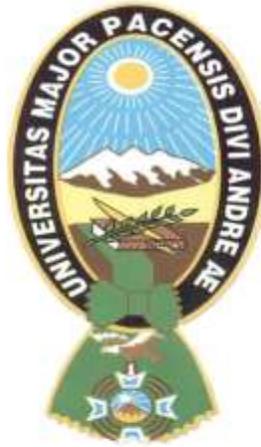


UNIVERSIDAD MAYOR DE SAN ANDRÉS

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLITICAS

CARRERA DE DERECHO

INSTITUTO DE INVESTIGACION Y SEMINARIOS



TESIS DE GRADO

**NECESIDAD DE INCORPORAR A LAS EMPRESAS
SOCIALES COMUNITARIAS COMO OPERADORES
MINEROS EN LA LEGISLACIÓN MINERA**

POSTULANTE: MICHELLE LILY RUIZ SILES
TUTOR: Dr. CONSTANTINO ESCOBAR ALCÓN

La Paz – Bolivia

2010

DEDICATORIA

A mi familia, mi Papá Juan Carlos por su apoyo Incondicional y silencioso, por haber creído siempre en mi, a mis hermanitas, Carla y María Reneé, por todo su cariño y paciencia.

Pero en especial se lo dedico a mi mami, por su sacrificio, empeño, y amor que puso en mi educación y formación como persona, por todos los momentos que estuvo, y sin duda alguna estará a mi lado, por hacer que su nombre sea realmente mi Esperanza. Te amo mamita.

Agradecimiento

Al Dr. Arturo Vargas Flores, por sus sabios consejos y profundas enseñanzas, ayudándome en toda mi formación académica hasta el día de hoy, muchas Gracias querido Doctor.

Dr. Constantino Escobar, decirle gracias no sería suficiente, por su incondicional apoyo, por mostrarme que todo en esta vida se puede lograr con perseverancia y esfuerzo, realmente te agradezco Tino, Dios te bendiga por la actitud que tuviste conmigo.

RESUMEN ABSTRACT

La investigación tuvo el objeto de demostrar la necesidad de incorporar a las “empresas sociales comunitarias”, como formas de organización de la estructura económica de las comunidades indígenas, campesinas y originarias, como operadores mineros y consiguientemente como sujetos de derecho minero.

La forma de empresa social comunitaria, es una realidad en los hechos, cuyo carácter social de organización de la estructura económica de una comunidad campesina, indígena y originaria, es ampliamente demostrada a diferencia de cualquier otra forma de empresa.

La realidad social objetiva en el país, mas específicamente en el área minero, registra la toma de minas, ocupación de minas, avasallamiento y desconocimientos de derechos preconstituidos mineros, protagonizados por estas comunidades, que consideran que la nueva Constitución les reconoce el derecho a la tierra y a su territorio.

Tanto en la exsuperintendencia General de Minas, actualmente Autoridad General Jurisdiccional Administrativa Minera, en la Corporación Minera de Bolivia y en el Ministerio de Minería, existen antecedentes de los conflictos mencionados.

La nueva legislación minera debe reconocer o incorporar a las empresas sociales comunitarias, aspecto que encuentra los fundamentos expuestos en la investigación realizada, y consiguientemente se restituiría la seguridad jurídica para los operadores mineros, habida cuenta que estas empresas se someterían

a las reglas establecidas por la normativa legal con todos los derechos y obligaciones.

En la parte de las recomendaciones, se señala la necesidad de incorporar a la legislación minera a las “empresas sociales comunitarias”, llenando un vacío que actualmente existe para conocer y resolver los conflictos y controversias entre los operadores mineros en el marco de un contexto legal que, reconoce los derechos de estas comunidades campesinas, indígenas y originarias.

**NECESIDAD DE INCORPORAR A LAS EMPRESAS SOCIALES
COMUNITARIAS COMO OPERADORES MINEROS EN LA NUEVA
LEGISLACIÓN MINERA
ÍNDICE GENERAL**

PÁGINA

Portada.....	I
Dedicatoria.....	II
Agradecimientos.....	III
Resumen “Abstrac”	IV

DISEÑO DE LA INVESTIGACION

Enunciado del titulo del tema.....	1
Identificación del problema.....	1
Problematización.....	2
Delimitación de la Investigación.....	2
Delimitación de la Investigación.....	2
Delimitación Temporal.....	3
Delimitación Espacial.....	3
Fundamentación e importancia de la Investigación.....	3
Objetivos a los que se ha arribado en la investigación.....	4
Objetivos Generales.....	4
Objetivos Específicos.....	5
Marco Teórico que sustenta la investigación.....	5
Hipótesis de trabajo de la investigación.....	6
Variables de la Investigación.....	6
Variable Independiente.....	6
Variable Dependiente.....	6
Métodos que fueron utilizados en la investigación.....	6
Método empírico.....	6
Método sociológico.....	7
Método histórico.....	7
Método jurídico.....	7
Técnicas de investigación.....	7
Tipo de investigación.....	

Universo y muestra.....	8
Instrumentos.....	8
DESARROLLO DEL DISEÑO DE PRUEBA.....	9
Introducción.....	10

CAPÍTULO I MARCO HISTÓRICO

ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA ACTIVIDAD MINERA

1. Antecedentes.....	12
1.1. Época precolonial	14
1.2. Época colonial.....	15
a) La actividad minera en la colonia.....	18
b) La mita.....	19
c) La encomienda.....	21
d) Legislación colonial de minas.....	22
1.3. Época republicana.....	27
a) Código de Minería Santa Cruz.....	27
b) Ordenanzas de Nueva España.....	28
c) Código de 1852.....	28
d) Decreto de 31 de diciembre de 1872.....	28
e) Código de 1880-Reglamento de 1882.....	28
f) Ley de 22 de octubre de 1890.....	28
g) Ley de 24 de octubre de 1894.....	29
h) Ley de 11 de abril de 1900.....	29
i) Ley de 22 de diciembre de 1903.....	29
j) Compilación de Leyes de Minería.....	29
k) El Código de 1925.....	29
l) Código de Minas de 1965.....	29
m) Ley 1243 de 1991.....	30
n) Ley 1777 de 17 de marzo de 1997.....	30
1.4. Percepción Minera en el Estado Plurinacional	34

CAPITULO II MARCO TEÓRICO CONCEPTUAL

LA EMPRESA SOCIAL COMUNITARIA COMO OPERADORA MINERA

2. Operadores mineros.....	38
2.1. Clasificación de operadores	40
2.1.1. En la colonia.....	40
2.1.2. En la republica.....	41
2.1.3 En el estado plurinacional.....	42
2.2. La empresa social comunitaria.....	44

2.3.	La empresa.....	44
2.3.1.	La empresa privada.....	44
2.3.2.	La empresa pública.....	45
2.3.3.	La empresa cooperativa.....	45
2.3.4.	La empresa social comunitaria.....	46
2.4.	La empresa social comunitaria como operadora minero.....	47

**CAPÍTULO III
MARCO JURÍDICO
LEGISLACION MINERA DE BOLIVIA**

3.	Marco jurídico.....	50
3.1.	Convenio 169 de la OIT.....	50
3.2.	Constitución Política del Estado.....	55
3.3.	Ley de Minería.....	57
3.4.	Decreto Supremo 071 de 9 de abril de 2009.....	59
3.5.	Decreto Supremo No. 29117 de 1ro. de mayo de 2007.....	60
3.6.	Decreto Supremo No. 29164 de 13 de junio de 2007.....	61
3.7.	Resolución Administrativa No. 06/09 de 02 de junio de 2009.....	62
3.8.	Resolución Administrativa No. 04/10 de 13 de enero de 2010...	62
3.9.	Legislación Comparada.....	63
3.9.1.	Ley de Minería de Bolivia.....	63
3.9.2.	Ley de Minería de Uruguay “ Ley 15242”.....	64
3.9.3.	Ley de Minería de Venezuela.....	65
3.9.4.	Ley de Minería del Perú.....	66

**CAPITULO IV
NECESIDAD DE INCORPORAR A LAS EMPRESAS SOCIALES
COMUNITARIAS COMO OPERADORES MINEROS EN LA LEGISLACIÓN
MINERA**

4.	Fundamentos.....	68
4.1.	Fundamentos de orden histórico.....	68
4.2.	Fundamentos de orden social.....	71
4.3.	Fundamentos de orden jurídico.....	73
4.4.	Fundamentos de orden político.....	75
5.	La empresa social comunitaria como sujeto de derecho minero.....	77
6.	La legislación minera como derecho social.....	78

Conclusiones.....	80
--------------------------	-----------

Recomendaciones.....	82
Proyecto de ley	83
Bibliografía.....	86
Anexo La Paz	89
1.- Empresa Minera Himalaya.....	90
2.- Empresa Minera Lipichi.....	90
3.- Cooperativa Minera Aurifera Frutillani.....	90
4.- Concesión Minera Kory Chaca.....	91
5.- Cooperativa Boliviana.....	91
6.- Cooperativa Germán Busch LTDA.....	91
7.- Central Caracoles.....	91
8.- Combustibles.....	92
9.- Cooperativa Potrero Broncini Ltda.....	92
10.- Empresa Minera Mariscal.....	92
11.- Cooperativa Siempre Unidos Rio Blanco Ltda.....	92
12.- Cooperativa 21 de junio Ltda.....	92
13.- Conamac.....	92
ANEXO Potosi.....	93
1.- Empresa minera alanes- subo.....	93
2.- Empresa Minera San Cristobal.....	93
3.- Empresa Pucro.....	93
4.- Cooperativa Minera Huyana Porco Ltda.....	94
ANEXO Oruro.....	94
1.- Empresa Minera Santa Maria.....	94
2.- Cooperativa Monserat.....	94
3.- Cooperativa Nueva San Jose.....	95
4.- Huanuni.....	95
5.- Empresa Minera Inty Raymi.....	95
6.- Empresa Minera Boliviar.....	95
ENCUESTAS.....	96
Pregunta 1.....	97
Análisis de Resultado.....	97
Pregunta 2.....	97
Análisis de Resultado.....	98
Pregunta 3.....	99
Análisis de Resultado.....	100
Pregunta 4.....	100
Análisis de Resultado.....	101

Pregunta 5.....	102
Análisis de Resultado.....	103
DECRETOS DE REGLAMENTACIÓN DEL CÓDIGO DE MINERÍA.....	105
Decreto Supremo No. 2917 de 1ro. de mayo de 2007.....	105
Decreto Supremo No. 29164 de 13 de junio de 2007.....	107
Resolución Administrativa No. 04/10 de 13 de enero de 2010.....	108

“NECESIDAD DE INCORPORAR A LAS EMPRESAS SOCIALES COMUNITARIAS COMO OPERADORES MINEROS EN LA LEGISLACIÓN MINERA”

DISEÑO DE INVESTIGACIÓN

1. ENUNCIADO DEL TÍTULO DEL TEMA

“Necesidad de incorporar a las empresas sociales comunitarias como operadores mineros en la legislación minera”

2. IDENTIFICACIÓN DEL PROBLEMA

El problema en la actual legislación minera se plantea cuando no existe la categoría de Empresas Sociales Comunitarias, en tanto que en la Nueva Constitución Política del Estado se enuncia la Pluralidad Económica, contexto jurídico en la cual puede ser concebible esta forma de organización social para ser parte actora en las actividades mineras.

De acuerdo al principio de que “el hecho precede al derecho”, en la realidad social objetiva, en el campo minero, las comunidades campesinas e indígenas han constituido las Empresas Sociales Comunitarias o Empresas Comunitarias que ya vienen actuando como operadores mineros, fundamentalmente en el ámbito jurisdiccional administrativo minero donde se conocen y resuelven las controversias en materia minera.

Sin embargo, aun no existe la norma legal que pueda reconocer a las empresas sociales comunitarias, al igual que a los otros operadores mineros con todos los derechos y obligaciones.

3. PROBLEMATIZACIÓN

¿Cuál el problema?

Actualmente las denominadas Empresas Sociales Comunitarias o Empresas Comunitarias que fueron conformadas por las Comunidades Campesinas o Indígenas, vienen actuando en el campo minero como si fueran concesionarios mineros bajo el argumento de que la tierra y el territorio les pertenecen invocando a la Nueva Constitución, ejerciendo derechos que no emergen de la Ley, avasallando las concesiones constituidas y consiguientemente alterando el orden jurídico y social.

¿El por que del problema?

Debido a la carencia de un marco jurídico claro y preciso sobre estas Empresas, en el ámbito minero se encuentra en riesgo la seguridad jurídica y las inversiones de capitales por parte de los titulares de las concesiones y contratistas en la explotación de los yacimientos mineros en toda la cadena productiva minera.

4. DELIMITACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN

4.1. Temática

El tema se refiere al campo del Derecho Minero como parte del Derecho Publico Interno.

4.2. Temporal

Desde la aprobación de la nueva Constitución Política del Estado (febrero de 2009) hasta el primer semestre del año 2010.

4.3. Espacial

El ámbito territorial del Departamento de La Paz, ya que el problema se plantea con mayor frecuencia en el Departamento de La Paz, debido a que la mayor parte de la población originaria campesina se encuentra en el altiplano, los valles o estribaciones de la Cordillera Andina.

Además el ámbito donde se plantea el problema, permite la obtención de información y documentación para la investigación.

5. FUNDAMENTACIÓN E IMPORTANCIA DE LA INVESTIGACIÓN

La transición del antiguo orden constitucional al nuevo orden constitucional, crea nuevas figuras jurídicas que deben ser objeto de la legislación en materia minera, para garantizar el orden jurídico y el orden social en el contexto del nuevo Estado Plurinacional.

En ese entendido las Empresas Sociales Comunitarias o Empresas Comunitarias, son el producto del nuevo orden constitucional, que sin embargo para que estas puedan ser sujetos y objetos de derechos y obligaciones, deben ser necesariamente normados ya sea como operadores mineros o actores mineros, principalmente en la instancia jurisdiccional administrativa minera.

En los hechos estas Empresas son una realidad, y por la carencia de normas que regulen su existencia legal y una comprensión inadecuada por parte de los comunarios e indígenas sobre el derecho a la consulta que deviene del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) consagrada en la nueva Constitución, se generan conflictos y controversias en contra de otros operadores mineros como ser por ejemplo los Cooperativistas, mineros chicos y medianos (concesionarios) y contratistas mineros que resultan del nuevo régimen minero de contratos. Las vías de hecho protagonizadas por los Comunarios y las Empresas Sociales Comunitarias o Empresas Comunitarias, se traducen en ocupaciones, avasallamientos, perturbación de posesión, exigencias desmesuradas por concepto del “derecho a la consulta.”

Todo Estado mediante sus órganos, entidades e instituciones públicas debe garantizar el orden jurídico y el orden social, para otorgar la seguridad jurídica a los operadores mineros y la inversión de recursos en la actividad minera, de donde se entiende la necesidad de incorporar a las empresas sociales comunitarias como operadores mineros en la legislación minera.

6. Objetivos a los que se ha arribado en la investigación

6.1. Objetivos Generales

- a) Proponer las Incorporaciones de las Empresas Sociales Comunitarias o Empresas Comunitarias a la legislación minera como operadores mineros con todos los derechos y obligaciones al igual que cualquier otro operador minero, mediante instrumentos normativos que formen parte de la Legislación Minera.

6.2. Objetivos Específicos

- a) Proponer la constitución y organización de las Empresas Sociales Comunitarias o Empresas Comunitarias.
- b) Otorgar seguridad jurídica en la actividad minera a todos los operadores.
- c) Garantizar la inversión de capitales en toda la actividad minera.

7. MARCO TEÓRICO QUE SUSTENTA LA INVESTIGACIÓN

Para la elaboración de la presente Tesis se aplicó la Teoría Funcionalista, porque, es la que más se adecua para el tipo de investigación que realicé, ya que toma en cuenta a la realidad social objetiva y el trabajo de campo, aspectos que son fundamentales.

El Funcionalismo es una corriente teórica surgida de las ciencias sociales, especialmente en la sociología y antropología social. Tiene un enfoque empirista que preconiza las ventajas del trabajo de campo. El funcionalismo abrió el camino de la antropología científica desarrollándose luego con gran éxito en Estados-Unidos.

La teoría funcionalista, considera a la sociedad como una totalidad concreta marcada por el equilibrio, y en la que los medios de comunicación tienen una gran importancia dentro de la estabilidad social. Las sociedades disponen de mecanismos propios capaces de regular los conflictos y las irregularidades, así las normas que determinan el código de conducta de lo individuos variaran en función de los medios existentes y esto es lo que rige el equilibrio social. Por

tanto podríamos entender la sociedad como un “organismo”, un sistema articulado e interrelacionado. Una totalidad concreta constituida por partes discretas. A la vez, cada una de estas partes tiene una función de integración y mantenimiento del propio sistema.

