gema y las salinas formadas directamente por las aguas marinas; los productos derivados de la descomposición de las rocas, cuando su explotación necesite trabajos subterráneos; los yacimientos minerales u orgánicos de materias susceptibles de ser utilizadas como fertilizantes ; los combustibles minerales sólidos; el petróleo y todos los carburos de hidrógenos sólidos o gaseosos; y el espacio situado sobre el territorio nacional, en la extensión y términos que fije el Derecho Internacional".-

"Son también propiedad de la Nación las aguas de los mares territoriales en la extensión y términos que fije el Derecho Internacional, las aguas interiores, la de las lagunas, esteros ... etc., etc...; El dominio y aprovechamiento de estas aguas se considerará de utilidad pública y quedará sujeta a las disposiciones que dicten los Estados (que forman los Estados Unidos de México)". De esta forma los bienes mas importante y permanentes de la Nación, no pueden convertirse nunca en propiedad privada a diferencia de la tierra.

En los casos y situaciones a que se refieren los dos párrafos anteriores sobre los recursos naturales mencionados, **"el dominio de la Nación es inalienable e imprescriptible"**, según el texto agregado y aprobado en la reforma constitucional del año 1960. La naturaleza y carácter de inalienable e imprescriptible del dominio directo de la Nación mexicana, había sido así caracterizado durante la discusión y tramitación del texto constitucional en el año 1917 y de esa naturaleza quedó constancia en las Actas respectivas., pero no en el texto promulgado. De ahí, que el constituyente del año 1960, quiso quedara en el texto expreso oficial ese doble carácter con la finalidad asimismo de reafirmar el dominio público directo de la Nación a título inalienable e imprescriptible; esto es, los recursos mineros a que se refieren los Párrafos II y III

del art 27 de la C.P.de 1917, no pueden ser nunca enajenados, transferidos o gravados por el Estado o la Nación, y jamás se pierde aquella su dominio por el transcurso del tiempo.

Asimismo el constituyente de 1960 deseó confirmar y reafirmar una vez más la distinción entre el dominio público minero y el dominio privado.

En cuanto a los conceptos y su naturaleza jurídica de dominio originario y **dominio directo** como asimismo a los principios, definiciones y concepción de **dominio eminente** y de dominio radical, hemos efectuado y elaborado una síntesis de ello más adelante al finalizar esta parte a que se refiere el texto constitucional.

(D) **PÁRRAFO VI ART.27.(C.P.1917)**

En el mismo Párrafo VI, que según decíamos fue reformado y adicionado en el año 1960, se establece "que el uso o aprovechamiento de los recursos de que se trata (los mencionados en los párrafos anteriores) por los particulares o sociedades constituidas conforme a las leyes mexicanas, no podrá realizarse sino mediante concesiones otorgadas por el Ejecutivo Federal, de acuerdo con las reglas y condiciones que establezcan la leyes....". A dichas concesiones o sistema concesional en las legislaciones de A.L., nos referiremos más adelante.

La doctrina mexicana sobre el dominio minero de la nación, y su contenido, naturaleza jurídica, y efectos, no sólo forma parte integrante de la estructura jurídica legal minera (Constitución Política de 1927) de México, sino que además fue considerada y citada en los debates temas y cuestiones que sobre esta cuestión se trató en la Asamblea de las Naciones Unidas al tratar sobre algunas de las Resoluciones mencionadas en el Capítulo 1º anterior. Asimismo su contenido inspiró y fue modelo de otras LMR, cuando se definieron y establecieron los conceptos y principios del dominio minero en las décadas de 1970-1980.

Lo que sigue es un extracto y selección de esta cuestión tomado de las Actas de la Asamblea Constituyente de 1917, opinión de participantes de aquella y en general autores y tratadistas.

"El artículo 27 de la C.P.E. en las dos veces que emplea el término **dominio directo** se trata de casos en que no se da a la Nación un derecho pleno y absoluto, sino que de un modo o de otro se le restringe la facultad de disponer: el caso de minerales y combustibles, en que el **dominio nacional es inalienable e imprescriptible** (párrafo sexto) y el de los inmuebles afectos al culto, que han de destinarse exclusivamente a los servicios públicos (párrafo séptimo, fracción II)". "La existencia de este precepto basta para que toda duda se disipe. El dominio nacional es inalienable en este caso, es decir, la Nación carece del ius abutendi, luego no tiene el dominio completo, la plena in re

potestas; sólo puede conceder esos bienes temporalmente, bajo condición de explotarlos, de modo que si no se explotan, volverán a la Nación, lo que constituye para el concesionario un dominio condicional, bajo condición resolutoria".

El mismo sistema establece para las minas, "los combustibles minerales y las aguas, (párrafo sexto del Artículo 27), todavía con más claridad y rigor que nunca lo hicieron las diversas ordenanzas de minería (especialmente la de Nueva España), pues establece que el dominio de la Nación es inalienable e imprescriptible y que sólo se podrán otorgar concesiones con la condición de que se establezcan trabajos regulares de explotación. Es, pues, innegable que el Artículo 27 conservó para las minas el alto dominio o dominio radical"; "El Artículo 27 restauró en cuanto a las minas el sistema de pueble al disponer en su párrafo sexto que las concesiones se han de otorgar bajo la condición de explotar, y lo extendió a los combustibles minerales y a las aguas, de modo que debemos afirmar que en el párrafo cuarto denominado dominio directo sobre los metales y los combustibles minerales, y propiedad sobre las aguas en el párrafo quinto, no es otra cosa que el alto dominio o dominio radical de nuestra vieja legislación minera". Son iguales dominio radical y dominio directo por lo que se busca en la misma Constitución el significado del vocablo dominio directo, en vez de tratar a todo trance de identificarlo con dominio radical. El procedimiento tiene la ventaja de que se limita a reconocer que en el pasado no se equiparan los dos dominios: dominio directo y dominio radical, que la Constitución jamás usa el último vocablo, por lo que se deduce que tampoco lo equipara al primero".

La génesis del Artículo 27 Constitucional, según las Actas de la Comisión del Congreso Constituyente citada y (comentada por el Prof. y L. Pastor Mouaix, Molina Enríquez y la doctora María Becerra G.) está relatada en algunos de los siguientes párrafos:

"...La fracción X contuvo otro de los principios más trascendentales para el futuro de la Patria, al establecer como bases constitucionales el derecho **de propiedad absoluta de la Nación** sobre todos los minerales y sustancias que ocultara el subsuelo, distinto de los componentes naturales de las tierras, incluyendo entre ellas el carbón piedra, el petróleo y los carburos de hidrógeno similares a él. Esta disposición era sólo la confirmación constitucional de una propiedad indiscutible, que había figurado en la legislación colonial desde la conquista y que había regido a la República Mexicana en la totalidad de sus preceptos hacia el año 1884, cuando combinaciones torcidas de un Gobierno protector a los terratenientes en lo referente al carbón, el petróleo, por medio de una simple ley dictada por el Congreso, **afectada de nulidad original**, pues ningún Gobierno puede tener facultades para ceder en general y perpetuamente los derechos que corresponden a una Nación sobre los bienes que forma y han formado siempre el acervo de su patrimonio".

"Para impedir en el futuro abusos semejantes, propusimos y el Congreso de Querétaro así lo aceptó de plano, que en el Artículo 27 Constitucional constara una enumeración completa de **los bienes de la Nación** sobre los que ejercía, **además del dominio eminente, el dominio directo**, y de los que jamás podría desprenderse, porque se hacía constar su carácter de **inalienables e imprescriptibles** y sólo podría conceder la explotación de ellos a particulares y sociedades mexicanas mediante concesiones administrativas del Gobierno Federal y sujetándolas a las condiciones que fijaran las leyes". El jurista Molina Enríquez, que fue uno de los abogados mexicanos más eruditos en la legislación colonial y más apegado a la tradición jurídica, en su discurso expositivo buscó el fundamento de las disposiciones innovadoras del Artículo 27 en el derecho absoluto de propiedad que se habían atribuido los Reyes de España sobre las tierras, aguas y accesiones de las colonias, como consecuencia del descubrimiento y conquista de ellas y del origen divino de su autoridad".

Ejecutoria de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

"... Si bien la **propiedad minera** adquirida al amparo de la Ley Minera de Junio de 1902, era irrevocable y perpetua, mediante el pago del impuesto federal de la propiedad, no debe entenderse en términos absolutos, sino limitada por las disposiciones de la Ley de minas; y tan es así, que el propietario no podrá efectuar la explotación de la mina, sino mediante la concesión, respectiva y en los términos de los Artículos 2º y 3º de la citada Ley, ni de efectuar trabajos de exploraciones, o explotaciones, sino sujetándose a las disposiciones reglamentarias respectivas. De lo expuesto se deduce claramente que no obstante los términos del **título minero, la Nación conservaba el dominio eminente sobre el fundo, dominio que no es otra cosa que la soberanía que la misma Nación asumió desde el acta constitutiva de 31 de enero de 1824**, no rescatando su origen desde el dominio español sino arrancando desde los primeros pobladores del territorio; lo cual establece la nueva Constitución, en el párrafo I del Artículo 27 cuando dice: 'que la **propiedad de las tierras y aguas** corresponde originariamente a la Nación...' y cuando en el párrafo cuarto del mismo precepto establece: corresponde a la Nación el dominio directo de todos los minerales etc. Debiendo advertirse al respecto que el dominio directo no es más que una consecuencia inmediata y directa del dominio eminente, o sea la efectividad, en ejercicio de la soberanía que corresponde a la Nación; estos principios, contenidos en todas las leyes mineras, fueron elevados a la categoría de precepto constitucional y su aplicación no es retroactiva, porque la garantía que contiene el Artículo 14 de la Constitución es que a ninguna ley se dará efecto retroactivo, pero no que puedan dictarse leyes retroactivas. En las minas, **el dominio directo** corresponde a la Nación y **el dominio útil al concesionario**; así, el que indebidamente explota un fundo minero, lesiona el dominio directo de la Nación e incurre en las sanciones

que establece la fracción III del Artículo 153 de la Ley de Industrias Minerales; que no sólo presume la intención dolosa, sino que exige que el culpable justifique haber procedido por error fundado, para no incurrir en las penas que dicho artículo señala, y el proceso relativo es el de la exclusiva jurisdicción de los tribunales federales, puesto que está de por medio el dominio directo de la Nación..."

El Dr. Fraga, al ocuparse del **dominio directo** que el Artículo 27 Constitucional establece en favor de la Nación respecto de las sustancias minerales incluyendo en ésta los carburos de hidrógeno hace una **revisión sobre los sistemas adoptados en otras legislaciones respecto a la propiedad minera**. Considera que, "en nuestro país deben separarse dos períodos: uno que comprende la legislación colonial que rigió hasta 1884 y otro a partir de este Código. Afirma que se continúa reconociendo el dominio directo de la nación sobre las sustancias en el Código de 1884, pero se estableció que el dueño del suelo era el propietario y podía disponer libremente de los yacimientos carboníferos y petrolíferos que se encontraran en el subsuelo. La Constitución de 1917 en el párrafo cuarto del Artículo 27 Constitucional volviendo a la tradición española estableció el dominio directo de la nación sobre las sustancias minerales incluyendo los carburos de hidrógeno y los yacimientos carboníferos".

Para explicar la naturaleza de ese dominio directo se deben analizar los distintos conceptos que sobre este **dominio se han sostenido**: Considera "que es contrario al espíritu que se revela en el texto del párrafo cuarto del Artículo 27 Constitucional la asimilación de dominio directo o **dominio eminente**. Este lo tiene la nación sobre todos los bienes que están sometidos a su jurisdicción; consiste simplemente en la facultad de legislar sobre determinados bienes, de expropiarlos cuando son necesarios para un fin de utilidad pública. En suma, no es una forma especial de propiedad, **sino un atributo de la soberanía**, que consiste en ejercer jurisdicción sobre todos los bienes situados en el territorio en el que se ejercita dicha soberanía. Y concluye que considerar el dominio directo igual al dominio eminente, equivale a considerar a las sustancias minerales en la misma situación que todos los demás bienes que están dentro de la República; y que éste no pudo haber sido el sentido de la nacionalización operada por el Artículo 27, porque además de tenerse el propósito de establecer la jurisdicción federal sobre las sustancias minerales; se determina que sobre ellas **la nación tiene una propiedad inalienable e imprescriptible**".

Tampoco acepta el Dr. Fraga la tesis de que el dominio directo es la misma facultad especial del Soberano, que en la legislación española se denominaba dominio radical, porque fuera de las dos obligaciones de entregar una parte proporcional del producto de las minas y de la explotación y población de éstas, y el Rey conservaba una facultad para el caso de que no se cumpliera con las

obligaciones antes dichas, siendo esa facultad la que constituía el llamado dominio radical.

No puede afirmarse, continúa el maestro, que en los términos en que está la Constitución vigente se acepte la doctrina del dominio radical, pues siendo la propiedad de la nación **inalienable e imprescriptible**, el particular no puede adquirir la propiedad de la mina, sino simplemente **el beneficio de un derecho para la explotación de los productos** mediante un título que no es de propiedad, puesto que está sujeto a condiciones distintas de las que rigen los títulos traslativos de dominio.

Algunos principios y conceptos jurídicos de la ejecutoria de la Corte Suprema de J. sobre **la inalienabilidad e imprescriptibilidad** de los bienes a que se contrae el Artículo 27 Constitucional.

"...Petróleo propiedad del. Ningún particular puede alegar tener derechos de propiedad sobre el petróleo que se encuentre en el suelo de unos terrenos aunque dichos terrenos le pertenezcan hasta antes de 1917, pues al entrar en vigor la Constitución Federal de 1917, todas las riquezas del subsuelo que se encuentren en la parte correspondiente del Artículo 27 de dicha Constitución son consideradas expresamente de propiedad de la Nación por ser bienes inalienables e imprescriptibles que nunca han sido enajenados conforme a la Constitución".

"La expresión dominio directo que usa el Artículo 27 Constitucional reúne todos los elementos que integran el dominio eminente, el dominio radical y la propiedad perfecta sobre las sustancias minerales: En efecto, el Artículo 27 Constitucional responde a la necesidad de reestructurar los conceptos básicos que venían aplicándose a la explotación de las sustancias minerales, y a modelar éstos de acuerdo con los principios sociales políticos, económicos y nacionales de nuestro movimiento revolucionario de 1910. Consecuentemente, no puede desconocerse el antecedente del concepto "dominio radical" que imperó en las Ordenanzas de Aranjuez de 1783, que se aplicaron aún después de nuestro movimiento de independencia y de la promulgación de nuestras constituciones políticas anteriores a la de 1917. No es óbice para esta afirmación, que conforme a nuestra Constitución la propiedad de la nación sobre las sustancias minerales **es inalienable e imprescriptible** y que por tanto el particular **no puede adquirir la propiedad de la mina**, sino simplemente **el beneficio de un derecho para la explotación de ella**; porque también conforme a la tesis del dominio radical imperante en las Ordenanzas de Minería, no se adquiriría una propiedad de las minas equiparable a la propiedad civil: dos elementos la distinguen de ésta, la obligación de entregar una parte proporcional de los productos y la explotación de las minas: estas condiciones, son ajenas a la propiedad civil; la facultad que conservaba el Rey para el caso de que no se cumpliera con las obligaciones antes dichas, facultad que

constituía el llamado dominio radical, para recobrar las minas y poderlas entregar a otra persona que las denunciara, las tiene igualmente el Estado a partir de nuestra Constitución de 1917, aún cuando esa facultad se refiere ahora a recuperar el derecho que había dado para la explotación de las sustancias y dárselo a otras personas para el mismo objeto, ya que el subsuelo de la nación es inalienable".

En síntesis el concepto de dominio directo, el de dominio eminente no se excluyen uno al otro, porque si el dominio eminente es un atributo de la soberanía que consiste en ejercer jurisdicción sobre todos los bienes situados en el territorio en el que se ejercita dicha soberanía, respecto de ningunos bienes se ejerce esa soberanía con mayor amplitud, que tratándose de los bienes que constituyen las sustancias minerales, y que son considerados como bienes directos de dominio público.

TITULO TERCERO

I. EL SISTEMA CONCESIONAL EN LAS LEGISLACIONES MINERAS DE LA REGIÓN (LMR)

1. Antecedentes previos generales que explican y justifica la identificación de tres modelos de LMR

Se desprende de lo expuesto anteriormente como de lo que sigue a continuación en las legislaciones mineras de los países de América Latina (LMR), el aprovechamiento de los recursos mineros en América Latina, en el marco de los principios y definiciones del dominio minero, se han determinado, configurado y estructurado a partir de la primera mitad de este siglo, para consolidarse en las décadas de 1960-1980 mediante el **sistema e instrumento jurídico-legal de las concesiones mineras**. En virtud de ese sistema, el Estado o Nación, habilita a los particulares y organismos y/o a sus propias empresas dependientes o subordinadas a aquel, otorgando y concediendo **derechos mineros** para que aquéllos accedan a los recursos, a objeto aprovecharlos en su ciclo natural de la exploración, prospección, descubrimiento, explotación, procesamiento y comercialización de los correspondientes productos.

Para los efectos del presente trabajo todos los derechos mineros que comprendan y abarcan los LMR los hemos incluido en el denominado genéricamente **sistema concesional**, aunque en algunas de dichas legislaciones, los permisos y licencias para explorar e incluso explotar, se tratan aparte por razones de rango jurídico, y a sus efectos en cuanto a sus derechos y obligaciones, no incluyéndolos estricta y formalmente dentro del **sistema concesional**, propiamente tal, sin embargo dichas licencias, permisos son jurídica y legalmente **derechos mineros que están contenidos en los respectivos cuerpos mineros**.

Se debe tener presente también que en el contexto de los antecedentes y análisis efectuado en el Título segundo; se desprende también clara y evidentemente que el sistema concesional minero contenido y sancionado en las LMR, **supone siempre el reconocimiento constitucional y legal previo de la existencia y reconocimiento del principio y concepción superior básico, en cuya virtud, el Estado o Nación, según sea el caso, posee y es el titular del dominio de todos los recursos mineros existentes en el suelo y subsuelo del respectivo país de la Región. Lo expuesto sea que dicho dominio se le denomine y caracterice como eminente dominio público minero, regalista-radical, originario, patrimonial o directo; y sea también se le atribuya a todos o algunos de aquéllos el carácter y naturaleza de inalienable e imprescriptible.**

Este es el esquema básico y situación jurídica-legal existente actualmente y aplicable en once legislaciones mineras de la Región correspondiente a Argentina, Brasil, Bolivia, Colombia, Costa Rica,

Ecuador, Guatemala, México, Perú, Uruguay y Venezuela, con las modalidades y variables que se verá enseguida.

Sustancialmente diferente es el caso de la legislación minera de Chile, que se examinó en su oportunidad en cuya virtud el dominio del Estado chileno es de carácter SUBSIDIARIO, el que no está comprendido en ninguna de las categorías o tipos de dominio mencionadas de los otros países de la Región. Lo dicho, aunque aún en el texto literal de la Constitución Política del año 1980, figura y se mantienen formalmente y predica análogos adjetivos de inalienable e imprescriptible del dominio, pero en el hecho y en el **derecho**, dicha naturaleza jurídica y características fue desprovista y vaciada de su contenido y efectos, por la Ley Orgánica Constitucional sobre Concesiones mineras de 1982.

Ahora bien y según también oportunamente lo indicamos, la concepción jurídica del **dominio subsidiario** del Estado chileno sobre los recursos mineros existentes en el suelo y subsuelo de ese país, es la matriz y fuente de la **CONCESION PLENA** la cual forma la estructura jurídica-legal del sistema concesional chileno, configurando una institución jurídica-legal especial e inédita, sustancialmente diferente al sistema concesional minero de las otras once legislaciones mencionadas que analizaremos más adelante.

Otra cuestión que diferencia a las once de las LMR con la de Chile, es lo relativo al **organismo o autoridad** que concede y otorga el derecho minero. Así, en las once citadas, **es la Administración del Estado o autoridad minera** la que concede y otorga el título, (salvo muy excepcionales situaciones puntuales en la legislación minera de Argentina); mientras que la de Chile, es el propio **solicitante** (particular o no) que concurre al **Tribunal Ordinario de Justicia** respectivo (Juzgados de Letras) y **obtiene del Juez** su concesión de explorar o explotar mediante una **sentencia constitutiva originaria y de carácter declarativa**, conforme procedimiento adjetivo y procesal.

Respecto el caso de Cuba y su legislación minera, también es completamente diferente en lo sustancial y formal, tanto del sistema concesional minero de los once países, como del chileno, puesto que su legislación no contempla actualmente un sistema concesional minero. Lo expuesto, sin perjuicio de que a la fecha existe un **proyecto de Ley** que establece entre otras materias, un sistema concesional minero; y agregando además que está operando en la actualidad un sistema de joint-ventures que permite recibir inversiones extranjeras relacionadas con proyectos mineros específicos en territorio de Cuba, en el marco de la Ley N° 50 de 1981.

De ahí, que conforme a los hechos y fundamentos expuestos y en función de lo que se desprende y concluye de lo que sigue más adelante, para comprender lo sustancial y de fondo de las LMR, hemos efectuado la descripción, análisis y algunas conclusiones que

consideramos básicas de los **trece sistemas concesionales mineros contenidos en las LMR, en tres Modelos** que estimamos clara y perfectamente identificados, caracterizados y estructurados jurídica y legalmente, en la forma y contenido diferente en cuestiones sustanciales.

Modelo (A): Comprende a las legislaciones de Argentina, Bolivia, Brasil, Colombia, Costa Rica, Ecuador, Guatemala, México, Perú, Uruguay y Venezuela.

Modelo (B): Chile, y

Modelo (C): Cuba.

Además de los fundamentos y justificación de por que se han agrupado a las trece LMR de la Región en tres Modelos (A), (B) y (C), en base a que en **cada Modelo** las correspondientes **cuestiones y materias básicas** del sistema concesional minero, son sustancialmente diferentes entre sí, se debe dejar constancia con todo que en las LMR del MODELO (A), si bien las semejanzas, analogías y parecidos son en general **comunes** en dichas cuestiones, se producen algunas diferencias y modalidades entre cada legislación del Modelo A, pero no en cuestiones y materias sustanciales y de fondo.

Lo expuesto, sin perjuicio que debemos hacer presente que en **doce LMR** de las trece examinadas, una sola cuestión son comunes en cuanto al **objetivo principal** del sistema concesional y dice relación a que en todas, los particulares -sector privado- acceden a los recursos minerales para el aprovechamiento de estos, en lo que hemos denominado ciclo natural común-histórico-económico-jurídico del reconocimiento, prospección, exploración, explotación, beneficio/tratamiento de sustancias minerales, comercialización de los productos respectivos. Lo expuesto, sin perjuicio de que en ciertas cuestiones el Estado tiene un rol también apuntado a ese objetivo.

Se puede decir además que **entre las LMR** de Argentina, Bolivia y Perú y la de Chile, existe una cuestión **común**, como es el plazo o duración de las concesiones y otras menores, pero, **las diferencias** en su conjunto son sustanciales y mayores, por lo cual para facilitar la y comprensión del trabajo no hemos considerado, ni se justifican, sub-modelos de cada de los tres principales.

II. MODELO CONCESIONAL EN LAS LMR SIGUIENTES: ARGENTINA, BOLIVIA, BRASIL, COLOMBIA, COSTA RICA, ECUADOR, GUATEMALA, MÉXICO, PERÚ, URUGUAY Y VENEZUELA

1. Concepto definición del sistema concesional minero

El sistema de las **concesiones mineras** de este Modelo se origina, estructura y desarrolla histórica, jurídica y legalmente en la órbita de lo que modernamente se denomina como **Derecho Público Minero y más específicamente**, en el ámbito del Derecho Público **ADMINISTRATIVO MINERO**. Su fuente histórica originaria en efecto siempre ha sido y continúa siéndolo, el análisis, evaluación, dictación, expedición de ciertos y **determinados actos complejos de la Administración**, que como representante del Estado o Nación (según sea el caso), **concede u otorga derechos mineros**, entre los cuales los más importantes obviamente son las concesiones mineras de exploración y explotación de los recursos y además, otorga un variado y diverso conjunto de asignaciones (México), aportes (Colombia), Contratos de concesión (Colombia), contratos (Guatemala) permisos, licencias y autorizaciones para diferentes fines, destinados también de una u otra forma al aprovechamiento de los recursos minerales.

El órgano especializado (técnico-legal), de la **Administración del Estado** o Autoridad Minera que representa a la Nación (y a quien la respectiva legislación minera le entrega determinadas facultades y atribuciones), **mediante un complejo acto (s) jurídico**, basados en ciertos requisitos y supuestos de fondo o sustanciales (minero-geológicos, económicos), y otros formales de carácter adjetivos, conforme a los objetivos contenidos en correspondiente LMR **"otorga" y "concede" determinados derechos y facultades** para reconocer, prospectar, explorar, descubrir y explotar, recursos mineros que pueden (según los supuestos de las LMR) ser objeto de derechos mineros. Todo lo anterior en el entendido que las LMR respectivas otorgan y conceden el título (s) minero, bajo ciertas condiciones, y obligaciones específicas básicas a cumplir o de otras de carácter.

Este conjunto de trámites y actos a -veces contratos-jurídicos administrativos procesados y finalmente expedidos por la Administración, usualmente finaliza con el otorgamiento del título minero el que normalmente se registra o inscribe en el marco de un sistema especial según cada LMR.

2. Ámbito de aplicación de las L.M.R. para efectos de otorgar derechos mineros, (sea a particulares u organismos o entidades del sector público)

El **ámbito de aplicación de las LMR** en relación con el sistema concesional minero se determina y establece en función de:

I - Sustancias minerales que pueden o no ser objeto de derechos mineros, esto es, son **concesibles o inconcesibles** según la LM respectiva;

II - Sustancias minerales que pueden o no ser objeto de derechos mineros en **función de clasificaciones** respecto a su contenido físico-químico de metálicas y no metálicas, de materiales aplicables a la construcción etc.; atribuyéndole el dominio a diferentes titulares en función de esas clasificaciones.

III - Sustancias minerales que no pueden en general ser objeto de derechos mineros en función de la **ubicación o situación** de ella en el respectivo territorio nacional de cada país, según lo señale en cada caso la ley; es decir, se refiere a sectores, regiones, zonas etc. del correspondiente país que quedan reservadas, limitadas, excluidas, restringidas, etc., en forma permanente o transitoria, según la correspondiente LMR.

REGIMEN I

Bolivia: Según el **Código de Minería** de este país, todas las sustancias minerales conocidas pueden ser objeto de concesiones de exploración, explotación, beneficio y fundición; es decir, -son concesibles- **a excepción del petróleo** y demás hidrocarburos, y las aguas **minero-medicinales** que se rigen por leyes especiales.

En cuanto a los yacimientos **de sal**, así como las de **yesso, cal, piedra de cantera y demás materiales de construcción**, son también del dominio del Estado, pero el **propietario del suelo** es el que tiene prioridad para su uso mediante concesión. Se establece al respecto la norma y procedimiento para que terceros puedan solicitar en concesión esas sustancias, si el propietario del suelo renuncia a la mencionada prioridad.

Colombia: De acuerdo a su **Código de Minas** en general todas las sustancias minerales conocidas, (con las excepciones y/o limitaciones y modalidades que se indican), **son concesibles**, esto es, pueden ser objeto de los **derechos mineros** que contempla el mencionado cuerpo legal, mediante **licencias de exploración y de explotación, de los aportes y contratos de concesión**.

Se dice **derechos mineros** por cuanto la **prospección preliminar** de depósitos minerales métodos de superficie, **es libre en todo el territorio nacional**, con excepción de áreas donde están prohibidas o restringidas las actividades mineras; pero aquélla no confiere

ningún derecho o preferencia para obtener posteriormente títulos mineros (derechos representados por títulos).

Tratándose de **licencias de exploración**, los minerales concesibles que puedan ser otorgados son todos los comprendidos por aquélla, dentro de la zona otorgada. Confiere a su titular el **derecho exclusivo** a realizar dentro de esa zona determinados trabajos dirigidos a establecer la existencia de depósitos y yacimientos minerales y sus reservas. La norma general mencionada sobre las referidas **licencias de exploración** en su ejercicio, debe entenderse referida y aplicada también en función de otra situación, relativa a la estructura legal establecida en el Código de M. de la actividad minera en **pequeña, mediana y gran minería**.

En lo que respecta a las **licencias de explotación**, se aplican las mismas normas en cuanto a que **todas las sustancias minerales** concesibles, pueden ser también objeto de derechos mineros, con las limitaciones, reglas y modalidades pertinentes, que establece la LM.

Las **excepciones y/o limitaciones** a las normas generales expuestas en lo que respecta a las sustancias minerales concesibles, esto es, aquéllas que puedan ser objeto de derechos mineros, son los minerales **radioactivos**; al **carbón, piedras preciosas y semipreciosas**, genéricamente **las salinas** (sal gema, sal marina, vertientes y fuentes saladas naturales y artificiales. Respecto a dichas sustancias, la excepción o limitación básica a la regla general de la concesibilidad consiste en que su exploración y explotación se efectúa mediante el **sistema de los denominados aportes** mineros otorgados a empresas industriales y comerciales del Estado, vinculados sea al Instituto de Asuntos Nucleares o al Ministerio de Minas y Energía u otros organismos del sector público, los que pueden ejecutar los trabajos directamente o por medio de contratos con particulares.

Los particulares que tengan interés de explorar y explotar al carbón mineral, piedras preciosas y salinas, en áreas distintas de las aportadas en las empresas del sector público, podrán hacerlo también mediante el sistema de aportes.

Costa Rica: Conforme al Código de Minería la regla general es que **todas las sustancias minerales son concesibles**, esto es, pueden ser objeto de derechos mineros conforme a las normas de dicho cuerpo legal; a **excepción** de los yacimientos de carbón, gas natural, petróleo o de cualquier sustancia hidrocarburada, los minerales radioactivos, fuentes termales, fuentes de energía geotérmica u oceanotérmica, fuentes de energía hidroeléctrica, las fuentes y aguas minerales y las aguas subterráneas y superficiales. Estas se reservan al Estado y sólo pueden ser explotadas por aquél, por particulares de acuerdo con la ley o mediante una concesión especial otorgada por tiempo limitado con arreglo a las condiciones y estipulaciones que establezca la Asamblea Legislativa.

Respecto a los yacimientos de **placer y lavaderos** ubicados en terrenos baldíos, ellos no sólo se consideran concesibles (no lo dice expresamente el Código), sino que pueden ser aprovechados libremente siempre se haga a mano y no existan derechos mineros previos otorgados. Pero aquellos yacimientos también de placeres que se encuentran en un terreno cercado y sea de dominio privado, el propietario de aquél tendrá prioridad para efectuar los trabajos de aprovechamiento, y en caso contrario, se establece el respectivo procedimiento para que lo hagan terceros.

Ecuador: Conforme a su Ley Minera y de su Reglamento, se desprende y concluye, sólo existen sustancias minerales concesibles, que pueden ser objeto de derechos mineros y no concesibles. Estas últimas "son el petróleo y demás hidrocarburos, los minerales radioactivos y las aguas minero medicinales".