8. HIPOTESIS DE TRABAJO DE LA INVESTIGACIÓN

“La incorporación en la legislación minera de las empresas sociales comunitarias o empresas comunitarias como figuras jurídicas, **permitirá** la solución de las controversias entre los operadores mineros y las comunidades originarias campesinas”

8.1. Variables de la Investigación

8.1.1. Variables Independiente

La incorporación en la legislación minera de las empresas sociales comunitarias o empresas comunitarias como figuras jurídicas

8.1.2. Variable Dependiente

Permitirá la solución de las controversias entre los operadores mineros y las comunidades originarias campesinas

9. METODOS QUE FUERON UTILIZADOS EN LA INVESTIGACIÓN

9.1. Método empírico

Porque su fundamento radica en la percepción directa del objeto de investigación y del problema que se encuentra en el contexto de la realidad social objetiva del país.

Nuestro objeto de investigación, son las Empresas Sociales Comunitarias o Empresas Comunitarias y el problema la carencia de su incorporación en la legislación minera como operadores mineros o actores.

9.2. Método sociológico

El fenómeno social de las Empresas Sociales Comunitarias o Empresas Comunitarias, y el impacto que tiene sobre la sociedad, por lo que nos permite que sus actores sean entrevistados.

9.3. Método Histórico

Permite que en el proceso histórico del desarrollo de la minería en nuestro país, sean conocidas las condiciones en las que los actores mineros actuaron, en el contexto jurídico en los momentos histórico diferentes.

9.4 Método jurídico

Permite en la investigación el conocimiento del ámbito, contenido y alcance de las normas jurídicas en la incorporación de la categoría jurídica de Empresas Sociales Comunitarias o Empresas Comunitarias.

10. TECNICAS QUE FUERON UTILIZADOS EN LA INVESTIGACIÓN

10.1 Tipo de investigación

Carlos Sabino¹, clasifica las investigaciones en exploratorias, descriptivas y explicativas. Elementos fundamentales que diferencian a cada una de ellas, y que la perspectiva o enfoque del problema conlleva a la utilización de la hipótesis.

La presente investigación es de tipo descriptivo propositivo, estos dos elementos se conjugan y articulan por el carácter y naturaleza del problema que nos permitirá mejorar la legislación minera.

10.2 Universo y Muestra

El universo de la investigación está conformada por las concesiones que fueron visitadas, mismas que se denominan Korichaca- Frutillani, ambas ubicadas en el departamento de La Paz, donde se encuentran los avasallamientos.

10.3 Instrumentos

Encuestas

¹ Página 106-112 SABINO, Carlos. “Como hacer una tesis”. Edif. Panamericana Bogota. 1996.

DESARROLLO DEL DISEÑO DE PRUEBA

INTRODUCCION

Desde la época precolonial, hasta la época actual, en lo que hoy es el territorio de Bolivia, la minería fue una de las principales actividades, principalmente de carácter extractiva.

Este carácter de explotación extractivista continúa siendo una especie de patrón o modelo, sin que a la fecha pueda darse la industrialización de la minería, no obstante algunos esfuerzos realizados por gobiernos de turno, aunque sin lograr los resultados deseados.

En la época colonial, los operadores mineros fueron en un primer momento, los mismos españoles, luego los criollos y extranjeros, posteriormente los indígenas (como individualidades, no como grupo social humano).

En la época republicana, los criollos y mestizos sustituyen a los españoles, y las condiciones infrahumanas de los indígenas se mantienen casi de manera invariable. Ni la Revolución del 9 de abril de 1952, logra modificar esta situación, aun cuando se hayan distribuido tierra a los campesinos y liberado de las relaciones servidumbrales de carácter feudal. Los derechos en materia económica, están lejos de ser materializados, aun cuando la nueva Constitución reconoce sus derechos.

Sin embargo será a partir de la asunción de Evo Morales al gobierno, que los derechos y reivindicaciones de los indígenas y campesinos, serán reconocidos, como sujetos protagónicos de un “proceso de cambio”, en el contexto de un “modelo económico comunitario”, en el cual tienen la posibilidad de participar organizadamente en “unidades sociales de producción”, “empresas comunitarias sociales”, en los diferentes rubros del desarrollo, principalmente en

el área minero, donde en la practica promovieron la ocupación de minas o el avasallamiento de los derechos mineros preconstituidos, generando conflictos con los operadores mineros, y consiguientemente alterando el orden jurídico y social.

De la investigación realizada, se demuestra la necesidad de incorporar en el contexto de la legislación minera, a las comunidades indígenas, campesinas y originarias, para que estas puedan constituir la organización de una estructura económica (empresa social comunitaria).

Estas comunidades pueden ejercer sus derechos, como cualquier sujeto de derecho minero, y de esta manera cumplir con las condiciones, requisitos y exigencias de orden normativo para realizar actividades mineras, sobre la base del reconocimiento de que le corresponde al Estado el derecho de otorgar o reconocer aquellos derechos a cualquier persona individual o colectiva, y de esta manera impedir las ocupaciones, tomas de minas, avasallamientos y cualquier forma de conflictos, como viene dándose en la practica.

CAPÍTULO I

MARCO HISTÓRICO

ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA ACTIVIDAD MINERA EN BOLIVIA

1. ANTECEDENTES

Históricamente nuestro país, antes Kollasuyo, luego Alto Perú y posteriormente Bolivia, siempre fue minero. La actividad minera fue el fundamento de la economía en todas las épocas históricas, la base sobre la cual se asentó la estructura de la organización de la sociedad y consiguientemente el régimen jurídico y político estatal, fundamentalmente en la época de la colonia española que hizo de Potosí el centro de la explotación irracional de los recursos mineralógicos y de la población indígena, sin ningún provecho para esta. Como dice Ramiro Barrenechea, la fabulosa riqueza argentífera de Potosí, que habiendo construido grandes ciudades y forjando enormes fortunas en la metrópoli colonial, para Bolivia no es sino un recurso perforado de infinitas galerías que cobijan la muerte y el sacrificio de miles de mitayos y mineros, cuyos descendientes viven en la miseria. Sabido es que sin la Plata de Potosí, la Revolución Industrial no habría podido tener un ritmo acelerado, que potencio a Europa y es cierto y conocido que por la misma razón, Potosí no desarrollo otra industria que no fuera la vinculada a la extracción y refinación de la plata.²

Bolivia es un país tradicionalmente minero. Desde la época de los Incas y luego los Españoles, la minería siempre ha sido una de las principales actividades

² SOCIOLOGIA, Ramiro Barrenea Zambrana. Editorial “La Primera”. Página 46. La Paz Bolivia.

económicas del país³. La plata, el oro, el estaño, el wolframio, el antimonio y el plomo eran los metales más importantes de la industria minera boliviana; hoy en día el oro, el zinc y la plata dominan las actividades mineras⁴.

La explotación de los yacimientos mineros, en los diferentes momentos históricos no siempre llegó a beneficiar a nuestra población, fundamentalmente a la indígena que contrariamente fue sacrificada sistemáticamente bajo la despiadada modalidad de la mita. Esta realidad si bien fue modificada con la fundación de la Republica, el producto o el excedente de la explotación minera tampoco llegó a beneficiar sustancialmente al conjunto de la población boliviana, sino a un pequeño puñado de capitalistas mineros.

La Revolución del 9 de abril de 1952, marcó un hito importante en la historia política con la nacionalización de las minas a favor de los intereses nacionales del país, aunque luego la política de los gobiernos que devinieron a partir del año 1985 o mejor dicho a partir de la restructuración del viejo estado boliviano, mediante el modelo neoliberal delinearon una política contraria al interés nacional en beneficio del capital financiero foráneo.

En nuestro país, tenía y tiene y tendrá a la minería como a una de las mas importantes de las actividades económicas; es decir, es una de las bases en la que descansa toda la organización social. De esta manera, el progreso o desarrollo actual de Bolivia, depende en gran medida del desarrollo de la minería⁵.

³ Sin embargo es necesario mencionar que, hubieron momentos de crisis en diferentes momentos históricos de la historia de la minería en nuestro país. Por ejemplo en los estertores del régimen colonial, la explotación de la plata en el cerro rico del Potosí, había entrado en crisis, dando lugar al comercio y a la industria, aunque no por ello se dejó de explotar otros minerales en otros lugares.

⁴ Organización Internacional del Trabajo. Estudio monográfico sobre la explotación pequeña minera. Ejemplo de San Simon, Bolivia. <http://www.ilo.org/public/spanish/dialogue/sector/papers/explomin/142e1.htm>

⁵ CURSO DE DERECHO MINERO, Raúl Juan Azurduy Rossel. Página 19. Latinas Editores, Oruro-Bolivia.

Por la importancia del tema, consideramos que es necesaria una retrospectiva histórica de la actividad minera a partir de la época precolonial hasta nuestros días para una mejor comprensión del tema que nos planteamos y que tiene una actualidad a la luz de los cambios que vienen operándose en la superestructura de nuestra sociedad, bajo la denominación del “proceso de cambio”.

1.1. ÉPOCA PRECOLONIAL

Antes de la invasión y ocupación española de las tierras “abía yala”, como dice Isaías Pacheco Jiménez, durante el incario se explotaron minerales preciosos en las tierras altoperuanas; los yacimientos argentíferos de Porco y por otra parte, las arenas y veneros auríferos en la cuenca paceña fueron trabajados intensamente.

Con el oro se labraban los ídolos, ornamentos de la nobleza y las ofrendas al sol para rodear de magnificencia y esplendor a las ceremonias del culto. Los Incas conocían también el hierro y el cobre, con los que trabajaban armas e instrumentos de labranza, Del cinabrio obtenían tintes con los que pintaban sus rostros las mujeres.⁶

La prueba más evidente de la abundancia de metales preciosos en las colonias del Nuevo Mundo es, sin duda el rescate que el Inca Atahualpa pagó a los españoles para recobrar su libertad. Los objetos de oro y plata que el soberano entregó a sus captores llenó, según López de Gamarra, una habitación hasta la altura que alcanzo el propio Inca cautivo “con la mano en la pared por donde hizo una raya colorada alrededor de toda la sala para señal”.⁷

⁶ INSTITUCIONES JURIDICAS DE LA MINERIA BOLIVIANA, Isaías Pacheco Jiménez. Pagina 13. “Los Amigos del Libro”, 1980 La Paz Bolivia.

⁷ Ibid. Pagina 13.

Ante el ofrecimiento de oro por parte del Inca Atahualpa para recobrar su libertad, los españoles despertaron su ambición de enriquecerse y se convencieron de la existencia del preciado mineral y otros minerales en las nuevas tierras, por lo que se entregaron de lleno a su explotación.

1.2. ÉPOCA COLONIAL

Consumada la invasión y ocupación de las nuevas tierras, los españoles priorizaron la explotación del oro. Las expediciones hacia los confines más alejados fueron organizados con la finalidad de encontrar el oro y otros minerales. Es muy conocida la historia de la búsqueda del "Gran Paititi" en el oriente boliviano por parte de los expedicionarios españoles. Al respecto resulta muy ilustrativo la siguiente referencia:

Paititi o Paitití o Gran Paitití es una ciudad legendaria de la cual se dice está actualmente perdida al este de los Andes, escondida en alguna parte de la selva tropical del sureste de Perú, norte de Bolivia y suroeste de Brasil (especialmente en la región del Acre). Es una "continuación" de El Dorado porque ésta ciudad era rica en oro.

En Perú la leyenda gira en torno al héroe cultural Inkarrí, quien después de fundar Q'ero y Cusco se retiró hacia la selva de Pantiacolla, a vivir sus últimos días en la ciudad de su refugio, Paitití.

Otras versiones de la leyenda habla de Paititi como un refugio de los Incas en la zona fronteriza entre Bolivia y Brasil.

En Bolivia, muchos exploradores españoles la buscaron, descubriendo pueblos indígenas que fueron evangelizados posteriormente por los misioneros. Llegaron a toparse con cantidades de oro, pero no era lo que se describía según la leyenda del Paitití.

El 4 de noviembre de 1780 se inicia el movimiento de José Gabriel Condorcanqui contra la dominación española, adoptando el nombre de Túpac Amaru II, en honor de su antepasado el último Inca de Vilcabamba. Túpac Amaru se declara Inca y además Señor del Amazonas con dominio en el Gran Paititi, y jura con el siguiente bando su coronación: "...Don José Primero, por la gracia de Dios, Inca rey del Perú, Santa Fe, Quito, Chile, Buenos Aires y Continentes de los Mares del Sur, Duque de la Superlativa, Señor de los Césares y Amazonas con dominio en el Gran Paititi, Comisario Distribuidor de la Piedad Divina, etc."

En 2001, el arqueólogo italiano Mario Polia descubrió en los archivos de los Jesuitas en Roma un informe del misionario Andrea López. En este informe, cuyo origen data de alrededor del año 1600, López habla de una ciudad grande, rica en oro, plata y joyas, ubicada en medio de la selva tropical, cerca de una catarata llamada Paititi por los nativos. López informó al Papa de su descubrimiento, pero algunas teorías conspiracionistas cuentan que el lugar exacto de Paititi ha sido mantenido en secreto por el Vaticano.

Quienes suponen que el mito refleja una realidad concreta, sugieren que la ciudad del Paititi y sus riquezas se encuentran probablemente en las selvas montañosas del sureste peruano, en el departamento de Madre de Dios, en algunos de los valles actualmente incluidos dentro del Parque Nacional del Manú, al este del Cerro Atalaya, hacia los lugares llamados Pantiacolla en cuyas cercanías existen sugestivos montículos llamados "pirámides" de Paratoari, aunque estos llamativos montículos piramidales vistos desde el aire y recubiertos de densa yunga parecen ser formaciones geológicas naturales. (En 1996 alcanzado por el equipo de Gregory Deyermenjian y confirmado como formaciones naturales, de arenisca.)

En cuanto a la malograda expedición realizada por Percy Harrison Fawcett, éste buscaba una ciudad perdida en la Amazonia en zonas próximas a las fronteras

de Brasil con Bolivia y Perú, a tal ciudad le dio el nombre Ciudad perdida de Z, en las hipótesis de éste explorador tal ciudad se confundía con la supuesta del Paititi aunque más al este, en la región del río Xingú (o Shingu). Lo más probable es que Fawcett haya mal interpretado textos (en los que resonaba la leyenda del Paititi) y relatos antiguos creyendo que el sistema de grandes aldeas pobladas por amazonios agricultores e interconectadas por pistas constituían una urbe en el sentido usual de la palabra (con palacios y edificios de mampostería).

Desde entonces, se han llevado a cabo investigaciones más serias asociadas con Paititi en lugares perdidos de montañas y selvas peruanas. Algunos de estos nuevos exploradores han sido el médico y explorador peruano Carlos Neuenschwander Landa, el sacerdote salesiano argentino Juan Carlos Polentini Wester, por informaciones y relatos del hacendado Aristides Muñiz Rodríguez de la zona de Lares y Lacco como lo relata el libro "Paititi En la Bruma de la Historia", y "Paititi" de Editorial Salesiana y, desde 1984, hasta fechas recientes (2007), el psicólogo/explorador Gregory Deyermenjian (EEUU) y el explorador/cartógrafo Paulino Mamani (Perú)⁸.

Esta historia del Gran Paititi, nos da idea del carácter minero de la época colonial, del cual los conquistadores españoles no pudieron substraerse entregándose a las expediciones para dar con el, y mucho menos los apasionados o historiadores pueden omitirla cuando tienen la pretensión de develar la veracidad de su existencia. Razón suficiente para entender las recientes investigaciones o de los supuestos descubrimientos del lugar donde se encuentra el Gran Paititi.

Cuando se aprestaba la segunda expedición de Colon en 1493, los Reyes Católicos recomendaron explotar yacimientos mineros en las tierras

⁸ <http://es.wikipedia.org/wiki/Paititi>

recientemente descubiertas y proceder en seguida, a su laboreo; y, como en el Nuevo Mundo había falta absoluta de mineros de oficio y los trabajos mineros mismos así como los de metalurgia eran muy primitivos, fueron enroladas en aquel viaje, experimentadas en dichas actividades, provistas de sus herramientas para que trabajasen en los yacimientos e instruyesen, a la vez, sobre la forma de practicar los trabajos mineros.

Los minerales preciosos, sobre todo, despertaron la codicia de los españoles que llevados de este afán, hacían las explotaciones desordenadamente y desprovistas de toda noción técnica. A los conquistadores les impulsaba el deseo de enriquecerse en el menor tiempo posible y en la consecución de este propósito no reparaban en el sistema de trabajo que correspondía adecuadamente utilizar; de este modo las minas se agotaban también prontamente⁹.

Así como no tenían ningún reparo en el sistema de trabajo para enriquecerse, también debemos mencionar que no tuvieron ningún reparo en la consideración de la población indígena, que fue objeto de una explotación despiadada, por lo que corresponde la aparición de algunas instituciones coloniales emergentes de la explotación minera que fue la base de la organización social, económica y política del régimen colonial español (por ejemplo: la mita, la encomienda etc.).

a) LA ACTIVIDAD MINERA EN LA COLONIA

La explotación de yacimientos mineros en la colonia, beneficio económicamente a la Corona Española, y de ninguna manera a la población indígena del Alto Perú, la que fue reducida a condiciones infrahumanas como

⁹ Isaías Pacheco Jiménez. Obra citada Página 14.

mano de obra obligatoria y disponible para desarrollar las labores de extracción de minerales (cobre, estaño, y plomo).

En un principio de la época colonial, no existían normas para regular las actividades mineras y tampoco existían las técnicas para la explotación minera, por lo que se emplearon rudimentariamente algunas formas de explotación en los lugares de afloramiento de minerales y excavaciones en yacimientos a cielo abierto. Como dice Isaías Pacheco Jiménez, la improvisación y el empirismo eran normas de rutina en el difícil campo de la minería, y las matemáticas, la geometría e incluso la geognosia como ciencia que estudia la estructura de las rocas eran desconocidas.

Con posterioridad, adquirida la experiencia se emplearon métodos en las tareas subterráneas. “Mas tarde las Ordenanzas impusieron prudentes normas para poner orden en el laboreo, así como para humanizar el trato a los trabajadores. Pero antes de llegar a esta etapa de relativo progreso, millares de hombres habían sucumbido en el trabajo y muchas minas se habían deteriorado irremediablemente tal extremo que fue preciso abandonarlas; así ocurrió con la primera mina de plata descubierta en el Cerro de Potosí, que se inundó casi en su totalidad. Cosa análoga sucedió en las ricas minas de mercurio de Huancavelica (Bajo Perú)”.¹⁰

b) LA MITA

Antes de la invasión española, entre los Incas existían algunas instituciones como la mita y las yanacunas, servicios de carácter personal, las que con posterioridad fueron la base para la emisión de Ordenanzas por parte del, Virrey Francisco de Toledo (1572), adoptándolas en el contexto de la

¹⁰ Isaías Pacheco Jiménez. Obra citada Página 15.

organización social colonial con la finalidad de forzar la prestación de servicios personales indígenas, ante el fracaso de la poca resistencia de los esclavos negros traídos de África para el trabajo en las minas, los que enfermaban por las bajas temperaturas. Las Ordenanzas fueron aplicadas especialmente en las minas del cerro rico del Potosí (Alto Perú) y en Huancavelica (Bajo Perú).

Esta modalidad de trabajo obligaba forzosamente a los indígenas, a incorporarse al trabajo en las minas del cerro rico del Potosí. "...se hacían previamente un empadronamiento. Las autoridades indígenas sorteaban entre todos los hombres de los 18 a 60 años, hasta completar el número señalado. Después de recorrer en algunos casos mas de 100 leguas, llegaban los indios al Cerro Rico donde permanecían trabajando en forma continua, esto por espacio de cuatro meses, ganaban los mitayos un salario que al principio fue de tres reales y tres cuartillos, y luego en la época del virrey marques de Cañete, de cuatro reales. Los indios iban a Potosí provistos de su alimento, consiste en chuño, maíz y carne de llama".¹¹

Es indudable las condiciones inhumanas en las que los mitayos indígenas fueron sometidos por parte del sistema administrativo colonial español, bajo un marco jurídico (Ordenanzas de 1572) que consideraba legal esta patética situación. Sin embargo algunas autoridades de la colonia al considerar que los indígenas eran objeto de tratos indignos, cuestionaron el sistema de explotación que representaba la mita. Fue así que "... al ver los incontables abusos que se cometían, trataron de suprimir o atenuar la mita. El intento mas serio en siglo XVII, fue el de los jesuitas de Chuquisaca, apoyado por el virrey conde de Lemos. La reclamación lleo al Consejo de Indias que hizo una averiguación en 1673. De ella se desprendió, que los azogueros de Potosí insistían en mantener este sistema. Reclamó el Protector de Indios y, en tiempo del virrey

¹¹ José de Mesa y Teresa Gisbert, "Historia de Bolivia". Editorial "Gisbert y Cia. S.A.". La Paz Bolivia, 1999, pagina 201.

Duque de la Plata (1685), se prohibió que la mita se extendiese 14 provincias mas, fuera de las 16 ya afectadas. Por fin, en 1697, el conde de la Monclova falla a favor de la conservación de la mita, pero con la condición de que se pagase a los mitayos el mismo salario que a los mineros voluntarios”.¹²

Como dice Alipio Valencia Vega, “los españoles, en presencia de los indios, se consideraron automáticamente una raza superior que adquirió los caracteres de una casta elevada y que por eso, como la nobleza medioeval, no debía ocuparse del trabajo manual, como en el nuevo mundo había millones de nativos, eran estos quienes debían ocuparse del trabajo manual sirviendo a la casta superior. Por otra parte lo que recogieron del capitalismo naciente en Europa, fue el dogmas mercantilista que proclamaba que la grandeza de naciones y personas consiste en la apropiación, cuanto mas cuantiosa mejor, de metales preciosos oro y plata. Por eso es que todos los europeos y no solamente los españoles al llegar al Nuevo Mundo se dedicaron a la búsqueda y saqueo de metales preciosos.”...La mita no fue un servicio destinado solamente al trabajo en las minas, sino también a los obrajes o establecimientos manufactureros de “telas de la tierra”¹³

c) LA ENCOMIENDA

Fue una institución mediante la cual se estableció el régimen social de la servidumbre para los nativos americanos, y la agricultura y la ganadería como actividades productivas, fueron limitadas, con técnicas atrasadas y sin otros métodos científicos que los de la Precolonia¹⁴.

¹² José de Mesa y Teresa Gisbert. Obra citada, página 202.

¹³ Alipio Valencia Vega. “Teoría Política Tomo II”, Editorial Juventud, página 40. La Paz Bolivia 1995.

¹⁴ Alipio Valencias Vega, autor citado, pagina 40.

En las minas, la técnica se elevó algo con la práctica de los “patios de amalgamación”, donde se empleaba el mercurio por la función de la plata¹⁵.

El virrey Francisco de Toledo, fue el recreador de la mita, un sistema de trabajo en las minas, por el cual llevó miles de indígenas al Potosí. Este sistema dio luego origen al “pueblo”¹⁶. Esta institución de carácter colonial (la mita o pueblo), fue un medio de explotación de las masas de indígenas, que como se sabe fueron quienes padecieron las consecuencias de la avaricia y espíritu mercantilista de los españoles,

d) LEGISLACIÓN COLONIAL DE MINAS

Según Isaías Pacheco Jiménez, en los tiempos incásicos las minas eran de propiedad del soberano quien las concedía a los curacas o gobernadores de las provincias; también las trabajaban los particulares no porque el Inca lo permitiera sino por imposibilidad de evitar estas explotaciones clandestinas. Los metales preciosos, sobre todo, servían para hacer ofrendas al sol y para el uso del monarca y de la nobleza.

Como dice el mismo autor citado, el historiador Prescott y los cronistas Llano Zapata y Bernabé Cobo, las minas pertenecían al Inca y se labraban por él, de donde se infiere que se practicaba la regalía minera.

Las Leyes mineras del coloniaje:

En los primeros tiempos del coloniaje, el tributo minero consistió en el diezmo, después en el octavo y el siete y medio. Luego el quinto real, según el que el

¹⁵ *Ibíd.*

¹⁶ Paulo Juan Azurduy Rossell, “Curso de Derecho Minero”, página 36. Oruro Bolivia. 2006.

minero debía pagar a Su Majestad la quinta parte del producto bruto sobre cualquier metal explotado.

El derecho minero de esta época, fue construido sobre la base de las Ordenanzas de Minas copiadas en los mismos términos de la legislación dictada para España, las que devienen de las leyes de Castilla, todas estas se adecuaron a la nueva realidad, dándole una fisonomía muy particular en las colonias.

La recopilación de indias:

En la época colonial la Corona emitió muchas cédulas, provisiones y ordenanzas reales de difícil aplicación, las que fueron metódicamente ordenadas. Luego mediante la Real Cédula de Carlos II el 18 de mayo de 1680 se puso en vigencia la Recopilación de Indias, la cual se componía de nueve libros.(la parte pertinente a la minería el libro IV).

Según el nombrado autor¹⁷, las siguientes serían las leyes más importantes en el campo minero:

La ley I, que reitera la declaración de la segunda ordenanza del Nuevo Cuaderno en sentido de que todas las personas de cualquier estado, condición, preeminencia a dignidad, españoles e indios, estaban facultados para sacar oro, plata, azogue y otros metales libremente dando cuenta al Gobernador y oficiales reales. Los ministros, gobernadores, corregidores, alcaldes mayores y sus tenientes letrados, alcaldes y escribanos de minas.

La Ley IV, Título XIX, los virreyes, audiencias y gobernadores, debían propender a que las minas de azogue se descubran y beneficien. De esa

¹⁷ Isaiás Pacheco Jiménez, autor citado.

manera se tendría el mayor incremento y estímulo en las explotaciones de azogue que se utilizaba para beneficiar la plata.

Según la Ley VI Título XIX, las minas desiertas y desamparadas podían ser denunciadas por repueble, siempre que no se trabajase durante cuatro meses; se la adjudicaba al denunciador para que las labre como verdadero dueño.

Según la Ley VII, Título XIX, los desmontes, escoriales, lamas, labes y relaves después de haberlos aprovechado sus dueños debían guardarse y recogerse para el beneficio público, utilidad de sus dueños y aumento de la Real Hacienda.

La Corona de España puso al indio en la misma situación legal que los españoles en el descubrimiento, tenencia y ocupación de minas de oro, plata y otros metales.

La Ley XIV dispuso que no se debía impedir a los indios el descubrimiento, tenencia, ocupación y trabajo de minas. Se prohibía a los caciques y españoles intervenir en las minas que los indios descubrieren, tuvieran y beneficiaran como propietarios.

La Ley I del Título XX otorgaba a los mineros y azuqueros algunos privilegios; no podía ejecutárseles en sus esclavos, herramientas, mantenimientos y otras cosas necesarias para el avío, labor y provisión de las minas. Solamente las deudas debidas al Rey, podían ejecutarse en los bienes señalados.

Si se embargaba cualquiera de las cosas indicadas, aun en el caso de no embargar las minas mismas, paralizaba el trabajo y para evitar tan grave perjuicio a la industria y al Tesoro Real, se dispuso que los mineros no respondan a sus deudas ni con sus minas ni con los elementos que sirven para

trabajarlas, sino solamente con el oro a la plata que explotaban. De este modo no se impedía ni cesaba tampoco el descubrimiento, trato y labor de las minas.

Para impedir que los trabajos mineros sean suspendidos con la prisión de sus dueños La Ley II Título XX preceptuaba que toda vez que eran presos estos últimos, la prisión debían sufrirla en el asiento donde trabajaban sus minas

La Ley II Título XXI del libro IV, prohibía a los alcaldes mayores rescatar y comprar de los mineros, oro, plata y otros metales, por sí ni por interpósita persona. Castigaba a los alcaldes mayores con la destitución de sus cargos y con una multa equivalente al cuatro tanto y a los mineros con el destierro.

La Ley III prohibía a los alcaldes mayores, jueces y escribanos de minas tener compañías de minas con ningún dueño de ellas a hacer diligencias para descubrirlas durante sus oficios, por sus personas o interposición de otras, pena de perder sus cargos y de pagar mil pesos oro para el Fisco.

Esta algunas de la leyes según, Isaías Pacheco Jiménez¹⁸, las que a criterio de este, eran radicales para regular las actividades mineras y evitar abusos e irregularidades por parte de las autoridades en los tramites de concesión de minas, y del mismo modo con relación a los actos jurídicos de compra-venta de minas.

Algunas de las otras leyes que tuvieron vigencia en la época del coloniaje español, siguiendo al mencionado autor, serian:

Las ordenanzas del Virrey Toledo, que por el profundo y cabal conocimiento de la materia minera fueron de positivo beneficio para la industria; y por el acierto con que supieron encauzar las relaciones que derivaban de la minería,

¹⁸ Isaías Pacheco Jiménez, autor citado.

fueron previamente enmendadas y adicionadas por el Virrey Marques de Cañete, el mas sólido fundamentos de las notables Ordenanzas del Perú. Mediante esta ley se disponía el dominio real sobre las minas y el Rey las concedía a sus vasallos para que las trabajen por su cuenta y paguen a la Corona el quinto de los minerales que explotaban. Estas Ordenanzas también regulaban el cateo o exploración, descubrimiento y registro de yacimientos.

Ordenanzas del Perú, fueron recopiladas por Tomas Ballesteros y mandada a publicar por el Virrey Melchor de Navarra y Rocafull en Lima el 17 de diciembre de 1683. Estas disponían que todos los minerales eran propios de Su Majestad, el que concedía a los particulares con la obligación de pagarle “lo que como a rey y señor natural se le debía”. Como dice Isaiás Pacheco, toda persona debía gozar del derecho de descubridor y tener los mismos privilegios que se les concedía a los españoles, y **desde luego que tenia alcance a los indígenas** a quienes de esta manera se les alentaba para que descubran minas. Los extranjeros también se beneficiaban de estas Ordenanzas.

Ordenanzas de Nueva España, por Real Cedula de 1ro. de julio de 1775, se dispuso que una institución debía elaborar leyes para regular la minería en el Virreynato de Nueva España. Posteriormente se dicto la Ordenanza de Nueva España el 22 de mayo de 1783 durante el reinado de Carlos III, con el objetivo de conseguir la verdadera utilidad del Estado y el beneficio del importante cuerpo de minería. Esta Ordenanza estuvo en vigencia en Bolivia hasta 1834.

Lo importante que hay resaltar es que estas Ordenanzas prohibían que los sacerdotes adquirieran minas para si o para sus conventos o comunidades por ser contrario a las leyes y la santidad y el ejercicio de su carácter. También estaban bajo esta prohibición los funcionarios públicos que no era permitido a los gobernadores, intendentes, corregidores, alcalde mayores, justicias y

escribanos obtener minas, salvo en circunscripciones donde no ejercían jurisdicción.

1.3. ÉPOCA REPUBLICANA

La construcción de la institucionalidad del reciente Estado constituido el 6 de agosto de 1825, no fue sencilla, sino como en toda empresa, fue muy complejo y difícil, además dada las consecuencias que dejaron la denominada guerra por la independencia y el atraso del país como resultado de la dominación colonial español.

Fue así que las Ordenanzas de Nueva España, fueron adoptadas como leyes de la nueva república. Es decir las normas jurídicas que regían las actividades mineras en todos sus componentes, tenían plena vigencia en esta primera parte de la vida republicana. Y también en menor grado fueron puestos en vigencia las llamadas “Ordenanzas del Perú”, haciendo notar que las mismas se aplicaban siempre adecuando a la nueva realidad social: la República Boliviana. Esta situación legal fue oficializada en 1829.¹⁹.

Según Raúl Juan Azurduy Rossell,, el Derecho Republicano estaría conformado por las siguientes normas:

o) Código de Minería Santa Cruz.

Este fue promulgado el 13 de noviembre de 1834. Su vigencia fue muy corta, como dice el autor citado, debido a que contenía algunas deficiencias, por lo que fue suspendida el 5 de octubre de 1836.

¹⁹ Raúl Juan Azurduy Rossell, autor citado. Página 39

p) Ordenanzas de Nueva España.

Por las observaciones hechas al Código anterior, nuevamente se puso en vigencia las leyes del régimen colonial, como la “Ordenanzas de Nueva España”, y que además fue sancionada mediante ley de 11 de noviembre de 1852.

q) Código de 1852.

Este código fue puesto en vigencia el 28 de octubre de 1852., Tuvo su inspiración en las leyes coloniales, como las “Ordenanzas del Perú”. Como dice el citado autor, este Código legislaba casi exclusivamente sobre el oro y la plata y no sobre otro tipo de sustancias minerales ya importantes en la época, como fueron los salitres.

r) Decreto de 31 de diciembre de 1872

Fue emitido para poder llenar los vacíos del anterior cuerpo de normas mineras que regulaba solamente el oro y la plata, por lo que el alcance y contenido de este Decreto alcanzó aparte del oro y la plata, tales como los no metálicos; el bórax, amoniaco, cal, azufre, petróleo, salitre, etc.. Este Decreto tuvo vigencia hasta el 1900.

s) Código de 1880-Reglamento de 1882

Reconoció a favor del Estado el dominio originario sobre las sustancias metalíferas, disponiendo el amojonamiento de las concesiones mineras; estableció el derecho de la prioridad; la indivisibilidad material de las minas, la división entresuelo y subsuelo; la concesión se mantenía por el pago de la patente anual por hectárea; tenía disposiciones en relación a la posesión, al registro a los títulos, servidumbres etc.

t) Ley de 22 de octubre de 1890

Esta ley dispuso que no podía otorgarse la concesión minera a los que no habían pagado las patentes mineras. Además dispuso que en los asuntos de oposición minera sean de competencia de la justicia ordinaria.

u) Ley de 24 de octubre de 1894

Regulaba sobre el régimen de los remantes de las concesiones mineras.

v) Ley de 11 de abril de 1900

Disponía la necesidad de la catastración minera.

w) Ley de 22 de diciembre de 1903

Establece la vigencia de las bocaminas en Potosí, Machacamarca y otros. También la inhabilidad de ciertos funcionarios para adquirir concesiones mineras.

x) Compilación de Leyes de Minería

El Dr. José Estenssoro fue quien realizó la Compilación de las Leyes de Minería, reunió en un solo cuerpo las que estaban dispersas desde 1880. Esta compilación en los doce años que estuvo en vigencia respondió satisfactoriamente a las necesidades de la industria.

y) El Código de 1925

Fue presentado por los abogados José Estenssoro y Abdón Saavedra. Este código mantuvo el fondo de la legislación minera inspirada en las Bases, que a juicio de los proyectistas eran las que mejor se avenían a nuestras costumbres y las más avanzadas en cuanto a la libertad de explotación y seguridad en la posesión. Este código fue positivo en las cuatro décadas que rigió como ley.

z) Código de Minas de 1965

Durante el régimen de gobierno de Rene Barrientos Ortuño, se emitió el decreto de 7 de mayo de 1965, en el contexto de un sistema económico de capitalismo de estado instaurado desde el 1952 y la vigencia de la Corporación Minera de Bolivia (COMIBOL) como empresa minera estatal. Las disposiciones más importantes, según Raúl Isaías Azurduy Rossell, fueron las siguientes:

- Dos libros, con preceptos sustantivo y adjetivos
- Clasifica la industria minera en estatal y privada
- Cambia la figura de "propiedad minera" con el de concesión minera"
- Considera la exploración función primordial del Estado.
- Crea disposiciones relativas a plantas de beneficio y función de minerales.
- Autoriza la formación de cooperativas mineras.

aa) Ley 1243 de 1991

Esta ley ratifica la vigencia del Código de Minera de 1965, con importantes modificaciones que actualizan ese cuerpo normativo, tales como:

- Normas sobre los contratos de riesgo compartido o "joint venture"
- Limita las reservas fiscales para efectos de catastro y de duración máxima de dos años.
- Habilita a multinacionales y gobiernos extranjeros para estudios y actividades mineras.
- Estableció el pago de patentes mineras en moneda norteamericana.

bb) Ley 1777 de 17 de marzo de 1997

Es el código de minería vigente y que podría ser sustituido por otra ley, cuyo anteproyecto de Ley Minera se encuentra en proceso de elaboración por parte del Ministerio de Minería, en el contexto del denominado “Estado Plurinacional de Bolivia”.