Guatemala: La **Ley de Minería establece** que todas las sustancias minerales conocidas son concesibles, esto es, pueden ser objeto de derechos mineros, salvo los casos de limitaciones o excepciones, sea definitivas, permanentes o transitorias o temporales relacionadas con la **ubicación** de dichas sustancias en **áreas** cerradas (temporal o definitivamente) a la actividad minera por diversos conceptos, en reservas nacional mineras, o en zonas fronterizas.

Respecto a las sustancias radioactivas, ellas son objeto de derechos mineros, pero la **operación** destinadas a explotarlas se rigen por una legislación especial.

México: Según la **Ley de Minería**. "las concesiones mineras serán de exploración y de explotación" y aquéllas (una vez otorgadas y promulgadas) "conferirán derechos sobre **todos los minerales** o sustancias sujetas a la aplicación de la Ley".

Los minerales o sustancias sujetas a la aplicación de la LM, son aquéllas que "en vetas, mantos, masas o yacimientos constituyen depósitos distintos de los componentes del terreno", y se clasifican como sigue:

"I.- **Minerales o sustancias** de uso industrial que contengan ..." (enumera taxativamente 39 sustancias **metálicas**);

"II.- **Minerales de uso industrial siguientes**" (enumera 70 sustancias no metálicas);

"III.- Tierras raras; IV.- Gemas minerales; V.- sal gema, así como las sales y los subproductos que se obtengan de salinas, como ..."; VI.- Productos derivados de la descomposición de rocas cuya explotación se realice preponderantemente por medio de trabajos subterráneos, como el caolín etc."; VII.- Las materias minerales u orgánicas siguientes susceptibles de ser utilizadas

como fertilizantes: apatita, fosforita (indican 8 sustancias); VIII.- Los combustibles minerales sólidos siguientes: carbón mineral..... (son 4); y IX.- **Los demás que determine** el Ejecutivo Federal, en la forma que indica la LM.

Todas las sustancias mencionadas en la forma anterior son susceptibles de ser objeto de derechos mineros, **a excepción 5**
I.- de petróleo y los carburos de hidrógeno sólidos, líquidos o gaseosos; II.- Los minerales radioactivos; III.- Las sustancias contenidas en suspensión o disolución por aguas subterráneas, siempre que no provengan de un depósito mineral distinto de los componentes de los terrenos; IV.- Las rocas o los productos de su descomposición que sólo puedan utilizarse para la fabricación de materiales de construcción o se destinen a este fin; V.- Los productos derivados de la descomposición de las rocas cuya exploración se realice preferentemente por medio de trabajos a cielo abierto; y VI.- La sal que provenga de salinas formadas en cuencas endorreicas.

Tampoco pueden ser objeto de derechos mineros en las "zonas de reservas mineras" y las "zonas incorporadas a dichas reservas".

Perú: De acuerdo a su legislación minera todas las sustancias mineras conocidas son concesibles, esto es, pueden ser objeto de derechos mineros mediante el sistema de concesiones, que las clasifica en metálicas y no metálicas para su aprovechamiento y a fin de establecer y precisar determinados efectos. El cateo y prospección son libres.

Las **excepciones** son el petróleo e hidrocarburos análogos, los depósitos de guano, los recursos geotérmicos y las aguas minerales. Asimismo **no pueden** ser objeto de derechos mineros aquellas sustancias que el Estado por Ley expresa declarar como reserva.

Tampoco pueden otorgarse concesiones **no metálicas** ni prórrogas de concesiones no metálicas, sobre áreas agrícolas intangibles ni en tierras rústicas de uso agrícola, sin considerar en estas últimas a los pastos naturales.

En cuanto a la concesión no metálica de sustancias salinas, **hasta la primera transformación** del producto, está sujeta a las disposiciones citadas, pero su aprovechamiento y comercialización quedan regulados por disposiciones especiales que enumeran, clasifican mediante una nómina a las sustancias minerales conocidas, sean metálicas o no metálicas u otras; y se establecen respecto de ellas cuales pueden ser o no objeto de derechos mineros (concesiones de exploración, explotación, licencias, permisos etc.) y a quienes se atribuye su dominio para este efecto.

REGIMEN II

Argentina: Para los efectos de otorgar derechos el Código de Minería las divide en tres categorías:

C. 1a. Minas de las que el suelo es un accesorio y que **pertenecen** exclusivamente al Estado, y que sólo pueden explotarse en virtud de una **concesión legal otorgada por autoridad competente**, o mediante contratos efectuados conforme a las normas del Código de Minería y en los casos específicos que aquél establece.

Corresponden a esta **Primera Categoría:** a) el oro. plata cobre, plomo, hierro, etc. (cita taxativamente a 23 sustancias metálicas); y b) Los combustibles: hulla (carbón);

C. 2a. Minas que por razones de **su importancia, se conceden preferentemente al dueño del suelo**; y minas que por las condiciones de su yacimiento, se destinan al aprovechamiento **común**, el art. 4 C.M. señalándose al respecto que corresponden a esta Categoría:

a) Las arenas metalíferas y piedras preciosas que se encuentran en el lecho de los ríos, aguas corrientes y los placeres.

b) Los desmontes, relaves y escorsales ..., provenientes y que están en las condiciones que señalan;

c) Los salitres, salinas y turberas;

d) Los **metales no comprendidos** en la Primera Categoría;

e) Las tierras piritosas, ocres, baritina ..., etc. (enumera 16 sustancias fósiles no metálicas).

Las sustancias de la Segunda Categoría, pueden "ser de **aprovechamiento común** o bien se atribuye su dominio y aprovechamiento preferentemente al propietario del terreno donde están ubicadas, pero si éste no aprovecha esta preferencia y las explota la autoridad minera las concederá al primer solicitante para que las explote. Las sustancias de aprovechamiento común pueden ser de cualquiera y se puede solicitar una pertenencia para su uso exclusivo.

C. 3a. Minas que pertenecen únicamente al propietario (del suelo), y que nadie puede explotar sin su consentimiento, salvo por razones de utilidad pública. A esta Categoría pertenecen en general los materiales de construcción, canteras en general.

Se requiere una **ley especial** para determinar la categoría correspondiente según su naturaleza e importancia, respecto a las sustancias no comprendidas en las citadas tres Categorías; todo según normas y procedimiento que se indican.

El Código de Minería argentino establece para cada una de las tres categorías de sustancias minerales mencionadas, **normas y procedimientos especiales** a objeto obtener respecto de ellas **concesiones** mineras otorgadas por la Administración en la forma y condiciones que se señalan.

La actividad de la **"exploración o cateo"** es tratada y regulada detalladamente en forma separada de la concesión para explotar y adquirir minas, mediante la **autorización exclusiva para explorar** un punto determinado por tiempo y en la extensión que señala el C.M.. regulación que se señalan

Brasil: El Código de Minería (Código de Mineracao) establece: "Os regiones de **aproveitamento das substancias minerais**, para os efeitos deste Código, sao: I. **Régimen de concesiones**; II. **Régimen de autorizaciones o licencias**; III. **De matrículas y IV. Régimen de monopolio**).

Por otra parte, define y clasifica a los yacimientos y a las minas bajo dos conceptos diferentes:

Yacimiento (Jazida) es toda masa individualizada de sustancia mineral o fósil, que aflora a la superficie o está situada en el subsuelo (interior da terra) y que **"tenga valor económico"**; y la **mina** es el yacimiento en el que se está trabajando, aunque se suspenda aquél.

En cuanto a los **yacimientos** (jazidas) éstos son objeto de nueve Clases: **Clase I.** Sustancias minerales metálicas; **Clase II.** Sustancias destinadas y aplicables directamente a la construcción; **Clase III.** Sustancias fertilizantes; **Clase IV.** Combustibles fósiles sólidos; **Clase V.** Rocas bituminosas y piroboluminosas; **Clase VI.** Gemas y piedras preciosas; **Clase VII.** Minerales industriales no incluidos en las clases anteriores; **Clase VIII.** Aguas minerales; **Clase IX.** Aguas subterráneas.

Se excluyen de la referida Clasificación y por tanto no pueden ser objeto de derechos mineros a los particulares as jazidas de combustibles líquidos, gases"

Las clasificaciones y exclusiones señaladas **pueden ser modificadas en cada caso por Decreto fundado del Gobierno Federal.**

Ahora bien, el otorgamiento de las sustancias clasificadas en los nueve grupos-Clases pueden ser objeto de derechos mineros, sean concesiones, autorizaciones, licencias o matrículas, según **sea el caso y en la forma**, condiciones y procedimiento que establece el C.M.

Uruguay: La legislación de este país establece que para los efectos de constituir y/o los ejercer derechos mineros, las

sustancias minerales se clasifican en función del dominio que se le atribuye y a las facultades y forma de ejercerlo. Al respecto, "los yacimientos de sustancias minerales y fósiles se ordenan, en relación al **régimen legal que regula** la actividad minera en **cuatro Clases**, las que determina y correspondiente **tratamiento legal de cada una de aquéllas**.

Clase I: Comprende los siguientes yacimientos: a) Yacimientos de combustibles fósiles que incluye petróleo, gas natural, hulla, lignito, turba, rocas pirobituminosas y arenas petrolíferas; b) Otros yacimientos de sustancias minerales o elementos aptos para generar industrialmente energía.

Los **derechos mineros** de prospección, exploración y explotación a que se refiere esta clase I, **son atribuidos al Estado** y a las entidades estatales centralizadas y su régimen será el que establece el Capítulo II del Título II, el cual entrega la realización de su actividad a la Administración Nacional de Combustibles, Alcohol y Portland ANCAP.

Las referidas sustancias de la letra a) de la Clase II, quedan "**desafectadas del dominio originario**, incorporándose al **dominio común del Estado**".

Clase II: Comprende los yacimientos minerales que procedan de la **Reserva Minera o del Registro de Vacancia**, los que se incluyen conforme al procedimiento de inclusión o de exclusión de sustancias comprendidas en este grupo por razones de necesidad de la industria, del mercado u otras causas de interés general.

La Dirección Nacional de Minería y Geología, debe publicar periódicamente una relación de las minas, áreas mineras y descubrimientos, inscritos en el Registro de Vacancias. Los yacimientos de esta Clase II "**podrán ser objeto** de actividad minera de los títulos mineros que instituya la autoridad competente, con sujeción a determinadas condiciones forma y procedimientos especiales.

Clase III: Comprende **todos los yacimientos de sustancias minerales metálicas y no metálicas**, no incluidas en otras clases. Puede comprender también yacimientos originarios de la Clase IV conforme determinadas reglas. Esta es la norma general y el régimen de acceso a aquéllos yacimientos y su aprovechamiento, se efectúa mediante el sistema de **concesiones** que comprende la actividad de la prospección, exploración y explotación concesión.

Clase IV: Comprende los yacimientos de sustancias minerales **no metálicas**, que se **utilizan directamente como materiales de construcción**, sin previo industrial que determine una transformación física o química de la sustancia mineral". Estos yacimientos de sustancias minerales no metálicas, quedan **reservados** para su **explotación al propietario** del predio superficial

particular de ubicación del yacimiento, bajo determinadas condiciones y formalidades.

Básicamente la regulación de esta Clase IV, en el Código de M. y su Reglamento, tiene como finalidad a que el propietario del suelo ejerza efectiva y realmente sus derechos y, en caso no lo haga, pueden terceros solicitar los títulos respectivos. También el Código de Minería y reglamento establecen la normativa para que se aprovechen estos recursos cuando éstos están ubicados en terrenos de dominio público.

Venezuela: Según la Ley de Minas, **"todos los minerales comprendidos** en las disposiciones de esta Ley pueden ser objeto de **denuncio** en forma legal; es decir, son sustancias concesibles que pueden ser objeto de derechos mineros -básicamente el de explotación- mediante el sistema de concesiones otorgados por el Ejecutivo Federal. La expresión **"todos los minerales"** se ha entendido como a todas las sustancias minerales conocidas con la **excepción y limitaciones** siguientes:

a) La explotación de petróleo, asfalto, gas natural y demás hidrocarburos, se rige por Ley especial y la explotación de cera mineral queda sometida al régimen de contratos especiales.

b) Los yacimientos de uranio (sesquicarbonato de sodio y carbonato de soda), azoguerita y otros... según contratos especiales que celebre el Ejecutivo Federal.

c) Los yacimientos de sal gema, las salinas y demás yacimientos de sales halógenas, se regirán por las disposiciones de la Ley de Salinas.

d) Las pérlas, corales, esponjas, ámbar gris y demás sustancias similares, **no se consideran minas** y por tanto no quedan sujetas a la L. de M.

e) Respecto de las piedras de construcción y de adorne o de cualquiera otra especie, que no sean preciosas, el mármol pórfido, caolín, magnesita, las arenas, pizarras, arcillas, calizas (carbonato de calcio), yaso, puzolana, turbas, las sustancias terrosas y el guano, **pertenecen al propietario del suelo, quién puede explotarlas sin formalidades especiales**, salvo que quedan sujetas a las normas comunes de policía y seguridad minera.

En cuanto a estas últimas sustancias, si ellas están **ubicadas en terrenos baldíos** (que se entienden son del Estado) es el Ejecutivo Federal que otorgó concesiones, contratos respecto de las piedras, según la normativa que regula esta situación.

f) **La excepción** o situación más importante **a la regla general** mencionada en cuanto a que todas las sustancias minerales son de libre denuncio y pueden ser objeto de derechos mineros (con las

salvedades indicadas desde a) a e) precedente), **es la contenida en el art. 11, de Ley Minera en cuya virtud, es "el Ejecutivo Federal podrá reservar mediante Decreto que se publicará en la Gaceta Oficial de los Estados Unidos de Venezuela, la exploración y explotación de todas las sustancias a que se refiere el art. 2º** esto es, todas las que las declara concesible o de algunas de ellas, sea en todo el territorio nacional o en la zona o zonas de reserva que se determinarán en el respectivo Decreto. **No podrán hacerse denuncios de las sustancias que hayan sido o fueren objeto de la reserva en los territorios o zonas que ella comprende; pero si pueden otorgarse concesiones respecto de tales sustancias por el Ejecutivo Federal.**

REGIMEN III

Sobre exclusiones limitaciones y/o excepciones permanentes o transitorias/temporales, para obtener derechos mineros a la actividad minera en general o dirigida a obtener derechos mineros ejercerlos, sea en función de la ubicación de los minerales en zonas, regiones, áreas o sectores reservados, restringidos, excluidos, etc. de los territorios de AL, o por razones de estrategias y/o políticas nacionales o sectoriales de desarrollo minero o de incentivación y promoción de la minería u otros objetivos.

Argentina: El Código de Minería de establece en relación a esta materia, además de las limitaciones de carácter general respecto al derecho de cateo, las siguientes normas:

a) **El Estado Nacional y los Estados Provinciales en sus respectivas jurisdicciones, pueden reservar zonas de exploración de hidrocarburos fluidos en tierras fiscales y del dominio particular, dentro de los cuales no se concederán permisos de exploración ni concesiones de explotación. Estas reservas no se harán por más de 10 años. Desde luego que el fundamento de esta reserva está en el hecho que "las minas de petróleo e hidrocarburos fluidos son bienes del dominio privado de la Nación o de las Provincias, según el territorio en que se encuentren" el que repite el texto del art. 7 con la sola salvedad que agrega la palabra "del dominio".**

b) **La Ley 22.259 del año 1981 que modificó en muchos aspectos sustanciales al C.M. de 1886, agregó un Título 19a. al citado cuerpo legal sobre la exploración y explotación de "la Minería a Gran Escala" con el objeto entre otros, de "promover la participación de las grandes empresas mineras con organización, capital y tecnología adecuados....." Para estos efectos, se establecieron diversas normas, siendo la básica aquella que incentiva la participación referida, mediante el sistema del concurso público para la exploración y explotación a gran escala de áreas y yacimientos del dominio originario del Estado, los cuales se reservan a objeto que, el Poder Ejecutivo Nacional contrate con terceros (sector privado) dicha actividad minera a gran escala.**

Con el fin señalado las Provincias podrán por una parte, convenir con la **Nación** los respectivos acuerdos, y por otra, la actividad minera respectiva (Provincial o Nacional en su caso) rechazará todo pedimento de derechos (mineros) previstos en las disposiciones generales del C.M., que se formulen con posterioridad a la **suscripción del contrato entre el Gobernador de Provincia ad-referendum de la legislatura y la autoridad del Poder Ejecutivo N.** Desde ese momento quedan a disposición del Poder Ejecutivo Nacional todos los estudios y antecedentes disponibles geológicos-mineros y otros; y desde luego el área reservada para que el Poder Ejecutivo llame a concurso a las empresas a objeto su exploración y eventual explotación.

Las áreas comprometidas en distintos convenios no pueden exceder en cada Provincia de una extensión de 200.000 Hás. También existe normas especiales en zonas declaradas zonas de prospección nuclear.

Bolivia: El Código de Minería de 1965, al cual se le introdujeron diversas modificaciones por la Ley N° 1.243 de 1991, establece en relación a las **reservas fiscales mineras**, la normativa en cuya virtud, "el Poder Ejecutivo podía **declarar la reserva fiscal** de determinada zona minera para la realización de catastros mineros, respetando los derechos constituidos. Las mencionadas reservas tendrían una duración máxima de dos años, prorrogables por una vez, vencido el plazo respectivo la reserva quedará levantada ipso-facto. Mientras dura la vigencia de la **reserva fiscal** en la zona teórica o supuestamente mineralizada se excluya de ella la facultad y/o posibilidad de obtener derechos mineros.

No tenemos información actual disponible respecto de la situación contemplada en el Decreto-Ley N° 10.999 de 26/Julio/73 respecto los contratos -concesión sobre la cuestión de las reservas en campos auríferos y otros en cuya virtud el Ministerio de Minería y Metalurgia está facultado para suscribir contratos-concesión de exploración y/o explotación de yacimientos de oro, y otros minerales con personas naturales y jurídicas, nacionales o extranjeras, en las zonas declaradas bajo Reserva Fiscal, y los efectos (derechos y obligaciones) emanados de aquéllas.

Brasil: En su legislación minera -Código de Minería- **no se ha contemplado normas generales de excepción**, salvo en lo relativo a la nacionalidad de los posibles titulares y a lo dicho en el párrafo siguiente respecto a exclusión, limitación, sobre designación de reservas, áreas restringidas, **en función de la ubicación de aquéllas** o de políticas y/o estrategias generales de desarrollo de las actividades mineras.

Según decíamos existe una excepción establecida en la Constitución Política de 1989, en cuya virtud compete a la UNIAO....(art. 21/XXV) -"establecer **as áreas** e as condicoes para

o exercício da **atividade de garimpagen**, en forma associativa" (pequeno minero o minero a nivel subsistencia.....). Dicha disposición constitucional se complementa con otras del mismo cuerpo respecto a estimular y ayudar económicamente la forma del cooperativismo minero y de la actividad garimpeira para cuyos efectos ambas "terao prioridades na autorizacao ou coucessao para pesquisa e lavra dos recursos e jazidas de minerais garimpagen, **nas áreas** onde estajan atuando, e naquelas fixadas de acordo com o artigo 21-XXV, na forma da lei. Sobre el "garimpagen faiscacao ou cata", el capítulo VI del Código de Minería se refiere a esta cuestión y otras normas especiales complementarias.

En cuanto a las sustancias minerales que la ley le atribuye la calidad de monopolio del Estado, respecto a las cuales no se pueden constituir derechos mineros por los particulares, nos remitimos a lo dicho anteriormente (Régimen I).

Colombia: En este país según su Código de Minería de 1988 existen tres situaciones de excepción a las normas generales.

a) **Reserva minera especial** en función de la sustancia y/o su ubicación a la que nos referimos anteriormente puesto que esta excepción, limitación o exclusión, dice relación con depósitos, yacimientos, minas o **áreas potencialmente mineras para determinados minerales** que puedan existir en ellos, con el objeto que el Ministerio directamente por medio de su organismo adscrito o vinculados adelanten investigaciones.

b) **Declaración de zonas restringidas para la minería**, en los cuales no deben adelantarse trabajos mineros de prospección, exploración o explotación por constituir reservas ecológicas, incompatibles con dichos trabajos, de acuerdo con el Código de Recursos Naturales Renovables y de Protección del Medio Ambiente, o por considerar que es necesario dedicarles exclusivamente a la agricultura o a la ganadería, como factores de especial importancia económica.

c) **Zonas restringidas para actividades mineras** en las áreas que se especifican taxativamente en el C. M., por ejemplo en ciudades, vías fluviales, etc.

Costa Rica: Según el Código de Minería de 1982, "La Asamblea legislativa **podrá reservar** la exploración o explotación de ciertas zonas, por motivos de intereses, para la protección de riquezas forestales, hidrológicas, edafológicas, culturales, arqueológicas o zoológicas, o para fines urbanísticos. En estas zonas la exploración y la explotación quedarán prohibidas a particulares y reservadas al Estado.

También **se prohíbe la explotación** de áreas declaradas parques nacionales o reservas biológicas. Para efectuar esta actividad en reservas forestales se debe contar con determinadas personas dada

por la Dirección Forestal, al que debe acompañarse a la solicitud de concesión de explotación ante el Departamento de Geología, Minas e H.

Las concesiones a particulares para explorar y explotar recursos minerales en zonas declaradas **reservas indígenas**, requieren determinadas autorizaciones y un procedimiento ad-hoc para obtenerlas.

Ecuador: En Ley Minera de 1991 **se contempla** la declaración por parte del Presidente de la República de: a) **Zonas Mineras Especiales** en áreas potencialmente mineras a objeto realizar en ellas por el ministerio de Energía y minas a través de la División de Investigación Geológica Minera Metalúrgica, a objeto realizar catastros, investigaciones geológica-minera, o también con fines de **libre aprovechamiento**. En dichas áreas **no podrán** otorgarse concesiones mineras y en la **declaratoria** deberá establecer **expresamente el plazo** de vigencia de aquélla, el que queda levantado automáticamente al extinguirse aquél; b) **Areas de Reserva Minera** previo dictamen del Consejo de Seguridad, en razón del interés nacional que aquéllos tienen por su **ubicación o trascendencia económica** o, sean consideradas de **carácter estratégico**. Tampoco en estas áreas pueden otorgarse concesiones mineras, sin perjuicio de respetar los derechos adquiridos; c) **Zonas estratégicas** en las que no se pueden obtener constituir derechos mineros y celebrar contratos sobre recursos en **zonas adyacentes** a las fronteras, las personas naturales o **jurídicas, extranjeras**, deben al respecto obtener la autorización expresa del Presidente de la República que **podrá** otorgarse con el informe previo del Comando Conjunto de las Fuerzas Armadas.

Guatemala: Conforme a **Ley de Minería sobre regulación de la actividad minera** es potestad del Estado en adición a otras facultades:

a) Declarar **cerradas temporal o definitivamente determinadas áreas a la actividad minera**, cuando así lo exija el interés nacional, cuando estén comprendidas en programas o proyectos de urbanismo o para proteger las riquezas forestales, arqueológicas o zoológicas.

b) Regular temporal o definitivamente algunas operaciones mineras en función a la naturaleza física química de las sustancias minerales);

c) Declarar **área de reservas nacional minera**, sobre las que el Estado, sea o no por intermedio de alguno de sus organismos, ejecutará directa o indirectamente operaciones mineras; y

d) Restringir, por razones de seguridad nacional, el otorgamiento de derechos mineros, en **zonas fronterizas**, en la plataforma continental y en la **zona económica exclusiva**.

Los derechos vigentes en las letras a) y c) en esas áreas al momento de la respectiva declaración, no serán afectadas.

México: Art. 27 Constitución Política Nacional de 1917 y Ley Minera de 1992. En relación con el tema específico de este Capítulo en relación a la **ubicación o situación** de los minerales la norma general de la Ley Minera establece: "las concesiones de exploración y explotación se otorgarán sobre **terreno libre** al primer solicitante, etc.", y aquél es definido como "el comprendido **dentro de territorio nacional con excepción** del ubicado o amparado por:

I. "Las zonas marinas mexicanas, los zócalos marinos de islas, cayos, arrecifes, el lecho submarino y el subsuelo de la zona económica exclusiva;

II. Las zonas incorporadas a **reservas** mineras. Como se observó anteriormente "por causas de utilidad pública o para la satisfacción de necesidades futuras del país **podrán establecerse zonas de reservas mineras** mediante Decreto del Ejecutivo Federal publicado en el Diario Oficial de la Federación. Sobre las zonas incorporadas a **dichas reservas** no se otorgarán concesiones ni asignaciones mineras

III. "Las concesiones y asignaciones mineras vigentes y

IV. "Las solicitudes de concesión y asignación mineras en trámite.

En relación con el Número II La Ley Minera contempla desde luego normas para "desincorporar zonas de reservas mineras", en cuyo caso el terreno amparado por aquéllas se considerará libre 30 días naturales después de la fecha de publicación de la declaratoria de libertad del terreno correspondiente. Lo expuesto, sin perjuicio del caso de **sustitución**.

Asimismo el Ejecutivo Federal puede optar por no declarar la libertad del terreno amparado, sino "convocar a concurso para el otorgamiento de una o más concesiones de exploración y declarar la libertad del terreno que se abandone".

Perú: En la Ley General de Minería y legislación complementaria, se establecen en relación a esta materia las siguientes excepciones o limitaciones en su caso:

a) Normas especiales contenidas en el Decreto-Ley N° 25.998 respecto al otorgamiento de títulos de concesiones mineras por áreas menores de 100 Hás. en **zonas fronterizas del país**; o por áreas mayores o menores a 100 Hás. en las **franjas de traslape** en las zonas 17, 18 y 19 de la Carta Nacional;

b) El Ministerio de Energía y Minas sólo podrá otorgar áreas de **no admisión de denuncios** al Instituto Geológico Minero y Metalúrgico -INGEMET- por plazos máximos de dos años calendario, con la exclusiva finalidad que el organismo en cuestión realice **trabajos de prospección minera regional**, respetando derechos adquiridos, en áreas no mayores de 100 Hás. Dicha institución bajo su exclusiva responsabilidad, **pondrá** a disposición del público a título oneroso, los estudios que contengan la información contenida en los trabajos de prospección regional, un mes antes del plazo concedido, al término del cual éstas quedarán de libre responsabilidad;

c) Finalmente quedan excluidas de la posibilidad de obtener derechos mineros **las áreas** agrícolas intangibles, tierras rústicas de uso agrícola, salvo pastos naturales.

Uruguay: El Código de Minería establece el "**sistema de reserva** de áreas o yacimientos de sustancias minerales en el territorio nacional con **determinación de las mismas** comprendiendo todas o parte de aquéllas"; las que se declaran por el Poder Ejecutivo a objeto de:

a) Amparar las operaciones de prospección y exploración que se realicen con fines científicos o de relevamiento de los recursos minerales; y

b) A efecto de promover la actividad minera y fundamentalmente la explotación de los recursos minerales.

Estas normas son coherentes con las facultades que tienen el Poder Ejecutivo, el Ministerio y los organismos competentes para realizar por sí o por contratación, las operaciones de prospección y exploración de los yacimientos que es uno de los objetivos básicos de la política minera de Uruguay.

En los Capítulos IX y X (Título III) se establecen diversas normas y procedimientos para hacer operable el objetivo en cuestión, en lo administrativo, geológico-minero, técnico y económico.

Pero no cabe duda y se desprende que es la intensión del legislador, que tan pronto se descubran yacimientos al amparo de la Reserva Minera, quedan incluidos en la Clase II para ser puestas a disposición de los interesados del sector privado en el sentido que pueden ser dichos yacimientos objeto de derecho minero para efectos de su explotación.

Venezuela: De acuerdo a la Ley de Minas, se faculta al Ejecutivo Federal a **reservar** mediante Decreto (a publicar en la Gaceta Oficial) la exploración y explotación de todas **las sustancias** minerales conocidas a que se refiere el art. 11 de L.M.,

o de alguna de ellas, sea en **todo el territorio nacional o en la zonas o zonas que se determinen** para este efecto.

Es tan evidente la importancia que la Ley de Minas le atribuye a estas reservas, que el Libro Tercero de aquélla, las regula en forma específica y destacada, el otorgamiento de **concesiones** en zonas reservadas", que por lo demás ha tenido relevante aplicación práctica en diversas zonas del país y que se analizarán en la parte relativa a las clases de concesiones en el sistema de la LMR.

Con todo, se podría establecer y concluir preliminarmente que en el marco de la legislación minera venezolana, tienen más importancia el sistema de concesiones de excepción en zonas de reserva (Libro Tercero de la Ley de Minas, que la norma general del art 11).

3. Normas en LMR sobre la capacidad jurídica de las personas (naturales físicas o jurídicas morales) nacionales o extranjeras para ser titulares de derechos mineros en las l.M.R.

a) En relación con las disposiciones y requisitos sobre limitaciones y/o prohibiciones respecto de las personas naturales nacionales de cada país de A.L. para poder ser titulares de derechos mineros, ellas son comunes y se mantienen en todas las L.M.R. desde más de 50 años.

Estas prohibiciones o limitaciones, dicen relación y afectan en general a personas naturales que de un modo u otro, directa o indirectamente intervienen sea como funcionarios de la autoridad minera (la Administración), o de miembros del poder judicial en los limitados casos en que éste interviene en esta materia en las L.M.R., sea en el proceso general o particular en trámites y gestiones de diverso orden cualquiera sean estos, destinados y dirigidos a otorgar y conceder cualquiera clase o tipos de derechos mineros.

Lo expuesto se aplica desde luego, también a las personas jurídicas-morales en las cuales las personas naturales mencionadas anteriormente tienen intereses directos o indirectos. Desde luego quedan excluidos los miembros del Congreso Nacional (ambas ramas del Poder Ejecutivo).

b) La situación un tanto diferente cuando se trata de personas naturales o jurídicas extranjeras que solicitan y pretenden obtener derechos mineros de cualquier tipo o naturaleza, esto es, ser titulares de autorizaciones, permisos, licencias para explorar y básicamente concesiones de explotación.

Al respecto dicha situación en las L.M.R. **se ha modificado sustancialmente en las últimas dos décadas y hoy en día** existe en general, amplia libertad y posibilidad de que las personas

naturales y jurídicas, generalmente empresas mineras extranjeras, sean titulares de los derechos mineros usuales y comunes destinados a acceder a las reservas naturales de cada país de A.L. y aprovecharlos mediante el sistema concesional.

Lo expuesto, con las excepciones puntuales y específicas que señalaremos en las L.M.R. del Modelo A; haciendo presente que nos estamos refiriendo a disposiciones, normativas y procedimientos contenido de dichas L.M.R. relativas a la obtención, otorgamiento y concesión de derechos mineros contenidos y regulados específicamente en los Códigos de Minería, de Minas y Leyes Generales de Minas, es decir, esta materia no se refiere al tratamiento en general de cada país de A.L. (Modelo A) sobre la **inversión** de capitales extranjeros y sus respectivas regulaciones y estatutos especiales; tema el cual será analizado, y expuesto en otro trabajo a ser presentado en el Seminario en La Habana.

En resumen, se puede señalar que en las L.M.R. no existen limitaciones ni prohibiciones sobre la libre obtención y otorgamiento de derechos mineros; que configuran en general el universo concesional en el marco de las L.M.R. a personas naturales o jurídicas extranjeras; y nos referiremos sólo a las L.M.R. de los países del Modelo A que contienen disposiciones específicas y normativa de **excepción** al principio general mencionado.

Bolivia: La única disposición específica establece que "todos los concesionarios mineros quedan sometidos a las leyes y tribunales del país y, **siendo extranjeros**, se tendrá por renunciada toda reclamación diplomática sobre cualquier materia relativa a la concesión". Esta norma es consecuencia de otra disposición en cuya virtud "el Estado concederá el derecho de explorar, explotar, beneficiar y fundir las sustancias minerales a las personas naturales o jurídicas que lo soliciten conforme a las prescripciones de este Código".

Incluso en Bolivia la libertad de las entidades extranjeras para ser titulares de derechos mineros, se amplió en virtud de la Ley N° 1.243 de 11 de Abril de 1991 que modificó el art. 11 de C. de M., en el sentido de establecer que "las corporaciones y entidades dependientes de los Estados y Gobiernos Extranjeros, así como las corporaciones y otras entidades que de ellos dependan, **podrán** ejercitar la actividad minera y obtener los derechos mineros contemplados en el presente Código". Lo expuesto, con la limitación existente, en cuanto a que "las personas naturales o jurídicas extranjeras no podrán adquirir ni poseer, a ningún título, dentro de los 50 Kilómetros de las fronteras internacionales del país, **ninguno de los derechos reconocidos** por este Código, salvo el caso de necesidad nacional"; norma que reproduce el precepto constitucional del art. 25 de la Constitución Política del Estado" (1938).

Brasil: El anterior Código de Minería de 1917 establecía que el aprovechamiento del yacimiento, su exploración y explotación, era otorgada mediante el sistema de autorizaciones para explorar y de concesiones para explotar **exclusivamente a ciudadanos brasileiros o sociedades organizadas en el país como empresas mineras.**

Sin embargo, esta situación fue modificada en el actual Código de Minería de 1967, mediante normas en cuya virtud se autoriza el **funcionamiento** de sociedades organizadas y constituidas en Brasil, en las cuales, algunos o varios socios **extranjeros** adquieran acciones de aquéllas. En otras palabras, actualmente se autoriza el funcionamiento de sociedades que están facultadas para adquirir derechos en el marco del Código de Minería, aún cuando empresas extranjeras participen socios de nacionales.

En cuanto al porcentaje de la participación del socio extranjero puede ser superior al 51% del capital societario.

Colombia: La norma general establece que toda persona natural, nacional o **extranjera** legalmente capaz, puede ser titular de licencia de exploración, licencia de explotación y contratos mineros. Las personas jurídicas (se entiende nacionales o extranjeras) pueden serlo, siempre que en su objeto social se han previsto las actividades mineras de exploración y explotación.

Sin embargo, "en ningún caso ni por interpuesta persona se puede otorgar **títulos mineros a gobiernos extranjeros.** Pero sí se puede hacer a empresas en que aquéllas tengan intereses económicos, siempre y cuando que estas empresas renuncien a toda reclamación diplomática por causa del título".

Respecto a "las **compañías extranjeras** que quieran dedicarse en Colombia a negocios permanentes de minas, deberán establecer una sucursal con domicilio en el territorio nacional. Si los negocios son ocasionales o temporales, deberán constituir un apoderado general con domicilio y residencia en el país", la misma norma define lo que se entiende, para los efectos de aplicarla, por **negocios permanentes** de la sociedad que obtenga títulos mineros.

Costa Rica: Según el Código de Minería, "**toda persona física o jurídica, nacional o extranjera, podrá adquirir permisos o concesiones mineras,** o obtener parte de ellas con excepción entre otros casos de los gobiernos, o estados extranjeros.

Cuando se trate de titulares de **derechos mineros extranjeros,** éstos deben renunciar a toda reclamación diplomática por causa de sus títulos.

También las sociedades extranjeras y las personas físicas de la misma condición, no residentes en el país, deberán nombrar un representante legal con poderes suficientes para adquirir derechos y contraer obligaciones a nombre del mandante e inscribir su

sociedad para que se les pueda conceder un permiso de exploración o una concesión de explotación minera".

Ecuador: Conforme a la LEY MINERA, las personas naturales y jurídicas que realicen actividades mineras, se tiene respecto de ellas como implícita su renuncia a toda reclamación por vía diplomática o de organismos internacionales de Justicia.

"Asimismo las personas naturales o jurídicas extranjeras, para ser titulares de derechos mineros deben tener un domicilio en el territorio nacional, y recibirán el mismo tratamiento que el otorgado a cualquier otra persona natural o jurídica nacional".

Guatemala: La Ley de Minería establece que "quedan sujetos con exclusividad a las Leyes de la República, los titulares de permisos, licencias o contratos de operaciones mineras, no pudiendo dichos titulares **ni las personas extranjeras** que laboren en las mismas, recurrir en cualquier forma a la reclamación por la vía de la protección diplomática en lo relacionado con la aplicación, interpretación, ejecución y terminación por cualquier causa de los permisos, licencias o contratos".

México: En la Ley Minera, se establece que "la exploración y explotación de los minerales o sustancias materia de esta Ley, **sólo podrá realizarse por personas físicas (naturales) de nacionalidad mexicana**, ejidos y comunidades agrarias y **sociedades constituidas** conforme a las leyes mexicanas, mediante concesiones mineras otorgadas por la Secretaría. Las concesiones mineras serán de exploración y explotación".

En consecuencia, no podrán ser titulares de derechos mineros las personas físicas (naturales) extranjeras; pero sí pueden ser socios de sociedades constituidas en México, conforme a la ley de dicho país. Se concluye además que las personas jurídicas (sociedades) extranjeras no pueden realizar actividades mineras directamente.

La participación de las personas jurídicas extranjeras como socios de sociedades constituidas en México, conforme a la ley mexicana, es posible suscribiendo o adquiriendo acciones o partes sociales de la serie B. Las acciones de la serie A de las empresas mercantiles mexicanas que tienen por objeto social la actividad minera, deberán representar a lo menos el 51% del capital social, y en caso de sociedades que estén jurídicamente capacitadas para obtener concesiones especiales en Sectores de Reservas Nacionales, el porcentaje social deberá ser como mínimo de 66%.

Las acciones o participaciones sociales de la serie B (mexicanas) solamente pueden ser suscritas y adquiridas por: a) personas físicas de nacionalidad mexicana; y b) sociedades mexicanas que en forma permanente mantengan el 100% del capital suscrito por mexicanos, de las que podrán ser socios o accionistas

personas físicas (naturales) mexicanas y/o sociedades mexicanas, cuyos estatutos sociales contengan cláusulas de exclusión expresa de extranjeros.

La participación de los extranjeros en el capital, deberá limitarse al 49% o al 34% de su capital, y las referidas acciones de Serie B, deben ser siempre nominativas, mientras sus titulares sean extranjeros.

Uruguay: De acuerdo a su Código de Minería, "todas las personas físicas o jurídicas, de derecho privado o público, nacionales o extranjeras, pueden ser titulares de derechos mineros en relación a la actividad minera cualquiera sea su modalidad. Pero en cuanto a las controversias, reclamaciones y peticiones referidas a dicha actividad quedan sometidas, sin excepción alguna, a la legislación y jurisdicción de la República de Uruguay. Esta disposición es de orden público y será **incluida obligatoriamente** en todos los contratos que otorguen derechos mineros". Todo pacto o convenio en contrario es nulo.

Venezuela: En la Ley de Minas de 1945, se establece que "los Gobiernos o Estados extranjeros o empresas que dependen de ellos, no pueden adquirir por ningún título concesiones mineras situadas en el territorio de la República" (art. 29).

4. La administración minera del Estado/nación la I.M.R autoridad minera que otorga y concede derechos mineros

1. En las LMR de los países que comprende el Modelo (A), es la **Administración Minera del Estado o autoridad minera** la que por intermedio del o los correspondientes organismos o entes pertenecientes al sector público, dentro de la órbita del Derecho Público Administrativo y según las atribuciones que en cada caso se le ha conferido, otorga y concede o deniega derechos mineros a los particulares y a empresas dependientes del propio Estado.

Nos referiremos en forma resumida a dos cuestiones: la **primera**, describir, cómo está estructurada jurídica y legalmente, en la órbita del Derecho Público Administrativo de cada LMR, la **autoridad Minera del Estado - o la Administración**; y la **segunda cuestión** que examinaremos, es lo relativo a la característica y naturaleza de **reglada o discrecional** de los actos administrativos de la autoridad minera que interviene al otorgar o denegar derechos mineros en el marco del sistema concesional.

Argentina: El Código de Minería en varias de sus disposiciones se refiere a la **autoridad pública** o minera competente que representa a la Nación. En efecto, el art. 10 del C.M. establece al respecto "que sin perjuicio del dominio originario del Estado la propiedad de la minas se establece por la concesión legal"; y el

art. 110 prescribe a su vez que las minas se adquieren en virtud de la **concesión legal otorgada por autoridad competente** con arreglo a las respectivas prescripciones siendo "**objeto de concesión** para estos efectos los descubrimientos, las minas nuevas en criaderos conocidos y las minas caducadas".

La **autoridad competente** y las funciones y atribuciones que le corresponden **no está establecida ni funciona en el marco** del referido Código de Minería, sino en otros cuerpos legales, puesto que el Título XIX de aquél, fue suprimido hace muchos años, desde la denominada Proclama del 27 de Abril de 1956. Dicha **autoridad competente** reside y está organizada por organismos administrativos especiales en cada una de las 22 Provincias de la República Argentina, incluida la Provincia de Buenos Aires, según leyes también especiales aplicables a esta cuestión.

Lo expuesto, sin perjuicio de las facultades de organización minera administrativa **del Estado Nacional**. La actual organización administrativa del Estado argentino que concede los derechos mineros contemplados en el C.M., otorgando los respectivos títulos mineros a los particulares, está estructurada en **tres categorías o tipos de autoridades competentes**: una **autoridad propia y exclusivamente administrativa**; otra en que es la autoridad judicial sólo en ciertas Provincias interviene en determinadas materias, y en tercer lugar en que la **autoridad minera es mixta** (administrativa judicial mayoritaria dentro de las 22 Provincias).

En general y después de analizar las respectivas normativas que rigen en las 22 Provincias de la R.A., se puede concluir que en todas aquéllas se aplica el contenido sustantivo del Código de Minería y lo que se regula es en lo relativo a **los procedimientos adjetivos -procesales en las cuales también existen modalidades y diferencias en las legislaciones provinciales**.

Bolivia: El Código de Minería de 1965 modificado por Ley 1243/1991, establece en las denominadas "**Disposiciones Adjetivas de la Justicia Minera**", cuyo ámbito de jurisdicción y de aplicación comprende básicamente la correspondiente normativa sobre el procedimiento para solicitar y obtener de la **autoridad administrativa a los derechos mineros** que configuran el sistema concesional minero de Bolivia.

Para la ejecución y cumplimiento de la respectiva normativa sobre el sistema concesional, se crearon y estructuraron órganos jurisdiccionales o de Justicia Minera compuestos por el **Superintendente de Minas** y el **Notario de Minas** (lleva el Registro Minero). Lo expuesto, sin perjuicio de atribuciones y facultades que tienen el propio Presidente de la República, (quien lo autoriza, previo informes determinados, el **permiso de Reconocimiento Aéreo**), la **Dirección General de Minas**, los **Servicios Técnicos Departamentales** y el **Consejo Nacional de Minería**.

La norma general está contenida en el art. 399 del C.M. señalando que, "el conocimiento y resolución de las **causas mineras** en cuanto al otorgamiento, conservación y extracción de concesiones en general, así como el ejercicio de derechos accesorios inherentes al desarrollo de las actividades mineras, **corresponde a la jurisdicción minera** que define derecho y regula su ejercicio".

Dicha jurisdicción minera está compuesta y se ejerce por la **Corte Nacional de Minería, las Superintendencias de Minas y los Subprefectos de Provincia (asistidos por Fiscal Superior de Minas y Fiscales de Partido y por los Servicios Técnicos de Minas** dependiente del ministerio del ramo.

La autoridad que **otorga en definitiva** las concesiones es el Superintendente de Minas, con la colaboración, asesoramiento y actuación directa de la Dirección de Minas.

Sin perjuicio de lo expuesto también conoce de determinados asuntos mineros por la vía casación, la Corte Suprema de Justicia.

La Corte Nacional de Minería con asiento en la Paz, entre otras de sus atribuciones y en lo que nos interesa para este trabajo, conoce en grado de apelación las **resoluciones** del superintendentes de Minas, relativas, entre diversas cuestiones, sobre el otorgamiento o rechazo de derechos mineros.

Brasil: La Administración es la que otorga y concede derechos mineros, sea a los particulares (medianos y grandes productores) o garimpeiros, o las empresas productores del sector público minero, se estructura conforme al Código de Minería (Código de Mineracao) y a su Reglamento en el marco de la siguientes normas básicas generales y de las disposiciones específicas que se indican también.

a) "Compete a Uniao administrar os recursos minerais a industria de producao mineral".

b) En cuanto a los **órganos** de la Uniao que administran los recursos mineros son diferentes, según sea el objeto de los derechos a otorgar y para fines indicados en el respectivo **régimen-jurídico-legal** de aprovechamiento contemplado en el Código de M. respecto al tipo o clase de los **títulos mineros** que se otorga y a la calidad jurídica del interesado, ellos son:

"I. **Regime de concessao** (concesiones mineras de explotación) quando depender de decreto de concessao do **Governo Federal**;

"II. **Regime de autorizacao e licenciamento** (en general lo relacionado con los derechos para investigar, prospectar, explorar), quando depender de expedicao de alvará de **autorizacao do Ministro de Minas e Energia e de licenca** expedida em obediencia a

regulamentos administrativos locais e de registro do produtor no orgao proprio do Ministerio da Fazenda";

"III. Regime de **Matricula**, quando depender, exclusivamente, do registro de garimpeiro na exatoria **federal o local** da fazida;

"IV. Regime de **monopolizacao**, quando, em virtude de lei especial, depende de execucao, directa ou indirecta do Governo Federal.

Se puede observar de la norma señalada que las **autoridades** otorgan derechos mineros **son diferentes** y operan actuando en función de las respectivos procedimientos, trámites y gestiones, según se trate de adquirir uno o más de los cuatro regímenes jurídico-legales respectivos.

Además existe una autoridad administrativa minera que tiene funciones y atribuciones de carácter amplio generales y comunes a tres de los regímenes indicados, y la que podría decirse ejerce funciones de primera instancia administrativa y es el **Departamento Nacional de Producao Mineral - DNPM**, al cual compete ao DNPM a execucao deste Código e dos diplomas legais (títulos) complementare (art. 3). Así por ejemplo, "**o aproveitamento das fazida** depende de alvará de autorizacao de **pesquisa** (autorización para explorar), do Ministerio das Minas e Energia, e de **concessao de lavra** (concesión de explotación), outorizada por Decreto do **Presidente da República** atos esses conferidos, y en cuya presentación, gestión e informe interviene y se efectúa ante el DNPM.

El Código de Minería de Brasil contempla determinadas instancias y recursos para reclamar sea de las resoluciones administrativas, como de los conflictos y problemas entre titulares de derechos mineros.

Colombia: De acuerdo al Código de Minería, Reglamento y legislación complementaria la autoridad minera suprema de la Administración en Colombia es el **Ministerio de Minas y Energía**, y sus atribuciones y funciones básicas relacionada con la actividad minera en lo que toca el tema de este trabajo son las principales:

a) **Conocer y resolver** de todos los asuntos administrativos que tengan relación directa y principal con la industria minera en todas sus ramas, en cuanto no están asignados por la ley a otra autoridad.

b) Le corresponde la **administración y conservación de los recursos naturales no renovables de propiedad del Estado, y la vigilancia y supervisión** de los de propiedad privada. Estas funciones las ejercerá en todo el territorio continental e insular, así como de los espacios marítimos jurisdiccionales de la República.

En su **calidad de Administrador** de los recursos, **expedirá todos los actos que otorguen títulos mineros**; y los demás que exijan la vigilancia y supervisión de las obligaciones de orden técnico, económico y operativo emanados de dichos títulos y los que impidan la explotación ilegal de los yacimientos, depósitos y minas; bien porque se realicen por el interesado fuera de los linderos del correspondiente título o con carencia de éste.

Le corresponde en el ámbito y campo de **la conservación del recurso**, la adopción de normas, instrucciones, medidas y ordenes para que la **exploración** de los recursos se lleve a cabo con el personal idóneo y por los sistemas y métodos geológicos mineros que garanticen el conocimiento real y científico de su **potencial aprovechable**. También para que su **explotación** se adelante (ejecute - desarrolle) con estricta sujeción a las reglas técnicas que eviten el deterioro o agotamiento prematuro de los depósitos y yacimientos o el desperdicio de los minerales extraídos, así como a **conservación y restauración de los recursos** naturales renovables y del medio ambiente, afectados por las actividades mineras. Existen (en Colombia el cuerpo legal especial sobre la protección del medio ambiente).

c) Es el organismo competente para ejercer la vigilancia y control de la forma como se realicen la utilización, conservación y restauración de los recursos renovables y del medio ambiente en las actividades mineras.

d) **Comité de Política Minera:** Opera en el Ministerio de Minas y Energía, como órgano anexo **al Consejo Superior de Minería; y con funciones y atribuciones** de asesorar al Ministerio de M. y E. en diversas materias.

Delegación interna de funciones y atribuciones, y comisión de ellas. Las actuaciones y trámites **internos** que deban ejecutarse en el Ministerio de Minas y Energía, en cumplimiento de las funciones y atribuciones que el Código de Minas y tres leyes le encomiendan, **podrán ser asignados a las Unidades** y funciones hasta el **nivel** de Jefes de Sección. Dicha asignación se puede hacer para los actos finales definitivos.

También el Ministerio puede delegar funciones y atribuciones determinadas de carácter minero a organismos descentralizados y a **entidades seccionales y locales** como Gobernaciones, Intendencias, Comisarias y Municipios y Corporaciones de Desarrollo.

El Código de Minas de Colombia en lo que respecta a la administración del recurso y el otorgamiento de derechos mineros, vigilancia, control, etc., **no contempla la intervención de otro poder del Estado**, como es Poder Judicial; salvo se trate de algunas cuestiones de orden mercantil-civil, como por ejemplo la revisión de contratos mineros celebrados entre el Estado y particulares por razones y causas taxativas (fuerza mayor - caso fortuito) se rigen

por el Código de Comercio, o bien ante el Poder Judicial en cuestiones puntuales.

La regla general que analizaremos más adelante está contenida en el **contrato de concesión** al señalar la naturaleza jurídica administrativa la cual "se regula íntegramente por las normas del Código de Minas y los **procesos** que se susciten por las mismas, conocerá en **única instancia el Consejo de Estado, conforme al Código Contencioso Administrativo**".

En la tramitación de un título sobre **derechos mineros, no hay lugar** a oposiciones fundada en la propiedad del suelo o subsuelo minero, pero los interesados **podrán acudir ante el Consejo de Estado** para el reconocimiento de dicha propiedad, su inscripción en el Registro Minero y su exclusión de la solicitud o del título que la comprenda total o parcialmente, todo según las normas y procedimientos que se indican en el C.M.

La institución del amparo administrativo en el C. de Minas por ocupación o perturbación minera, que está regulada en detalle, en su parte adjetiva procesal; siendo las autoridades competentes para conocer la correspondiente acción a **los alcaldes municipales** en cuya jurisdicción se ubique el área del título minero. Con instancias superiores sean administrativas o judiciales.

En materia de constitución de servidumbres mineras determinación y pago de compensaciones/indemnizaciones, y ejecución de lo resuelto por la autoridad competente, intervienen la Caja de Crédito Agraria, Industrial y Minera para la evaluación y cauciones como efecto labores de la exploración, Juzgado Municipal, Gobernador, Intendente o Comisario, según sea el caso. Procede el recurso especial de revisión de las cauciones y evaluaciones de indemnizaciones previas ante el **Juez Civil** de la jurisdicción de los inmuebles, materia de la diligencia por el dueño del predio sirviente afectado.

Sin embargo, la fijación y pago de las indemnizaciones se fijarán por el respectivo alcalde de manera inapelable, pero si alguna de las partes no está de acuerdo, podrá recurrir al Juez Municipal para su fijación definitiva.

Costa Rica: La estructura jurídica-legal de la Administración en lo que se refiere al otorgamiento de los derechos mineros contemplados en el Código de Minería de 1982, corresponde esta integrada por:

a) **El Ministerio de Economía, Industria y Comercio**, al cual le corresponde (art. 3º) por medio de la Dirección de Geología, Minas e Hidrocarburos, otorgar los **permisos exclusivos de exploración y las concesiones** de explotación, a las que nos referiremos más adelante, previo análisis y aprobación del estudio correspondiente sobre el impacto ambiental.

b) A la **Dirección de Geología, Minas e Hidrocarburos (DGM e H)** le corresponden determinadas atribuciones y funciones básicas, relacionadas con el otorgamiento de derechos mineros que señala el Código, entre otras, fomentar el desarrollo de la minería nacional en general;

Realizar toda clase de estudios e investigaciones científicas, geológicas o de otro orden, tendientes a descubrir o reconocer yacimientos mineros; asesorar e inspeccionar las actividades mineras nacionales.

La Dirección de Geología, Minas e Hidrocarburos y el Banco Central de Costa Rica determinan el precio de venta en el exterior de todos los minerales explotados en el país. Sobre esta determinación podrán calcularse las rentas brutas de las empresas mineras y sus obligaciones tributarias. El reglamento ley establece el procedimiento para el cálculo del precio.

Dicho organismo (DGMeH.) es el que comunica a los concesionarios de permisos de exploración, las normas para la elaboración de los estudios sobre el impacto ambiental, al igual que las normas específicas para la protección del ambiente y la conservación de los recursos naturales; y aplica y vela porque se aplique la legislación minera, especialmente en lo relacionado con la tramitación de los permisos y concesiones, y con su ejercicio o extinción; en especial con las obligaciones del amparo, nulidad y caducidad.

La Dirección G.M.e H. tiene todas las atribuciones de carácter científico, técnico, legal y administrativo, señalado en Ley y en otras leyes especiales.

En relación con el procedimiento de las **oposiciones de terceros** al otorgamiento de derechos mineros (permiso exclusivo para explorar y concesión de explotación DGM e H., conoce y falla en primera instancia administrativa, y de sus resoluciones puede apelarse ante el Tribunal Superior Contencioso Administrativo.

Las oposiciones se presentan ante el Registro Nacional Minero para su conocimiento y fallo por la DGMe H.

Ecuador: La Administración Minera del Estado según la Ley Minera en lo que interesa al objeto de nuestro trabajo está estructurada como sigue:

I. La Dirección Nacional de Minería DNM. La Dirección Nacional de Minería es la dependencia del Ministerio de Energía y Minas, encargada de administrar los procesos de otorgamiento, conservación y extinción de derechos mineros, de conformidad con las regulaciones de esta Ley. Sus atribuciones se señalan en el artículo 177. El Ministerio de Energía y Minas podrá crear las

Direcciones Regionales de Minería que fueren necesarias para el cumplimiento de sus funciones, las que tendrán jurisdicción y competencia en la sección territorial que se les asigne.

Las controversias que pudieren suscitarse entre los sujetos de derecho minero y las autoridades administrativas en materia minera, serán resueltas por el Tribunal de lo Contencioso-Administrativo.

Atribuciones de la Dirección Nacional de Minería: a) Velar por la correcta aplicación de la ley y demás disposiciones legales aplicables en materia minera; b) Conocer y resolver sobre asuntos que por vía de apelación de las resoluciones dictadas por los directores regionales de minería le correspondan; c) Dirimir los conflictos de competencia que pudieran suscitarse entre las direcciones regionales de Minería; d) Conocer y fallar, en única instancia, en los procesos de amparo administrativo; e) Mantener el Registro Nacional de Comercializadores; f) Inspeccionar las actividades mineras que ejecuten los titulares de los derechos mineros; y, g) Las demás que le correspondan conforme a esta Ley y sus reglamentos.

Atribuciones de las Direcciones Regionales de Minería.-

a) Otorgar concesiones de exploración y de explotación; b) otorgar las licencias de comercialización de sustancias minerales; c) Autorizar la instalación de plantas de beneficio, fundición y refinación y el tratamiento de minerales que provengan de otras concesiones; d) Conceder prórrogas, declarar caducidades y nulidades en los casos previstos en la ley; e) Conocer y fallar, en primera instancia, en los procesos de oposición, internación y servidumbres; f) Designar interventor en los casos previstos; g) Conocer y resolver, en primera instancia, los casos de reducción y renuncia; y, h) Las demás que les correspondan conforme a la Ley y los reglamentos.

II. Servicio Técnico y de Catastro Minero Nacional.- El Servicio Técnico y de Catastro Minero Nacional es una dependencia especializada de la Dirección Nacional de Minería, que tendrá a su cargo los **aspectos técnicos relativos al otorgamiento, conservación y extinción de derechos mineros**, elaboración, mantenimiento y actualización del catastro minero en todo el territorio nacional. Sus atribuciones se señalarán en el Reglamento.

En las jurisdicciones en las que se hayan establecido las direcciones regionales de Minería, funcionará un Servicio Técnico y de Catastro minero Regional.

Guatemala: Se establece en la Ley de Minería la denominada "**jurisdicción administrativa**" en cuya virtud, "el Estado, por conducto del Ministerio de energía y minas y de la Dirección Central de Minería de conformidad con sus atribuciones, conocerá, tramitará y resolverá todas las **cuestiones administrativas**

relacionadas con las operaciones mineras determinadas en esta Ley, y en general, con el sector minero".

También interviene en "los contratos de **operaciones mineras** que todo lo relativo a su aplicación, interpretación, ejecución y terminación por cualquier causa, los contratistas (particulares debemos entender) renuncian al fuero de su domicilio y se someten al **Tribunal de lo Contencioso Administrativo**. El mismo principio rige para todos los permisos y licencias.

México: La aplicación de la Ley minera de 1992, "corresponde al **Ejecutivo Federal** por conducto de la **Secretaría de Energía, Minas e Industria Paraestatal** - La Secretaría.

Las atribuciones y funciones de la Secretaría respecto del objeto de nuestro trabajo, son entre otros: Regular y promover la exploración y explotación, al igual que el aprovechamiento **racional y preservación de los recursos minerales** de la Nación; someter a la consideración del Ejecutivo Federal los proyectos de decreto para determinar la **concesibilidad de minerales o sustancias**, así como los relativos a la incorporación o desincorporación de zonas de reservas mineras; expedir títulos de **concesión y de asignación mineras**, al igual que resolver sobre su nulidad o cancelación o la suspensión e insubsistencias de los derechos que deriven de las mismas; facultades y atribuciones sobre solicitudes de **expropiación, ocupación temporal o constitución** de servidumbre de terrenos indispensables para llevar a cabo la exploración, explotación y beneficio de minerales o sustancias sujetos a la aplicación de esta Ley; solicitar con carácter confidencial, información sobre la producción, beneficio y destino de minerales, geología de los yacimientos y reservas de mineral, así como sobre los estados económicos y contables de empresas mineras y metalúrgicas; corregir administrativamente los errores que encuentre en un título de concesión o de asignación, previa audiencia al titular y sin perjuicio de terceros; cumplimiento los deberes y obligaciones que quienes lleven a cabo la exploración, explotación o beneficio de minerales o sustancias concesibles e imponer las sanciones administrativas derivadas de su inobservancia resolver los recursos que se interpongan conforme a lo previsto por las resoluciones que dicta la SECRETARIA, con motivo de la aplicación de la Ley Minera y de su Reglamento, **excepto** aquéllas que declaren la **nulidad o cancelación de concesiones** y asignaciones mineras o la suspensión e insubsistencia de los que de ellas deriven (actos que no son objeto de recursos), **podrán ser recurridas para su revisión** conforme al procedimiento que se indica en LM.

El recurso tiene por objeto **revocar, modificar o confirmar** la resolución reclamada y los fallos que se dicten contendrán la fijación (los hechos) del acto impugnado, los fundamentos legales en que se apoye y los puntos de resolución. El Reglamento de la

Ley establece los términos y demás requisitos para la tramitación y sustanciación del recurso.

Si se recurre la imposición de una multa, se suspenderá el cobro de ésta hasta que sea resuelto el recurso, siempre y cuando se garantice su pago en los términos previstos por las disposiciones fiscales.

Perú: La estructura jurídica legal de los "**Órganos Jurisdiccionales Administrativos Mineros**" en la legislación minera del Perú y sus funciones y atribuciones en relación al objeto de este estudio, según la Ley General Minera, es la que sigue en forma resumida

I. Norma general. La jurisdicción administrativa en asuntos mineros, corresponde al Poder Ejecutivo y es ejercida por el Consejo de Minería, la Dirección general de Minería, la Dirección de Fiscalización Minera, los Órganos Regionales de Minería y el Registro Público de Minería. Por Decreto Supremo podrán modificarse las atribuciones asignadas a la Dirección General de Minería, Dirección de Fiscalización Minera y Órganos de Minería.

II. Atribuciones del Consejo de Minería son: Conocer y resolver en última instancia administrativa los recursos de revisión; Resolver sobre los daños y perjuicios que se reclamen en la vía administrativa. Resolver recursos de queja por denegatoria del recurso de revisión. Uniformar la jurisprudencia administrativa en materia minera etc.

III. Dirección General de Minería - Atribuciones - Funciones: Calificar a los titulares de actividades mineras en pequeños, medianos o grandes según la legislación vigente; resolver los recursos de apelación y conceder los de revisión, en los procedimientos en que le corresponda ejercer jurisdicción administrativa; resolver los recursos de queja por denegatoria de recurso de apelación. (art. 101)

IV. Dirección de Fiscalización Minera Sus atribuciones dicen relación a dictaminar y opinar sobre las siguientes materias: el cumplimiento de los Contratos de Estabilidad Tributaria; formación de Unidades Económicas Administrativas; Declaración Anual Consolidada que deberán presentar los titulares de la actividad minera; cumplimiento del pago del Derecho de Vigencia; incumplimiento de los titulares de derechos mineros de sus obligaciones o que infrinjan las disposiciones señaladas en la Ley, su Reglamento y el Código de Medio Ambiente; g) calificación de los titulares de actividades mineras, como pequeños, medianos o grandes, según la legislación vigente.

V. El Registro Público de Minería. Este organismo es el encargado de tramitar documentariamente el **procedimiento ordinario minero** destinado a obtener derechos mineros e inscribir las

concesiones otorgadas o que se otorguen. Sus atribuciones y funciones básicas son entre otras: registrar y resolver sobre las solicitudes de formulación de petitorios mineros; tramitar y resolver sobre los recursos de oposición presentados conforme a la Ley; tramitar y resolver sobre las denuncias de internamiento en derecho ajeno; tramitar y resolver sobre las solicitudes de acumulación de petitorios y concesiones; tramitar y resolver las solicitudes sobre uso de terreno eriazo y uso de terreno franco; otorgar el título de las concesiones mineras.; declarar la caducidad, abandono, caducidad o nulidad de las concesiones y publicar, en su caso, su libre denunciabilidad; conceder los recursos de revisión en los procedimientos en el que le corresponda ejercer jurisdicción administrativa.