Con la fundación de la República, la actividad minera como en la época colonial, fue la base de la economía nacional. La máxima expresión de esta realidad puede patentizarse en la muy conocida versión histórica de los barones del estaño, como Simon Patiño, Aramayo y Hirschfeld, que constituyeron el poder minero o como se dice el superestado minero, que junto a la existente forma de propiedad feudal en el campo, fue denominado el poder de la “rosca minero feudal”, que ciertamente llegó a determinar las relaciones de poder político del Estado.

Sin embargo fue la revolución de 9 de abril de 1952, la que cambió la base o estructura económica de la sociedad, o mejor dicho la que cambió las relaciones de poder, desplazando a la rosca minero feudal del poder político del estatal, bajo la ideología del nacionalismo revolucionario, inaugurando un nuevo modelo político.

Luego este modelo también entraría en cuando caen los precios de los minerales en el mercado internacional y devino el derrumbamiento del socialismo real en la ex URSS y Europa del Este, dando lugar al reordenamiento del Estado, bajo el modelo neoliberal (1985). Este también entra en crisis para luego ser sustituido por el modelo del Estado Plurinacional, momento político en la que nos encontramos todavía.

Por su importancia, es necesario referirnos a la revolución del 9 de abril de 1952 como el desenlace de un proceso que se había iniciado en las trincheras de la guerra del Chaco, la que dispuso la nacionalización de las minas,

constituyendo una de las empresas publicas mas importantes en la vida republicana, la Corporación Minera de Bolivia (COMIBOL) sobre la base de las minas nacionalizadas que anteriormente fueron de propiedad de los Simon Patiño, Aramayo y Horschild . Desde entonces el Estado juega un rol protagónico en la dirección de la economía del país, construyendo un andamiaje jurídico o legislación en materia minera (que será analizado en la parte del marco jurídico).

La nacionalización de las minas, fue un hecho trascendentalmente histórico, porque le permitió al Estado recuperar los yacimiento mineros de manos privadas en beneficio del interés nacional, en lugar de que un pequeño puñado de capitalistas mineros sigan beneficiándose y sirviéndose además de las bondades del poder económico, incluso para utilizar al mismo Estado en beneficio propio y en detrimento de los intereses de la gran mayoría de la población del país. Por eso se dice que la Revolución del 9 de abril de 1952, se encuentra entre la tres principales revoluciones de America Latina, es decir junto a la Revolución mejicana de 1910 y la Revolución cubana de 1959 por eso mismo, todas estas revoluciones son consideradas de gran trascendencia internacional.

La reversión de las pertenencias mineras de Patiño, Hoschild y Aramayo al Estado y la expropiación de sus empresas, constituye otra de las medidas importantes del gobierno. Esto es, un hecho trascendental que llena las aspiraciones de la izquierda boliviana en su conjunto, por estar ligado a los intereses de la Nación y la soberanía política. Para los socialistas, fundamentalmente. “La nacionalización era el primer paso de la independencia de Bolivia, su potencialidad como nación, su fuerza como Estado y su desarrollo industrial a corto plazo”²⁰.

²⁰ Isaac Sandoval Rodríguez, “Historia de Bolivia”, pagina 287. Talleres de Industrias Graficas SIRENA, Santas Cruz Bolivia 1999.

El Decreto Supremo del 31 de octubre de 1952, encomienda la administración de las empresas nacionalizadas a la Corporación Minera de Bolivia, COMIBOL, entidad estatal que cuenta con la participación obrera en sus niveles de decisión. La COMIBOL tiene por objeto:

a) Explorar, explotar y beneficiar los minerales de los yacimientos que el Gobierno le asigne; b) La comercialización, y la exportación de los productos minerales, y c) La importación de maquinarias, herramientas, materiales, implementos de trabajo minero y artículos de pulpería tanto para la atención de sus necesidades como de las del resto de la minera nacional²¹

Aunque la Revolución del 9 de abril de 1952 no llegó a culminar en un proceso verdaderamente revolucionario, muy a pesar de sus limitaciones y contradicciones, no deja de ser importante como hito fundamental como parte del proceso político que actualmente vive el país.

El año 1985, bajo el modelo neoliberal se da inicio a un proceso de regresión de las conquistas políticas y sociales en el país, especialmente en materia minera. Es el momento en que se reestructura el Estado para dar lugar al Estado neoliberal, donde este, se desentiende de la dirección de la economía del país, dejando que sean las leyes del mercado y el capital privado quienes la dirijan. En el tema minero, la COMIBOL, fue reducida a su mínima expresión sin ninguna capacidad de inversión en toda la cadena productiva minera, previa relocalización de los trabajadores mineros. Bajo esta coyuntura surgirán con mayor protagonismo las denominadas cooperativas mineras, como actores o sujetos mineros en la actividad minera (y de cuestionado accionar político en las relaciones de poder político estatal).

²¹ Autor citado página 288.

Desde el año 1985, se da una sucesión de gobiernos y pactos políticos de gobernabilidad (pactos entre las facciones de partidos políticos que representan intereses de los grupos de poder económico), de incuestionable orientación neoliberal que no obstante el cuestionamiento y rechazo de los sectores populares e intelectuales progresistas del país, en contra de un modelo de claro contenido antinacional, entreguista, antipopular y de saqueo de los recursos naturales. Esta situación, dará lugar a otro momento político, como el del levantamiento popular del mes de octubre del año 2003 que se dio inicio en el campo y luego a la ciudad de El Alto y que obligó finalmente al Presidente de entonces, Gonzalo Sánchez de Lozada, huir del país, dando lugar al advenimiento de nuevos actores en la lucha en contra del modelo neoliberal, como ser los pueblos indígenas, originarios y campesinos, o movimientos sociales, los que posteriormente se constituyen en la base social del gobierno actual o del Estado Plurinacional de Bolivia.

1.4. PERCEPCIÓN MINERA EN EL ESTADO PLURINACIONAL

El gobierno del MAS, hizo lo posible el no uso del concepto de República y de algún modo lo logró en la redacción de la nueva Constitución Política del Estado. Considera que la República fue la expresión del colonialismo interno que significó la exclusión de los pueblos, naciones y nacionalidades indígenas, originarios y campesinos, desde el momento mismo de la fundación de la República de Bolivia, el 6 de agosto de 1825. Esta situación habría significado la exclusión de estos pueblos, naciones y nacionalidades, a las que se les impusieron de manera homogeneizante un patrón de cultura, valores y modelos ajenos a sus propias costumbres, tradiciones, hábitos y valores, excluyéndoles además el acceso a los niveles de gobierno y gestión estatal.

Resulta incuestionable la conformación compleja de la diversidad de nuestra sociedad, la que contiene una abigarrada composición de naciones y nacionalidades diferenciadas en el plano cultural o con prácticas culturales distintos. Jorge Ovando, aplicando la definición de Stalin, a nuestra compleja realidad, en este orden considera que existe una Nación boliviana que estaría constituida por los descendientes de españoles y de la misegenación provocada por el coloniaje y la República hispanoparlantes y dueña del mercado interno, del Estado y por lo tanto, gestora de los patrones de conducta cultural, económica y social, opresora de las “nacionalidades” Aymara, Kheswua, Chiquitana, Mojeña y Chiriguana, así como otras ocho pequeñas y 21 grupos étnicos y tribus. Todas ellas integrando un Estado Multinacional.²²

La emergencia de los nuevos actores en el plano de la lucha política, dio lugar también a propuestas o modelos de reestructuración del Estado, por lo que el tránsito del Estado Nacional al Estado Plurinacional, está signado por el rol protagónico de los pueblos, naciones y nacionalidades indígenas que prefieren no hablar de la República, sino del Estado Plurinacional.

Por eso podemos decir que desde el momento en que fue puesta en vigencia la nueva Constitución Política del Estado Plurinacional, estaríamos en una nueva época posterior a la República. Es decir la época del Estado Plurinacional, que constituye la organización jurídica y política de las diversas naciones y nacionalidades de existencia precolonial en todo el territorio del país, las que fueron excluidas por el Estado Nacional o la República monocultural desde el momento mismo de su constitución (6 de agosto de 1825).

No se trataría de un simple cambio en la denominación del Estado, sino también de las políticas que deben expresar el interés de las naciones y nacionalidades que se constituyeron en un Estado Plurinacional, ya sea en

²² Ramiro Barrenechea, autor citado página 124.

todos los aspectos de la gestión estatal. Por ejemplo en materia de los recursos naturales la política del gobierno del Estado Plurinacional se orienta a su pleno ejercicio soberano. De esta manera, en materia minera, el gobierno se propone modificar sustancialmente el régimen de las concesiones mineras hacia un nuevo régimen de los contratos mineros bajo términos, condiciones y cláusulas que preserven el dominio sobre los yacimientos mineros.

Además el Estado tendría un pleno control de toda la cadena productiva minera, desde la prospección, exploración, explotación, industrialización, comercialización, y transporte. Asimismo la reestructuración o rehabilitación de la Corporación Minera de Bolivia (COMIBOL), bajo criterios gerenciales modernos para una mejor administración de las empresas públicas mineras sería otro de los objetivos del gobierno.

Sin duda alguna, la COMIBOL, nuevamente tendría que jugar el rol protagónico en la dirección de la economía del país, y estaría destinado a convertirse en el fundamento del sector de la economía estatal, pero de ninguna manera sobre lo fue COMIBOL antes del neoliberalismo y mucho menos al rol que le correspondió como una empresa residual, sino bajo nuevos principios y criterios de modernidad empresarial.

Por ultimo la explotación de los recursos minerales como el litio y el hierro del Mutún, entre otras, abren nuevas perspectivas a la diversificación de la explotación minera, pero bajo una participación estatal protagónica.

Para concluir se encuentra pendiente la elaboración de una nueva Ley de Minería que exprese en lo fundamental las nuevas orientaciones y principios del Estado Plurinacional sobre la base del régimen minero de la nueva Constitución Política del Estado Plurinacional que con relación al tema de la presente tesis, se encuentran una pluralidad de actores mineros que deben ser

necesariamente incorporados en la Ley de Minería u otras leyes análogas y conexas, como el de las empresas sociales comunitarias o empresas comunitarias.

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO CONCEPTUAL

LA EMPRESA SOCIAL COMUNITARIA COMO OPERADORA MINERA

2. OPERADORES MINEROS

Consideramos importante la definición de la categoría jurídico minero de, “operador minero”. Para ello es necesario remontarnos a la actividad minera desde el punto de vista de la historia, ya que a cada momento histórico de la minería, le corresponden determinadas categorías de “operadores mineros”.

Según el diccionario de la Real Academia Española, la palabra “operador” viene del lat. *operātor, -ōris*, el que hace²³. Podríamos decir la persona o el sujeto que realiza o hace actividades en el campo de la explotación minera. Es decir el operador minero.

Los operadores, son aquellas personas naturales o jurídicas que realizan actividades de aprovechamiento de áridos, ya sean como titulares de concesiones mineras conforme establece el Código de Minería o que cuenten con contratos de arrendamiento u otro tipo de autorización legal del concesionario minero para su aprovechamiento.²⁴

La categoría de “operador minero”, forma parte de nuestra reciente legislación minera, debido a que en el pasado se utilizaba también con preeminencia la

²³ <http://www.rae.es/rae.html> Real Academia Española.

²⁴ MAGDA BEATRIZ DE LA FUENTE BLOCH, “Derecho Minero y sus procedimientos actualizados”. Pagina 59. pagina. Cochabamba-Bolivia. 2006.

categoría genérica de “minero” para designar a la persona o sujeto que se dedicaban a la explotación minera principalmente, aunque en nuestros días también se la utiliza, empero con mayor frecuencia en la legislación minera actual se hace uso de la categoría de “operador minero”.

En la época del colonialismo español, en un primer momento tenían la calidad de operadores mineros a los propios españoles, luego a los criollos. Sin embargo consideraron que parte de las actividades mineras, en lo principal los trabajos de extracción minera de los socavones debían realizarlo los indígenas, bajo la creencia de que estos estaban predestinados a realizar la labor sacrificada y penosa en el interior mina. Habrá que diferenciar sin embargo la categoría de operadores mineros como una denominación técnica antes que referirse al conjunto de obreros que laboran las minas (concepto social).

La categoría de operadores mineros es utilizada en la Ley de Minería 1777 y desde luego que en la costumbre administrativa minera.

A partir de las Ordenanzas del Perú, los operadores mineros no solamente se restringían a los españoles, criollos y extranjeros, sino también comprendía a los indígenas que también podían ser operadores mineros o dedicarse a la explotación de la minería. Este precepto, aludía a los indígenas a quienes de esta manera se les alentaba para que descubran minas. Los extranjeros que por las antiguas ordenanzas estaban prohibidos de pedir estaca, y tomar minas, de acuerdo con la ordenanza 6ta. podían descubrirlas, registrarlas y gozar del derecho de descubridores como todas las demás y pedir estacas y demasías²⁵.

De lo dicho por el autor citado, podríamos decir que entre los operadores mineros en la colonia española, se encontraban los españoles, criollos,

²⁵ ISAÍAS PACHECO JIMÉNEZ, autor citado, página 98.

mestizos e indígenas, quienes podían ejercer derechos reconocidos y otorgados para ser titulares de las minas descubiertas y consiguientemente poder registrarlas como una forma de otorgarle publicidad a los derechos adquiridos y oponerse a terceras personas.

Este antecedente histórico sobre la ampliación de los derechos mineros por parte de las autoridades de la colonia española, a favor de los indígenas, resulta por cierto un precedente fundamental en el largo proceso del reconocimiento de los derechos a favor de los indígenas, aunque sea a manera de individualidades o particulares (no fue un reconocimiento de derechos y reivindicaciones por parte de los españoles, a los pueblos o comunidades indígenas originarias, como sucede con la nueva Constitución Política del Estado Plurinacional que reconoce los derechos de estos pueblos con carácter colectivo)

2.1. CLASIFICACIÓN DE OPERADORES

2.1.1. EN LA COLONIA

Según los datos históricos, en un primer momento de la organización de la estructura administrativa colonial, se puede identificar que entre los operadores mineros o los que se dedicaban a la explotación de los minerales, principalmente lo conformaban los españoles, luego los criollos, los extranjeros y posteriormente los indígenas, como se tiene referido en el anterior título.

Fue un proceso que comprendió momentos diferentes, en los cuales de manera paulatina las clases de operadores desde una consideración de carácter étnico, fueron sucediéndose de conformidad a las normas o disposiciones mineras emitidas por las autoridades de la colonia, hasta llegar al momento más importante al reconocimiento de los derechos de manera

individual al indígena que podía dedicarse a la actividad minera o más propiamente a la explotación de minerales (como operador minero).

2.1.2. EN LA REPÚBLICA

Desde la fundación de la República, las relaciones sociales de producción en materia minera se mantuvieron casi inalterables, con la diferencia de que entre algunos de los operadores mineros por los menos hasta antes de la revolución del 9 de abril de 1952, se manifestaron formas específicas de organización de estructuras económicas en el área de la explotación y comercialización de minerales. Nos referimos a los denominados “varones del estaño” que identifican a Simón Patiño, Aramayo y Horschild, quienes construyeron verdaderas estructura económicas privadas que obtuvieron un gran dimensionamiento de poder económico y consiguientemente de un gran poder político, en la dirección y gobierno del Estado, cuyas políticas expresaban de manera incontrovertible los intereses de clase de estos “operadores mineros” que se convirtieron en la burguesía empresarial, dando lugar al nacimiento del proletariado minero²⁶.