VI. Acción contencioso administrativa. La demanda de impugnación ante el Poder Judicial contra las resoluciones que finalizan el procedimiento administrativo, se interpone ante la Sala Civil de Turno de la Corte Superior de Lima, la que conocerá del procedimiento en primera instancia, sustanciándose de acuerdo a los trámites del juicio ordinario. La demanda en cuestión se trata con el Procurador General de la República encargado de los asuntos del Sector Energía y Minas, así como en su caso, con la parte que hubiere obtenido resolución favorable en el procedimiento administrativo.

Se debe tener presente, que en la legislación minera del Perú, existe un "REGLAMENTO DE PROCEDIMIENTOS MINEROS", respecto de los actos, trámites, gestiones, resoluciones, recursos, etc. a que se refieren las materias señaladas en I. a VI. anteriores y que dicen relación e interesan al objeto de este trabajo aprobado por Decreto Supremo N° 018-92 EM de 7-Sept.-1992.

Uruguay: En el Libro Tercero del Código de Minería sobre "las Autoridades Mineras y Régimen de Fiscalizaciones", está establecida la siguiente estructura jurídica-legal:

I Constituyen las autoridades mineras, el Poder Ejecutivo, el Ministerio de Industria y Energía y la Dirección Nacional de Minería y Geología.

II. Poder Ejecutivo. Atribuciones y Funciones: 1) fijar la política general minera; 2) autorizar los contratos que acuerden las entidades estatales referidos a la actividad minera de yacimientos de la Clase I; 3) otorgar los títulos mineros relativos a yacimientos de la Clase II y autorizar los contratos de goce de los derechos mineros correspondientes; otorgar las concesiones para explotar y autorizar las cesiones de las mismas; conocer y declarar las servidumbres mineras; disponer las reservas mineras; decretar las expropiaciones necesarias a la actividad minera; dictar las caducidades de derechos mineros; declara los yacimientos o sustancias minerales que cumplen con las normas establecidas en la Clase III del que correspondan.

III. **Ministerio de Industria y Energía.** Facultades y atribuciones respecto a todas las cuestiones relacionadas con la actividad minera no atribuidas al Poder Ejecutivo o a la Dirección Nacional de Minería y Geología; y otorgar las autorizaciones y aprobaciones que le correspondan de acuerdo a las disposiciones del Código.

IV. **Dirección Nacional de Geología y Minería:** otorga los permisos de prospección y de exploración que regula el Código y autorizar las cesiones de los mismos; ejerce la Policía Administrativa Minera y la vigilancia y fiscalización técnica de toda la actividad minera; dicta los actos, instrucciones, prescripciones y medidas que establece el Código y las leyes y reglamentos de la materia, etc.,

La legislación minera del Uruguay no contempla disposiciones y normativas sobre **recursos** administrativos o judiciales ante otra instancia respecto a las decisiones y/o resoluciones de las **"autoridades mineras"** señaladas.

Venezuela: Según la Ley de Minas la estructura jurídica-legal de los **organismos y autoridades mineros** de la **Administración**, que otorgan y conceden derechos mineros y fiscalizan la actividad del sector, está integrada por el **Ejecutivo Federal** (Presidente de la República) y el **Ministro de Minas e Hidrocarburos**.

La norma básica prescribe "que la Administración del ramo de minas será organizada por el **Ejecutivo Federal** en conformidad con el Reglamento y demás disposiciones que dicte al respecto", y "en la capital de la República, funcionará un Servicio Técnico de Minería y Geología con la organización y atribuciones que el Ejecutivo Federal determine" .

Para los efectos de ejecutar e implementar lo anterior se estructuró una Inspectoría Técnica General e Inspectorías Fiscales. El Ejecutivo Federal como órgano del Ministerio de Minas e Hidrocarburos tiene diversas facultades y atribuciones, siendo las básicas, **otorgar y conceder derechos mineros o declararlos** caducados en las condiciones que fije la L. de M. y otras normas.

Por su parte las atribuciones y funciones del **Ministerio de Minas e Hidrocarburos** las ejerce por medio de la **Dirección de Minas** y de la Dirección de la Administración del Servicio Técnico de Geología y Minas, de la Inspectoría Técnica General y de los Inspectores Fiscales, Primeras Autoridades Civiles de Minas y de otros organismos creados entre 1945 a la fecha.

A cada uno de estos servicios u organismos la Ley de Minas y su Reglamento, le ha fijado diversas atribuciones y funciones a objeto ejercer sus funciones y cumplir con los objetivos que se le señalaron, todas las cuales están contempladas y detalladas en la Ley de Minas o bien en el Reglamento.

Contra ciertas resoluciones y decisiones de carácter básico e importante dictadas en el nivel del Inspector Técnico General y de los Inspectores Fiscales, cabe el **recurso de apelación** ante el Ministro de Minas e Hidrocarburos; y las expedidas por las **Primeras Autoridades Civiles** ante la **Dirección de Minas**.

Respecto a decisiones y resoluciones que expida el Ejecutivo Federal, que está representado por el Ministro de Minas e Hidrocarburos, se puede recurrir en grado de apelación de casación de la Corte Federal. Esta última también conoce de los juicios sobre nulidad o validez de los títulos mineros. Sobre la materia, tanto la Ley de Minas como su Reglamento establecen las normas y procedimientos al respecto.

En general se puede señalar que conforme a la estructura jurídica-legal de la Ley de Minas y de su Reglamento, las principales decisiones y resoluciones del Ejecutivo Federal/Ministro de Minas e Hidrocarburos, pueden ser objeto de recursos de apelación, reclamación y casación y la dictada por las autoridades mineras de niveles inferiores lo son ante el Ministro del ramo.

2. Los actos administrativos de la autoridad minera en las L.M.R. Su naturaleza y característica reglada/vinculatoria o discrecional.

Como se puede observar del contenido de la estructura jurídica-legal de la Administración en las L.M.R. y de sus funciones y atribuciones, las básicas y más relevantes son las de **otorgar y conceder un conjunto de derechos mineros** a objeto que los interesados puedan cumplir los correspondientes requisitos y formalidades y acceder así a los recursos mineros de cada país de la Región a fin de aprovecharlos en la exploración, explotación, beneficio-procesamiento y comercialización, o que los adquieran de terceros, siempre se cumplan las correspondientes disposiciones.

Estas atribuciones y funciones que las L.M.R. otorgan a las correspondientes **autoridades mineras** -La Administración- del respectivo país, se ejecutan y materializan, mediante determinados actos administrativos, sea únicos o sucesión de ellas en un procedimiento que finaliza con determinadas resoluciones, decretos, decisiones, acuerdos, cualquiera sea su nombre o denominación, otorgando o denegando el permiso, licencia, autorización, asignación, aporte y básicamente las concesiones mineras para el respectivo fin.

Lo expuesto, sin perjuicio de la posibilidad de **reclamar y/o recurrir** en ciertos casos y situaciones ante la correspondiente autoridad o instancia de la propia Administración, o de la Contenciosa-Administrativo, o en algunas L.M.R. ante los Tribunales Ordinarios de Justicia Civiles y/o mercantiles en su caso y en determinados supuestos.

Una de las cuestiones básicas y decisivas que interesa en este proceso de carácter administrativo que opera, funciona y se regula en el ámbito del derecho público administrativo, **es el grado y carácter de certeza**, objetividad y neutralidad de esos acuerdos, resoluciones y decisiones en general de la Administración. Para estos efectos es importante y necesario determinar si aquellas resoluciones, acuerdos etc. están o no reglados o vinculados, esto es, son obligatorios para aquélla; o bien son actos que se denominan discrecionales. Expresión que algunas veces en forma peyorativa, e incluso distorsionando su contenido, estructura jurídica y naturaleza, por ciertos y conocidos medios e interesados.

Esta es una cuestión que se presenta en prácticamente todas las legislaciones mineras del mundo en países con significación minera, y desde luego en las LMR y a la que nos referiremos brevemente.

Al respecto existen normativas alternativa prácticamente en todas las legislaciones mineras a nivel mundial de países con significación en esa actividad y desde luego en la Región, que en general operan en el marco de dos sistemas legales básicos, con modalidades y variaciones, consistentes aquéllos en actos administrativos mineros reglados-vinculados y actos administrativos discrecionales.

Según vimos en las normativas de las LMR comprendidas en lo que hemos denominado Modelo A (a excepción de la de Chile), la administración es la autoridad minera encargada y facultada para otorgar y conceder en general derechos mineros denominados permisos, autorizaciones, licencias, etc. y especialmente las **concesiones mineras** (sean de exploración, explotación, de beneficio u otras), aplican dos sistemas básicos, en cuya virtud la Administración ejerce y ejecuta la ley minera mediante **actos administrativos reglados o vinculados**, o "**actos administrativos discrecionales**".

En el ámbito y ejercicio de la denominada actividad minera "**reglada o vinculada**", la Administración, aparece estrictamente determinada y relacionada a la normativa legal (s), que contiene reglas que deben ser observadas. De modo que los actos administrativos "**reglados**" o "**vinculados**" han de emitirse en mérito a normas que predeterminan y reglan su emisión. Se trata por tanto de una predeterminación **específica** de la conducta minera administrativa. En presencia de tal o cual situación de hecho, la Administración **debe tomar** tal o cual decisión; **no tiene el poder de elegir entre varias posibles decisiones** su conducta que le está señalada de antemano por la regla de derecho.

Así, si un particular solicita el otorgamiento de un permiso o una concesión minera de exploración o explotación y cumple estrictamente con los correspondientes supuestos, requisitos y

formalidades que al respecto exige el derecho minero vigente, y ellos quedan objetivamente satisfechos, la Administración **debe necesariamente otorgar** el referido derecho. Es decir, se dice por la doctrina autores y tratadistas y desde luego por lo establecido a veces **expresamente** en la L.M.R. o se desprende y deduce de su texto o de los antecedentes y establecimiento fidedigno de la historia del respectivo cuerpo legal, que su conducta está **reglada o vinculada** por la norma con imperio en el lugar de que se trate.

Al contrario y en otras L.M.R. la autoridad minera en el ejercicio de una **actividad discrecional**, según esté contemplada y sancionada en la respectiva legislación, la Administración minera puede actuar con mayor libertad, y su conducta no está determinada explícita, estrictamente o a veces particularmente por normas legales, sino por la **finalidad legal a cumplir en función del interés público minero**. De acuerdo a la definición que nos da el Diccionario de la Lengua Castellana **discrecional es la potestad gubernativa en las funciones** de su competencia que no están regladas y también que se ejecuta libre y prudencialmente.

Se trata de una predeterminación **genérica** de la conducta minera administrativa. La Administración no está aquí constreñida por la norma a adoptar determinada decisión en presencia de determinados hechos o situaciones, quedando al efecto facultada por la ley minera para valorarlos o apreciarlos; y así, resolver **de acuerdo a tales hechos o situaciones si se cumple o no la "finalidad" perseguida por la norma**.

En el primer supuesto dará lugar a lo que se le hubiere solicitado, en el segundo caso lo desestimaré. Según la doctrina autores y tratadistas en derecho minero administrativo, en lugar de un juicio de **legalidad estricta**, la Administración minera realiza una evaluación de **oportunidad**, puesto que la Administración tiene libertad para la **selección de criterios y fórmulas**, a objeto otorgar o no ciertos derechos mineros. La valoración de todo esto integra el denominado juicio de **oportunidad minera** que debe realizar la Administración Minera en ejercicio de su actividad discrecional minera".

La actividad administrativa minera en la Región según actualmente se desenvuelve de la manera y "reglada", o bien, adopta un sistema mixto que resulta de su texto expreso. Sin embargo, la actuación de la Administración está en general a su vez limitada de tal manera, que si se ejerce en forma discrecional, lo es respetando la finalidad superior del interés público. Al respecto cabe señalar que en las mayorías de LMR existen los recursos y acciones de reclamos de los afectados en sus derechos, por las resoluciones, acuerdos, decretos, etc., que dicta la autoridad minera ante tribunales contenciosos administrativos o judiciales en su caso.

Argentina: El sistema es claramente reglado de acuerdo a diversas normas específicas; y demás porque así se desprende del texto en general del Código de Minería.

Bolivia: De acuerdo al contenido de ciertas disposiciones básicas de la L.M. (Código de Minería); al contexto general de la estructura jurídica-legal de aquélla y a la opinión de tratadistas y autores, la Administración **debe otorgar** el correspondiente derecho minero contemplado en el C.M., si cumplen los requisitos, formalidades y supuestos establecidos en aquél.

En efecto, el art. 3º del C.M. establece que "el Estado **concederá** (Norma imperativa) el derecho de explorar, explotar, beneficiar y fundir las sustancias minerales a las personas naturales o jurídicas que lo soliciten conforme a las prescripciones de este Código".

Sin perjuicio de lo expuesto, cabe señalar que el Código de Minería de Bolivia, fue modificado en cuestiones básicas por la Ley 1243 de 1991, que en su conjunto apuntan a que el Estado asegure y de mayor certeza al interesado minero particular para obtener algunos derechos mineros en el objeto de explorar y explotar sustancias minerales de ese país.

Brasil: Es un sistema mixto; hay en efecto al respecto materias en que la autoridad está facultada para actuar discrecionalmente en el sentido jurídico mencionado y en otros es reglado.

Colombia: De acuerdo al contexto jurídico general del Código de Minas y de determinadas y específicas normas de aquél se puede concluir que la L.M. de Colombia sigue y está adscrita al sistema **reglado y vinculatorio**. En efecto, al referirse el Código de Minas al **título minero** en general lo define como "el **acto administrativo escrito el cual**, con el lleno (el cumplimiento) de los requisitos señalados en este Código, **se otorga** (expresión imperativa) el derecho a explorar y explotar del suelo y subsuelo minero de propiedad nacional", y "lo son igualmente las **licencias** de exploración, concesión y aportes, **perfeccionados** de acuerdo con las disposiciones anteriores." (art. 16 C.M.)

También el Código Minero al regular la **licencia de exploración**, establece que "al **vencimiento de la licencia**, si el **titular ha dado** cumplimiento a sus obligaciones de acuerdo con los artículos anteriores, **tendrá** (imperativo) **derecho** a la correspondiente **licencia de explotación**, si se trata de un proyecto de la pequeña minería o a que con "el se suscriba el **Contrato de Concesión**, sin ninguna exigencia, requisito o condición distinta de las señaladas en este Código" (art. 44).

El mismo concepto y norma se aplica cuando se trata de una **licencia de explotación**, al señalar que "el titular de la licencia de exploración que haya dado cumplimiento a sus obligaciones y cuyo proyecto sea clasificado en forma definitiva como de pequeña minería, **tendrá derecho a convertir su título en licencia de explotación, y así lo declarará el Ministerio**"

Hay algunas otras disposiciones que permiten concluir el carácter jurídico-legal **de reglado** y vinculatorio del acto administrativo.

En **Perú**, su LM en lo que se refiere a este tema, es claramente reglada, y así se desprende no sólo de su texto, sino de las últimas modificaciones legales y reglamentarias (1991-1993). Lo mismo se puede decir de la legislación de **Uruguay y México**. En cambio en las legislaciones de **Guatemala y Costa Rica** el sistema es mixto, e incluso en la de **Guatemala** define y establece cuales actuaciones son regladas o discrecionales, sea al otorgar el título o una vez perfeccionarlo.

5. El sistema concesional y su objeto y clases de derecho que se otorgan

En las LMR, los **objetivos** básicos del sistema jurídico-legal concesional son, por parte de interesados del sector **privado** y para los del **público** (genéricamente a empresas descentralizadas con administración relativamente o no independientes y patrimonios propios), el obtener en general los siguientes derechos mineros representados por títulos, debidamente **formalizados, perfeccionados** y válidos ante el propio Estado o terceros que dicen relación con:

a) El **acceso** en una primera fase a los terrenos disponibles de cualquier dominio (con las excepciones usuales) sean o no de carácter superficial (suelo) o subsuelo, considerados y estimados preliminarmente como interesantes y promisorios, geológicamente a fin de **prospectar y explorar en ellos** b) Si los resultados y conclusiones, sean o no parciales o completos y/o definitivos después de concluir los trabajos y labores de la primera fase anterior, demuestran la existencia de y depósitos de sustancias minerales, medidos y dimensionados conforme a las técnicas y procedimientos usuales y se cuenta con los recursos económicos financieros, **proceder a la explotación del yacimiento**. c) El siguiente objetivo consiste en determinar si las sustancias minerales a explotar-extraer de la explotación de la mina puedan ser sometidos a una tercera fase de **tratamiento mecánico y/o beneficio y procesamiento metalúrgico** que puede llegar hasta la refinación del producto. d) Disponer jurídicamente de facultades suficientes y adecuadas en el marco de la respectiva LMR, para **comercializar** los productos obtenidos, sea en el propio país o exportarlos.

Dichos objetivos configuran en general lo que se denomina derechos del titular en el sistema concesional, el contenido y

regulado en las LMR y tiene en sí como su fin propio central y natural, otorgar/conceder ciertos y determinados derechos mineros, representados por títulos mineros.

Prácticamente todo el sistema concesional en las LMR está estructurado jurídica y legalmente en el ámbito del derecho público administrativo, en función de las fases señaladas, otorgando la Administración o Autoridad minera, las correspondientes facultades, derechos y atribuciones para que el titular pueda aprovechar los recursos mineros.

De ahí que las LMR para llevar a efecto, los objetivos básicos de las concesiones, en función de las etapas naturales de la actividad y desarrollo minero, ha creado y establecido en sus ordenamientos todo un conjunto de derechos mineros según el país.

Argentina: Su legislación (Código de Minería) contempla y otorga a los interesados los siguientes derechos mineros contenidos y formalizados y en los títulos respectivos.

- **Permiso exclusivo** -para catear, para explorar en un punto determinado otorgado por la autoridad minera competente por el tiempo, en la extensión y conforme al procedimiento, y con los derechos y obligaciones que señala la ley.

- **Concesiones mineras:** que tienen diferentes tratamientos jurídico legales, según se trate de la respectiva clasificación por sustancias en tres categorías mencionadas.

- a) Respecto a sustancias de la 1a. Categoría, las minas se adquieren en virtud de **concesión legal** cuyo objeto son los **descubrimientos, las minas nuevas en criaderos conocidos y minas caducadas.**

- b) En cuanto a sustancias de la 2a. Categoría destinadas al **aprovechamiento común no requiere** concesión, permiso o aviso si se trata de sustancias, de la C. 3 se requiere concesión si el solicitante no es el dueño del suelo, pero tratándose de las referidas sustancias para el uso exclusivo de aprovechamiento, se concede la denominada **pertenencia.**

- c) Se refiere a las sustancias de la 3ª Categoría reglas especiales que no requieren título minero.

Bolivia: Para los efectos de otorgar derechos mineros, el Código, **clasifica** a las actividades mineras en:

- a) **Reconocimiento Aéreo.** Consiste en el reconocimiento de grandes extensiones de terreno, por métodos aereofotogramétricos y otros con el fin de levantar mapas y ubicar zonas favorables para exploraciones y explotaciones mineras ulteriores o ambas a la vez, respetando la soberanía y seguridad nacional conforme a la ley.

b) **Exploración Terrestre.** Consiste en la realización de trabajos superficiales o subterráneos, con el fin de descubrir yacimientos minerales mediante investigaciones técnico-científicas, como ser: geofísicas, geológicas, sismológicas, gravimétricas y otras.

c) **Cateo.** Consiste en la ejecución de pequeños trabajos en busca de sustancias minerales;

d) **Explotación.** Consiste en la extracción de sustancias minerales de los yacimientos o en el aprovechamiento de los desmontes, escorias y relaves.

e) **Beneficio.** Consiste en el tratamiento de los minerales a efecto de elevar la ley de los mismos y obtener una recuperación económica favorable.

f) **Fundición.** Comprende todos los procedimientos técnicos que partiendo de los concentrados producidos por el beneficio, obtienen productos metálicos.

Los derechos mineros a que se refieren b), d), e) y f) se otorgan mediante concesiones.

Respecto del conocimiento aéreo para explorar, el Presidente de la R. podrá (norma discrecional) otorgar el permiso respectivo. Lo expuesto, por cuanto el reconocimiento aéreo es de la competencia privativa del Estado.

La concesión de Exploración Terrestre de sustancias concesibles, se otorga en unidad de medida denominada pertenencia que es -volumen en forma piramidal- con una base cuadrada de 100 metros de lado; pudiéndose al respecto obtener desde 2 hasta 20.000 pertenencias, siempre se encuentren en terreno franco. Su plazo puede ser de hasta cuatro años, computados desde el auto (resolución) de adjudicación y habilita al titular de la concesión para obtener dentro del plazo y área de exploración concesiones de explotación.

La Concesión de Explotación se otorga a quien primero lo solicite para explotar, beneficiar, fundir y aprovechar indefinidamente las sustancias minerales que obtenga dentro del perímetro de la respectiva concesión. Este tipo de concesión se otorga en terreno franco, y aunque originalmente al otorgarse no haya mineral descubierto, pero dado el sistema de amparo que rige resultaría inútil obtener en definitiva una concesión de explotación sin sustancias minerales, ya que existe la obligación de trabajar la mina.

La unidad de medida y forma de las concesiones de explotación se le aplica las normas de la concesión de exploración, es decir,

las áreas seleccionadas para la exploración no pueden ser en conjunto superior a 20.000 pertenencias.

Concesiones de desmontes escorias y relaves abandonados, este tipo de derechos mineros, forma parte complementaria de la concesión de explotación, plantas de beneficio o fundición de donde provengan, aunque se encuentren en terreno franco. Pero si están **abandonadas** en la forma que define el C.M., como abandono, serán adjudicadas a quien primero las solicite. El titular solo de una concesión del tipo mencionado está limitado a aprovechar dichos elementos, sin poder explotar yacimientos minerales que existan dentro del perímetro de su concesión, sea en la superficie o subsuelo. La superficie a adjudicarse en este tipo de concesiones es por hectáreas y en la forma que señala el C.M.

Concesiones de Plantas de Beneficio y otros que se rigen por las mismas disposiciones en general.

Brasil: En el Código de Minería del año 1967 y su Reglamento, se contemplan determinados **derechos mineros según sea el régimen siguiente:**

I. Régimen de Concesiones Mineras (regime de concessao), las que se otorgan conforme de C. de M. mediante decreto del Gobierno Federal (Presidente de la República).

II. Régimen de Autorizaciones y Licencias (regime da autorizacao e licenciamento), se refiere a títulos que se autorizan y otorgan por el Ministro de Minas y Energía, y a títulos denominados **licençais**, que se expiden conforme a regulaciones en la localidad donde están ubicadas las sustancias y según los **registros** de productos que depende y lleva el Ministro de Hacienda.

III. Régimen de Matrícula que se refiere exclusivamente a las personas incluidas en el **Registro de Garimpeiro** (pequeño minero artesanal) que se expide por la autoridad federal de la localidad donde están ubicadas las sustancias minerales.

IV. Régimen de Monopolio (Monopolicao) que se aplica conforme a leyes especiales cuyo cumplimiento y ejecución dependen directa o indirectamente del Gobierno Federal (yacimientos de sustancias minerales).

Los cuatro regímenes mencionados se aplican en función según se trate de "**jazidas**" (yacimientos de sustancias minerales o fósiles aflorado en la superficie o en el subsuelo y que tengan valor económico; y/o "**MINA**" que es el yacimiento en trabajo/explotación, aunque este último detenido.

A su vez los yacimientos se clasifican en nueve clases y las **jazidas y minas también se clasifican en dos grupos según estén o no manifestados** y en trabajo (aunque éste esté transitoriamente

detenido). Para obtener derechos mineros respecto de los yacimientos (jazidas) se requiere la **autorización para explorar** (pesquizar) que se otorgan por el Ministerio de Minas y E.; y si se trata de una **concesión de explotación** (lavra), ella se otorga exclusivamente por el Presidente de la República, a personas naturales brasileras o jurídicas (sociedades) organizadas en el país como empresa minera.

El procedimiento administrativo a seguir, sus formalidades y requisitos y la respectiva autoridad ante la cual se solicita el título y los derechos mineros que se trata de obtener, **depende** y se **enmarca** en uno de los regímenes respectivos de la clase de mineral y de si se trata de yacimientos y minas.

Cada uno de estos derechos tiene diferente plazo de duración y su amparo se rige por determinadas disposiciones y normativas.

Colombia: Los derechos mineros conforme a la LM de este país se otorgan mediante **TITULOS MINEROS**, con el objeto de **explorar y explotar** el suelo y subsuelo de propiedad nacional; y "lo son igualmente las **licencias de exploración, permisos, concesiones y aportes** perfeccionados de acuerdo a disposiciones anteriores". "Son también títulos mineros los de **adjudicación**, perfeccionados de acuerdo al Código de Minas por Ley 38 de 1987 y las **sentencias ejecutoriadas** que reconozcan la propiedad privada del suelo o subsuelo mineras, sujeta su actual vigencia a determinadas normas.

Clases de Títulos Mineros

a) **Licencia de Exploración:** "Es el título que confiere a una persona el **derecho exclusivo** a realizar dentro de una **zona determinada**, trabajos a establecer la **existencia de depósitos y yacimientos de minerales** que sean concesibles y que puedan existir en la zona otorgadas a normas que el interesado limite su solicitud a determinadas sustancias, y **sus reservas**, en calidad y cantidad comercial explotable.

Existen **licencias de exploración** para la **pequeña, mediana y gran minería**, cada una de las cuales tiene en el C.M. un tratamiento jurídico-legal diferente, que dependen según se trate de la **clasificación provisoria** que hace el **propio interesado** de su proyecto contenido en la respectiva solicitud presentada a la autoridad minera en **formularios simplificados**.

La **clasificación provisoria** en cuestión, determina a su vez el **área a explorar** de hasta 100 Hás. para la pequeña minería cuando se trate de terrenos que no sean de aluvión; hasta 1.000 Hás. para la mediana minería, y de hasta 5.000 Hás. respecto de la Gran Minería; La **duración de la licencia** es de 1 a 5 años, dependiendo del área original.

Durante la **vigencia** de la correspondiente licencia y desarrollo de los trabajos a efectuar, se deben presentar a la autoridad **Informes de Progreso** que son diferentes según sea el estrato de la actividad minera. Al **vencimiento** se emite un **Informe Final** que debe contener una serie de datos, antecedentes, entre otras inversiones realizadas, reservas y calidades minerales encontrados etc.; todo en formularios ad-hoc.

Con el Informe Fiscal de Exploración, el interesado debe presentar la **delimitación** de la zona escogida para la fase de explotación y el **Programa de Trabajos e Inversiones a realizar**, también conteniendo diversos datos y antecedentes.

El Ministerio de Energía y Minas en base al **Informe Final de Exploración y al Programa de Trabajos e Inversiones** propuesto, **clasifica** para diversos efectos y en forma definitiva al proyecto como de **pequeña, mediana y gran minería**, sin perjuicio de la obligación del respectivo interesado a actualizar los datos cada 5 años.

Para los efectos de impedir posibles y eventuales superposición de áreas a explorar con derechos que amparados con los otros derechos mineros se establecen las correspondientes normas y su procedimiento.

b) **licencia de explotación**. Se define según la estratificación de la actividad definida en la etapa de la exploración. Así si se clasifica definitivamente el proyecto de **pequeña minería**, el titular tiene derecho a convertir su título en licencia de explotación, que conlleva la determinación de su plazo (duración) para ejecutar las labores (las que en todo caso deben iniciarse dentro de un año) con una duración de 10, a contar de la inscripción del título. Es obligatorio rendir informes anuales.

Si se trata de la explotación de minería clasificada como mediana y grande, ella se regula en el marco de los CONTRATOS MINEROS que veremos en seguida.

APORTES MINEROS. Es el acto administrativo por el cual el ministerio de Minas y Energía otorga a sus entidades adscritas y vinculadas que tengan entre sus fines la actividad minera, la facultad temporal y exclusiva de explorar y explotar los depósitos o yacimientos de uno o varios minerales que puedan existir en un área determinada. Se regula por las disposiciones y procedimientos señalados en el C.M. y por lo que se acuerde en cada caso, según los términos y condiciones del respectivo contrato.

d) **Contratos Mineros**

Son los que crean derechos y obligaciones cuyo objeto principal es la **explotación, montajes de minas, explotación y beneficio de minerales**.

Clases de Contratos Mineros:

Contratos de Concesión celebrados por el Ministerio de Minas y Energía y el respectivo titular (Sector Privado); y **contratos** de cualquiera otra **denominación** y forma celebradas por entidades descentralizadas, adscritas o vinculadas a dicho Ministerio.

El Contrato de Concesión.

Naturaleza jurídica: "son **administrativos** y se regulan únicamente por las normas del C.M., y los procesos que se susciten entre las partes, conocerá en única instancia el **Consejo de Estado**, conforme a las normas del **Código Contencioso Administrativo**. Perfeccionados entran en vigencia a partir de su inscripción en el Registro Minero.

Area del Contrato dependerá del proyecto y determina y localiza según los sistemas, procedimiento y medios de carácter técnico.

Plazo/duración hasta 30 años. Dentro de los primeros cuatro años los trabajos y obras, desarrollo y montaje, se deben realizar conforme Programa Trabajos e Inversiones propuesto por el interesado y aprobado por la autoridad minera. Para garantizar los trabajos a realizar el titular debe constituir una garantía prendaria, bancaria o de una compañía de seguros por un valor equivalente al 10% de la producción estimada para los dos primeros. Existen normas y el procedimiento para aplicarlas en materias relativas a sanciones, reversión, cancelación y caducidad.

Contratos de las Entidades Descentralizadas tipos:

Contratos Mineros de los establecimientos públicos, son los que celebran aquellos adscritos al Ministerio de Minas y Energía, para explorar o explotar áreas que les hayan sido **aportadas** y son de carácter administrativo. Sus términos y condiciones son los que se acuerdan en cada caso. Lo expuesto, sin perjuicio de normas comunes que se le aplican conforme al C.M. El Instituto de Asuntos Nucleares en este tipo de contratos es el que efectúa la exploración y explotación de minerales radioactivos.

Contratos Mineros de las Empresas vinculadas, de carácter industrial y comercial del Estado **vinculadas** al Ministerio de Minas y Energía, cuyo objeto sea explorar y explotar **áreas recibidas en aportes**; son administrativos y se les aplica los mismos principios y normas indicados en a) precedente.

La exploración y explotación del **carbón mineral** de propiedad nacional se efectúa y ejecuta en el marco de este tipo de contratos mineros. La misma norma y principios se aplica a la **exploración de piedras preciosas** (esmeraldas por ej.) y semipreciosas y a las **salinas**.