Esta burguesía empresarial minera, según algunos historiadores, es la que convirtió al Estado en un instrumento de sus propios intereses de clase, o mejor dicho fue la que como clase, llegó a transformarse en un especie de “superestado minero” que se ubicaba políticamente por encima del mismo Estado, aunque este no dejaba de ser un Estado oligárquico minero feudal. Al respecto, para comprender mejor esta afirmación, resulta ilustrativo citar a, Isaac Sandoval Rodríguez, quien afirma: “Desde que el coronel, Germán Bush, declaraba contundentemente que no había asumido la Presidencia de la República para ser muñeco de nadie, sino para enseñar a Patiño, Horschild y

²⁶ ALIPIO VALENCIA VEGA, autor citado. Página 112.

Aramayo a obedecer al gobierno, hasta el momento culminante de la Revolución de abril de 1952 y la reversión al Estado de las concesiones mineras de los empresarios, transcurre diez años de enconada lucha política que dan lugar a la muerte de otro Presidente, el Tcnl. Gualberto Villarroel²⁷.

2.1.3 EN EL ESTADO PLURINACIONAL

Denominamos así, a la organización jurídica y política de las varias naciones y nacionalidades que habitan el territorio de Bolivia, a partir del momento en que se encuentra en vigencia la nueva Constitución Política del Estado.

La República no es sino la forma pública (cosa pública) de la organización de una determinada sociedad dentro de un determinado territorio. La República es un cuerpo político de una nación o forma de gobierno representativo en que el poder reside en el pueblo, personificado este por un jefe supremo llamado presidente, elegido por sufragio popular.²⁸

Sin embargo las reformas de carácter superestructural del Estado boliviano, determinan una especie de ruptura con el Estado emergente del 6 de agosto de 1825, al que lo consideran de haber sido excluyente, monocultural, discriminador, y homogeneizante que impuso un patrón de valores y prácticas culturales ajenas y contrarias sobre las diversas naciones o nacionalidades existentes en el territorio del país.

A esta ruptura con el Estado Republicano, que en realidad es un acto político, se denomina también como el acto constitutivo del Estado Plurinacional de Bolivia, que se funda en el reconocimiento de la diversidad de las varias

²⁷ ISAAC SANDOVAL RODRIGUEZ, autor citado. Página 255.

²⁸ VICTOR DE SANTO, "Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas, sociales y de Económica", página 759. Editorial Universidad, Buenos Aires, 1999.

naciones y nacionalidades. De este modo se dio inicio al proceso de la descolonización de la sociedad y de su organización política: el Estado colonial o República de Bolivia.

En el contexto del denominado “proceso de cambio” o “descolonización” que vive actualmente la sociedad y su Estado, se construye un nuevo andamiaje jurídico que se caracteriza fundamentalmente en los cambios o nuevas denominaciones de los órganos, instituciones e entidades del Estado, de los cargos públicos, creación de nuevos Ministerios, desaparición de algunos Ministerios, el reconocimiento de las reivindicaciones histórico culturales y derechos de los pueblos indígenas, originarios y campesinos, y la interculturalidad de las varias culturas que habitan el país (aprender a vivir juntos).

En materia minera, se plantea una nueva legislación basada en el rol protagónico del Estado mediante la COMIBOL en los siguientes aspectos: prospección y exploración de todo el territorio nacional, de la explotación extractiva de los minerales a la industrialización; de la industrialización de los minerales a la comercialización; de la transición del régimen de concesiones mineras al régimen de los contratos mineros.

Pero lo más importante, de acuerdo al tema que nos planteamos, la nueva Constitución Política del Estado, otorga un rol protagónico a las comunidades indígenas y campesinas para que en el marco de las formas de organización comunitaria en el plano social, económico y político, estas puedan constituir formas específicas de conformación de estructuras económicas (empresas) en materia productiva o más concretamente en materia minera en las actividades extractivas de minerales en el territorio en el cual habitan estas colectividades humanas.

Los operadores mineros, actualmente están conformados por la minería chica (individuales o colectivos), minería mediana (individuales o colectivos), minería grande (transnacionales individuales o colectivas), cooperativas mineras. Sin embargo habrá que agregar a este conjunto de operadores mineros a las comunidades indígenas, originarias y campesinos, que en la práctica ya empezaron a conformar las denominadas “empresas sociales comunitarias” o simplemente “empresas comunitarias”.

2.2. LA EMPRESA SOCIAL COMUNITARIA

2.3. LA EMPRESA

La empresa es aquella acción ardua y dificultosa que valerosamente se comienza. Obra o designio llevado a efecto. En materia comercial, la empresa constituye una entidad estructural económica determinada por el tipo de actividad que desarrolla (mercantil o industrial) y por el modo en que esta distribuida la propiedad de la misma. Su fin es obtener beneficios que pueden ser colectivos o privados; pero a su vez, la empresa puede ser publica, social o individual.²⁹

A partir de esta definición, una empresa no necesariamente puede ser de exclusividad del sector público o privado, sino también puede ser aquella cuya organización expresa los intereses económicos de una colectividad (comunidad indígena o campesina) que persigue fines y propósitos inminentemente de carácter social en beneficio ella. Es decir para cada unos de sus componentes de un modo indisoluble en individualidades.

2.3.1. LA EMPRESA PRIVADA

²⁹ VICTOR DE SANTO, autor citado. Página 391.

Es aquella organización de estructura económica de los particulares que persigue fines de lucro, ganancia, utilidad y rentabilidad en beneficio y provecho propio de estos. La finalidad de este tipo de empresa es la obtención del lucro.

Existen varias clases de empresas privadas, como las empresas unipersonales, las empresas de sociedad anónima, las empresas de responsabilidad limitada, las empresas de economía mixta, las empresas accidentales, etc.

2.3.2 LA EMPRESA PÚBLICA

La empresa pública es aquella organización de estructura económica de propiedad del Estado, como parte de la sociedad política de la sociedad en general. La empresa pública pertenece al sector económico del Estado. La finalidad que persigue la empresa pública es la satisfacción del interés público, es decir de toda la sociedad en su conjunto. Se trata del interés general por sobre cualquier interés de tipo particular.

2.3.3 LA EMPRESA COOPERATIVA

La empresa cooperativista minera, tiene su fundamento en la Ley General de Cooperativas y en el reconocimiento de esta forma de organización económica de carácter social y sin fines de lucro, por parte de la nueva Constitución. La diferencia radica en que una Cooperativa, puede ser organizada siempre y cuando varias personas de diferentes clases sociales se adhieren a esta forma de organización previa deliberación para formar parte de ella. En cambio en la Comunidad indígena, originaria y campesina, sus miembros actúan de manera natural sin que sus miembros puedan adherirse a la forma de organización de la Empresa Social Comunitaria, toda vez que como dice Tonnies, se encuentran en la Comunidad sin haber deliberado y consultados para formar parte de ella, sino de manera natural, espontánea y solidaria.

2.3.4 LA EMPRESA SOCIAL COMUNITARIA

Desde este punto de vista, podríamos afirmar que una “empresa social comunitaria” o “empresa comunitaria”, **es la organización de la estructura económica de la comunidad indígena, originaria o campesina con propósitos de carácter productivo cuyos beneficios son de provecho para toda la comunidad de acuerdo a sus usos y costumbres.**

En lugar de maximizar el valor para los accionistas, el objetivo principal de las empresas sociales es generar ganancias para promover sus objetivos sociales y / o el medio ambiente. Esto se puede lograr a través de una variedad de formas y depende de la estructura de la empresa social colectividad. Muchas organizaciones sin fines de lucro véase la empresa social como una manera de reducir su dependencia de donaciones y subvenciones, mientras que otros consideran que la propia empresa como el vehículo para el cambio social. Ya sea estructurada como sin fines de lucro o fines de lucro, empresas sociales son una simple puesta en marcha por emprendedores sociales que quieren mejorar el bien común y resolver un problema social de una manera nueva, más duradero y eficaz que los enfoques tradicionales.³⁰ **Las empresas sociales** son organizaciones impulsadas por la misión social que se aplican estrategias basadas en el mercado para lograr un propósito social. El movimiento incluye tanto sin fines de lucro que utilizan modelos de negocio a proseguir su misión y fines de lucro cuyos fines principales son sociales. Su objetivo - lograr los objetivos que son sociales y / o ambientales.³¹

La diferencia principal de los fines de una empresa social comunitaria con relación a otras de carácter privado, es que no busca el lucro o la ganancia en

³⁰ De Wikipedia, la enciclopedia libre.

³¹ *Ibíd*em

beneficio de algún particular en concreto, sino un beneficio de carácter social para toda la comunidad en su conjunto.

Otra de las diferencias de una empresa social comunitaria, con relación a otras de carácter privado, es que no responde al interés individual de un determinado grupo dentro de una comunidad, sino a toda la comunidad en su conjunto de manera inseparable. Otra diferente con relación a la empresa pública, entendida esta como las empresas del Estado propiamente dichas, como a las empresas del sector público de la economía³², es que estas al ser parte de la estructura administrativa económica del Estado, es que persiguen el interés público de toda la población del territorio.

Entre otras diferencias, se refiere a aquellas formas propias (usos y costumbres) de organizaron de la estructura económica de la comunidad. Es decir en el caso de las comunidades indígenas o campesinas se encuentra aquella que se refiere al carácter colectivo de la organización del trabajo, de la producción, de la distribución y redistribución del producto social obtenido, bajo los principios de: solidaridad, reciprocidad, complementariedad y correspondencia (los mismos que rigen históricamente la organización del Ayllu, cuyas particularidades se las pueden encontrar en el “ayni” y en la “minka”. En todo caso hasta podríamos hablar de un modelo organización de estructura económica de una empresa basada en el modelo del Ayllu.

2.4 LA EMPRESA SOCIAL COMUNITARIA COMO OPERADOR MINERO

³² ROBERTO DROMI, autor citado. Página 738.

Esta especie de empresa, como se ha podido definir anteriormente, tiene una connotación esencialmente social, por las diferencias anotadas con relación a cualquier otra empresa ya sea de carácter privado o público.

Bolivia vive un extraordinario proceso político caracterizado por el rol protagónico de los movimientos sociales, más específicamente de los pueblos indígenas, originarios y campesinos, a favor de quienes vienen dándose el reconocimiento de derechos de carácter étnico-cultural y la positivización de estos mediante una legislación en el contexto del denominado proceso de descolonización de la sociedad y del Estado.

Como veremos más adelante, la Empresa Social Comunitaria, surge como una alternativa de modelo social de empresa, en el contexto de las reformas a la superestructura de la sociedad, antes que un modelo de empresa social, debido al fuerte y determinante componente social, mejor dicho de la comunidad de los indígenas, originarios o campesinos. De ahí que es justificable que en el campo minero estas comunidades puedan organizarse como estructuras económicas para lograr el bien social de la comunidad, dedicándose a las **actividades mineras**, no solo en su territorio, sino también en otras partes del territorio del Estado Plurinacional.

Las **actividades mineras** son desarrolladas por el hombre, para conseguir, extraer, explotar, procesar, fundir las sustancias minerales o servicios que deben poseer, consumir y utilizar como materias primas.³³ Existen cuatro actividades mineras destinadas a descubrir sustancias minerales, las cuales serian: el reconocimiento aéreo, el cateo, la prospección y la exploración. Una vez realizadas estas actividades, deviene la explotación, concentración,

³³ MADGA DE LA FUENTE BLOCH, autor citada. Pagina 71.

beneficio, fundición, refinación y comercialización.³⁴ Todas como actividades mineras.

Una comunidad campesina indígena, originaria y campesina organizada en una empresa social comunitaria, no tendría motivo alguno para ser excluida de estos componentes de la actividad minera, que por cierto en el ejercicio de sus derechos pueden realizar **actividades mineras** si cumple con los requisitos de orden legal.

En los hechos existen algunas empresas comunitarias o empresas sociales comunitarias, que según los comunarios o campesinos, sería la organización de carácter económico de la comunidad con el propósito de ser actores en la explotación minera. Sin embargo, por la falta de normas incorporadas en la legislación minera sobre esta nueva figura o categoría social, proceden a realizar acciones al margen de la ley en algunos casos (toma de minas, avasallamientos etc. con el convencimiento de que la nueva Constitución les ampara por haberles reconocido la tierra y el territorio), desconociendo derechos mineros preconstituidos o vigentes de acuerdo a la actual legislación.

³⁴ *Ibíd.* Página 71.

CAPÍTULO III

MARCO JURÍDICO

LEGISLACIÓN MINERA DE BOLIVIA

3. MARCO JURÍDICO

A continuación nos referiremos al conjunto de normas de orden internacional y nacional, en materia de minería y en primer lugar a aquellas que están relacionadas con los grupos humanos excluidos y discriminados, como lo constituyen los pueblos indígenas y los derechos que estos tienen en varios aspectos de su existencia social, principalmente de aquellos derechos en materia económica.

3.1. Convenio 169 de la OIT.

Podríamos decir sin temor a equívocos, que este Convenio fue la base del marco constitucional sobre los derechos y reivindicaciones colectivos de los pueblos indígenas y originarios de nuestro país, que en el proceso constituyente fue el que influyó de un modo determinante para que los constituyentes, procedieran a incorporar el espíritu y alcance de su contenido a la nueva Constitución Política del Estado del Estado Plurinacional de Bolivia.

Fecha de entrada en vigor desde el de septiembre de 1991, lugar Ginebra. Fecha de adopción el 27 de junio de 1989 en la sesión de la Conferencia 76 sobre los Pueblos Indígenas y Tribales. Estatus: Instrumento actualizado, este Convenio fue adoptado desde 1985 y se considera actualizado.

Citaremos algunos de los artículos que tienen directa relación con el tema de nuestra investigación, y que como dijimos anteriormente, fue la que permitió que los pueblos indígenas de nuestro país, puedan obtener el reconocimiento de sus derechos y reivindicaciones dentro de la nueva Constitución Política del Estado.

La Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo fue convocada en Ginebra por el Consejo de Administración de la Oficina Internacional de Trabajo, y congregada en dicha ciudad el 7 de junio de 1989, en su septuagésima reunión.

Este Convenio tiene aplicación en los países donde existen los pueblos indígenas y que estén regidos total o parcialmente por sus propias costumbres o tradiciones o por una legislación especial, de aquellos pueblos considerados indígenas por el hecho de descender de poblaciones que habitaban en el país o en una región geográfica a la que pertenece el país en la época de la conquista o la colonización o del establecimiento de las actuales fronteras estatales y que, cualquiera que sea su situación jurídica, conservan todas sus propias instituciones sociales, económicas, culturales y políticas, o parte de ellas.

Este convenio permite que los gobiernos asuman la responsabilidad de desarrollar, con la participación de los pueblos interesados, una acción coordinada y sistemática con miras a proteger los derechos de esos pueblos y a garantizar el respeto de su integridad. Entre otras cosas se promueve que estos pueblos tengan la igualdad, de los derechos y oportunidades que la legislación nacional otorga a los demás miembros de la población. Del modo los gobiernos deben promover la plena efectividad de los derechos sociales, económicos y culturales de esos pueblos, respetando su identidad social y cultural, sus costumbres y tradiciones, y sus instituciones. Estas acciones de gobierno deben permitir que los miembros de los pueblos interesados a eliminar

las diferencias socioeconómicas que puedan existir entre los miembros indígenas y los demás miembros de la comunidad nacional, de una manera compatible con sus aspiraciones y formas de vida.

Artículo 3

1. Los pueblos indígenas y tribales deberán gozar plenamente de los derechos humanos y libertades fundamentales, sin obstáculos ni discriminación. Las disposiciones de este Convenio se aplicarán sin discriminación a los hombres y mujeres de esos pueblos.

El Convenio 169 de la OIT dice que deben adoptarse las medidas especiales que se precisen para salvaguardar las personas, las instituciones, los bienes, el trabajo, las culturas y el medio ambiente de los pueblos interesados.

Los gobiernos deben consultar a los pueblos interesados, mediante procedimientos apropiados y en particular a través de sus instituciones representativas, cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente.

Asimismo establece los medios a través de los cuales los pueblos interesados puedan participar libremente, por lo menos en la misma medida que otros sectores de la población, y a todos los niveles en la adopción de decisiones en instituciones electivas y organismos administrativos y de otra índole responsables de políticas y programas que les conciernan;

El Artículo 7

Dice que los pueblos interesados deberán tener el derecho de decidir sus propias prioridades en lo que atañe al proceso de desarrollo, en la

medida en que éste afecte a sus vidas, creencias, instituciones y bienestar espiritual y a las tierras que ocupan o utilizan de alguna manera, y de controlar, en la medida de lo posible, su propio desarrollo económico, social y cultural. Además, dichos pueblos deberán participar en la formulación, aplicación y evaluación de los planes y programas de desarrollo nacional y regional susceptibles de afectarles directamente.

Se dispone que el mejoramiento de las condiciones de vida y de trabajo y del nivel de salud y educación de los pueblos interesados, con su participación y cooperación, deberá ser prioritario en los planes de desarrollo económico global de las regiones donde habitan. Los proyectos especiales de desarrollo para estas regiones deberán también elaborarse de modo que promuevan dicho mejoramiento.

Entre otros aspectos, dice que los gobiernos deberán velar por que, siempre que haya lugar, se efectúen estudios, en cooperación con los pueblos interesados, a fin de evaluar la incidencia social, espiritual y cultural y sobre el medio ambiente que las actividades de desarrollo previstas puedan tener sobre esos pueblos. Los resultados de estos estudios deberán ser considerados como criterios fundamentales para la ejecución de las actividades mencionadas.

El Artículo 8

Dispone que los gobiernos al aplicar la legislación nacional a los pueblos interesados deberán tomarse debidamente en consideración sus costumbres o su derecho consuetudinario, y estos pueblos deberán tener el derecho de conservar sus costumbres e instituciones propias, siempre que éstas no sean incompatibles con los derechos fundamentales definidos por el sistema jurídico nacional ni con los derechos humanos internacionalmente reconocidos.

El Artículo 15

Dice que los derechos de los pueblos interesados a los recursos naturales existentes en sus tierras deberán protegerse especialmente. Estos derechos comprenden el derecho de esos pueblos a participar en la utilización, administración y conservación de dichos recursos.

Esta disposición entre otras cosas importantes, señala que en el caso de que pertenezca al Estado la propiedad de los minerales o de los recursos del subsuelo, o tenga derechos sobre otros recursos existentes en las tierras, los gobiernos deberán establecer o mantener procedimientos con miras a consultar a los pueblos interesados, a fin de determinar si los intereses de esos pueblos serían perjudicados, y en qué medida, antes de emprender o autorizar cualquier programa de prospección o explotación de los recursos existentes en sus tierras. Los pueblos interesados deberán participar siempre que sea posible en los beneficios que reporten tales actividades, y percibir una indemnización equitativa por cualquier daño que puedan sufrir como resultado de esas actividades.

Sin embargo las disposiciones de este convenio de ninguna manera obliga rígidamente a los gobiernos a su estricta y plena observancia, por cuanto hace referencia de que la naturaleza y el alcance de las medidas que se adopten para dar efecto al presente Convenio deberán determinarse con flexibilidad, teniendo en cuenta las condiciones propias de cada país.

Lo mas importante el Artículo 35, dice que la aplicación de las disposiciones del presente Convenio no deberá menoscabar los derechos y las ventajas garantizados a los pueblos interesados en virtud de otros convenios y recomendaciones, instrumentos internacionales, tratados, o leyes, laudos, costumbres o acuerdos nacionales.

El convenio 169 de la OIT fue incorporado en nuestra nueva Constitución Política del Estado, y consiguientemente debe ser el marco jurídico que tendrá

que tomarse en cuenta tratándose de los derechos de los pueblos indígenas a ejercer derechos que ciertamente en el pasado solamente fueron ejercitados por otros miembros de la sociedad. Empero ahora pueden incluso incursionar en el plano de la explotación minera de acuerdo a las normas vigentes, ya que sus derechos tienen además una trascendencia de carácter económico con relación a la utilización y aprovechamiento de los recursos naturales y minerales.

3.2. Constitución Política del Estado

Art. 306 Parágrafo I. “El modelo económico boliviano es plural y esta orientado a mejorar la calidad de vida y el vivir bien de todas las bolivianas y los bolivianos”.

Esta disposición constitucional no reconoce diferencias ni privilegios sobre quienes se beneficien con el modelo económico, toda vez que la totalidad de los miembros de nuestra sociedad deben beneficiarse para poder alcanzar una mejora en sus condiciones de vida. Bajo esta premisa constitucional nadie puede ser excluido ni marginado del modelo económico dado su carácter incluyente e integral (modelo comunitario).

El modelo económico del Estado Plurinacional descansa precisamente en esa pluralidad económica que no hace distinciones entre los actores o sujetos que intervienen en las actividades económicas, por lo que los pueblos indígenas o comunidad campesinas tienen todo el sustento jurídico constitucional para poder dedicarse a las actividades económicas, al igual que lo hacen y pueden hacerlo otros miembros de nuestra sociedad.

El modelo económico esta sustentado en la articulación de las diversas formas de la actividad económica (publica, privada, individual, colectiva, comunitaria

etc.) tal como se reconoce en los primeros artículos de la nueva Constitución. Así también lo reconoce el Artículo 306, reconoce el Parágrafo II. que dice, “La economía plural esta constituida por las formas de organización económica comunitaria, estatal, privada y social cooperativa”. El tema que nos planteamos encuentra el sustento jurídico en estas disposiciones constitucionales, por cuanto se adecua y es correcto que las comunidades indígenas o campesinas puedan organizarse en la forma en que sea posible, por ejemplo como empresas sociales comunitarias o unidades sociales comunitarias, y por tanto deben ser incorporados en la legislación minera, debido a que en este rubro vienen emergiendo estas formas de organización de las comunidades campesinas o indígenas.

Así lo prevé el Art. 307. de la nueva Constitución que dice “El Estado reconocerá, respetará, protegerá y promoverá la organización económica comunitaria, Esta forma de organización económica comunitaria comprende los sistemas de producción y reproducción de la vida social, fundadas en las principios y visión propios de las naciones y pueblos indígenas originario y campesinos.” Además el Art. 308 Parágrafo II. dice que “Se garantiza la libertad de empresa y el pleno ejercicio de las actividades empresariales, que serán reguladas por la ley.”

Las empresas sociables comunitarias o unidades sociales comunitarias estarían garantizadas, según el Art. 341 Parágrafo II. que dice: “Todas las formas de organización económica establecidas en esta Constitución gozaran de igualdad jurídica ante la Ley.”

En el marco de la concepción doctrinaria y filosófica de la explotación de recursos naturales debe ser en armonía con la naturaleza, la que debe ser cuidada y preservada, el Art. 312 Parágrafo III limita la actividad económica al decir que “Todas las formas de organización económica tienen la obligación de

proteger el medio ambiente.” Ya que de lo contrario estaría atentando contra el medio ambiente y consiguientemente no podría ni debería desarrollarse las actividades económicas o en el caso minero, no pueden desarrollarse las actividades mineras.

Además las empresas comunitarias o unidades comunitarias, tendrían la seguridad de apoyo por parte del Estado en sus fines y propósitos siempre que estén en el marco de la legalidad, así lo reconoce el Art. 336. que dispone: “El Estado apoyara a las organizaciones a las organizaciones de economía comunitaria para que sean sujetos de crédito y accedan al financiamiento”

Corresponde al Estado regular sobre el régimen legal de las riquezas mineralógicas, así lo prescribe el Art. 369 Parágrafo I. “El Estado será responsable de las riquezas mineralógicas que se encuentren en el suelo y subsuelo cualquiera sea su origen y su aplicación será regulada por la ley. Se reconoce como actores productivos a la industria minera estatal, industria minera privada y sociedades cooperativas.” Y esta disposición se complementa con el Art. 370 Parágrafo I. “El Estado otorgará derechos mineros en toda la cadena productiva, suscribirá contratos mineros con personas individuales y colectivas previo cumplimiento de las normas establecidas en la ley.”

Esta última disposición constitucional se refiere además a la vigencia del régimen de contratos mineros en lugar del régimen de las concesiones. Cuando dice que puede suscribir contratos con personas colectivas, habrá que entender que las empresas sociales comunitarias o unidades sociales comunitarias de producción, deben someterse a los términos, condiciones y cláusulas contractuales de los contratos administrativos mineros, sean estos sobre la prospección, exploración, explotación, etc.

3.3. Ley de Minería.-

Art. 2 “El Estado a través del Poder Ejecutivo, otorgara concesiones mineras a las personas individuales o colectivas, nacionales o extranjeras, que las soliciten ante el Superintendente de Minas de la Jurisdicción, conforme a las normas del presente Código.”

En esta disposición, la concesión minera, es la forma o manera mediante la cual el Estado, otorga a favor de un particular de manera temporal y revocable, la autorización para que pueda acceder a las áreas de explotación de minerales. La figura de concesión minera fue incorporada a partir del anterior Código de Minería de 1965, en el cual se sustituye la propiedad minera por la figura jurídica de concesión minera.

La forma de obtención de la concesión minera, esta regulada por un procedimiento (parte adjetiva del mencionado Código de Minería) mediante el cual la Jurisdicción Administrativa Minera (Superintendencia General de Minas) emite la Resolución Constitutiva de otorgación de concesión minera conforme a la solicitud del interesado y de acuerdo a normas técnicas.

Art. 16. “Son sujetos de derecho para efectos de este Código todas las personas individuales y colectivas, nacionales o extranjeras, legalmente capaces.”

El principio liberal de que todos son iguales ante la ley, es la base para que cualquier persona individual o colectiva, pueda tener la calidad de sujetos de derecho, en materia de las actividades mineras, con la condición de que tengan la idoneidad jurídica para hacerlo.

Sin embargo, habrá que mencionar que entre las personas individuales o colectivas, figuran las personas extranjeras que como debe entenderse, tendrán que supeditarse a las leyes nacionales.

Art. 103. “El conocimiento y resolución de las actuaciones concernientes a la obtención, oposición, amparo, nulidad, expropiación, servidumbre y renuncia de concesiones mineras, corresponden a la jurisdicción administrativa minera.”

La Ley de Minería o Código Minero, es el conjunto de normas sustantivas y adjetivas que regula el régimen minero de conformidad con las normas fundamentales de la Constitución Política del Estado, aunque claro esta que esta Ley, tendrá que ser adecuada o readecuada de acuerdo al nuevo régimen de contratos mineros reconocido por la Nueva Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia.

3.4. Decreto Supremo 071 de 9 de abril de 2009

Art. 54. que modifica el Art. 140 del Decreto Supremo 29894 de 7 de febrero de 2009, de la siguiente manera “Las Superintendencias General y Regionales de Minas pasan a denominarse Autoridad General Jurisdiccional Administrativa Minera y Autoridad Regional Jurisdiccional Administrativa Minera, entidades que continuaran cumpliendo sus objetivos, desarrollando las funciones y atribuciones que ejercían, además de atender las controversias emergentes del nuevo régimen de contratos mineros, hasta que se emita la nueva norma especial minera”.

No alcanzamos a comprender las imprecisiones en las que incurrieron en materia de las normas adjetivas minera, por parte del actual gobierno. Por una

parte el Art. 140 del Decreto Supremo 29894, deja sin efecto la jurisdicción administrativa minera, y la hace depender de uno de los Vice Ministerios de Minería, reduciéndola a una mera unidad administrativa bajo la dependencia de un Vice Ministro (Política Minera).

La jurisdicción administrativa minera, permite al Órgano Ejecutivo, contar con un tribunal en materia minera para la otorgación no solamente de concesiones mineras (se aclara que actualmente rige el régimen de contratos administrativos mineros), sino para conocer y resolver las controversias emergentes de las actividades mineras entre los operadores mineros.

Sin embargo, advertido del error u omisión del gobierno, al emitir el Decreto Supremo 071 del 9 de abril de 2009, lo que busca es restituir en su plenitud la jurisdicción administrativa en materia minera, como dice su Artículo 54, que las Superintendencias General y Regionales de Minas pasan a denominarse Autoridad General Jurisdiccional Administrativa Minera y Autoridad Regional Jurisdiccional Administrativa Minera, entidades que continuaran cumpliendo sus objetivos, desarrollando las funciones y atribuciones que ejercían, además de atender las controversias emergentes del nuevo régimen de contratos mineros.

De esta manera, la jurisdicción administrativa minera, recobra su calidad jurídica de una instancia para conocer y resolver las controversias en materia minera entre los operadores, bajo la tuición (guarda o amparo) del Ministerio de Minería, que no es lo mismo que dependencia de este, en el marco de la Ley de Minería 1777.

3.5. Decreto Supremo No. 29117 de 1ro. de mayo de 2007

El objeto de esta disposición, es la declaratoria de reserva fiscal minera a todo el territorio nacional, comprendiendo los recursos mineralógicos

metálicos, no metálicos, evaporíficos, piedras preciosas, semipreciosas y salmueras, siendo el Estado, en ejercicio de su derecho propietario de la Reserva Fiscal, quien otorga a la Corporación Minera de Bolivia-COMIBOL, la facultad y potestad de su explotación y administración, salvándose los derechos preconstituidos sobre las áreas mineras otorgadas anteriormente en concesión exceptuando a los áridos y agregados que se encuentran bajo jurisdicción municipal.

3.6. Decreto Supremo No. 29164 de 13 de junio de 2007

Mediante esta disposición normativa, se procede a complementar y modificar los Artículos 2, 3, y 4 del Decreto Supremo No. 29117 de 1ro. de mayo de 2007, con relación al régimen de las concesiones mineras.

En efecto, esta disposición garantiza la prosecución de los trámites sobre las solicitudes de concesiones mineras, iniciados por las cooperativas mineras con anterioridad a la promulgación del Decreto Supremo No. 29117, los que de manera excepcional deben continuar por ante la Superintendencia General de Minas, por un tiempo no mayor a los noventa días de conformidad al Código de Minería (plazo que debe entenderse a partir de la emisión del mencionado Decreto Supremo.

Con relación a la implementación del régimen de contratos mineros, en el párrafo II del Artículo 2, dispone que en las Áreas de Reserva Fiscal, los operadores que quieran desarrollar actividades mineras, estos pueden suscribir sus respectivos contratos.

Sobre las nuevas solicitudes de áreas para su explotación, una vez que SERGEOTECMIN efectúe las prospecciones y exploraciones, pueden ser otorgadas a las cooperativas mineras y a otros operadores mineros, mediante

contratos. La COMIBOL, es la entidad que puede firmar y suscribir los contratos con los interesados u operadores mineros.

3.7. Resolución Administrativa No. 06/09 de 02 de junio de 2009.-

Emitida por la Autoridad General Jurisdiccional Administrativa (ex Superintendencia General de Minas), de conformidad a la competencia reconocida por la mencionada disposición, estableció que en los casos de oposición emergentes del régimen de los contratos mineros en la Corporación Minera de Bolivia, sean tramitados conforme a procedimiento y normas vigentes por ante la jurisdiccional administrativa minera.

3.8. Resolución Administrativa No. 04/10 de 13 de enero de 2010

Esta resolución, fue emitida por la Autoridad General Jurisdiccional Administrativa Minera (ex Superintendencia General de Minas), con el objeto de reglamentar el procedimiento en caso de que se suscite oposición en la tramitación de la firma de contratos mineros en la COMIBOL.

La jurisdicción administrativa minera es la única instancia competente para conocer y resolver las controversias surgidas en el trámite previo a la firma y suscripción del contrato administrativo. Un tercero en ejercicio de sus derechos, puede suscitar la oposición a la firma y suscripción de un contrato administrativo minero entre el operador minero y la COMIBOL, por lo que el conocimiento y resolución de esta controversia, le corresponde a la Autoridad General Jurisdiccional Administrativa Minera, de acuerdo al procedimiento aprobado por esta, mediante la citada Resolución Administrativa.

Las partes en controversia, tienen los derechos reconocidos por la ley de la Minería, para poder impugnar las resolución en caso de que fuere contrario a los intereses de las partes, mediante el recurso de revocatoria y el recurso jerárquico, hasta que puede agotarse la vía administrativa y promover la demanda contencioso administrativo por ante el Tribunal Supremo de Justicia del Estado Plurinacional, de acuerdo al Artículo 159 y el Artículo 161 de la Ley de Minería o Código Minero.

3.9. LEGISLACIÓN COMPARADA

3.9.1. LEY DE MINERÍA DE BOLIVIA “LEY N° 1777” PROMULGADA 17 DE MARZO 1997.

Empecemos indicando que la Minería en nuestro país tenía, tiene, y tendrá como una de las más importantes actividades económicas del país, en los sistemas de las propiedades originarias sobre los Yacimientos Mineralógicos, nuestro sistema actual es el Dominio Absoluto- Regalismo, ya que el Estado tiene el Dominio Absoluto sobre los yacimientos Mineralógicos, y a la vez otorga a los particulares, ya sean empresas o personas naturales, la facultad de realizar toda la cadena productiva, mediante concesiones mineras, contratos mineros. Regalista porque, a cambio de todo aquello recibe regalías, impuestos, patentes mineras y otras contribuciones.