Costa Rica: Los derechos mineros en el sistema concesional de su LM, se otorgan mediante actos administrativos, por la autoridad minera correspondiente y se le clasifican en permisos de exploración y concesiones de explotación.

a) **Permisos de exploración:** Se otorgan por la Dirección de Geología, Minas e Hidrocarburos -DGMH- por un término no mayor de tres años (prorrogables por dos años), y confiere a su titular el **derecho exclusivo a explorar** las sustancias minerales **específicamente indicados** en el respectivo permiso. Es facultad del DGMH conceder en la **misma área**, permisos a terceros para explorar sustancias distintas de las referidas en el permiso si el titular no manifestare interés en explorarlas.

La superficie máxima que comprende el permiso de exploración es de 20 Km. cuadrados, conforme con la clasificación que para cada tipo de sustancias está establecido en el Reglamento.

La solicitud para obtener un permiso de explotación debe contener una serie de datos e informaciones dirigidas a individualizar el área que se solicita explorar y su forma, la sustancia (s) respectiva; y debe ser acompañada de un **programa de exploración geológica**, elaborado y refrendado por un geólogo o ingeniero de minas, un **cronograma de las etapas a realizar** y del **presupuesto real preliminar disponible**.

b) **Concesión de Explotación:** Durante la vigencia del correspondiente permiso de exploración y hasta 60 días siguientes al vencimiento del plazo o de la prórroga en su caso, el titular tendrá el derecho de obtener una concesión de explotación, siempre haya cumplido las obligaciones y requerimientos del Código de Minería y su Reglamento. Sin embargo, el ministerio de Economía, Industria y Comercio **podrá otorgar directamente** la concesión de explotación, sin necesidad de exigir el cumplimiento previo de la etapa de exploración, cuando las condiciones así lo demuestren (mineral comprobado a la vista, o en evidente existencia), previa elaboración del correspondiente proyecto de explotación que se acompaña a la respectiva solicitud.

La unidad de medida para la concesión de explotación será un cuadrado de un kilómetro de lado, orientado Norte-Sur, cubriendo en consecuencia un Km.2 por concesión hasta un máximo de 10 Km.2, **conforme con la clasificación que para cada tipo de sustancia mineral**, establece el Reglamento de la Ley. Existe al respecto la norma especial a objeto una misma persona jurídica o natural no exceda el máximo señalado tratándose de áreas colindantes.

El plazo de la concesión no puede exceder de 25 años, prorrogables por 10 años adicionales, siempre que el titular haya dado cumplimiento a sus obligaciones durante el desarrollo de los trabajos. Pero, si aún después de terminada la prórroga indicada, se justifica otorgar otra y existen razones de conveniencia para el

país, previa aprobación de la Asamblea Legislativa, se celebrará el acuerdo pertinente, entre el Gobierno y el titular.

Las canteras y las salinas tienen un tratamiento especial en cuanto a la persona natural o jurídica del titular a extensión, clase de título que se otorga, plazo de duración, etc.

Ecuador: Los derechos mineros que otorga la Ley de Minería y Reglamento de aquélla, son la **Concesión de Exploración y de Explotación y Otros.**

a) **Concesión de Exploración** consiste en el **derecho real exclusivo** a explorar dentro de los límites de ésta, durante el plazo de dos años prorrogable dos veces hasta 2 años adicionales cada una de aquellos contados a partir del registro del título, garantizándosele al concesionario el derecho exclusivo para obtener dentro de plazo y del área de la exploración, la (s) concesión (es) de explotación.

La **Unidad de Medida** de la concesión es la **hectárea minera**; la cual constituye un volumen de forma piramidal, cuyo vértice es el centro de la tierra, siendo su límite externo la superficie del suelo y corresponde planimétricamente a un cuadrado de 100 metros por lado, medido y orientado en coordenadas U.T.M. Las concesiones de exploración están formadas por "hectáreas mineras" contiguas que se otorgarán en áreas libres de hasta 5.000 unidades.

b) **Concesiones de Explotación:** El Estado las otorga a cualquiera persona natural o jurídica nacionales o extranjeras que hayan cumplido a cabalidad con sus obligaciones en la fase de exploración, conforme a las prescripciones de la Ley de Minería y su Reglamento Confiere a sus titulares el **derecho real y exclusivo** de explotar, beneficiar, fundir, refinar y comercializar todas las sustancias minerales que obtenga dentro del perímetro de su concesión. Lo expuesto, sin perjuicio el titular pueda continuar explorando dentro de los límites de su concesión.

La Unidad de Medida es también "la hectárea minera"; siendo su superficie un área que no podrá exceder 3.000 hectáreas mineras, con un plazo de duración hasta 20 años, renovable por otro período igual.

c) **Autorización para instalar y operar Plantas de Beneficio, Fundición o Refinería.**

El Estado expide y da la autorización para los mencionados fines a cualquier persona natural o jurídica, nacional o extranjera, que lo solicite dando cumplimiento a las normas y procedimientos señalados en la ley. Cuando se trate a titulares de concesiones de explotación pueden instalar y operar dichas plantas, sin necesidad de solicitar autorización previa, siempre que dichas

instalaciones se destinen a tratar minerales provenientes de yacimientos comprendidos en la concesión.

En caso el dueño de la planta de beneficio, fundición o refinería desee tratar minerales ajenos a su propia explotación, requerirá la correspondiente autorización, y actuarán **como agentes de retención de regalías**, según les corresponda sujetándose a las normas especiales que establece la Ley.

d) **Licencias de Comercialización de Sustancias Minerales.** Los titulares de concesiones de explotación pueden comercializar libremente su producción dentro o fuera del país, pero las personas naturales y jurídicas que sin ser titulares de concesiones de explotación, se dediquen a las actividades de **comercialización y exportación de sustancias minerales metálicas o la exportación de sustancias no metálicas**, deben obtener la licencia correspondiente conforme a las normas y procedimiento que señale la Ley y su Reglamento.

Las personas naturales o jurídicas que sin ser titulares de concesión se dedican a la comercialización **interna** de sustancias minerales no metálicas, no requieren licencias al respecto.

Finalmente los concesionarios mineros que comercien sustancias minerales metálicas ajenas a su área de explotación, requerirán la correspondiente licencia.

e) **Los derechos mineros en la actividad de la pequeña minería o artesanal y otros regímenes especiales.**

La Ley de Minería de Ecuador, contempla un conjunto de normas sobre la **Pequeña Minería artesanal**, las **Concesiones sobre Materiales de Construcción**, **Depósitos Salinas Superficiales**, **actividades Mineras en las Aguas Marinas y el Fondo Marino** y a los **Convenios de Inversión en Areas de Reserva Minera**.

Respecto a cada una de estas situaciones y actividades mineras, la Ley de Minería las define jurídica y legalmente, y establece normas para su aprovechamiento, esto es, crea **derechos mineros especiales**, sea en relación a las sustancias determinadas como es el caso de los depósitos de salinas superficiales y materiales para la construcción (rocas, arenas, arcillas superficiales), o respecto de la calidad de las personas en cuanto a su situación económica-social, como son los pequeños mineros artesanales, estableciendo las normas y procedimientos pertinentes.

La libertad de Cateo, no constituye un título minero, sino un derecho general.

Guatemala: En su Ley de Minería, se contemplan y se definen los **derechos mineros** que pueden ser otorgados por la respectiva autoridad minera señalando que **"Derecho Minero es la relación**

jurídica nacida de un acto gubernamental, que comprende **permisos, licencias o contratos** para la ejecución de operaciones mineras conforme a esta ley o sus equivalentes conforme a legislaciones anteriores".

De esta forma el régimen de derechos mineros a conceder se clasifica en el **"reconocimiento, la exploración, la explotación de canteras y la explotación de minas"** y los títulos correspondientes son:

a) **"Permiso al Reconocimiento** es el acto por el cual la Dirección S. Minas faculta al titular **sin exclusividad**, para efectuar los estudios o exámenes necesarios con el objeto de localizar áreas con vocación minera, siempre que no se obstaculicen las operaciones de derechos mineros vigentes; por el **plazo** de un año, prorrogables en dos ocasiones sucesivas por el mismo tiempo".

"El área comprendida dentro de un permiso de reconocimiento será definida por un polígono en el cual por lo menos uno de sus vértices deberá referirse a un punto geográfico conocido y fácilmente localizable o por coordenadas U.T.M. puede igualmente dividirse conforme la división política administrativa de la República".

El permiso de reconocimiento es personal e intransferible; una misma persona no podrá obtener más de uno a la vez, y no **otorga ninguna prioridad** para la obtención de derechos mineros de exploración y explotación;

El Permiso de Aprovechamiento Ocasional, es un acto expedido por la autoridad administrativa (DGM), por el que se faculta al titular, sin exclusividad, para aprovechar sustancias minerales del **aluvión en lavaderos y placeres**, siempre que dicho aprovechamiento se efectúe mediante medios manuales, (quedan excluidos los medios mecánicos); y/o para extraer sustancias minerales conceptuadas por la ley como **canteras**, como aquellas sustancias que se exploten para **artesanías de cerámica** y/o que su comercialización se realice localmente, en **áreas declaradas** especialmente por DGM como de aprovechamiento ocasional de para dichas sustancias.

Las áreas que se declaren de **aprovechamiento ocasional**, estarán comprendidas dentro de un polígono delimitado por medio de coordenadas U.T.M., y sus lados orientados Norte-Sur y Este-Oeste.

El permiso que es personal e intransferible se otorga por **medio de credenciales extendida** por la DGM, en la que es obligatorio aquélla contenga los datos y condiciones básicas, entre los cuales además del plazo crea a aprovechar su ubicación y otros antecedentes se debe indicar a las sustancias minerales que se autorice aprovechar.

b) **Licencia de Exploración:** es el título minero concedido por la autoridad que confiere al titular, dentro de los límites de su área e indefinidamente en profundidad y durante un plazo de 1 a 3 años, la **facultad exclusiva** de localizar yacimientos en relación a las sustancias minerales para las que haya sido otorgada, pudiendo prorrogarse hasta completar un total de 5 años, incluida la prórroga.

Pero si se opta por solicitar el derecho minero de explotación, la licencia considera prorrogada automáticamente hasta por 6 años.

Si se descubren sustancias distintas de las autorizadas, el titular debe dar aviso a la DGM, dentro de 30 días siguientes a partir de su descubrimiento para solicitar ampliación de la licencia.

c) **Licencia de Explotación de Canteras,** confiere a su titular dentro de un área de explotación con una superficie no mayor de 10 Km², delimitada por coordenadas U.T.M. y por un plazo no mayor de 20 años (prorrogable hasta 30 incluida la prórroga), y la facultad exclusiva de extraer, procesar, trasportar y disponer de las sustancias minerales provenientes de la explotación de canteras.

d) **Contrato de Explotación de Minas:** Confiere al titular dentro de los límites de su área e indefinidamente en profundidad polígono rectangular definido por coordenadas U.T.M. de hasta 50 Km², la facultad exclusiva de explotar las sustancias minerales para las cuales haya sido suscrito el respectivo contrato.

El titular de una licencia de exploración puede solicitar, durante la vigencia de aquélla y hasta dentro de 30 días después del plazo de expiración de aquélla, la celebración de un contrato de explotación. Rigen para este contrato las disposiciones señaladas respecto a la licencia de exploración en lo que le sean aplicables. Existen tres clases de contratos de exploración que se suscriben entre el interesado y la Autoridad minera: a) **Contrato general de explotación de mina propiamente dicho;** b) **Contratos de explotación de mina especiales;** y c) **Contratos de explotación de mina en asociación.**

El plazo de cada uno de este tipo de contratos puede ser hasta de 25 años.

México: Según la Ley mexicana (Ley Minera de 1992) "la **exploración y explotación** de los minerales o sustancias materia de esta Ley, sólo podrá realizarse por personas físicas, mediante **concesiones mineras de exploración y explotación.** En cuanto a la exploración del territorio nacional con el objeto de identificar y cuantificar los recursos potenciales de la Nación se llevará a cabo por el **Consejo de Recursos Minerales,** por medio de **asignaciones mineras** las que serán expedidas únicamente en favor ese Organismo

por la Secretaría de Minas y Energía, cuyo título deberá publicarse en el Diario Oficial de la Federación.

En consecuencia los **únicos derechos** mineros que se otorgan a particulares en México respecto a las sustancias minerales concesibles, son las concesiones de **exploración y de explotación; y las asignaciones mineras** que se hacen al Consejo de Recursos Naturales con el objeto que aquélla lleve a efecto la exploración del territorio nacional para identificar y cuantificar los recursos potenciales de la Nación.

a) **Concesión minera de exploración.** Se otorgan a los particulares, sobre terreno libre al primer solicitante en unidades denominadas Lote Minero, para que el titular efectúe y ejecute obras y trabajos a realizar en el terreno, con el objeto, entre otros derechos, de identificar depósitos de sustancias minerales concesibles, al igual que de cuantificar y evaluar las reservas económicamente aprovechables que contengan"

La **unidad de medida** denominada **lote minero**, consiste en un sólido de profundidad indefinida, limitado por planos verticales y cuya cara superior es la superficie del terreno, sobre la cual se determina el perímetro que comprende los lados del perímetro del lote correspondiente, deberán estar orientados astronómicamente Norte-Sur y Este-Oeste; y la longitud de cada lado será de 100 o múltiplos de 100 metros (1 lote= 1 Hás.), excepto algunos casos específicos que la Ley regula.

La **localización del Lote** se determinará con base en un punto fijo en el terreno, denominado punto de partida, ligado con el perímetro de dicho lote o ubicado sobre el mismo. Las concesiones de exploración tendrán una **duración improrrogable de 6 años**, contados a partir de la fecha de su inscripción en el Registro Público de Minería.

Además de otorgarse las concesiones de exploración en **terreno libre**, también podrán otorgarse a las personas que ofrezcan **las mejores condiciones técnicas y económicas en relación a las bases administrativas** que fije la Secretaría en cada caso para los **concursos** que convoque sobre terrenos comprendidos entre otros, por asignaciones que se cancelen o zonas de reserva minera que sean **desincorporadas** mediante decreto gubernamental, previo a la libertad del terreno respectivo.

En los derechos que tiene el título de la concesión además del básico mencionado anteriormente y de otros está el de sustituir la concesión de exploración por una o más de explotación; **siempre** no se haya incurrido o incurriere en causales de cancelación y lo solicite antes de la conclusión del plazo de vigencia de la concesión.

b) **Concesión de Explotación:** Faculta a su titular entre otros derechos, a efectuar, desarrollar y ejecutar obras y trabajos dentro del perímetro del lote (s) minero (s) destinado a la preparación y desarrollo del área que comprende el depósito mineral, así como los encaminados a desprender y extraer los productos minerales existentes en el mismo y disponer de ellos comercializándolos si así lo decidiere.

Rige respecto a dicha concesión lo expuesto precedentemente sobre la concesión de exploración en lo que le fuere aplicable. La concesión de explotación tiene una duración de 50 años, contados a partir de la fecha de su inscripción en el Registro Público de Minería; y podía prorrogarse por igual término, si su titular no hubiere incurrido en las causales de cancelación previstas en la ley, y se solicita dentro del plazo de cinco años previos al término de su vigencia.

En cuanto a las personas **que beneficien minerales o sustancias** provenientes, sea de su (s) propia explotación de yacimiento o de terceros, esto es, de la explotación de otros yacimientos/mina no requieren autorización, permiso o concesión; sin perjuicio de la obligación de **dar aviso** a la Secretaría del **inicio de operaciones** de beneficio, y cumplir con determinadas obligaciones establecidas en la Ley y Reglamento, relacionadas con el tratamiento o procesamiento del mineral entregado por pequeños y medianos mineros, en la forma, condiciones y excepciones que indica en detalle la Ley minera.

c) **Asignación minera:** Es el derecho que se le confiere al Consejo de Recursos Mineros, sobre todos los minerales o sustancias sujetas a la aplicación de la Ley Minera que identifique y cuantifique en terreno libre, otorgado en asignación, como resultado de su labor general de exploración del territorio nacional de los recursos potenciales de la Nación en un terreno definido también en lotes mineros.

El titular de las asignaciones mineras respectivo otorgado al Consejo de R.M., tendrá una duración improrrogable de 6 años, contados a partir de la fecha de publicación del mencionado título respectivo en el Diario Oficial de la Federación.

Se aplica lo expuesto anteriormente sobre lote minero: asignación sobre terrenos libres.

En cuanto a las disposiciones y normativas, requisitos, formalidades y procedimientos para presentar las solicitudes sobre las concesiones de exploración y explotación y las asignaciones; sus trámites correspondientes y resoluciones otorgando los correspondientes derechos están detalladas y claramente ordenadas en el **Reglamento** de la Ley Minera, y especialmente en el **Manual de Servicios al Público en Materia Minera**, el que "tiene por objeto establecer los conductos y formularios para la recepción y trámite

de los asuntos previstos en el Reglamento Minero, precisar las particularidades del punto de partida origen y de sus fotografías, así como los requisitos de los trabajos periciales".

Perú: Conforme a su ley General de Minería, el **aprovechamiento de los recursos minerales** se realiza a través de la actividad empresarial del Estado y de los particulares, **mediante el siguiente régimen de concesiones** que son irrevocables mientras el titular cumpla sus obligaciones que se requieren para mantener vigencia.

a) **Concesiones Mineras.** En la L.M. del Perú sólo **existe un tipo de concesión minera** que otorga a su titular un **derecho real**, consistente en la suma de los atributos que se reconocen al concesionario, facultándolo a **explorar y explotar** los recursos mineros **concedidos**, que se encuentren dentro de un sólido de profundidad indefinida, limitado por planos verticales correspondientes a los lados de un cuadrado, rectángulo o poligonal cerrado, cuyos vértices están referidos a coordenadas U.T.M..

De acuerdo a las definiciones y normas contenidas en LGM "la **exploración** es la actividad minera tendiente a demostrar las dimensiones, posición, características mineralógicas, reservas y valores de los yacimientos minerales, y la **explotación** es la actividad de extracción de los minerales contenidos en un yacimiento, a la cual la precedió la operación de desarrollo del yacimiento que hace posible **explotación** del mismo".

La Ley Minera, considera que forman **parte** integrantes y principal de la concesión minera, las labores ejecutadas tendientes al aprovechamiento de las respectivas sustancias objeto de aquéllas; y son partes accesorias, todos los bienes de propiedad del concesionario que están aplicados de modo permanente al fin económico de la concesión.

La **Unidad básica de Medida Superficial** de la concesión minera es una figura geométrica, delimitada por coordenadas U.T.M., con una extensión de 100 Hás., según el **Sistema de Cuadrículas** que ha oficializado el Ministerio de Energía y Minas. Las concesiones dentro del marco señalado se otorgarán en extensiones de 100 a 1.000 Hás. en cuadrículas o conjunto de cuadrículas colindantes al menos por un lado, salvo en el dominio marítimo (cuadrículas de 100 a 1.000 Hás.). El área de la concesión podrá ser fraccionada a cuadrículas no menos de 100 Hás.

Las concesiones mineras de exploración y explotación que se otorguen a partir del **15 de Diciembre de 1991**, se **clasificarán en metálicos y no metálicos**, según la **clase de sustancias**, sin superposición ni propiedad entre ellas. La concesión otorgada bajo una clase determinada de sustancias podrá ser transformada a la sustancia minera que corresponda.

b) **Concesiones de beneficio.** La concesión de beneficio otorga a su titular el derecho a extraer o concentrar la parte valiosa de un agregado de minerales desarraigados y/o fundir, purificar o refinar metales, ya sea mediante un conjunto de procesos físicos químicos y o físicos-químicos. Se entiende y define para estos efectos como **beneficio** como al 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:

Preparación mecánica. Proceso por el cual se reduce de tamaño, se clasifica y/o lava un mineral.

Metalurgia. Conjunto de procesos físicos, químicos y/o físico químico que se realizan para concentrar y/o extraer las sustancias valiosas de los minerales; y

Refinación. Proceso para purificar los metales de los productos obtenidos de los procedimientos metalúrgicos anteriores.

c) **Concesiones de labor general.** Labor general es toda actividad minera que presta servicios auxiliares, tales como ventilación, desagüe, izaje o extracción a dos o más concesiones de distintos concesionarios.

La concesión de labor general otorga a titular el derecho a prestar servicios auxiliares a dos o más concesiones mineras.

En el caso de que una labor general alumbre aguas que contengan materias minerales utilizables, el aprovechamiento de éstas corresponderá al concesionario de la labor general, salvo pacto en contrario.

d) **Concesión de transporte minero.** Transporte minero es todo sistema utilizado para el transporte masivo continuo de productos minerales, por métodos no convencionales.

La Dirección General de Minería, con informe favorable del Ministerio de Transporte y Comunicaciones y opinión del Consejo de Minería, podrá agregar nuevos sistemas a esta definición.

La concesión de transporte minero confiere a su titular el derecho de instalar y operar un sistema de transporte masivo continuo de productos minerales entre uno o varios centros mineros y un puesto o planta de beneficio, o una refinería o en uno o más tramos de estos trayectos.

Uruguay: El Código de Minería, "regula la institución de **títulos y derechos mineros** y organizar los **regímenes** que habilitan la actividad minera la cual tiene por finalidad la explotación

racional de los recursos minerales del país con propósitos económicos. Dichos **derechos mineros** son:

a) **Derecho de prospección:** Es el que se otorga a un titular mediante el permiso de prospección para realizar en un área determinada un máximo de 100.000 Hás. (en caso de otorgarse más de un permiso hasta 200.000 Hás.) **labores de búsqueda** de una o más sustancias minerales mediante procedimiento o técnicas adecuadas con extracción de muestras minerales. El permiso se otorga con exclusión de toda otra persona por un plazo mínimo de 12 meses y hasta 24 meses, prorrogables por 12 meses adicionales respecto del 50% del área originaria.

Para la determinación de la **superficie** del área a prospectar la Autoridad Minera, tendrá en cuenta el **Programa de la actividad propuesto**, la tecnología y equipos a utilizar/emplear. El programa (s) de la actividad deberá especificar métodos y técnicas a emplear.

El solicitante de un permiso para prospectar, deberá entre otras obligaciones constituir **caución o aval** que asegure el resarcimiento de los daños y perjuicios que pueda derivar de la actividad respectiva; proponer y formular el programa de la actividad a desarrollar, señalando los métodos y técnicas a utilizar; determinar taxativamente las sustancias que serán objeto de la prospección y proponer las servidumbre mineras a constituir. El permiso de prospección se debe otorgar previa verificación hecha por la Administración que el área solicitada para prospectar no afecta e incide áreas amparadas con otros derechos mineros vigentes o en trámite, ni que se encuentra sometida a reserva minera o de otras situaciones especiales.

b) **Derecho de Exploración:** Es el que se otorga al titular del **permiso de exploración**, "para realizar en un **área determinada** (de un sólo cuerpo y forma lo más regular posible y con una extensión de 1.000 Hás. por permiso, con un máximo de 2.000 si son más de uno), todas las labores necesarias **con exclusión** de toda otra persona, tendientes a la comprobación de la existencia del yacimiento, al reconocimiento de sus características, a la determinación del volumen, calidad y ley del mineral y a su evaluación económica".

Sin perjuicio que el solicitante deberá indicar por una parte las sustancias minerales específicas que pretende explorar; y el respectivo programa de operaciones y plan de inversiones, **capacidad técnica-financiera** adecuada al programa de trabajo, servidumbre (s) minera (s) que se requiere constituir, caución o aval para los fines indicados anteriormente en 1. anterior. El permiso se otorga por **el plazo** de dos prorrogables, por dos veces consecutivas en periodos de un año cada vez.

c) **Concesión para explotar:** Es el derecho minero que faculta a su titular con exclusión de toda otra persona a explotar una o más sustancias minerales en un área determinada de hasta un máximo de 500 Hás. para un mismo mineral y disponer de los productos extraídos o separados del yacimiento. No existe limitación para el número de concesiones de explotación cada una de hasta 1.000 Hás. que se desea obtener. El Poder Ejecutivo puede autorizar áreas mayores de la otorgada para la concesión, si el mercado lo justifica.

Las obligaciones y requerimientos que debe cumplir el solicitante de una concesión de explotación son similares a las del permiso de exploración, pero adecuados al objeto y naturaleza de la concesión. Para estos efectos debe justificar y acompañar los datos y antecedentes entre otros, los relativos a la descripción del yacimiento, ubicación, forma, clase y ley del mineral, volúmenes de reserva comprobados, programa de operaciones en función de volúmenes de producción y si ésta será o no beneficiada; inversiones mínimas a realizar; capacidad técnica y financiera; y constituir garantía suficientes según lo indicado en anteriormente.

El plazo de duración de la concesión será el solicitado por el concesionario con un máximo de treinta años, prorrogables en períodos sucesivos de hasta 15 años cada vez y mientras la mina sea susceptible de explotación. Dichas prórrogas deben ser solicitadas dentro del primer semestre del último año de validez, las cuales **serán** otorgadas contra la presentación del nuevo programa de operaciones y estar al día en el pago de los canones de superficie y producción.

El área de hasta 500 Hás. de la concesión mencionada se fija en función del tipo de yacimiento y mina, del programa de explotación propuesto.

En el marco del sistema de derechos mineros descritos debe entenderse que se aplica en función del correspondiente régimen legal según sea la clasificación de los yacimientos establecido en dicho cuerpo legal. De ahí que una disposición básica del C.M. prescribe que "la **prospección y exploración** de yacimientos minerales y la **explotación** de las minas, sólo pueden hacerse: Por el Estado o entes estatales y en virtud de un "título minero".

De esta forma los yacimientos de minerales de la Clase III pueden por ejemplo ser objeto de la actividad minera en virtud de un título de prospección, exploración y explotación (concesión); mientras que las sustancias minerales de la Clase II pueden ser objeto de actividad minera sólo en virtud **de títulos** mineros ad-hoc.

Venezuela: Según la Ley de Minas de 1945 el **derecho a explotar** las sustancias minerales a que se refiere aquélla, **sólo pueden**

adquirirse mediante concesiones otorgadas por el Ejecutivo Federal, en la forma y condiciones que dicha Ley y su Reglamento establecen y regulan.

Conforme a la estructura jurídica-legal de la L.M. existen dos **clases o tipos de concesiones básicas** generales, sin perjuicio de otras figuras legales que constituyen títulos mineros especiales:

a) **Concesiones mineras** que se otorgan a particulares en el marco del régimen general establecidos en los Libros Primero y Segundo de la Ley de Minas; y

b) **Concesiones mineras para explorar y explotar otorgadas en zonas reservadas por el Ejecutivo Federal, mediante Decreto especial** que se publica en la Gaceta Oficial de los E.U. de Venezuela, a que se refiere el artículo 11 de la L.M. reguladas por la normativa contenida en el Libro Tercero de aquélla y que comprende la facultad de aprovechar todas o algunas de las sustancias minerales que se determinan.

- **Régimen General de Concesiones de Explotación y otros derechos mineros** a los que se les aplica la normativa establecida en los Libros I y II de la L.M. Se entiende aplicable como regla general el sector privado, sin perjuicio que la LM señala que también el Ejecutivo Federal lo puede ejercer directamente.

Este régimen de concesiones se aplica en **función de la clasificación** de las sustancias minerales que hace la L.M.; partiendo además de la base que (salvo las excepciones del caso), **pueden ser objeto de denuncia** (fuente y origen de concesiones) hecho en forma legal, todos los minerales comprendidos por la Ley.

Por otra parte, la L.M. le da suma importancia y **regula especialmente** la concesión para la explotación de sustancias varias destinadas a materiales de construcción y de adorno que son. Dichas concesiones conforme la L.M. deben otorgarse **mediante contratos** y en determinadas condiciones y formalidades; siendo su plazo de 20 años, prorrogables por igual tiempo. Por consiguiente se puede decir que dentro del **régimen general** de concesiones existen regímenes de **excepción** tan importante como aquel como es el citado. También se regula especialmente la concesión de explotación de minerales de aluvión.

Respecto a las **demás concesiones** para explotar a las que se les aplica sin excepción las normas y procedimientos generales de la L.M. Libros I y II, sus principales características, naturaleza, contenido y efectos son:

a) **La concesión para explotar** otorga un derecho que tiene toda la **plenitud** que por la ley le otorga y el concesionario puede disponer de él **conforme a los principios generales del derecho** y a las disposiciones especiales de la ley". No cabe duda se refiere

a la naturaleza jurídica de **derecho real inmueble** respecto de las **concesiones** según lo proclama el art. 105 ya que entre algunas facultades del titular está la de ceder, hipotecar o enajenar - transferirse según los casos; pero deberá participar al Ejecutivo Federal en las condiciones que establece la L.M. Se requiere autorización del Ejecutivo Federal en ciertos casos en que las concesiones sean de veta o manto y sea que se trate o no de empresarios o compañía que tengan concesiones;

b) El título que representa la concesión de explotación se debe registrarse en la Oficina de Registro respectiva,

c) La concesión minera comprende **sólo el subsuelo** si está situada en propiedad particular. Para estos efectos se define al **suelo** como "la simple superficie o la capa superficial que alcanza hacia abajo solamente hasta donde haya llegado el trabajo del propietario, sea en trabajos agrícolas, en la construcción de cimientos o en otras labores ajenas a la minería". El suelo así definido, puede ser objeto de expropiación cuando no hay avenimiento en el minero y el propietario de aquél.

d) El título de la concesión de explotación que se **origina en un denuncia** da derecho al descubridor a explotar todos los minerales denunciables que se encuentran en ella, sin más requisitos que participar al Ministerio de Minas e H., del hecho de la nueva explotación. La L.M. venezolana le da importancia al **descubridor** de un yacimiento de cualquiera de los minerales concesibles, puesto que se le **otorga un derecho especial durante 10 años** del 1% del valor del mineral que se extraiga, en virtud de concesiones otorgada a terceros en un radio de 500 metros del punto en que señaló como descubrimiento.

Existen diversas disposiciones sobre la institución del **DENUNCIO**, y de los incentivos legales para impulsar este tipo de labor, que permite descubrir yacimientos, aunque el descubridor no los explote pero si le permite el goce del derecho mencionado.

La tramitación del denuncia consiste en un procedimiento mixto judicial-administrativo; llevándose a efecto la primera fase judicial ante el Juez de la jurisdicción, y cuya gestión culminante es la entrega a aquél de la muestra del mineral, una vez terminada esta fase, el Juez remite el expediente al Ministro de Minas e Hidrocarburos, para que resuelva en definitiva, otorgándose la concesión.

e) Se aplica en el sistema de concesiones mineras venezolano el principio de que para mantener la vigencia, y validez legal de aquéllas, deben ser amparadas mediante el trabajo efectivo, real y continuo del trabajo.

f) Las concesiones se miden por su extensión horizontal determinada en la superficie por puntos fijos y líneas rectas, para

lo cual se toma a la hectárea como unidad de medida y, en profundidad, que se extienda según planos verticales indefinidos. Su extensión **es de 500 Hás.** en forma de rectángulo; tratándose de concesiones de mantos o de veta, y la extensión de las concesiones de aluviones no será mayor de 1.000 Hás., también determinadas en la forma de un rectángulo.

Ninguna persona puede obtener concesiones que abarquen una superficie mayor de 10.000 Hás.; al tratarse de veta o de manto, o de 20.000 Hás.; si fueren de aluvión, explotables desde una misma planta.

g) En cuanto al plazo de las concesiones de veta y de manto cuando se originen en un **denuncio**, será de 50 años, prorrogables por una sola vez; y el de aluvión por 20 años, prorrogable también por un nuevo e igual período.

h) La explotación de minerales de aluvión en cualquier clase de criadero o yacimientos, ubicados en terrenos baldíos y en cauces de ríos de dominio público, y que no sean objeto de concesión, es de **libre aprovechamiento** a título precario siempre se efectúe por medios artesanales (lavado a batea, etc.).

Las concesiones en **zonas reservadas** son "potestativamente otorgadas por el Ejecutivo Federal" y de gran trascendencia y aplicándose en Venezuela a las siguientes situaciones:

a) Para la **exploración** hasta por dos años en forma exclusiva de lotes determinados por alinderamientos precisos, cuya superficie no debe exceder de 5.000 Hás., a la explotación de las parcelas que posteriormente escoge y demarque para tal efecto dentro del lote en las condiciones, plazo, superficie que señala la L.M.

b) Para la **explotación** de parcelas o lotes determinados por alinderamientos precisos en el propio título de la concesión, con superficie de 500 Hás. c/u; y

c) Para la **explotación** de cierta reservas nacionales en la forma señalada en la L.M.

Este sistema contiene normas especiales para oposiciones de terceros, forma y procedimiento para resolverlos, etc..

Cada una de las situaciones a que se refiere a), b) y c), se regulan por normas y procedimientos propios y especiales que establecen también disposiciones sobre áreas y superficies, trámites, plazos, obligaciones.

El plazo de la concesión para explotar en zonas reservadas es de 40 años.

En la tramitación, publicación y procedimientos, los afectados pueden llegar hasta la Corte Federal y de Casación de Venezuela, por la vía de la casación.

6. Efectos jurídicos legales de las concesiones y otros títulos mineros

1. Derechos de los titulares

Derechos mineros fundamentales y básicos comunes en las LMR, de características, naturaleza jurídica, contenido y objetivos similares que se otorgan a los titulares de aquellos en el marco de aquéllas.

A. En la fase de la prospección y exploración. La facultad de acceder real y físicamente a los sitios, lugares y terrenos (legalmente habilitados) donde están ubicadas las sustancias mineras, depósitos y yacimientos, o que se estima y/o presume geológicamente que pueden estarlo en el futuro. Lo expuesto, con el **objeto de efectuar, desarrollar y ejecutar las labores y obras geológica-minera de búsqueda, prospección, investigación y exploración**, que permitan ubicar y descubrir y comprobar en el área comprendida en el permiso, licencia, autorización o concesión de exploración exclusiva o no (según sea el caso en cada LMR), la existencia de depósitos de minerales; determinando **sus reservas** y explotarlas. Lo expuesto conforme a métodos y parámetros técnico-científicos que varían según criterios y metodología ad-hoc en cada LMR.

Desde luego que en esta fase, la comprobación o medición de reservas minerales en cantidad y calidad tiene por finalidad usual la de determinar mediante el correspondiente estudio (o pre-estudio) de factibilidad técnico-económica-comercial si se **justifica o no y si es de interés**, la explotación del depósito yacimiento mineral.

B. En cuanto a la fase de la explotación del yacimiento o mina, y eventualmente el beneficio y tratamiento de los minerales provenientes de aquella, los derechos básicos del titular de la **concesión**, son todos aquellos trabajos, obras y labores que le faculta, permite y habilita con certeza y tranquilidad preparar y desarrollar el área que comprende y abarca el depósito, extrayendo los productos minerales, si es necesario y lo justifican los respectivos estudios de factibilidad técnico-económico, poder procesarlos, beneficiarlos, fundirlos, refinarlos. Lo expuesto, luego sin perjuicio de la facultad la de comercializar los productos.

C. Los otros derechos que contemplan y se otorgan por las LMR con mayor o menor amplitud, flexibilidad, seguridad y disponibilidad, son complementarias a los indicados en "B" anterior, y se originan, desarrollan y ejecutan para coadyuvar y

hacer posible las finalidades indicadas en A y B, algunos de los cuales se indican a continuación:

a) solicitar y obtener **servidumbres mineras**, entre otros objetivos, para usar y ocupar físicamente terrenos superficiales destinados a los diversos fines relacionados con la actividad de la prospección, exploración y explotación. Dichas servidumbres para su constitución y posterior ejercicio se negocian y acuerdan usual y generalmente de común acuerdo con el propietario del terreno, predio superficial y en subsidio, si no hay acuerdo, lo resuelve la autoridad administrativa o los tribunales administrativos o la justicia ordinaria, según sea el caso según esté establecido y regulado en la respectiva LMR.

En relación con esta materia relativa a la necesidad del titular de derecho de exploración, aún con más fuerza si se trata de una concesión de explotación para disponer de los terrenos necesarios, algunas LMR contemplan el derecho del titular de derechos minero, a pedir en ciertos casos la venta del terreno superficial; o bien, se contempla también la facultad de la autoridad para expropiar, fundada en causas de utilidad pública.

b) Asegurar al titular del derecho minero **que aquel tendrá la calidad de exclusivo**, dentro del área comprendida en el título y que durante la vigencia del respectivo derecho minero o en trámite legal/formal, no se admitirán a trámite o peticiones de otras solicitudes destinadas a obtener títulos respecto del área protegida. En las LMR no existe ni está legalmente permitido la situación y figura jurídica de la superposición por obvias razones. La Administración, sólo admite solicitudes de terceros, una vez el área del terreno amparado por el título correspondiente queda libre/franco/expedito; o si se admiten a trámite legal, su prelación y no producirá efectos jurídicos de orden cronológico mientras subsiste la vigencia del titular.

c) Asegurar legalmente al titular de la concesión para prospectar, investigar y explorar, la facultad **y/o prioridad**, contenidos en el respectivo permiso, licencia o concesión, que se le **otorgará la correspondiente concesión** (o contrato-concesión, según corresponda en el marco de la respectiva LMR) para explotar y beneficiar (en la LMR lo exigen). Lo expuesto desde luego, en el entendido que la respectiva solicitud se pida dentro del plazo de vigencia del título o de la prórroga en su caso.

d) La facultad a solicitar y obtener derechos para el uso, empleo y utilización **del agua** necesaria para sus labores y obras, trabajos geológico-mineros de exploración y explotación; sean que ellos fueren a aflorar como resultado de aquellas labores, sea como volúmenes superficiales de cauces de ríos, esteros, tranques o cuencas, y siempre estén física y legalmente disponibles.

e) Poder ejercer a cabalidad y sin interferencias y limitaciones las **facultades** y atribuciones derivadas de la naturaleza jurídica de **derecho real** de aquéllos, con todos los efectos y atributos que ello significa.

En la L.M. de **Argentina**, no se establece expresamente la calidad o naturaleza jurídica de **derecho real** de las concesiones, pero no cabe duda se desprende de su contexto jurídico atento los art. 8 y 10 del C.M.

Bolivia en su L.M., establece **expresamente** la naturaleza de **derecho real** de los concesionarios (art.38 y 60).

La L.M. de **Brasil** define la naturaleza jurídica de la licencia para explorar configura sólo como un **derecho personal** (art. 22C.M. "o título será personal...etc.), y respecto a la concesión para explotar, estimo dada la redacción y contenido (sin decirlo expresamente) que es también un derecho personal (art.36). Lo expuesto, a pesar de lo establecido en el art. 83 que es excepcional.

Colombia en su L.M. al definir la naturaleza y contenido del derecho a explorar y explotar, establece que son " actos **administrativos**, de donde aparentemente se tiene la calidad de derecho real, a pesar de facultar al titular a **transferir** dicho derecho. Por otra parte, el título no es transmitible por causa de muerte.

En **Costa Rica** LM establece expresamente que el permiso de exploración y la concesión de explotación son "**derechos reales limitados**" La expresión de **limitado** ¿se deberá entender como restringido?

Para la L.M. de **Ecuador** "La concesión minera es un **derecho real exclusivo e inmueble** distinto e independiente al de la propiedad de la tierra en que se encuentra...etc." y su definición es amplia y bastante completa más adelante la naturaleza de derecho real al tratar en detalle de las concesiones minera de exploración y explotación.

La L.M. de **México** no define ni establece la naturaleza jurídica de las concesiones de exploración y explotación, aunque algunos de los derechos como la facultad de transmitir la titularidad de aquéllos, está expresamente autorizada y los correspondientes actos y contratos relativos a aquélla, se rigen por la Ley Mercantil de carácter general.

En cuanto a **Guatemala** del texto de su L.M. se desprende que los derechos mineros que aquélla contempla y otorga, consistente en licencias de exploración, explotación y en contratos de operaciones, son sólo derechos personales y no reales.

La L.M. del **Perú**, es clara al respecto, al señalar que "la concesión minera otorga a su titular un **derecho real**, consistente en la suma de los atributos que esta Ley reconoce al concesionario".

Uruguay en su L.M. no se establece ni atribuye expresamente a los derechos mineros respectivos la naturaleza jurídica de **derecho real**, pero se desprende de sus atributos, por lo cual podría entenderse que la concesión para explotar tiene esa calidad.

Finalmente en **Venezuela**, su L.M. según veíamos establece el derecho a explotar los minerales que son concesibles los que sólo pueden adquirirse mediante concesiones otorgadas por el Ejecutivo Federal; y durante el lapso de la misma (la concesión) "tienen toda la plenitud que por la ley le corresponde, pudiendo disponer conforme a los principios generales del derecho y a las disposiciones especiales de la Ley".

f) Derecho del titular de una concesión de explotación o derecho(licencia, permiso) para **explorar hacerse dueño y explotar todas las sustancias** minerales que se encuentren dentro del perímetro o límites de su concesión (o pertenencia como el caso de LMR Argentina), o sólo de las que son **objetos específicos** del título.

Respecto a este derecho las LMR contemplan diferentes, sistemas en cuya virtud de derecho minero al explotar (concesión o contrato concesión) el titular está facultado hacer dueño de todas las sustancia y en otras no lo está, solicitarlo y obtenerlo.

En las L.M. de **Argentina** se hace dueño de todos los criaderos que se encuentren dentro de los límites de sus pertenencias dando cuenta del hallazgo. Del texto de la L.M.de **Bolivia** se desprende ese derecho.

En **Brasil** su L.M. sólo autoriza al titular de licencia para explorar específicamente las sustancias fijadas en función a la clasificación a que pertenecen y la misma norma se aplica a las concesiones para explotar.

Según la L.M. de **Colombia**, el titular de la **licencia para explorar y explotar y contrato de concesión**, en el marco de la clasificación de sustancias y estratificación de la actividad minera, sólo pueden explorar y explotar las sustancias minerales que se especifican en las respectivas licencias o contratos en su caso.

En la L.M. **Costa Rica** y **Guatemala** sólo puede explorar y explotar las sustancias minerales específicamente indicadas en su permiso, concesión o contrato en su caso. Sin perjuicio que pueden obtenerse nuevas concesiones para las sustancias no incluidas en la primera.

La L.M. de **Ecuador** no establece limitaciones por el titular para hacerse dueño de todas las sustancias minerales concesibles que explore y descubra y explote. En el sistema de concesiones para explorar y/o explotar las sustancias concesibles, dentro del perímetro del respectivo "lote minero".

La L.M. de **Venezuela** prescribe expresamente " que el título de las concesión que se origine de denuncia de derecho a explotar todos los minerales denunciabiles que se encuentren en ella, sin más requisito que participar al Ministerio de Minas e H., la nueva explotación comprendida, en cada caso que ello ocurra. Se exceptúan de esta norma las concesiones de aluvión.

En **México y Perú** el titular de la concesión se hace dueño de las sustancias ubicadas dentro del perímetro del correspondiente lote minero. En la del **Perú** hace una distinción entre "contenido" y "concedido".

g) Derecho al cumplimiento del denominado jurídicamente **"debido procedimiento"** establecido en la L.M. respectiva, de la autoridad administrativa y judicial (en el caso esta última interviene en su caso) al otorgar/conceder los derechos mineros contemplados en la respectiva LMR; y al **amparo administrativo** frente a hechos o actos de terceros que interfieren.

2. **Las obligaciones y deberes básicos de los titulares de los derechos mineros**

La obligación básica y central común del titular en las LMR de un derecho minero, cuando se trata de un permiso, licencia, asignación y concesión para **explotar durante la etapa de exploración**, consiste en que aquél efectúe, desarrolle y ejecute real y efectivamente los trabajos, obras y labores necesarias destinadas a investigar, prospectar, reconocer y explorar los terrenos (superficiales o subterráneos) que comprenda y abarque el área respectiva de su título, a **objeto** de establecer y comprobar en el plazo pertinente, la existencia de depósitos, de sustancias minerales que debidamente medidos en sus reservas (cantidad, calidad, ley etc.), resulten o puedan ser técnica y económicamente explotadas.

En todas las LMR la vigencia y subsistencia jurídica legal del derecho minero del titular, está condicionada al cumplimiento de la obligación básica mencionada; que le habilita a acceder a la etapa siguiente de la explotación.

Para el debido y adecuado cumplimiento de la obligación referida, algunas LMR establecen sea principios y normas de carácter amplio y conceptualmente generales en función del objetivo central; bien, se detallan y especifican las obligaciones, pero siempre dirigidas a efectuar y ejecutar labores y obras que demuestren que el titular inicia el trabajo de exploración, lo

mantiene y obtiene resultados, positivos o negativos o estén en un punto de equilibrio. Lo expuesto en general se establece con el correspondiente el estudio de prefactibilidad para explotar.

Lo expuesto, significa que en determinadas LMr se exige al titular que se adecúe y cumpla en forma más o menos exacta a los programas de trabajo y obras técnicas a desarrollar y ejecutar y de montos a invertir.

En esta fase y según sea la normativa de la correspondiente LMR, se debe establecer al concluir el cumplimiento de ella, si los resultados permiten clasificar a la actividad minera dentro de la estratificación que la por ejemplo LMR establece, como por ejemplo de pequeña, mediana y gran minería, en L.M.Colombia, Perú etc.

En cuanto a la obligación básica y fundamental a **cumplir por el titular de la concesión, licencia o contrato de explotación del yacimiento/mina, lo analizaremos brevemente según los países del Modelo A.** Dicha concesión de explotación, también puede comprender según sea la LMR, en el mismo título del derecho, la facultad de beneficiar y procesar los minerales extraídos del correspondiente depósito yacimiento mina en establecimientos y/o plantas de propiedad del mismo concesionario. Pero en otras LMR se requiere obtener una nueva concesión sometida a un tratamiento jurídico legal diferente.

El **cumplimiento** en cuanto a la ejecución real, constante y efectiva, técnica y económicamente de ambos tipos de obligaciones básicas mencionados en las etapas de la **exploración y explotación**, es lo que condiciona jurídica y legalmente en el tiempo según las LMR, la existencia, vigencia y subsistencia de los derechos mineros representados y contenido en los respectivos títulos. **Es lo que se denomina en general el régimen de amparo legal del sistema concesional de la LMR y al cual nos referiremos a continuación previamente según sea el país en sus respectivos más relevantes.**

Argentina: Conforme al Código de Minería la **vigencia y subsistencia** jurídica-legal del principal **derecho minero** que es la concesión con la cual se adquieren las Minas, **depende y está condicionado al cumplimiento del denominado sistema de amparo minero**, en cuya virtud aquellas son concedidas a los particulares mediante **un cánón anual** por pertenencia, según sea la sustancia y el concesionario abonará al Gobierno de la Nación de las Provincias de acuerdo a la jurisdicción en que aquéllas se hallen situadas".

La pertenencia es una extensión de terrenos dentro de cuyos límites, el titular se hace dueño de terreno que contengan sustancias minerales.

Ahora bien, durante los **primeros cinco años** de la concesión, contados a partir del Registro, no se impondrán sobre la propiedad de las minas otra contribución (el cánón) que la establecida en la

norma citada, **ni sobre** sus productos, establecimientos de beneficio, maquinaria, talleres y vehículos destinados al laboreo o explotación. La exención fiscal mencionada alcanza a todo gravamen e impuesto, cualquiera fuere su denominación, sea nacional, provincial o municipal, presente o futuro, aplicable a la explotación y a la comercialización de la producción minera, salvo las tasas por retribución de servicios y el sellado..."

Posteriormente y **dentro del plazo de un año contado a partir** de la fecha de la petición de mensura a que se refiere el mismo c. de M., esté o no mensurado la mina, el **concesionario deberá presentar a la autoridad minera una estimación del plan y monto de las inversiones de capital fijo que se proponga efectuar en uno de los siguientes rubros:** a) Ejecución de obras de laboreo minero; b) Construcción de campamentos, edificios, caminos y obras auxiliares de la exploración; c) Adquisición de maquinarias, usinas, elementos y equipos de explotación y beneficios del mineral, con indicación de su categoría.

Con indicación de su capacidad de producción o de tratamiento, que se incorporen al servicio permanente de la mina.

Las inversiones estimadas deberán efectuarse íntegramente en el plazo de cinco años contados a partir de la presentación referida en el párrafo anterior, pudiendo el concesionario, en cualquier momento, introducirles modificaciones que no reduzcan la inversión global prevista, dando cuenta de ello previamente a la autoridad minera. La inversión minera no podrá ser inferior a 500 veces el canon anual que le corresponda a la mina de acuerdo a su categoría y con el número de pertenencias.

Sin perjuicio de ello, en cada uno de los dos primeros años del plazo fijado, el monto de la inversión no podrá ser inferior al 20% del total estimado en la oportunidad indicada al principio de este artículo.

El concesionario deberá presentar a la autoridad minera, dentro del plazo de 3 meses del vencimiento de cada uno de los cinco períodos anuales resultantes del párrafo segundo de este artículo, una **declaración jurada sobre el estado de cumplimiento de las inversiones estimadas.**

La autoridad minera **antes de proceder a la aprobación** de las inversiones efectuadas, podrá disponer que se practiquen las **verificaciones técnicas y contables** que estimare necesarias.

El adquiriente de minas abandonadas, vacantes o caducas, tendrá el plazo de un año para cumplir o completar, en su caso, las respectivas obligaciones impuestas.

En síntesis **el sistema argentino de amparo** o conservación de la concesión para su vigencia y subsistencia jurídica-legal,

consiste en el **pago de un canon o patente anual** por pertenencia y la **inversión de un mínimo de capital fijo**. En 1980 el canon quedó actualizado después de un extenso período en que aquél no tenía significación monetaria alguna.

La **sanción por el incumplimiento de las normas señaladas es la caducidad de la concesión** cuando ocurran determinadas situaciones, siendo las más relevantes, cuando las inversiones estimadas, no tuvieren el destino previsto en dicha norma y/o fueren inferiores a una suma igual a 500 veces el canon anual que le corresponda a la mina de acuerdo con su categoría y con el número de pertenencias; por falta de presentación de las declaraciones juradas exigidas por el C.M. sobre esta materia: cuando no se hubieren efectuado las inversiones proyectadas; cuando el concesionario hubiere introducido modificaciones a las inversiones estimadas sin previo aviso, reduciendo el monto de las mismas;

En los casos de las letras a), b), c) y d) la caducidad se declarará si el concesionario no salva el error o la omisión dentro de los 30 días de la intimación previa que debe practicarle la autoridad minera.

Bolivia: Su L.M. tiene el siguiente régimen aplicable al titular de la concesión respectiva para efectuar y realizar labores, obras y trabajos a objeto amparar el respectivo derecho minero, condicionándola en su vigencia y subsistencia :

a) En el **caso de la concesión de exploración terrestre** bajo sanción de caducidad, los titulares de aquéllas, **deberán iniciar sus trabajos dentro del plazo máximo de seis meses**, a contar de la fecha del Auto (Resolución) de Adjudicación; debiendo también elevar al MInisterio de Minas **informes semestrales del desarrollo de sus trabajos**, bajo sanción de multa. Esta última parte es inaplicable ya que el M. de M. no tiene legalmente competencia sobre esta materia.

La L.M. no señala a **cuales trabajos** se refiere la disposición legal citada, pero estimamos que debe entenderse lo que señala directamente la letra a) del art. 11 del C.M., esto es, **trabajos superficiales o subterráneos dirigidos a descubrir yacimientos minerales mediante investigaciones técnico-científica** (geofísicos, geológicos, gravimétricos, etc.).

No existen por tanto programas de trabajos e inversiones etc., sino sólo el objeto y naturaleza genérica de **descubrir** yacimientos.

b) **Respecto a la concesión de explotación**, que le otorga al titular "el derecho real y exclusivo de explotar, beneficiar, fundir y aprovechar indefinidamente las sustancias minerales que contenga dentro del perímetro de su concesión, **a condición de cumplir con el pago de patentes, continuidad de trabajos y demás obligaciones que fija el C.M.**" (art. 61) ¿ A qué o cuáles trabajos

se refiere la citada disposición?. También en este caso entendemos que son los señalados en la letra d) del art. 11, es decir, dirigidos a explotar y extraer efectivamente los minerales del yacimiento.

Por otra parte, el Código de Minería estratifica y clasifica la "industria minera nacional: en **industria minera ESTATAL, PRIVADA Y COOPERATIVAS**. La **industria minera privada** a su vez está constituida por las empresas **particulares median y pequeñas**. El Poder Ejecutivo las categoriza mediante Resoluciones especiales. Gran minería son las empresas nacionalizadas del Estado.

Respecto a la **minería mediana y minería chica** (pequeña), su clasificación se hace en **función de la producción**, medida según por exportaciones mensuales o las entregas (ventas) internas que se hagan Banco Minero, expresado en mínimos mensuales según sea el metal. Para **adquirir la Categoría de Mediana**, se requiere demostrar un capital de US\$ 100.000 y que sea una organización que cuente con por lo menos un ingeniero de minas y un economista. Lo expuesto sin perjuicio que se deben cumplirse otras condiciones técnicas-administrativas.

Pueden también solicitar la **Categoría de Medianos**, las empresas que acogiéndose a determinados requisitos, demuestren una **inversión superior a US\$ 200.000=**, cumplen con los demás requisitos del Decreto 5674 citado, y presenten un plan de trabajo, por el cual se debe acreditar que la **capacidad de producción de la empresa** en un lapso no mayor de dos años, alcanzará a los tonelajes de producción mensual que se indican anteriormente.

Además se requiere para ser calificada en este tipo de empresas, contar con una garantía igual al equivalente de las regalías sobre los mínimos mencionados por el espacio de un semestre. Dicha garantía se consolidará en favor del Estado, si vencido el plazo del programa, no hubiere llegado a la **producción mínima** fijada por el presente Decreto, sin perjuicio de cancelarse la calificación de Empresa Mediana.

Para el control de la calificación señalada precedentemente del Ministerio de Minas y Petróleo, deben preparar hasta el 31 de Marzo de cada año, la Información Técnica-Económica respectiva especialmente de productividad del año anterior al 31 de diciembre de las Empresas Mineras Medianas.

Finalmente se consideran legalmente "Mineros Chicos" a los que **no reúnen los requisitos exigidos para ser medianos**.

Según lo señalado precedentemente cabe preguntarse, si para los efectos de cumplir con la disposición del art. 61 del C.M. que obliga la **continuidad de trabajos** en el yacimiento, debe entenderse o no, respecto a las empresas calificadas como medianas y chicas que bastaría con **cualquier tipo de trabajo** que mantuviera

explotándose el yacimiento. Lo expuesto, aunque la **empresa mediana** para tener ese rango debería cumplir con ciertos niveles de producción y/o inversión; o bien, existe alguna otra forma de interpretar la forma y condiciones de dar cumplimiento compatibilizando de manera coherente el conjunto de las disposiciones citadas.

Colombia:

a) Conforme a la estructura jurídica-legal de LM, que concede derechos mineros y los clasifica en **licencia de exploración y de explotación, aportes y contratos de concesión**, el titular de aquéllos, entre otras obligaciones debe **calificar provisionalmente su proyecto** dentro de los rangos de **pequeña, mediana y gran minería** (cuando se trate de licencias de exploración), y "**demostrar en general capacidad económica** suficiente para cumplir con las obligaciones emanadas de dichos títulos mineros"

Al término de la **fase de exploración** los beneficiarios de la **pequeña minería** están obligados a presentar el Informe Final de Exploración y el Programa de Trabajos e Inversiones; y en cuanto a los demás beneficiarios (de la mediana y gran minería), deben presentar el **Informe Final de Exploración**.

Con el Informe Final de Exploración, el titular de la licencia, debe presentar el **Trabajos e Inversiones de Explotación**, entre las menciones, antecedentes y datos que debe contener aquél, básicamente están la clase, características y **cantidad de trabajos** entre otras técnicas a desarrollar y su **duración**, la escala de producción proyectada, monto y modalidades de inversión y **los términos** dentro de los cuales se efectuarán los trabajos y obras respectivas.

Finalmente el Ministerio de M. y E. en base al Informe Final de Exploración y al Programa de Trabajos e Inversiones hará la clasificación definitiva del proyecto como de pequeña, mediana y gran minería ..."

b) Para la definición de pequeña, mediana y gran minería, se adopta como criterio fundamental **el volumen o tonelaje de materiales útiles y estériles extraídos de la mina durante un determinado período de tiempo**. De la capacidad instalada de extracción de materiales dependen las inversiones, el valor de la producción, el empleo, grado de mecanización de la mina y demás aspectos de orden técnico, económico y social.

Con base de este concepto, se fijan los valores máximos y mínimos que deben enmarcar la pequeña, mediana y gran minería en explotaciones a cielo abierto y subterráneas para cuatro grupos de minerales o materiales: a) Metales y piedras preciosas; b) Carbón; c) Materiales de construcción; y d) Otros. En este último grupo se

incluyen todos los minerales metálicos y no metálicos no clasificables en los tres primeros.

Al momento de dictarse el Código de Minas de 1989, la pequeña, mediana y gran minería se debía clasificar utilizando determinados valores para la capacidad anual proyectada de extracción de materiales, la cual se determinará del correspondiente Programa de Trabajo e Inversiones (PTI).

El Gobierno Nacional puede ajustar cada dos (2) años los límites del volumen total de capacidad de extracción estipulados en este Código para pequeña, mediana y gran minería, de acuerdo con las condiciones socio-económicas de la minería colombiana, de la comercialización de cada mineral y conforme lo justifiquen los avances en la técnica de extracción de minerales, sin exceder de un 50%, cada año, del volumen señalado para el periodo inmediatamente anterior.

c) Es dentro del contexto jurídico-legal-técnico indicado en 1 y 2 precedente, que se aplican las normas establecidas en el C. de M. en cuanto a determinar las sanciones por el incumplimiento de los titulares de los derechos mineros que contempla dicho cuerpo legal, básicamente las siguientes causales generales de cancelación de las licencias y caducidad de las concesiones, entre otros: realizar los trabajos y obras de explotación (de yacimientos y minas), montaje y explotación en las condiciones y dentro de los términos legales (licencias de exploración y explotación) y contractuales (contratos de concesión) o suspender tales actividades, obras por más de seis (6) meses sin causa justificada;

"El incumplimiento reiterado de las normas de carácter técnico y operativo relativos a la racional explotación ... o a la conservación de los recursos naturales renovables, etc."

Costa Rica: De acuerdo a lo expresado anteriormente "el Estado podrá otorgar concesiones para el reconocimiento, exploración, explotación y beneficio de los recursos minerales". El titular de un permiso de exploración, entre otros deberes, está obligado:

a) "A **cumplir con el Programa de Exploración** presentado -por el mismo interesado- con la solicitud de permiso (aprobado por la Administración); b) "**Rendir informes semestrales** sobre los trabajos y operaciones ejecutadas a la Dirección de Geología, Minas e H., refrendado por un geólogo o ingeniero de minas ..."; y c) cumplir con las demás obligaciones que se establecen en la resolución de otorgamiento, a que también apruebe el programa de exploración, etc..

Ahora bien, "el incumplimiento de cualquiera de las anteriores obligaciones producirá la caducidad del permiso que será determinada por la DGM e H., previa amonestación. En el caso de la

concesión de **explotación**, su titular está obligado, entre otros deberes: Presentar a la DGM e H. informes anuales detallados; Cuatro (4) registros de producción, venta, almacenamiento y exportación de sustancias minerales; Cumplir con las obligaciones **establecidas** en la Ley y en la **resolución** de otorgamiento de la concesión correspondiente; y Explotar, racional y efectivamente, el o los yacimientos otorgados en concesión.

El incumplimiento de estas disposiciones causará la caducidad inmediata de la concesión, la cual será decidida por la DGM y H. previa, amonestación.

En suma, es el propio titular quien propone y solicita se apruebe su programa o proyecto de exploración y explotación, y si no lo cumple caduca su título.

Ecuador: La Ley de Minería, según se analizó anteriormente, establece y regula los derechos mineros que pueden o deben otorgarse, según el caso, además de la libertad de prospección (cateo): la **concesión minera de exploración y la de explotación y la de autorización** para instalar y operar plantas de beneficio, fundición o refinación, y los titulares de aquéllas, pueden libremente comercializar su producción dentro o fuera del país.

Ahora bien, la mencionada L.M. prescribe en un sólo bloque bajo la denominación de **obligaciones en general de titulares mineros**, entre otros, que obligan a iniciar los trabajos en los siguientes plazos, contados a partir de la fecha de registro del título respectivo:

a) Títulos de exploración dentro de los seis meses y Título de exploración, dentro de un año.

b) Respecto a la **no suspensión de labores**. Al respecto los titulares no pueden suspender sus trabajos por un período ininterrumpido mayor a: seis (6) meses en caso de la concesión de exploración; y de dos años si se trata de una concesión de explotación.

La iniciación y/o no suspensión de trabajos se prueban por los titulares mediante **informe de comprobación** del Servicio Técnico y de Catastro Minero, que acredite la realización de trabajos de exploración, preparación, desarrollo, explotación y otros relativos a la actividad minera de que se trate; o con los **informes** del Servicio Técnico y de Catastro Minero, que acredite la realización de trabajos de exploración, preparación, desarrollo, explotación y otros relativos a la actividad minera de que se trate; o bien con los **informes de trabajo** semestrales de avance y el informe final de exploración en el caso de la concesión de exploración; o bien informes semestrales de trabajos, inversiones y producción si se trata de la concesión de explotación.

La L.M. establece en relación con las normas anteriores disposiciones sobre **prórrogas** de plazo en caso de fuerza mayor o caso fortuito debidamente comprobado o por condiciones económicas de mercado. La Dirección General de Minería de la respectiva jurisdicción, prorrogará los correspondientes plazos, mientras dura la fuerza mayor o el caso fortuito invocado.

La sanción de incumplimiento de las obligaciones por parte de los titulares de los derechos mineros respectivos, es la caducidad sea en relación a los plazos determinados en el título minero correspondiente, sea por falta de pago de patente, regalías y otros tributos establecidos en la L.M. por inactividad en la exploración y explotación comprobada, daños al sistema ecológico (éste calificado especialmente por el Subsecretario del Medio Ambiente), y explotación ilegal en los casos que señala dicha L.M. Dicha sanción es declarada por oficio de la autoridad minera o por denuncia de terceros debidamente comprobada.