Todo esto se realiza dentro de la cuadrícula Minera otorgada, misma que en nuestro país es considerada como un acto jurídico, por el cual el Estado se desprende de una porción determinada de su dominio sobre los yacimientos mineros, misma que es equivalente a la expresión superficial de 25 hectáreas, con una extensión máxima de 25.000 cuadrículas mineras. Ubicación realizada por el sistema UTM o sistema de proyección Universal Mercator, el cual hace

viable trasladar o proyectar la superficie elipsoidal de la tierra a un plano. En nuestro país la concesión Minera, tiene una duración indefinida, sujeta al pago anual de Patentes Mineras. El incumplimiento de las mismas, ocasiona la Pérdida-Extinción de los Derechos Mineros, ya que se produce la Caducidad Minera, como sinónimo de extinción del derecho que tiene el concesionario, en Bolivia se produce únicamente por la falta de pago de patentes mineras anuales, como determina el código de Minería en su Art. 55. La Nulidad de una Concesión, mayormente se da por los funcionarios impedidos, extranjeros dentro de los 50 km. de fronteras internacionales. La Renuncia Parcial o Total, es una decisión del concesionario, ya que se le da la posibilidad de poder renunciar Parcialmente a una de sus cuadrículas Mineras que ya no vea conveniente tenerlas, o de lo contrario renunciar a todas, mismas que vuelven al dominio del Estado. En la Organización Jurisdiccional de nuestro Derecho Minero, tenemos el Art. 2, mismo que determina, que “El Estado a través del Poder Ejecutivo otorgará concesiones mineras.....”por consiguiente se entregaba a la Ex Superintendencia de Minas, la facultad de otorgar concesiones, después del Decreto Supremo Nº 29117 de 1º de mayo de 2007, en su Art. 2, dispone la prohibición de otorgar las mismas,

3.9.2. LEY DE MINERÍA DE URUGUAY “LEY 15242” O CODIGO DE MINERIA (1982) MODIFICADO POR LEY Nº 16170(1991).

Su Legislación hace referencia sobre los sistemas de la propiedad originaria sobre los yacimientos mineralógicos, mismos que indican que todos los yacimientos de sustancias minerales existen en el subsuelo marítimo o terrestre o que afloran en la superficie del territorio nacional integran en forma inalienable e imprescriptible, el dominio del Estado. Sobre la concesión Minera, existe el permiso de prospección, permiso de exploración y la concesión de explotar, el permiso de exploración dura de 2 a 6 años, el área es de 1000 a 2000 hectáreas, la concesión de explotación dura de 30 años prorrogables por

periodos sucesivos de hasta 15 años cada uno, la extensión es de 500 hectáreas hasta 1000 hectáreas. En el tema de la Pérdida y extinción de los derechos Mineros, las causales de Caducidad son el vencimiento del plazo, rescisión del contrato en zonas de reserva, cesión del derecho, realización de actos no comprendidos en la autorización de prospección, realización de actos de explotación o disposición de sustancias extraídas sin autorización, en el caso de permisos de exploración; inactividad injustificada durante seis meses en el caso de permiso de exploración , falta de producción por 6 meses continuos en el caso de concesiones para explotar, no pago del canon de superficie o del canon de producción por dos años continuos; renuncia o abandono del derecho; y suspensión de las actividades mineras por causa ambiental fundada.

En su organización Jurisdiccional, son Autoridades Mineras; el Poder Ejecutivo, el Ministro de la Industria y Energía, la Dirección Nacional de Minería y Geología. El Poder Ejecutivo autoriza los contratos de yacimientos, otorga títulos Mineros, autoriza contratos de goce, otorga las concesiones para explotar y autoriza sus sesiones. El Ministerio de Industria y Energía otorga autorizaciones y aprobaciones dispuestas por el código. La Dirección Nacional de Minería y Geología asesora al Ministerio de Industria y Energía, propone al Poder Ejecutivo reglamentos especiales de minería.

3.9.3. LEY DE MINERIA VENEZUELA

En Venezuela la legislación establece que los yacimientos minerales de cualquier clase existentes en el territorio nacional pertenecen a la República, son bienes de Dominio Público y por tanto inalienables e imprescriptibles. Su Ley de Minas diferencia entre nulidad, extinción y caducidad de los derechos mineros, en el cual indican que será nulo, todo acto realizado con las inhabilidades de las funciones públicas y la imposibilidad de los gobiernos

extranjeros para poseer títulos mineros. Los derechos mineros concesiones se extinguen por el vencimiento del término, renuncia que pasan a ser parte de las zonas libres, no obstante no libera a su titular. La extinción de derechos y las caducidades se declaran por resolución del Ministerio de Energía y Minas que se publicará en la gaceta de la República de Venezuela, contra la misma se puede ejercer los recursos que sea de conformidad.

3.9.4. LEY DE MINERIA DEL PERU

Consideramos que la Ley de Minería del Perú, contiene un cierto avance en el reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas, cuando en su Artículo 17, dispone que “Los habitantes de una zona geográfica, especialmente los miembros de las comunidades campesinas y nativas, pueden beneficiarse, gratuitamente y sin exclusividad, de los recursos naturales de libre acceso del entorno adyacente a sus tierras, para satisfacer sus necesidades de subsistencia y usos rituales, siempre que no existan derechos exclusivos o excluyentes de terceros o reserva del Estado. Las modalidades ancestrales de uso de los recursos naturales son reconocidas, siempre que no contravengan las normas sobre protección del ambiente.

El beneficio sin exclusividad no puede ser opuesto a terceros, inscrito, ni reivindicado. Termina cuando el Estado otorga los recursos naturales materia del beneficio. El entorno a que se refiere el párrafo precedente abarca los recursos naturales que puedan encontrarse en el suelo y subsuelo y los demás necesarios para la subsistencia o usos rituales.”

Cuando hace referencia, a los recursos naturales que se encuentran en el suelo y subsuelo, se debe entender que se trata también de yacimientos mineralógicos, por lo que consiguientemente las comunidades indígenas pueden acceder a su explotación en la forma prevista por la Ley.

El Artículo 18 establece que “Las comunidades campesinas y nativas tienen preferencia en el aprovechamiento sostenible de los recursos naturales de sus tierras, debidamente tituladas, salvo expresa reserva del Estado o derechos exclusivos o excluyentes de terceros.”. El derecho a la preferencia, es una conquista a favor de las comunidades campesinas e indígenas reconocido por la Ley, lo cual quiere decir que frente a cualquier tercero tienen la posibilidad de adquirir derechos con carácter preferencial.

CAPÍTULO IV

NECESIDAD DE INCORPORAR A LAS EMPRESAS SOCIALES COMUNITARIAS COMO OPERADORES MINEROS EN LA LEGISLACIÓN MINERA

4. FUNDAMENTOS

De acuerdo al tema planteado y lo tratado en los capítulos anteriores, consideramos que es importante señalar los fundamentos que justifican la necesidad de incorporar a las empresas sociales comunitarias, como operadores mineros en el contexto de la legislación minera y consiguientemente, como sujetos de derecho minero. Para ello, mencionaremos algunos fundamentos de carácter histórico, social, político y jurídico de la siguiente manera:

4.1. FUNDAMENTOS DE ORDEN HISTÓRICO

La existencia precolonial de los pueblos indígenas y originarios, es una realidad histórica que esta fuera de toda discusión en la historia del desarrollo de los pueblos de America, principalmente en esta parte de America, hoy denominada Bolivia, donde se viene dando un proceso de reformas impulsado por los movimientos sociales, cuyos sujetos protagónicos son los pueblos indígenas y originarios (de existencia precolonial)

En correspondencia con esta realidad social objetiva del país, la nueva Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia, en su Artículo 2, dice textualmente, “Dada la **existencia precolonial** de las naciones y pueblos indígena, originario campesinos y su dominio ancestral sobre sus territorios, se garantiza su libre determinación en el marco de la unidad del Estado, que consiste en su derecho a la autonomía, el autogobierno, a su cultura, al reconocimiento de sus instituciones y a la consolidación de sus entidades territoriales, conforme a esta Constitución y la ley”

Esta preexistencia colonial de los pueblos indígena, originario y campesinos, esta demostrado sociológicamente por los estudios que realizaron diversos autores, sobre las formas diversas de organización que alcanzaron. El carácter colectivista de estos pueblos es el rasgo que mas caracteriza en la planificación de la producción, en la realización del trabajo, en la obtención del producto social y su distribución equitativa entre los miembros de la comunidad indígena.

En el primer capitulo de la presente tesis, se pudo apreciar que mucho más antes de la invasión de los españoles, los indígenas se dedicaban al aprovechamiento de los minerales. El caso de Atahuallpa ofreciendo el valioso mineral de oro para la obtención de su libertad como rescate a los españoles es suficientemente ilustrativo.

En las ruinas de Tihuanaco, se ha podido encontrar reliquias de oro, lo que confirma la idea de que las culturas anteriores a la invasión de los españoles, conocían de la minería y se dedicaban a ella. El hecho de que los españoles realizaran expediciones en la afanosa búsqueda del “Gran Paititi”, nos releva de mayor comentario en el sentido de que los indígenas conocían de la explotación de minerales, principalmente el oro. “Es cierto que las civilizaciones pre-coloniales conocían y practicaban la explotación, beneficio y fundición de los

minerales, tales como el oro, plata, cobre, plomo y estaño.”³⁵ El régimen legal que tenían dicha explotación minera, se basaba en la soberanía absoluta del inca y que el aprovechamiento de los recursos mineralógicos se hacía en primer lugar para el soberano, usándose el sistema de la mita; en segundo lugar por los curacas o caciques; y finalmente por el pueblo en forma de aprovechamiento común.”³⁶

Las culturas americanas, han desarrollado sus propias técnicas mineras y han ido alcanzando sorprendentes avances en técnicas para la ejecución de actividades mineras, obras de cañería, técnicas de filigrana, soldadura de oro, y manejo de la metalurgia. Mencionando la cultura incaica, con sus trabajos de orfebrería en oro, plata, plomo, bronce en forma rudimentaria al comienzo, logrando su desarrollo posterior conforme a las necesidades de la sociedad, así como la explotación de basaltos, andesitas, rocas volcánicas, orfebrería en las culturas de Tenochtitlan (México), Machu Pichu (Perú) y las culturas de Quimbaya y Tayroma (Colombia) en la explotación de aluviones de oro.³⁷

Estos aspectos de orden histórico, constituyen el antecedente de gran relevancia sobre los pueblos indígenas que, antes de la invasión de los españoles se dedicaron a la actividad minera extractiva y el tratamiento de los minerales. Está plenamente demostrado que el carácter colectivista de la organización de estos pueblos importaba el interés de sus miembros, aunque con algunos matices en el caso del imperio incaico que contenía una estructura social diferenciada aunque sin embargo no por ello deja de tener trascendencia el carácter colectivista, ya que el Ayllu aymara fue el modelo sobre el cual se asentó la organización de la estructura administrativa de los incas.

³⁵ RAUL JUAN AZURDUY ROSSELL, autor citado. Pagina 34.

³⁶ *Ibíd.*

³⁷ MAGDA DE LA FUENTE BLOCH, autor citado. Pagina 12-

Consideramos que el fundamento de carácter histórico les asiste a los pueblos indígena, originario campesinos, a ejercer plenamente sus derechos en el campo de la minería para desarrollar actividades mineras en calidad de operador minero mediante la organización de una estructura económica (empresa social comunitario) que persigue fines de interés social para todos los miembros de la comunidad, de acuerdo a sus propias formas de organización según sus usos y costumbres, por tanto como sujeto de derecho minero.

4.2. FUNDAMENTOS DE ORDEN SOCIAL

Desde los tiempos anteriores al régimen colonial español, el Ayllu fue la base y el fundamento de la organización social de los aymaras. “El Ayllu familiar estaba organizado sobre una base de relación de parentesco consanguíneo. Y desde luego con el tiempo que evolucionando para dejar de ser el Ayllu familiar (gens) y convertirse en el Ayllu de asociación de familiar (clan).³⁸ Su organización interna estaba a la cabeza de un jefe denominado el “jilacata” o “curaca”, que ejercía las funciones ejecutivas apoyado por un cuerpo deliberante de ancianos o Consejo de Ancianos denominados “ulakjas”. La organización administrativa o gobierno del ayllu, impedía que el “jilacata o “curaca”, ejerza la autoridad en forma discrecional, autócrata o dictatorial, lo que querría decir que estos no podían ejercer el mando o dirección del Ayllu en forma discrecional, sino que sus actos tenían que estar subordinados o fiscalizados por dicho Consejo que hacía cumplir sus decisiones, por lo que se demuestra que tenía las característica de un cuerpo deliberante que se erigía como la máxima autoridad del Ayllu.³⁹

³⁸ CONSTANTINO ESCOBAR ALCON. “Derecho Municipal”. Pagina 85. Editorial Jurídica Temis. La Paz- Bolivia. 2007.

³⁹ *Ibíd.* Pagina 85.

EL Ayllu, era una forma de organización social que tenía su componente de carácter económico, el colectivismo en la explotación de la tierra y la distribución equitativa entre sus miembros y no se excluían a los inválidos e incapaces. Existía al decir del Profesor Emilio Romero, citado por Alipio Valencia Vega en Fundamentos de Derecho Político, condiciones de absoluta igualdad de la tierra, igualdad de derechos y deberes económicos, igualdad en la manera de vivir, igualdad en la forma de vida y en el deber de trabajar.⁴⁰

Consideramos necesario el habernos referido al Ayllu, para comprender que la organización social de los pueblos indígenas y originarios, tiene un carácter inminentemente social, donde se manifiestan los elementos de solidaridad, complementariedad, reciprocidad y correspondencia. Es decir el propósito y la finalidad que persiguen es la satisfacción material y espiritual de cada uno de los miembros de la comunidad o del Ayllu. Esta por demás decir que los incas adoptaron esta forma de organización, con algunas variantes, para construir la estructura administrativa de su gobierno.

No obstante el tiempo transcurrido, actualmente el Ayllu, existe entre los aymaras. Las comunidades indígenas, originarios y campesinos, conservan de alguna manera las prácticas colectivistas y sus elementos de solidaridad, reciprocidad, correspondencia y complementariedad.

Los antecedentes, características y los elementos descritos anteriormente, consideramos que son suficientes para justificar que el Ayllu o las comunidades, puedan constituirse en una empresa social comunitaria, para dedicarse a las actividades mineras, y de esta manera, lograr la satisfacción de las necesidades materiales de cada uno de los componentes (fin social), como sujetos de derecho minero.

⁴⁰ *Ibíd.*

Actualmente, en la jurisdicción administrativa minera (Autoridad General Jurisdiccional Administrativa Minera, antes Superintendencia General de Minas, y en la Corporación Minera de Bolivia (COMIBOL)⁴¹, existen controversias entre los operadores mineros y las denominadas “empresas sociales comunitarias” o comunidades indígenas o campesinas que vienen actuando con las pretensiones de participar en lo inmediato en la explotación minera.

Las consecuencias son: la confrontación con los operadores mineros legalmente constituidos, y que son víctimas de ocupación y toma de minas, desconocimiento de derechos mineros preconstituidos, avasallamientos por la fuerza, que en algunos casos generaron hasta víctimas personales.

En la práctica constituye un problema de carácter social, aun cuando se intente penalizarlas, por cuanto se trata de un fenómeno social que trasciende mas allá de un hecho aislado. Se trata de comunidades indígenas, originarias y campesinas, cuyos derechos fueron reconocidos en la nueva Constitución Política del Estado, y con toda justicia aspiran al derecho de dedicarse a la actividad minera dentro de su territorio e incluso fuera de el, porque consideran que sus acciones se encuentran plenamente amparados por la “Ley de Leyes”.

4.3. FUNDAMENTOS DE ORDEN JURÍDICO

El Convenio 169 de la OIT, consagra los derechos y reivindicaciones colectivos de los pueblos indígenas y originarios de nuestro país, y la nueva Constitución

⁴¹ En la COMIBOL, se presentan oposiciones a la firma y suscripción de los contratos mineros. Estas oposiciones son activadas por las Comunidades Indígenas y Campesinas, con el propósito de que en su territorio no se realicen actividades mineras a menos que sean ellas. En algunos casos, los concesionarios mineros y contratistas mineros, fueron desalojados del lugar, y las minas tomadas por los comunarios que reclaman ser titulares de su tierra y territorio. La falta de una normatividad específicamente referida a la organización de la estructura económica de estas comunidades, permite que las controversias y confrontaciones no sean resueltas.

Política del Estado del Estado Plurinacional de Bolivia, incorpora en su contenido los términos, contenido y alcance de dicho Convenio.

En el marco del Convenio 169 los gobiernos deben promover la plena efectividad de los derechos sociales, económicos y culturales de esos pueblos. En suma se debe eliminar las diferencias socioeconómicas que entre los miembros indígenas y los demás miembros de la comunidad nacional, en forma compatible con sus aspiraciones y formas de vida.

El artículo 3 párrafo I, señala con precisión que los pueblos indígenas deben gozar plenamente de los derechos humanos y libertades fundamentales, sin obstáculos ni discriminación.

El Artículo 7, hace referencia a las prioridades de desarrollo económico, social y cultural, incluso sobre la participación de estos pueblos en la formulación, aplicación y evaluación de los planes y programas de desarrollo nacional y regional susceptibles de afectarles directamente.

En el Artículo 15, dice que los pueblos indígenas tienen derecho a la participación en la utilización, administración y conservación de los recursos naturales.