Lo expuesto, sin perjuicio de las nulidades por infracción a la norma relativa sobre zonas minera especiales, áreas reservadas y zonas restringidas.

Guatemala: La Ley General de Minería establece las siguientes normas respecto a incumplimiento e infracciones de los titulares de derechos mineros:

Figura jurídica de "insubsistencia de los derechos mineros". Son insubsistentes los derechos mineros otorgados sin llenar los requisitos de ley, o enajenados a favor de quienes tengan prohibición de adquirirlos; o cuando traslapen totalmente con áreas vigentes. En caso de traslape parcial, será insubsistente la parte que afecte el área vigente.

Causas de extinción de los derechos mineros:

a) Por vencimiento del plazo o de su prórroga, sin necesidad de declaración;

b) Por renuncia expresa hecha por el titular, la cual será efectiva (30) días calendario a partir de la fecha de su presentación, sin perjuicio del cumplimiento de las obligaciones pendientes; y

c) Por caducidad declarada conforme a esta ley.

LAS CAUSAS DE CADUCIDAD DE LOS DERECHOS MINEROS. El Ministerio o la Dirección, según el caso, podrá declararlas:

a) Si en el plazo de (6) meses, en caso de derecho minero de exploración, y un año, en caso de explotación, no se realizan los trabajos que sean necesarios para el debido desarrollo de las operaciones mineras;

b) Si en el término de un año, no se pagaren las tasas específicas y/o regalía, si fuere el caso;

c) Si se efectuaren operaciones mineras distintas a las que otorgue el derecho minero adquirido;

d) Por resistencia manifiesta o reiterada del titular a permitir la inspección, vigilancia o fiscalización por parte del Estado, de cualquier actividad relacionada con su derecho minero, o por negarse a rendir los informes a que está obligado de conformidad con esta ley;

e) Por ocultación o sustracción con fines fraudulentos de sustancias minerales; y

f) Por las otras causas y en los casos específicos que señala esta ley.

Perú: Establece LM que conforme con lo dispuesto por el art. 122 de la Constitución Política del Perú, **la Concesión Minera obliga a su trabajo**, obligación que consiste en la **inversión para la producción de sustancias minerales**". Dicha inversión para producción **no podrá ser inferior** al equivalente en moneda nacional a \$US 10, 00=.... o \$US 100.00= por año y por hectárea otorgada, tratándose de sustancias metálicas y del equivalente en moneda nacional a \$US 50.00= por año y por hectárea otorgada, tratándose de sustancias no metálicas.

La producción debe acreditarse con liquidación de venta.

"La producción deberá obtenerse a no más tarde del vencimiento del octavo año, computado a partir del año en que se hubiere presentado el petitorio de la concesión".

"Si se trata de ventas internas, las liquidaciones deberán ser extendidas por empresas de comercialización o de beneficio debidamente inscritas en el Registro Público de Minería, o por empresas no titulares de actividad minera inscritas en la Oficina Nacional de los Registros Públicos; y tienen que presentarse ante la autoridad minera en el formulario proporcionado por ésta, dentro de los 180 días siguientes al vencimiento de cada año calendario, respecto a las ventas de dicho año."

A partir del año en que se hubiere formulado el petitorio, el concesionario minero estará obligado al pago del derecho de vigencia el que es el equivalente en moneda nacional a \$US 2.00= por año y por hectárea otorgada o solicitada. Sin embargo, para los pequeños productores mineros y para titulares de concesiones mineras no metálicas, el Derecho de Vigencia en cuestión, será el equivalente en moneda nacional a \$US 1.00= por año y por hectárea otorgada o solicitada.

El Derecho de Vigencia correspondiente al año en que se formule el petitorio de la concesión minera, deberá abonarse y acreditarse con motivo de la formulación del petitorio.

Si no se cumpliera con lo dispuesto anteriormente, **a partir del primer semestre del noveno año**, computado desde aquél en que se hubiere presentado el petitorio de la concesión minera, el concesionario deberá abonar una penalidad equivalente en moneda nacional a \$US 2.00= por año y por hectárea, hasta el año en que se cumpla con la obligación de la producción mínima anual.

Tratándose del pequeño productor minero, si éste no cumpliera con la norma mencionada dentro del noveno año, computado desde aquél en que se hubiere presentado el petitorio de la concesión minera, aquél deberá abonar una penalidad equivalente en moneda nacional a \$US 1.00= por año y por hectárea, hasta el año en que cumpla con la producción mínima anual.

En general si continuase el incumplimiento del productor minero a partir del décimo cuarto año, la penalidad será el equivalente en moneda nacional a \$US 10.00= por año y por hectárea, **y para el pequeño productor minero**, los montos mencionados se reducirán a la mitad.

El concesionario podrá eximirse del pago de la penalidad, si demuestra haber realizado en el año anterior, **inversiones equivalentes a no menos diez veces** el monto de la penalidad que le corresponda pagar por la concesión o unidad económica administrativa, según corresponda. Esta inversión deberá acreditarse con copia de la Declaración Jurada del Impuesto a la Renta y con la demostración del pago del Derecho de Vigencia.

Aquellos titulares de la actividad minera que, luego de haber iniciado la etapa de explotación, dejarán de producir según el parámetro establecido por la Ley, pagarán además del Derecho de Vigencia, determinados cargos establecidos en el Artículo 40°.

Todo concesionario que realice perforaciones dentro del territorio nacional, podrá disponer libremente hasta del cincuenta por ciento longitudinal de cada tramo de testigos y/o muestras que obtenga de sus perforaciones, estando obligado a llevar un archivo del cincuenta por ciento de las muestras y testigos restantes, que permita su fácil identificación y ubicación en el terreno.

Respecto a las **Concesiones de Beneficio**, el peticionario al solicitar una de aquéllas; deberá pagar por **Derecho de Vigencia**, un monto computado según la siguiente escala:

- Hasta 350 TM/día, 0.5 de una UIT
- de 350 a 1, 000 TM/día, 1.00 UIT
- de 1, 000 A 5, 000 TM/día, 1.5 UIT
- Por cada 5, 000 TM/día, en exceso/2 UIT

La TM/día se refiere a capacidad instalada y, en caso de ampliaciones sólo se pagará sobre el incremento.

Los concesionarios de beneficio de sustancias no metálicas, pagarán la mitad del Derecho de Vigencia.

En cuanto a las **Concesiones de Labor General y de Transporte Minero**, "al solicitarse la concesión, el peticionario debe pagar por Derecho de Vigencia 0.003% de UIT por metro lineal de labor proyectada.

En general **las Sanciones por Incumplimiento** de las obligaciones mencionadas es la caducidad de las **concesiones mineras**, el no pago oportuno del Derecho de Vigencia o de la penalidad según sea el caso, durante dos años consecutivos o tres alternados.

Es causal de caducidad de las **concesiones de beneficio**, no ponerlas en producción dentro del término otorgado por la autoridad minera, así como el no pago oportuno del Derecho de Vigencia de dos años consecutivos o tres alternados.

Son causales de caducidad de las **concesiones de labor general y transporte minero**, el incumplimiento de la construcción e instalación dentro del plazo fijado y el incumplimiento de las condiciones de su otorgamiento, así como el no pago oportuno del Derecho de Vigencia de dos años consecutivos o tres alternados.

Producida la caducidad de la concesión de labor general, la autoridad minera procederá a notificar a los concesionarios beneficiados, a fin de que éstos manifiesten en un plazo de treinta días, su voluntad de sustituirse al anterior titular en el título de la concesión. Vencido el plazo anteriormente señalado, si hubiese expresión favorable de dos o más concesionarios, éstos procederán a designar a un apoderado común, salvo que las partes interesadas hubieren manifestado su decisión de constituir una sociedad de acuerdo con la Ley General de Sociedades.

Vencido el plazo establecido en este Artículo sin que ninguno de los concesionarios beneficiados hubiera manifestado su interés en sustituirse al concesionario de labor general, se dispondrá el archivamiento del expediente de la concesión.

Es causal de abandono de los pedimentos de concesión, el incumplimiento por el interesado de las normas del procedimiento minero aplicables al título en formación.

Es causal de nulidad de las concesiones, haber sido formuladas por persona inhábil, según la Ley.

Se cancelarán los petitorios o concesiones, cuando se superpongan a derechos prioritarios, o cuando el derecho resulte inubicable.

Las áreas correspondientes a concesiones y petitorios caducos, abandonados, nulos, renunciados, y aquellos que hubieren rechazados en el acto de su presentación, no podrán peticionarse mientras no se publiquen como denunciabiles.

Venezuela: En la L.M. de Venezuela, el concesionario "titular minero está obligado a **poner** la concesión en explotación (art. 24 L.M.) en los siguientes plazos, contados desde la publicación del título en la Gaceta Oficial de los Estados Unidos de Venezuela.

- a) **Cinco** años para las concesiones de veta y manto y
- b) **Tres** años para las concesiones de **aluvión**.

Empezada la explotación -dice la L.M.- no podía suspenderla por más de dos años consecutivos, si se tratara de veta o manto, y de un año si fuera de aluvión, salvo caso de fuerza mayor comprobada.

Lo expuesto, sin perjuicio que el Ministro de Minas e Hidrocarburos, puede cancelar, por una sola vez una prórroga para reanudar la explotación por lapso iguales o menores de los señalados en la L.M.

La L.M. **define** lo que se entiende por **concesión en explotación**, para los efectos mencionados, señalando al respecto que aquélla está en dicha situación "**cuando se estuvieron efectivamente extrayendo** (de la misma se entiende) las sustancias a que se refiere la L.M., o **haciéndose** lo necesario para lograr su extracción mediante las obras que según el caso fueren apropiadas a este fin, y siempre que la trabajen a lo menos, cinco obreros por día, para lo cual podrá establecerse la media diaria anual".

En caso se trate de un **grupo** de concesiones que no pasa del límite que indica la L.M., se considerarán para los efectos de la norma de amparo que todas están en explotación por el hecho de poderse trabajar económicamente desde una misma instalación y trabajen obreros en proporción al número de concesiones.

Lo expuesto, sin perjuicio que el Ministro de Minas e Hidrocarburos, puede cancelar, por una sola vez una prórroga para reanudar la explotación por lapso iguales o menores de los señalados en la L.M.

La L.M. **define** lo que se entiende por **una concesión en explotación**, para los efectos mencionados señalando al respecto que aquélla está en dicha situación "**cuando se estuvieron efectivamente extrayendo** (de la misma se entiende) las sustancias a que se refiere la L.M., o **haciéndose** lo necesario para lograr su

extracción mediante las obras que según el caso fueren apropiadas a este fin, y siempre que la trabajen a lo menos, cinco obreros por día, para lo cual podrá establecerse la media diaria anual".

En caso se trate de un grupo de concesiones que no pasa del límite que indica la L.M., se considerarán para los efectos de la norma de amparo que todas están en explotación por el hecho de poderse trabajar económicamente desde una misma instalación y trabajen obreros en proporción al número de concesiones.

México: De acuerdo a la Ley Minera, las obligaciones del titular de la concesión sobre la ejecución y realización de labores, obras y trabajos de exploración y explotación, y su comprobación por la autoridad, son en síntesis como sigue:

La ejecución de las obras y trabajos de exploración se comprobarán por medio de la realización de inversiones en el lote que ampare la concesión minera y la relativa a obras y trabajos de explotación de igual forma o mediante la obtención de minerales económicamente aprovechables. El Reglamento de la Ley fija los montos mínimos de la inversión por realizar o del valor de los productos minerales por obtener.

La obligación de ejecutar las referidas obras y trabajos debe indicarse 90 días naturales después de la fecha de inscripción de la concesión en el Registro Público de Minería. Los informes de comprobación deberán presentarse a la Secretaría durante el mes de mayo de cada año y se referirán a las obras y trabajos desarrollados en el período de enero a diciembre del año inmediato anterior, aún en los casos de sustitución de concesiones por cualquiera de las causas previstas por esta Ley.

La comprobación de obras y trabajos mediante la realización de inversiones se acepta indistintamente la efectuada en determinados rubros como son obras mineras, tales como zanjas, pozos, tajos, socavones y todas aquellas que contribuyan al conocimiento geológico del lote minero o a la cubicación de reservas; perforaciones, levantamientos topográficos, fotogramétricos, geológicos, geofísicos, geoquímicos, análisis, prendas sondajes, apertura y desarrollo de obras socavones etc.; arrendamiento, campamentos, caminos, etc.

Las inversiones se aplicarán de acuerdo con los criterios que fija el Reglamento de la Ley Minera. La comprobación de obras y trabajos de explotación se ejecuta por medio de la obtención de minerales económicamente aprovechables, en base al valor de facturación o liquidación de los mismos.

Se faculta al titular a suspender temporalmente la obligación de ejecutar las obras y trabajos de exploración y de explotación cuando se acredite a la Secretaría al efectuarse la comprobación anual, que fue imposible la realización de éstos por causas

técnicas, económicas, laborales, judiciales o de fuerza mayor. La suspensión temporal por causas técnicas y económicas podrá acreditarse por una sola vez hasta un máximo de tres años consecutivos, dentro de un período de diez años.

Asimismo, cuando la cotización o demanda de un mineral sufra disminuciones que ocasionen la incosteabilidad temporal de las explotaciones en forma generalizada, la Secretaría puede reducir los montos mínimos de la inversión por realizar o del valor de los productos minerales por obtener, o conceder prórrogas para su cumplimiento. Para tal fin, publicará en el Diario Oficial de la Federación el acuerdo por el que se precisarán los requisitos necesarios para acogerse al mismo, las sustancias y tipos de yacimientos afectados, las cotizaciones con base en las cuales surtirá efecto y su vigencia.

Las inversiones según el Reglamento en obras y trabajos de exploración deben ser equivalentes -en cada caso- cuando menos a la cantidad que resulte de aplicar una tabla al número de hectáreas que ampare la concesión de exploración o el agrupamiento de éstas; y que se contempla en la fórmula al rango de superficie en hectáreas, cuota fija anual en nuevos pesos y cuota adicional anual por hectárea: el primer período; segundo a cuarto períodos y quinto y sexto períodos.

Si se trata de una concesión de explotación se calcula en base a las inversiones en obras y trabajos o el valor de los productos obtenidos que deberán ser equivalentes a lo menos a la cantidad que resulte de aplicar otra tabla diferente a la anterior, pero en que se aumenta la cuota fija y las adicionales.

En la Ley Minera se contemplan frente a las infracciones respecto la cancelación de la concesión o asignación minera o mueble. Tratándose de las obligaciones básicas del titular las sanciones son con la cancelación por los siguientes hechos, entre otros: no ejecutar y comprobar las obras y trabajos de exploración o de explotación en los términos y condiciones que señalan esta Ley y su Reglamento; dejar de cubrir los derechos sobre minería; Disponer de los minerales radioactivos que se descubran en el desarrollo de las obras y trabajos de exploración, explotación o beneficio; no pagar la prima por descubrimiento a que se refiere la L.M.; no sujetar las obras y trabajos de exploración o de explotación en terrenos amparados por asignaciones petroleras a las condiciones técnicas que fije la Secretaría; realizar las obras y trabajos de exploración o de explotación sin las autorizaciones de la Ley; agrupar concesiones que amparen lotes mineros no colindantes para efectos de comprobación que no constituyan una unidad minera o minerometalúrgica desde el punto de vista técnico y administrativo; perder la capacidad para ser titular de concesiones; no procederá la cancelación en este caso, cuando la sociedad titular de la concesión pierda su capacidad por no ajustarse a las disposiciones que regulan la participación de

inversionistas extranjeros y no se subsane tal circunstancia dentro del plazo de 365 días naturales siguientes a la fecha en que la misma ocurra. En caso contrario, la Secretaría promueve judicialmente el remate de la porción del capital social que no se ajuste y el producto del mismo el cual es entregado al Consejo de Recursos Minerales.

La facultad de la Secretaría para verificar el cumplimiento de los deberes y obligaciones del titular de la concesión, como para sancionar, se extingue en el plazo de 5 años a contar de la fecha de incumplimiento.

III. EL MODELO CONCESIONAL MINERO B - LEGISLACION DE CHILE

1. Antecedentes

Al describir y analizar anteriormente vid Título II Cap. 2, los principios, definiciones y concepción en general del dominio de los recursos mineros en las LMR cuando se refiere al caso de Chile, constatar que en ese país se ha elaborado y establecido una concepción jurídica legal peculiar e inédita respecto al dominio del Estado chileno sobre sus recursos, denominado **dominio subsidiario minero del Estado**. El principal objetivo de esa creación fue echar las bases y fundamentos constitucional de otra estructura jurídica-legal denominada la **Concesión Minera Plena**.

En efecto el legislador chileno de 1982 después de haber formulado y establecido las ideas matrices sobre los conceptos del dominio minero contenido en la Constitución Política del Estado de 1980, atribuyéndole por la vía de la **interpretación** una naturaleza y carácter de **subsidiario**, paso entonces a estructurar la concepción jurídica de la **concepción minera plena** inspirada y fundada dicho dominio **subsidiario**.

A su vez la **concesión minera plena** pasó a ser y constituyó la matriz originaria del **SISTEMA CONCESIONAL MINERO CHILENO**, contenido y estructurado en la **LEY ORGANICA CONSTITUCIONAL SOBRE CONCESIONES MINERAS** (Ley N° 18.097 de 21/01/1982, a la cual para comprenderla debidamente es indispensable señalar las principales ideas, conceptos y definiciones del Mensaje o Exposición de Motivos del legislador de 1982 para después referirnos a su estructura legal.

2. Mensaje y exposición de motivos de la concesión minera plena

1. La **concesión minera plena** configura un **dominio patrimonial completo y perfecto** que se rige en sus atributos básicos por el **derecho civil**, independiente de la órbita del **derecho público administrativo**.

"La primera cualidad que configura la concesión plena es la clara intención del constituyente de **darle vida propia y dinámica con total independencia de la Administración**. Porque tanto su constitución, su subsistencia, como su extinción **quedan entregados a la competencia de los tribunales**, los cuales son autónomos para decidir sobre la materia".

"Lo anterior, importa **diseñar una concesión como un acto no discrecional del Estado, que puede ser exigido por un particular si se atiene a las regulaciones previas**".

"La naturaleza (jurídica) de la concesión plena minera es **absolutamente diferente de la concesión administrativa** "de ella" nacen derechos independientemente de la autoridad administrativa..."; "La administración **bajo ninguna circunstancia puede ponerle término a la concesión ...**", "la cual no es revocable, sino caducable o extingible su dominio por incumplimiento de los requisitos de amparo", este último consiste en el pago de una patente en dinero a beneficio fiscal, una vez al año (mes de Marzo), y cuyo monto está en relación con la extensión física de la concesión.

"La concesión tiene un carácter dinámico que confiere e incorpora al patrimonio de su titular de modo absoluto un derecho privado que lo faculta para ejercerlo ..., iniciando (o no) el ejercicio de la explotación en forma exclusiva y libre de continuar o no este ejercicio, sin limitaciones".

"Las **concesiones mineras** revisten una cualidad fundamental que se distinguen especialmente de toda otra concesión, ya que son derechos sobre los cuales **hay dominio patrimonial expresamente protegido por la garantía constitucional de la propiedad privada**" y de ahí -agrega el Mensaje-, "las facultades de concesionarios pasan a formar parte de su patrimonio, el cual no puede ser alterado por el Estado, sino solamente por vía de expropiación con indemnización por el daño patrimonial efectivamente causado.

En consecuencia -continúa señalando en Mensaje- "**la privación de las facultades inherentes a la concesión importan una privación de la propiedad de ellas**, que la Constitución sólo permite en virtud de ley general o especial que autorice la expropiación por causa de utilidad pública o de interés nacional, calificada por el legislador".

"El derecho de concesión de explotación configura en sí **todos los atributos del dominio** para usar, gozar y disponer de la concesión..." y "las características y naturaleza configuran un derecho cuyos **atributos y contenido revisten una potestad completa respecto del objeto**" (las sustancias minerales).

La concesión plena minera es un derecho de propiedad constitucionalmente protegido, lo cual importa referirlo a las

normas aplicables del derecho de dominio privado"; así el derecho emanado de la concesión no se incorpora de un modo transitorio al patrimonio del titular, **sino en forma permanente**, es decir, sin definición previa en el tiempo que en el caso "del derecho de concesión de explotación **configura todos los atributos del dominio para usar y gozar y también disponer de la concesión**". En suma, "las características y naturaleza de la concesión minera de explotación configuran un derecho, cuyos atributos y contenido revisten una **potestad completa respecto del objeto** (las sustancias minerales) y **está plena de atributos** que confieren al particular la necesaria seguridad jurídica..."

"Constituida la concesión, se tiene sobre ella un **dominio patrimonial** protegido por la garantía constitucional de la propiedad privada, y por tanto, las características dinámicas que, en su virtud, se incorporan al patrimonio del titular todas las facultades de iniciar su ejercicio" (de exploración o explotación)

2. **La Administración del Estado no interviene en la constitución de la concesión minera plena; aquélla no la otorga ni la concede. La concesión plena nace originariamente por voluntad del interesado y sus efectos se rigen dentro de la órbita del derecho común civil.**

a) **La constitución judicial de la concesión minera plena de exploración y explotación:**

Las concesiones mineras se constituyen **originariamente** por resolución de los Tribunales Ordinarios de Justicia en procedimiento seguido ante ellos y **sin intervención decisoria** alguna de otra autoridad o persona (art. 5 LOCM y 34 del C. de Minería). Se puede observar la diferencia sutil entre el texto de la LOCM con el texto constitucional (inc. 7 N° 24 art. 19) de la C.P.E. que prescribe "dichas concesiones se constituirán **siempre** por resolución judicial..." mientras que la expresión "sin intervención decisoria **alguna otra autoridad**" precisa y marca precisamente una de las características básicas de la **concesión minera plena**. Dicha norma es coherente con el dominio subsidiario del Estado, el cual respecto de una riqueza minera desonocida sólo tiene una tuición superior potencial y genérica de aquélla.

Los tribunales ordinarios sólo intervienen constatando y autenticando mediante resoluciones denominadas **sentencias constitutivas**, que se han cumplido con **los supuestos** adjetivos de la ley, esto es, los requisitos y trámites procesales y técnicos previstos en aquélla; y que por tanto, la persona natural o jurídica que cumple con las formalidades y requisitos preestablecidos en la ley, pasa a **constituir** como titular propietario perfecto civil de la concesión, con todos los atributos y efectos jurídicos-legales pertinentes.

Los requisitos y formalidades en la constitución de la concesión, además de algunos aspectos relativos a la

individualización del interesado, su domicilio y a la ubicación de las sustancias en relación a la división administrativa del país (Provincia); están referidos a la determinación y configuración física de la concesión, esto es, al terreno "**pedido**" (en el caso de la concesión de exploración), o al "**manifestado**" (cuando se trata de la concesión de explotación o pertenencia), en su caso. El cumplimiento de dichas normas reguladas en detalle por el Código de Minería y su Reglamento, es lo que permite dar por definitivamente fijada, dentro del perímetro del terreno pedido o manifestado por el solicitante, y posteriormente mensurado si se trata de una concesión de explotación, cuando se lo mide y amarra en el terreno mediante el sistema de coordenadas U.T.M., determinando finalmente así a la pertenencia.

En la LOCM- como obviamente tampoco en el Código de Minería, no se exige determinar o enunciar la existencia real de sustancias minerales en la manifestación destinada a constituir una concesión de explotación, ni la comprobación o demostración de ellas, para los efectos de justificar dicha constitución, como tampoco ninguna exigencia sustantiva de carácter minero.

Las únicas obligaciones en definitiva para constituir concesiones en general son las de pagar de una tasa determinada por una sola vez en relación a la superficie; a su publicación para efectos a eventuales oposiciones de terceros afectados, a su determinación y medición física en el terreno y a la inscripción en un Registro que puede ser el de Descubrimiento en el caso de concesiones de exploración, y en el de Propiedad, si se trata de una concesión de explotación o pertenencia. Al respecto basta emplear y señalar en un pedimento o manifestación emplear frases usuales en forma ritual o sacramental, como por ejemplo: "he descubierto y/o encontrado y/o hallado etc, sustancias mineras concesibles", aunque estas últimas no existan en ese momento o nunca en el futuro.

Se ha dicho que siendo los tribunales de justicia uno de los poderes del Estado, podría sostener que aquello "**otorga**" la concesión. Sin embargo, el propio legislador también ha eliminado esta posible interpretación al señalar en su Mensaje "**que la concesión se constituye con prescindencia del Estado, independiente y originariamente ante los Tribunales**". La concesión minera por tanto **no se otorga, sólo se constituye ante los Tribunales por el propio solicitante.**

El Juez de Letras competente, en lo sustancial, sólo tiene la función de ser el testigo más calificado que constata y verifica el cumplimiento de normas adjetivas procesales y técnicas preestablecidas en la ley respecto a la ubicación y medición lo más exactamente posible del terreno "**pedido**" (concesión de exploración) o "**manifestado**" (si se trata de una concesión de explotación). Pero aquéllos jamás pueden ni podrán intervenir o calificar si es procedente o no la constitución de la concesión, en función según

decíamos por ejemplo de exigir al solicitante, la demostración y comprobación de la existencia efectiva de sustancias mineras, explotables o no. Tampoco pueden los tribunales pedirle al Servicio de Geología y Minería -Órgano de la Administración Minera del Estado- que le informe técnicamente sobre esta cuestión u otras de interés general de orden geológico.

b) Función y atribuciones de la Administración - el Servicio Nacional de Geología y Minería- en relación a la constitución judicial de las concesiones mineras.

El único organismo técnico de la Administración del Estado que tiene relación directa con la constitución de las concesiones mineras ante los Tribunales es el Servicio Nacional de Geología y Minería -SERNAGEOMIN-, el que sin perjuicio de otras facultades, en lo que se refiere a la constitución de las concesiones mineras, está provisto sólo de determinadas y específicas atribuciones de carácter eminentemente técnicas, de **informar** al Juez de Letras respectivo, ante el cual se constituye aquélla, si se han cumplido por el solicitante las reglas sobre la ubicación física del terreno pedido o manifestado en función del sistema de las Coordenadas U.T.M. Debe a revisar, aprobar e informar favorablemente o no respecto a la ejecución técnica de la operación de mensura de la pertenencia (concesión de explotación) y señalar si ese terreno está cubierto y/o amparado por otros titulares de derechos mineros (concesiones de explotación), para los efectos de llevar a efecto el o los procedimientos de oposición de terceros.

Al mencionado organismo técnico -SERNAGEOMIN- del Estado le está vedado o prohibido en general opinar, dictaminar, aconsejar, sugerir, etc., sea a petición de interesados directos o terceros, o por iniciativa propia, respecto a temas relacionados sobre la constitución de la concesión por el particular. Lo expuesto, salvo en los casos específicos establecidos en el Código de Minería y su Reglamento, o cuando el Tribunal se lo solicita específicamente para un caso determinado.

3. Estructura jurídica legal sistema concesional minero.

i) Ambito de aplicación de la L.M.

Norma General: Todas las sustancias minerales conocidas (metálicas o no metálicas) **son concesibles**, esto es, pueden ser objeto de derechos mineros mediante las correspondientes concesiones de exploración y explotación.

Excepcionalmente existen determinadas sustancias que **no son concesibles**, o bien, tienen en la L.M. un tratamiento jurídico-legal especial. Finalmente existen algunas sustancias minerales a las que la L.M. le atribuye su dominio al dueño del terreno donde están situadas.

A. Sustancias Concesibles:

a) Regla General: Todas las actualmente conocidas de cualquier naturaleza, sean metálicas o no metálicas u otras.

b) **Sustancias declaradas de valor estratégicas en la L.M.:** el torio y el uranio las que siendo de la clase de las concesibles, si tienen presencia significativa, al Estado, le corresponde el **derecho preferente** de compra u opción de primera compra".

Se define lo que se entiende por **presencia significativa** del torio y/o uranio. pero su comercialización y la disposición de ellas, están sujetas a un procedimiento especial en la propia L.M., en cuya virtud el Estado ejerce el referido derecho de primera opción de compra en la forma, condiciones y según procedimiento establecido en la L.M.

B. Sustancias no concesibles absolutamente: Los hidrocarburos líquidos y gaseosos que se rigen por una legislación especial y el litio cuyo dominio se atribuye al Estado. La explotación y procesamiento de los primeros se efectúa por medio de Empresa Nacional de Petróleo, y también pueden efectuarse ambas por mediante contratos administrativos dicha explotación y/o exploración.

C. Situaciones especiales:

a) No son susceptibles de apropiación particular las sustancias minerales que si bien están incluidas en el grupo 3.3.1., esto es, son concesibles, pero se encuentren contenidas en depósitos de cualquier tipo o especie, **existentes en las aguas marítimas** sometidas a la jurisdicción nacional, ni las que se encuentran en el subsuelo marítimo, a menos que se pueda real y técnicamente acceder a ellas mediante túneles subterráneos desde tierra.

b) No pueden ser susceptibles de concesiones las sustancias minerales concesibles que existan en **zonas de importancia** para la seguridad nacional, pero siempre que así se declare para efectos mineros por una ley especial.

D. Sustancias minerales que en virtud de la L.M. quedan excluidas del ámbito de aplicación de aquélla, son las arcillas superficiales, las salinas artificiales formadas en las riberas del mar, lagunas y lagos, las arenas, rocas y demás materiales aplicables directamente a la construcción. La L.M. atribuye su dominio al dueño del terreno en donde estuvieren situadas y se rigen por la ley común civil.

ii) La capacidad jurídica para adquirir derechos mineros:

En esta materia la situación y tratamiento jurídico es similar en muchos aspectos a las de las demás L.M. de la Región, lo que significa todas las personas jurídica y naturales, nacionales o extranjeras están facultadas para adquirir derechos mineros establecidos en L.M.

Lo expuesto, salvo los incapaces absolutos como los dementes, sordomudos en determinadas condiciones, y respecto a los incapaces relativos otro grupo de personas.

En cuanto a las incapacidades especiales establecidas en la L.M.; ellas se refieren a funcionarios del Poder Judicial o las personas sujetos a su control, como los empleados de los tribunales; los Conservadores de Minas; determinados funcionarios de la administración del Estado tengan relación con la actividad minera en función de su cargo. También son incapaces la familia de los anteriores, cónyuges e hijos. Respecto de los extranjeros, sean personas naturales o jurídicas no hay limitaciones ni exclusiones.

iii) Los Derechos Mineros.

A. De carácter general: facultad de catar y cavar.

Se faculta a toda persona natural o jurídica, nacional o extranjera a catar y cavar en tierras de cualquier dominio, salvo las comprendidas en los límites de una concesión minera ajena, con el objeto de buscar sustancias minerales; estableciéndose para estos efectos las normas y procedimiento para **acceder** a las tierras de cualquier dominio a objeto ejercer la referida facultad. Se prescribe asimismo las **excepciones** a dicha regla general, es decir, en que casos se requiere el permiso del dueño de la tierra en función de lo que exista en aquélla.

Las normas en cuestión establecen la normativa para acceder a las tierras si no hay permiso o acuerdo, mediante un procedimiento judicial rápido y expedito en extremo. Se deben indemnizar los perjuicios, sea mediante acuerdo o judicialmente. Lo mismo se regula el período en que se puede ejercer esta facultad y el derecho de imponer servidumbre al respecto.

Lo expuesto, sin perjuicio de las normas generales mencionadas para **ejecutar labores y operaciones mineras**, en determinados lugares como ciudades, puertos, playas, sector de ferrocarriles; parques nacionales y reservas nacionales, las zonas declaradas fronterizas para efectos mineros, lugares de depósitos de materiales explosivos o inflamables; zonas y recintos militares, aeródromos; lugares declarados de interés científico etc., respecto de los cuales se requiere el correspondiente permiso (s) escrito de

las autoridades respectivas, sean civiles, militares, municipales o gubernamentales pertinentes.

B. Los Derechos Mineros específicos de las concesiones mineras de exploración y explotación.

a) **Su objeto:** Es similar al de las demás LMR en lo relativo a prospectar, explorar, explotar etc.

Constitución:

b) El constituyente según vimos originariamente por el propio interesado ante el correspondiente Juez de Letras de la provincia donde están o se presume pueden estar el depósito de sustancias minerales, a objeto de prospectar, investigar, explorar y explotar todas las sustancias minerales concesibles que existen dentro del perímetro de un terreno determinado en la forma que establece la L.M. (LOCM y C.M.). Aquél consiste en un sólido cuya profundidad es indefinida dentro de los planos verticales que la limitan. Existen legalmente **concesiones de exploración y concesiones de explotación.**

c) **Dominio Patrimonial del titular y Naturaleza Jurídica.**

Las concesiones mineras son derechos reales e inmuebles; distintos e independientes del dominio del predio superficial, aunque tengan un mismo dueño, **oponibles al Estado** y a cualquier persona; transferibles y transmisibles; susceptibles de hipoteca -(pero es inembargable salvo casos excepcionales)- y otros derechos reales (servidumbre, usufructo etc.), y en general de todo acto o contrato. Son divisibles tanto intelectualmente como materialmente, renunciables y se **rigen** por las mismas leyes civiles que los demás inmuebles, salvo en lo que contraría disposiciones de la L.M:

El titular de una concesión minera judicialmente constituida "tiene sobre ella **derechos de propiedad**, protegido por la garantía del N° 24 art. 19 de la Constitución Política. La **privación** de las facultades de **iniciar o continuar** la exploración, extracción y apropiación de las sustancias que son objeto de una concesión minera constituye privación de los atributos o facultades esenciales del dominio de ella" (art. 6 LOCM).

d) **Duración: Concesión de exploración:** 2 años, prorrogables por otros 2 años más, si antes de su término el titular la solicita. Para este fin debe reducir a la mitad a lo menos la superficie constituida.

Concesión de explotación: Plazo es indefinido y permanente en el tiempo, sólo está condicionada en su vigencia y subsistencia legal al pago de una patente anual.

e) **Superficie/área: Concesión de exploración:** la que resuelva el interesado, y debe tener lados de 1.000 metros como mínimo o

múltiplos de 1.000 metros por 1.000. Su lado más extenso no puede exceder de 15.000 mtrs. En consecuencia, la extensión mínima es de cien (100) hectáreas, pero no puede comprender cada concesión más de 5.000 hectáreas.

Concesión de explotación: sus lados medidos también horizontalmente deben tener 100 metros mínimo o múltiplos de 100 mtrs., hasta 1.000 inclusive. Su cara superior debe tener una extensión mínima de 1 Hás., con un máximo de 10 Hás.

f) **Constitución de las concesiones:** La efectúa el propio interesado exclusivamente ante el Juez de Letras competente según procedimiento judicial muy detallado que finaliza, según se observó, mediante una sentencia constitutiva de carácter declarativa, cuyo extracto se publica en el Boletín Oficial de Minas y se inscribe en el Registro de Propiedad del Conservador de Minas competente.

Se contempla desde luego dentro del procedimiento, toda una minuciosa y detallada normativa relativa a las oposiciones de terceros afectados, en diversos casos y situaciones que puedan presentarse del propio interesado o respecto de otros terceros.

El acto y trámite central y más relevante de todo el procedimiento de constitución es la operación técnica de la concesión de explotación llamada mensura, mediante una detallada ritualidad de requisitos y formalidades adjetivas y técnicas.

iv) **Efectos jurídicos-legales de la concesión plena: Derechos y obligaciones de los titulares.**

A. Derechos y Facultades.

(1) "El titular de una concesión minera judicialmente constituida, tiene sobre ella, derechos de propiedad protegido por la garantía de la Constitución Política. La privación de las facultades de iniciar o continuar la exploración, extracción y apropiación de las sustancias que son objeto de la concesión, constituye privación de los atributos o facultades esenciales del dominio de ella" .

(2) La concesión minera de explotación puede constituirse con o sin la existencia de sustancias metálicas; es decir, el titular de la concesión no requiere y no está obligado a **demostrar o comprobar** la existencia real física-geológica de sustancias minerales, sea previamente al constituir la concesión o después, durante la vigencia legal indefinida de la concesión, sin que en este aspecto le corra plazo alguno.

(3) **Derecho exclusivo** para explorar o explotar el yacimiento o mina, extrayendo y haciéndose dueño, en el caso de la concesión de explotación **todas las sustancias minerales concesibles**

contenidas en ella, pudiendo al efecto ejecutar o no los trabajos técnicos que estime necesarios y adecuados, sean de exploración o explotación, no requiriendo de justificación por su eventual inacción, la que puede ser a perpetuidad en el segundo caso.

El derecho y facultad del concesionario para iniciar las labores de exploración y explotación cuando lo estime conveniente si así lo decide o de interrumpir o de continuar o no, sea la exploración o explotación destinada a extraer las sustancias minerales, está protegido por la C.P.E.

Cualquiera ingerencia, limitación, petición de la administración hecha por la autoridad minera la LOCM, prescribe que aquélla implica privación de las facultades de iniciar o no, y de suspender la exploración y explotación del yacimiento.

Un ejemplo de lo expuesto en relación a la **concesión de exploración** se produce en el caso de que si el titular de aquélla efectúa labores de reconocimiento, prospección, investigación y exploración propiamente dicha, los resultados geológicos-técnicos son desde luego su propiedad exclusiva, y no está obligado a informar ni a comunicar al Estado aquéllos. De donde resulta, que si el titular no desea continuar con la siguiente etapa o fase del desarrollo minero (explotación), los informes técnicos-geológicos que pueden o podrían ser de interés en el futuro para el país o de otros terceros, no está obligado a entregarla, salvo que voluntariamente lo haga.

El titular de la concesión tiene derecho a ser indemnizado en caso de expropiación por causa de utilidad pública, por el daño patrimonial que efectivamente se haya causado (art. 19 N° 24) Constitución Política del Estado y arts. 10 N° 4 y 11 N° 3 de la LOCM). Al respecto cuando la expropiación afecte a una concesión de explotación, el daño patrimonial que efectivamente se le haya causado al titular de aquélla, consiste en el valor comercial de las facultades de iniciar y continuar la extracción y apropiación de las sustancias que son objeto de la concesión y que de hecho son todas las sustancias minerales ubicadas dentro del perímetro de su concesión.

El valor mencionado se fija de común acuerdo por las partes (el Estado y el titular de la concesión de explotación) y si no hay acuerdo, por el Juez previo dictamen de peritos. Estos últimos están obligados legalmente a determinar el valor comercial a que se refiere el art. 11 N° 3 de la LOCM, calculado sobre la **base de reservas de las sustancias concedidas que el expropiado demuestre, el valor presente de los flujos netos de caja de la concesión.**

Esta norma está estructurada dentro del marco del derecho de propiedad completo y pleno del titular de la concesión de explotación, y en la práctica es prácticamente imposible de realizar por diversas razones que exceden al objetivo de este

trabajo, Pero de hacerlo sucede que el Estado teóricamente "dueño" a título patrimonial de las minas y yacimientos de acuerdo **a la letra** de la Constitución Política (art. 19 N° 24) a título imprescriptible, inalienable, absoluto, deberá pagar con todo al concesionario por un bien que es de su dominio; una indemnización, considerando como uno de **sus elementos las reservas de sustancias minerales** contenidos en el yacimiento o mina. **La formula** contemplada en la ley minera chilena significa que el Estado debe pagar **no sólo las inversiones** efectivas y reales, sino que también el recurso minero.

v) **Obligaciones del titular de la concesión minera.**

a) **La obligación de amparo de la concesión.**

La **obligación** básica del concesionario para amparar la vigencia y validez de su concesión, es el pago al Fisco de una patente anual (dentro del mes de Marzo), según su extensión territorial expresada en hectáreas. Dicha obligación nace en el momento en que se solicita al Tribunal Ordinario por el interesado la dictación de la sentencia constitutiva, tanto de la concesión de exploración como la de explotación.

El fundamento jurídico constitucional de la obligación principal de carácter netamente minero, está en una norma de la Constitución Política (1980) (inc. N° 24 art. 19), en cuya virtud "la concesión minera obliga al dueño **a desarrollar la actividad necesaria para satisfacer el interés público** que justifica su otorgamiento y su régimen de amparo será establecido por ley (la LOCM). Dicho amparo tenderá directa o indirectamente a obtener el cumplimiento de esa obligación y contemplará **causales de caducidad** para el incumplimiento o de simple extinción del dominio de la concesión.

En relación con la disposición constitucional transcrita, en las actas de la historia fidedigna del establecimiento de aquélla, (1980) se estimó por los que intervinieron en su redacción y determinación que la "actividad necesaria", decía obviamente relación con una obligación de explorar y de explotar real, física y efectivamente el yacimiento o mina.

Sin embargo y por las razones expuestas anteriormente los autores de la LOCM (1982) interpretaron la mencionada disposición de la C.P.E., en el sentido que pagar una patente minera anual en dinero, es una forma de desarrollar una actividad que satisface el interés público.

Las razones que tuvo el legislador para hacerlo así, está contenido en las siguientes ideas y fundamentos señalados en el Mensaje: "El proyecto conserva el sistema tradicional y general de amparo de la legislación minera chilena consistente en el pago anual y anticipado de una patente a beneficio fiscal.

"Se ha resuelto así agrega el Mensaje la discusión acerca de la mejor forma de optimizar el desarrollo del sector minero. En primer lugar, se **descarta el amparo denominado por el trabajo**, ya que implica imponer reglamentos de difícil **determinación y control técnico**, que importarían señalar idealmente particularidades para cada concesionario y para todas las variables en que éste se encuentre. Además, no se considera conveniente este sistema, ya que no satisface el interés público al obligar a mantener constantemente en operación un yacimiento, incluso en circunstancias económicas desfavorables".

"Por último, el amparo por el trabajo casi **ineludiblemente implica un grado de discrecionalidad administrativa, lo que provoca inseguridad al concesionario, campo para la politización y**, en general, posibilita que se incurra en irregularidades por parte de **los funcionarios.**"

La sanción por el incumplimiento de la obligación de amparo de la concesión -o desamparo- no es la caducidad o extinción de aquélla según lo establece la norma constitucional, sino que la referida concesión **es rematada** al mejor postor en un procedimiento judicial-administrativo (en el que interviene la Tesorería General de la República y el SERNAGEOMIN), siendo el mínimo de la subasta el valor de las patentes adeudadas.

Sólo en el caso que no haya postor por la concesión o lote de concesiones, el juez **declarará franco** el terreno y ordenará **cancelar** la (s) correspondiente (s) inscripciones en el Registro de Descubrimientos, si se trata de una concesión de exploración o en el de Propiedad si es de explotación o pertenencia.

En relación a la mencionada obligación del titular de la concesión a pagar una patente anual, existe y está reglamentada otra norma y disposiciones reglamentarias que dicen relación con diversas franquicias y beneficios de orden tributario relacionado con un sistema de rebajas, en cuanto al monto de la patente anual, cuando se trate de sustancias no metálicas y otras que obviamente no es posible comentar dada su extensión.

b) En cuanto a la obligación del titular de la concesión de comunicar al Estado, la existencia de las sustancias **no concesibles**, que encuentre dentro de los límites de aquélla para los diversos efectos que prescribe la LOCM y el Código de Minería; sanciones por las infracciones en que se incurra, y la forma de resolver las dificultades que surjan.

c) Existen otras obligaciones del titular, según se trate de concesiones de exploración y explotación, según el caso, que son también usuales y similares en mayor o menor medida o profundidad a las contenidas en las LMR Modelo A como son: de no internarse con sus trabajos en concesiones ajenas; obligación del titular de una concesión de exploración a no efectuar o permitir una explotación

minera comercial; a indemnizar el daño que se cause al dueño del terreno superficial con ocasión de los trabajos que ejecute; obligación de mantener y conservar en pie los hitos y/o linderos colocados en los vértices de la pertenencia o del perímetro del grupo de pertenencias mensuradas en conjunto; y otras relacionadas con la entrega de arcillas superficiales, arenas, rocas y demás materiales aplicables a la construcción, al dueño del terreno superficial.

Esta última obligación se explica por cuanto estos últimos minerales, la LOCM y el Código de Minería, no los considera sustancias minerales, y por tanto deben regirse por el derecho común (Código Civil) o por normas especiales que a su respecto dicte el Código de Minería (art. 3 LOCM). A este respecto, a su vez, sólo se repite lo anterior (art. 13), y la única norma (art. 117 C.M.) sobre estos materiales como arena, rocas etc. es inaplicable en la práctica que perjudica en especial a los dueños de terrenos superficiales que tienen el carácter de agrícolas, frutícolas, a poblaciones periféricas y otras situaciones que excede el espacio para detallarlas.

Existen determinadas obligaciones de carácter especial, relacionadas con las condiciones de seguridad minera (protección de la vida y salud de los trabajadores de la industria extractiva mineras y obras civiles y protección de los trabajos mineros, maquinarias, equipos, herramientas, edificios etc. y del uso de explosivos; sobre la construcción de tranques de relaves etc., también más o menos similares o parecidas a las de las legislaciones del Modelo A en la Región.

d) Finalmente y en relación con uno de los aspectos y cuestiones claves hoy en día en el mundo entero, sobre la protección del medio ambiente, salvo un Decreto dictado en 1991, sobre la emisión de gases y otros similares en las industrias procesadoras de la minería; este tema no está contemplado en la LOCM, ni en el Código de Minería; y requiere desde luego, una serie de consideraciones y comentarios que exceden los límites de este trabajo, pero que seguramente serán tratadas y analizadas en el trabajo que otro comentarista presentará al respecto.

Sin embargo en la Ley sobre **Bases Generales del Medio Ambiente** (Ley N° 19.300 de 9/03/1994) se proclamó el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación, la protección del medio ambiente, la preservación de la naturaleza y la conservación del patrimonio ambiental se regulan por dicha Ley.

En dicho cuerpo legal se establece varias definiciones sobre los conceptos de contaminación; impacto y daño ambiental; declaración, estudio y evaluación de impacto ambiental etc.

En el denominado sistema de **Evaluación de Impacto Ambiental** la ley en cuestión se refiere a los **proyectos o actividades**

susceptibles de causar impacto ambiental, que deberán someterse a dicha evaluación, y entre los que figuran incluidos están **los proyectos de desarrollo minero**, incluidos carbón, petróleo y gas comprendiéndose las prospecciones, explotaciones y disposición de residuos y estériles, así como la extracción industrial de áridos.

Dichos proyectos o actividades enumerados en el artículo precedente requerirán la colaboración de un Estudio de Impacto Ambiental, si generan o presentan a lo menos uno de los diversos siguientes efectos, características o circunstancias que se indican.

Una Comisión Regional o Nacional del Medio Ambiente creada en la Ley en su caso, tendrá un plazo de ciento veinte días para pronunciarse sobre el Estudio de Impacto Ambiental. La calificación favorable sobre un Estudio de Impacto Ambiental será acompañada de los permisos o pronunciamientos ambientales que puedan ser otorgados en dicha oportunidad por los organismos del Estado.

IV. MODELO C - LEGISLACION MINERA DE CUBA

1. Legislación Minera Vigente

a) **Constitución Política de la República del 24-Febrero de 1976 modificada al año 1992: El Dominio de los Recursos Mineros.**

La Constitución Política de la República en su artículo 11 proclama que "el Estado ejerce su **soberanía**: b) Sobre el medio ambiente y **los recursos naturales...**"; El artículo 15 establece a su vez que, "**son propiedad estatal socialista** de todo el pueblo: (a) "... el subsuelo, las minas ..."; "estos bienes no pueden transmitirse en propiedad a personas naturales o jurídicas, salvo los casos excepcionales en que la transmisión parcial o total de algún objetivo económico se destine a los fines del desarrollo del país y no afecten los fundamentos políticos, sociales y económicos del estado, previa aprobación del Consejo de Ministros o su Comité Ejecutivo".

b) **Decreto-Ley N° 2 de 24 de Febrero de 1977**, establece la Zona Económica de la República de Cuba.

c) **Resolución N° 936 de 5/Noviembre de 1984** sobre extracción de arena de mar.

d) **Ley N° 33 de Protección del Medio Ambiente y Uso Racional de los Recursos Naturales (en lo relativo a la minería).**

1. **Antecedentes: Exposición de Motivos.** La Asamblea Nacional del Poder Popular (dentro del marco del art. 27 de la Constitución Política de la República de Cuba, declaró y proclamó: "en la sociedad socialista el hombre constituye el bien máspreciado y el

carácter social de la propiedad facilita la adopción de medidas que garanticen la protección íntegra del medio ambiente y el uso racional de los recursos naturales a diferencia de los regímenes capitalistas donde los intereses de la propiedad privada entran en contradicción con los generales de la sociedad".

"Es imprescindible que en los planes de desarrollo económico y social del Estado se tenga en cuenta los requerimientos de la protección del medio ambiente y el **uso racional de los recursos naturales** para mejorar sistemáticamente las condiciones de vida de las presentes y futuras generaciones en concordancia con el avance científico-técnico de nuestro país"; y "es necesario que los órganos y organismos estatales, las empresas y sus dependencias, las cooperativas, las organizaciones políticas, sociales y de masa, y los propios ciudadanos desarrollen una cultura de la naturaleza y hagan observar las medidas destinadas a la protección del medio ambiente y **al uso racional** de los recursos naturales".

2. La Normativa legal general sobre Recursos Naturales. "Las actividades dirigidas a proteger el medio ambiente y **utilizar de modo racional los recursos naturales** comprenden principalmente las aguas terrestres, los suelos, la atmósfera, la fauna, la flora, los asentamientos humanos y el paisaje, así como los recursos agropecuarios, marinos, **minerales** y turísticos".

"La protección del medio ambiente y el uso racional de los **recursos naturales** es responsabilidad del Estado, la sociedad y el individuo, los que tienen la obligación de mantenerlos en condiciones óptimas con el fin de posibilitar la vida en un ambiente adecuado para el pleno desarrollo de sus actividades".

"El medio ambiente y los recursos naturales son patrimonio común de la sociedad y constituyen interés fundamental de la nación, por lo que su atención integral tiene carácter obligatorio".

"Las relaciones con el medio ambiente se fundamentan en los **principios de la propiedad social sobre los medios de producción y el desarrollo económico social planificado, y se establecen en virtud de la necesaria armonía y de la unidad dialéctica hombre-naturaleza y del balance equilibrado entre las demandas de la población y las posibilidades de explotación de los recursos naturales de acuerdo con su potencialidad**".

Existen además otra serie de normas y disposiciones que se refieren a detallada, reiterada y constantemente a la necesidad y obligación correlativa sobre la **protección del medio ambiente y al uso racional** de los recursos naturales, entre los cuales cita a los minerales ...

3. El Dominio de los Recursos Minerales en Cuba: "Los recursos minerales constituyen una riqueza no renovable **propiedad de todo el pueblo** y son objeto de especial propiedad por parte del Estado".

4 Definición de Recursos minerales y ámbito de aplicación.

Los recursos mineros están constituidos por todos los minerales sólidos, líquidos o gaseosos que existan tanto en el territorio nacional como en la zona económica de aguas suprayacentes inmediatas a las costas fuera del mar territorial, en la extensión que fija la ley, en forma de yacimientos susceptibles de aprovechamientos o de concentraciones artificiales, tales como colas o escombreras que, por sus características, pueden ser aprovechadas industrialmente.

5. El aprovechamiento y utilización de los recursos minerales por el Estado.

A. Se efectúa en el marco de los principios de la propiedad social sobre los medios de producción y el desarrollo social planificado.

B. La evaluación, inventario y aprovechamiento y protección de los recursos minerales, son dictadas por el organismo estatal competente.

C. Los recursos minerales tienen que ser utilizados en la forma más racional posible para satisfacer las necesidades de las actividades industriales, energéticas, constructivas, agrícolas, investigativas u otras de interés nacional.

La Ley entiende por utilización, aplicación y uso racional de los recursos mineros, entre otros medios y procedimientos técnicos-administrativos-económicos, a las leyes especiales sobre evaluación de la localización de los proyectos de inversión.

- Los órganos y organismos estatales, las empresas y sus dependencias están en la obligación de realizar las investigaciones necesarias en sus campos respectivos con la finalidad de permitir la utilización y aplicación racional de los recursos naturales que no se aprovechan adecuadamente.

- La aprobación de cualquiera inversión que utiliza como materia prima productos minerales del país, los proyectos tienen obligatoriamente que fundamentarse desde los puntos de vista geológico, ingeniero-geológico y tecnológico, así como poseer una favorable evaluación técnica y económica.

- Para la aprobación de la macrolocalización de inversiones que puedan afectar yacimientos de minerales útiles, se requiere la consulta previa al organismo estatal competente.

6. La labor de exploración geológica de recursos minerales y su disponibilidad (para la explotación). La ley señala, entre otras normas, las siguientes:

a) La actividad geológica tiene por contenido (por objeto), la planificación y ejecución de prospecciones o investigaciones de los recursos minerales del país, así como su clasificación y cuantificación.

b) Las actividades geológicas se realizan por las empresas u organizaciones creadas con ese fin, y se dirigen a obtener el conocimiento integral de cada elemento útil, mediante el análisis y determinación de todos los aspectos científicos y técnicos-económicos que caracterizan el área investigada.

Excepcionalmente otras entidades estatales pueden realizar determinadas actividades geológicas, con la previa autorización del organismo estatal competente; y

c) Se denominan **áreas mineras reservadas** a aquéllas donde se encuentran enclavados, yacimientos de minerales útiles que han sido investigados o se encuentran en proceso de investigación

El **Consejo de Ministros** es el **órgano competente** para declarar las áreas mineras reservadas y los **cotos mineros**; en consecuencia es el único encargado de autorizar en dichas zonas otras actividades ajenas a las geológicas o mineras.

7. **El rol de los particulares en la actividad minera.** De lo expuesto precedentemente se desprende que dentro del marco legal **minero vigente de Cuba**, descrito, el particular carece en general de un vínculo o instrumento jurídico-legal que le permita acceder en general, al aprovechamiento de los recursos mineros para su exploración o explotación, beneficio y comercialización de recursos mediante algún sistema como el de las concesiones mineras. Lo expuesto, sin perjuicio de lo dicho más adelante.

Sin embargo, existe una disposición específica en la ley, que permite una actividad minera limitada a los particulares.

En efecto, el art. 58 establece que, "la explotación de concentraciones colas o escombreras de minerales **que no constituyan yacimientos**, puede ser realizado **por personas naturales o jurídicas** no estatales, con la previa autorización del organismo competente y conforme a las normas reglamentarias correspondientes".

Existe otra disposición que según su texto autoriza la actividad privada en la explotación y aprovechamiento y uso de los materiales destinados a la construcción que se presentan en **forma de canteras**. La autorización para estos efectos se efectúa a nivel administrativo conforme a las normas establecidas.(art. 58)

8. **Ley nº 50 sobre asociación económicas entre entidades cubanas y extranjeras de 15 de febrero de 1982.**

- **Antecedentes: Exposición de Motivos:** El desarrollo económico nacional ha permitido en los últimos años la realización de actividades lucrativas **en asociación** con intereses extranjeros **en distintos países**, las cuales se han formalizado mediante la **constitución de empresas mixtas** de capital cubano y foráneo y a través de otras formas de asociación económica bilateral y multilateral; y también se ha dado inicio a determinadas **formas de asociación económica con intereses extranjeros dentro del territorio nacional**, sin que hayan estado reguladas de manera específica en la legislación.

"El desarrollo económico del país requiere este tipo de asociación en determinadas actividades donde los recursos financieros, materias primas, tecnologías y mercado que no estén a nuestro alcance son indispensable para el empleo de nuestros recursos naturales y humanos". Para estos efectos, señala la Exposición de Motivos, "conviene establecer un régimen jurídico bajo el cual puedan continuar desarrollándose en el territorio nacional las asociaciones económicas de empresas estatales cubanas y otros entes nacionales con entidades extranjeras, dentro de los lineamientos de la política vigente en este aspecto de las relaciones económicas internacionales, que tiene entre sus objetivos esenciales la expansión de las exportaciones y del turismo extranjero".

- La Comisión formada por el Comité Ejecutivo del Consejo de Ministros está facultada para autorizar a empresas estatales y otras organizaciones nacionales se unan en **asociación económica con intereses extranjeros**, dentro del territorio nacional, para llevar a cabo actividades lucrativas que coadyuven al desarrollo del país.

Las asociaciones económicas pueden adoptar la forma de **empresas mixtas** de capital cubano y extranjero, con personalidad y patrimonio propio, u otras formas diversas que **no signifiquen** la creación de una persona jurídica.

La Comisión establece en cada caso la correspondiente autorización y condiciones a que deben someterse las asociaciones económicas.

En las Asociaciones Económicas que se constituyan, las partes deben ser:

a) **Por Cuba:** las Empresas y uniones de empresas estatales y otras organizaciones nacionales;

b) **Parte extranjera:** Personas naturales o jurídicas estatales o privadas, dedicadas a actividades lucrativas, cualquiera sea su forma (jdca.).

Las **empresas mixtas** que se constituyan conforme a esta ley deben adoptar la forma de compañías (sociedades) anónimas por

acciones normativas, las cuales una vez constituida se les aplican las normas del Código Mercantil; dichas personas jurídicas deben ser de nacionalidad cubana, con domicilio en Cuba. Pueden crear oficinas y sucursales etc. en el extranjero.

El capital de una empresa mixta y aportes pueden efectuarse en moneda y otros bienes muebles o inmuebles. La participación extranjera en el capital de la empresa mixta tiene un límite del 49%; pudiendo ser superior si el Comité Ejecutivo C.M., lo autoriza, pudiéndose exigir garantías.

Dichas empresas y otras formas de asociación pueden abrir cuentas en moneda convertible en un banco de Cuba; están facultados para concertar préstamos en moneda extranjera. Se establecen en beneficio de las empresas mixtas, determinadas franquicias tributarias conforme a la ley 998 de 1962 y a lo establecido en el art. 25 y siguientes de la citada Ley N° 50.

Las empresas mixtas y las partes de las demás formas de asociación, tienen derecho a exportar su producción directamente y a importar lo necesario para sus fines.

2. Sistemas de contratos de asociación minera entre GEOMINERA S.A. (Empresa cubana) y personas para explorar y explotar recursos minerales

En el marco de lo establecido en la mencionada Ley N° 50 de 1982, el Gobierno y autoridades mineras de Cuba, han formulado, definido y **entendemos se estaría** aplicando desde hace algún tiempo un sistema jurídico-legal de contratos de asociación a celebrar y suscribir entre **GEOMINERA S.A.** Sociedad Anónima Mercantil de nacionalidad cubana (de propiedad estatal) y la (s) correspondiente persona (s) natural (es) o jurídica (s) (empresas, sociedades, etc.) extranjeras con el objeto elaborar, desarrollar y ejecutar labores, obras y trabajos de prospección y exploración de recursos minerales ubicados en áreas definidas y establecidas en cada caso.

La estructura jurídica-legal que se ha adoptado para llevar a efecto y celebrar dichos contratos de asociación son los usuales conocidos y aplicados convenios de **Joint Ventures mineros**. De la lectura del Modelo de Contrato de Asociación, (Joint Ventures) se desprende que el objeto, naturaleza jurídica, contenido y efectos (derechos y obligaciones recíprocas) y procedimientos y/o mecanismos y/o fórmulas para operar y administrar estos Contratos, son los usualmente empleados internacionalmente para este tipo de negocios mineros.

En caso que después de ejecutadas las labores, obras y trabajos de prospección y exploración, las partes estiman y acuerdan según la estructura jurídica-legal del respectivo Contrato de Asociación, que es posible según el correspondiente estudio de factibilidad técnica-económica, continuar con la siguiente etapa

de explotación del yacimiento/mina, se constituye entre las partes que en el caso de la empresa extranjera puede ser la misma u otra, según se acuerde conforme al Contrato de Asociación, **una empresa mixta**, bajo la forma de **sociedad anónima** con acciones nominativas. Lo expuesto, conforme y dentro del marco jurídico-legal del referido Decreto/Ley N° 50 de 1982.

La sociedad anónima tendrá personalidad jurídica propia, y plena capacidad para operar a partir de la respectiva inscripción en el registro pertinente. Las condiciones y modalidades se acuerdan en cada caso, pero siempre dentro del contexto jurídico-legal del citado D.L. N° 50 de 1982.

3. Anteproyecto de ley minera (versión 10/01/94)

La correspondiente autoridad minera de la República de Cuba, ha estudiado y elaborado un anteproyecto de Ley Minera, cuyo **objetivo central** es "establecer las regulaciones jurídicas que garanticen el aprovechamiento racional y protección de los recursos minerales en función de los intereses de la Nación, y cuyo **ámbito de aplicación** comprende todas las actividades mineras que se realicen para la localización, el aprovechamiento y la utilización de los recursos mineros regulados.

Del anteproyecto se desprende que quedarán comprendidos en la Ley todas las sustancias minerales conocidas a excepción de los minerales radioactivos y los hidrocarburos líquidos y gaseosos.

Se define lo que es actividad minera y las correspondientes fases de prospección, exploración y explotación, procesamiento y comercialización.

Los recursos minerales son clasificados para los efectos de la ley en minerales metálicos, no metálicos, portadores de energía, aguas y peloides y otras acumulaciones.

El anteproyecto proclama, conforme a la Constitución Política, el dominio de los recursos "como propiedad estatal socialista del subsuelo, las minas y los recursos minerales ...". A su vez, la Política Minera Nacional incluirá entre otras finalidades la participación extranjera en la ejecución de actividades mineras tanto de forma genérica como de respecto a determinados minerales o zonas del país.

Se establece el sistema de **concesiones mineras**, de investigación geológica y de explotación definidas genéricamente como la relación jurídica nacidas de un acto gubernativo por el que se otorgue temporalmente, y en las condiciones, formalidades y modos que se detallan en su texto. Considerando que el documento es aún un Anteproyecto es prematuro entrar en mayor análisis y conclusiones.