Entre otros aspectos, señala que en el caso de que pertenezca al Estado la propiedad de los minerales o de los recursos del subsuelo, o tenga derechos sobre otros recursos existentes en las tierras, los gobiernos deberán establecer o mantener procedimientos con miras a consultar a los pueblos interesados, a fin de determinar si los intereses de esos pueblos serían perjudicados, y en qué medida, antes de emprender o autorizar cualquier programa de prospección o explotación de los recursos existentes en sus tierras. Los pueblos interesados deberán participar siempre que sea posible en los beneficios que reporten tales actividades, y percibir una indemnización equitativa por cualquier daño que puedan sufrir como resultado de esas actividades.

A partir de la vigencia de la nueva Constitución, se concibe el carácter plural de la económica en nuestro país. Así lo dispone el Artículo 306 Parágrafo I. “El modelo económico boliviano es plural y esta orientado a mejorar la calidad de vida y el vivir bien de todas las bolivianas y los bolivianos”. El Parágrafo II establece que “La economía plural esta constituida por las formas de organización económica comunitaria, estatal, privada y social cooperativa”.

Además el fomento estatal a las empresas de economía comunitaria recibe un tratamiento especial por parte del Estado, cuando el Artículo 336 señala que “El Estado apoyará a las organizaciones de economía comunitaria para que sean sujetos de crédito y accedan al financiamiento”.

4.4. FUNDAMENTOS DE ORDEN POLÍTICO

El proceso político que atraviesa el país, a partir de la asunción del gobierno de Evo Morales, tiene una profunda significación en el plano de la confrontación de intereses de clases sociales, grupos sociales humanos y fundamentalmente entre los que siempre detentaron el poder político del Estado y los que siempre fueron objeto de discriminación y exclusión social, económico, político y cultural.

Sobre esta última, adquiere connotaciones de carácter étnico cultural que se manifiesta en la contradicción de lo indígena y no indígena; entre las comunidades indígenas (campo o área rural) y las comunidades interculturales (ciudad o área urbana) e incluso con cierta exageración entre los indios contra los blancoides y mestizos. Aunque habrá que aclarar que esta contradicción no es antagónica, sino que a partir de la concepción de la filosofía política de los gobernantes, tendría un carácter complementario e intercultural.

Lo más importante de este proceso político que vivimos en el país, es el rol político que le corresponde desempeñar a los pueblos indígenas, originarios y campesinos, como sujetos protagónicos del proceso político actual, cuyos derechos, reivindicaciones y conquistas se encuentran plasmados en la Nueva Constitución Política del Estado y el nuevo ordenamiento jurídico que se viene construyendo a partir de nuevas leyes sancionadas y las que serán todavía sancionadas por la Asamblea Plurinacional.

Esta es la realidad, donde resulta preeminente y avasallante el rol protagónico de estos pueblos dentro del proceso político que los gobernantes y los movimientos sociales, lo denominan como “proceso de cambio” en todos los niveles de la administración y gobierno del Estado, así como en la misma sociedad.

En el marco de esta realidad, los pueblos indígenas y las comunidades indígenas, tienen plenas aspiraciones para ser actores protagónicos en el área económico en general, específicamente en el campo minero, donde las comunidades indígenas, pueden organizarse en “empresas sociales comunitarias” o “unidades sociales comunitarias”, para participar en las actividades mineras como sujetos de derecho minero. Esto debido a que políticamente sus expresiones de intereses se encuentran en función de gobierno, los que responden a las exigencias, pretensiones, reivindicaciones y demandas de estos pueblos.

Estos fundamentos justifican la necesidad de incorporar a la “empresa social comunitaria” o “unidad social comunitaria”, como operadores mineros dentro de la legislación minera, para que los pueblos indígenas, originarios y campesinos, puedan al igual que cualquier otra persona individual o colectiva, acceder a la prospección, exploración, explotación e industrialización minera, en beneficio y provecho de los miembros que conforman las comunidades indígenas, cuyo

carácter social es la que diferencia a otros operadores mineros donde el lucro es lo principal y los beneficiarios unos pocos.

La función de todo Estado en lo principal es asegurar el orden jurídico y el orden social, por lo que el hecho de tomar en cuenta a las “empresas sociales comunitarias” en la legislación minera, permitirá una seguridad jurídica entre todos los operadores, y que la ausencia de ella, actualmente generan situaciones de confrontación y controversias que afectan la seguridad jurídica en las actividades mineras.

La creencia de las comunidades indígenas de que la nueva Constitución Política del Estado les hace titulares de la tierra y territorio y consiguientemente de los recursos naturales que se encuentran en ellas, deben ser normadas en las leyes a sancionarse por la Asamblea Plurinacional, a partir de la definición constitucional sobre la competencia nacional (atributo del ejecutivo) en el campo de la minería en general y el reconocimiento en la Ley sobre la vigencia las “empresas sociales comunitarias”.

5. LA EMPRESA SOCIAL COMUNITARIA COMO SUJETO DE DERECHO MINERO.

No puede existir ningún impedimento de carácter jurídico y político para que los pueblos indígenas, originarios y campesinos, puedan constituir una “empresa social comunitaria” o “unidad social comunitaria”. Al menos así se desprende de las justificaciones en el orden histórico, social, jurídico y político, conforme se pudo efectuar las consideraciones anteriores. Por ultimo la Nueva Constitución Política del Estado, resulta fundamental para que en el plano del “modelo económico plural”, puedan darse figuras empresariales inminentemente de carácter social.

En la legislación minera en actual vigencia, si bien se reconoce y precisa a los sujetos de derecho minero, resulta insuficiente el mismo, toda vez que el proceso político que vivimos esta caracterizado por el rol protagónico de los pueblos indígenas, originarios y campesinos, en todos los aspectos de la sociedad boliviana, por lo que resulta imprescindible que las normas en materia minera hagan referencia a la figura jurídica de “empresa social comunitaria” o “unidad social comunitaria” como sujeto jurídico.

Este sujeto, siguiendo la clasificación adoptada por Savigni (de la escuela historicista del derecho sobre las personas), se encuentra en el campo de personas colectivas. Sin embargo no se trata de cualquier persona colectiva; como se ha dicho mucho mas antes, se trata de un tipo de empresa de carácter social sin fines de lucro, sino de beneficio para los miembros de la comunidad indígena, originaria o campesina.

Por ello resulta importante que en las normas mineras, se incorpore esta figura jurídica como consecuencia de una realidad social existente y que, por ser tal, no puede ser soslayada por ningún motivo por nuestros legisladores. Lo contrario significa que los conflictos y controversias entre los operadores mineros y las comunidades indígenas, originarias y campesinas tienda a acentuarse.

6. LA LEGISLACION MINERA COMO DERECHO SOCIAL

La legislación minera, en el pasado histórico con alguna excepción que deviene de la revolución del 9 de abril de 1952, siempre tuvo un carácter mercantilista y

extractivista⁴², con el propósito de favorecer el enriquecimiento de sectores privilegiados de la sociedad que se dedicaron a la actividad minera fundamentalmente extractivista.

En la época de la vigencia del modelo neoliberal, la legislación minera, estuvo destinada a alejar al Estado de la dirección de la economía para que en su lugar sea la empresa privada quien asuma esa función, en detrimento del interés nacional y de los recursos naturales.

El carácter de la nueva legislación minera acorde al proceso político que vive el país, tendrá que responder a la nueva realidad, donde el Estado pretende recobrar el rol protagónico en la dirección de la economía del país y el papel que les corresponde a los movimientos sociales, principalmente a los pueblos indígenas, originarios y campesinos.

Bajo esta consideración, es que se plantea la necesidad de incorporar a la legislación minera, la figura jurídica o institución jurídica de “empresa social comunitaria” o “unidad social comunitaria”, como nuevos actores, o en este caso, en calidad de nuevos operadores mineros, y consiguientemente como sujetos de derecho minero. De esta manera se evitarían los enfrentamientos entre las comunidades indígenas y campesinas y los actuales operadores mineros, toda vez que definidos a los nuevos sujetos de derechos mineros, estos tendrán que someterse a las normas sustantivas y adjetivas mineras, reestableciendo el orden jurídico y el orden social en las actividades mineras en beneficio de los intereses del país y de los involucrados en estas actividades.

⁴² Tradicionalmente la actividad minera en el país, tuvo un carácter de extracción de minerales y su consiguiente exportación. No hubieron políticas de Estado para el logro de la industrialización de los minerales, cuyos efectos serían la creación de fuentes de empleo, la diversificación en la actividad minera en beneficio del interés nacional.

CONCLUSIONES

- a. Tomando en cuenta el Marco Histórico de la investigación, podemos concluir que se avanzó en el reconocimiento de los derechos colectivos de los indígenas, originarios y campesinos de nuestro país, y ahora pueden ejercer derechos que antes no les fueron reconocidos.
- b. Históricamente los operadores mineros siempre fueron los españoles, criollos y mestizos, los que utilizaron a los indígenas en la explotación de los yacimientos mineros (ej: la mita), con algunos cambios hasta antes del Estado Plurinacional.
- c. La empresa social comunitaria es una forma de organización de la estructura económica de las comunidades indígenas originarias y campesinas, diferente a cualquier otra forma de empresa, porque no persigue fines de lucro, sino un fin social en beneficio de los miembros de estas.
- d. La nueva Constitución Política del Estado, en el marco del convenio 169 de la OIT y el principio del “buen vivir” reconoce la forma de organización de la estructura económica de las comunidades campesinas, indígenas y originarias, por lo que en materia minera pueden constituir la empresa social comunitaria, para dedicarse a la actividad minera, como cualquier otro operador minero.
- e. En el contexto del proceso político que vive el país, existe la necesidad de incorporar en la nueva legislación minera, a la

“empresa social comunitaria” o “unidad social comunitaria”, tanto en las normas sustantivas y adjetivas, como sujetos de derecho minero, lo que permitirá restablecer el orden jurídico y el orden social en el campo minero frente a los avasallamientos o desconocimiento de derechos mineros por parte de las comunidades indígenas, originarias y campesinas.

- f. .El estado, debe fomentar la conformación, constitución y desarrollo de la “empresa social comunitaria” o “unidad social comunitaria”, por ser de carácter social y parte integrante del modelo económico comunitario, el cual no puede excluir cualquier otra forma de categoría empresarial y los derechos existentes de los titulares de concesiones o en su calidad de contratistas (según el nuevo régimen de contratos mineros previsto en la nueva Constitución Política del Estado).

RECOMENDACIONES

1. Incorporar la figura jurídica de “empresa social comunitaria” o “unidad social comunitaria” en la nueva legislación minera, como operador minero para realizar actividades mineras con todos los derechos y obligaciones, como una forma de restituir el orden jurídico y el orden social frente a los conflictos suscitados con otros operadores mineros como consecuencia del reconocimiento de tierra y territorio a las comunidades indígenas, originarias y campesinas en la nueva Constitución Política del Estado..
2. Fomentar desde el Estado la organización de la estructura económica de la comunidad indígena, originaria y campesina, como empresa social comunitaria de carácter social y sin fines de lucro, en el contexto de economía comunitaria prescrita en la nueva Constitución Política del Estado.
3. Incorporar la representación de la empresa social comunitaria de los pueblos indígenas, originarias y campesinos en la nueva legislación minera, para su participación en la conformación de Directorios o Comisiones de Minería Plurinacional para diseñar políticas de desarrollo de la minería.

ANTEPROYECTO DE LEY

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS:

Como consecuencia de la nueva Constitución Política de Estado, que reconoció tierra y territorio a las comunidades indígenas, originaria y campesinas, se produjeron ocupaciones de hecho de las concesiones mineras por parte de los campesinos con el argumento de que estaban ejerciendo un derecho constitucional;

Esta situación dio lugar la paralización de actividades mineras en las concesiones afectadas por la ocupación y toma de instalaciones, generando además la falta de seguridad jurídica y conflictos de orden social entre los trabajadores mineros y las comunidades campesina, y en algunos casos con víctimas fatales;

El estado plurinacional como organización política de toda la sociedad en general, tiene la imperiosa obligación de garantizar el orden jurídico y el orden social mediante la adopción de medidas de orden legal, y de esta manera normalizar las actividades mineras en un marco de respeto de los derechos de todas las personas:

La nueva legislación minera al adecuarse a la nueva Constitución Política del Estado Plurinacional, debe necesariamente incorporar a los nuevos actores en el campo de la actividad económica; y en el caso, a las comunidades indígenas, originarias y campesinas, para que puedan participar en el ejercicio de sus derechos colectivos, a la explotación,

transformación, comercialización y transporte de los minerales como sujetos de derecho minero.

La participación de las comunidades indígenas, originarias y campesinas, en las actividades mineras, debe ser mediante la organización de la estructura económica de estas, como operadores mineros y consiguientemente como sujetos de derecho minero, tanto en las normas sustantivas y adjetivas mineras

Por lo que se propone el siguiente anteproyecto de Ley:

Artículo.- Se reconoce a la Empresa Social Comunitaria como la organización de la estructura económica de una comunidad indígena, originaria o campesina, sin fines de lucro y de interés social, para participar en las actividades mineras como operador minero y por tanto sujeto de derecho minero:

Artículo.- El derecho de consulta a las comunidades indígenas, originarias y campesinas, reconocido en el Art. de la Constitución Política del Estado, es de cumplimiento obligatorio por parte de quienes desean explorar, prospeccionar, explotar, industrializar los recursos mineralógicos en el territorio de estas.

Artículo.- La Empresa Social Comunitaria o Unidad Social Comunitaria, debe ser incorporado en el Directorio de la Comisión Nacional de Minería⁴³, organismo estatal que elabora las políticas de desarrollo en materia minera ya sea de prospección, exploración, explotación e industrialización y comercialización minera.

⁴³ Esta Comisión Nacional de Minería, debe ser creado en la nueva Ley de Minería, como un organismo de asesoramiento y elaboración de políticas de desarrollo en materia minera en todos sus aspectos.

Artículo.- En las normas procesales mineras a los efectos del ejercicio de la autoridad jurisdiccional administrativa minera, las empresas sociales comunitarias, tendrán la calidad de partes procesales con todos los derechos y obligaciones emergentes de las disposiciones legales y administrativas.

BIBLIOGRAFIA

1. PACHECO JIMENEZ ISAIAS
(1980) Instituciones Jurídicas de la Minería Boliviana,, Editorial “Universo”, La Paz-Bolivia.
2. FERNANDEZ SALINAS LORENA y FERNANDO VALLE LUIS
(1999) Código de Minería, Editorial “Artes Graficas Latina”, La Paz-Bolivia.
3. ZA VALETA RENE
(1987) El Poder Dual, Editorial “Los Amigos del Libro”, Cochabamba-La Paz-Bolivia.
4. VALENCIA VEGA ALIPIO
(1995) Teoría Política, Editorial “Juventud”, La Paz-Bolivia.
5. AZURDUY ROSSEL RAUL JUAN
(2006) Curso de Derecho Minero, Editorial “Latinas Editoras”, Oruro-Bolivia.
6. SANDOVAL RODRIGUEZ ISAAC
(1987) Historia de Bolivia, Editorial “Sirena”, Santa Cruz-Bolivia.
7. LUCENA SALMORAL MANUEL (Coordinador)
(1992) Historia de Iberoamérica, Tomo II, Editorial “Cátedra”, Madrid-España.

8. VALENCIA VEGA ALIPIO
(1980) Fundamentos de Derecho Político, Editorial “Juventud”, La Paz-Bolivia.
9. DE LA FUENTE BLOCH
(2006) Derecho Minero, Editorial “Kipus”, Cochabamba-Bolivia.
10. VICTOR DE SANTO
(1999) Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas, Sociales y de Economía, Editorial “Universidad”, Buenos Aires-Argentina.
11. JORDAN QUIROGA AUGUSTO
(1992) El Estado, Editorial “Los Amigos del Libro”, Cochabamba-Bolivia.
12. ECHAZU ALVARADO JORGE
(2003) El Desafío de las Naciones, Editorial “Liberación”, La Paz-Bolivia.
13. OTERO GUSTAVO ADOLFO
(1958) La vida social en el coloniaje, Editorial “Juventud”, La Paz-Bolivia
14. BARRENECHEA ZAMBRANA RAMIRO
(2005) Sociología, Editorial “La Primera”, La Paz-Bolivia.
15. ESCOBAR ALCON CONSTANTINO
(2007) Derecho Municipal, Editorial Temis, La Paz-Bolivia.
16. CONSTITUCION POLITICA DEL ESTADO PLURINACIONAL

(2009)

17.LEY 1777 DE 17 DE MARZO DE 1997 (CODIGO DE MINERIA).

Internet.

<http://es.wikipedia.org/wiki/Paititi>

<http://www.rae.es/rae.html> Real Academia Española.

ANEXO

VALIDACIÓN DEL TRABAJO DE INVESTIGACIÓN

TRABAJO DE CAMPO

Habiendo realizado el trabajo de campo en diferentes Instituciones, como las Autoridades Regionales Jurisdiccionales Administrativas Mineras, Comibol, Ministerio de Minería y Metalurgia, de los casos que se tienen denunciados sobre avasallamientos a las concesiones mineras y violación de los derechos mineros, se obtuvieron datos actuales desde la gestión 2008 al mes de mayo de 2010.

Tengo como resultado, que los Departamentos donde se tiene mayor conflicto, son los departamentos de La Paz, con catorce denuncias de Avasallamientos, Potosí y Oruro respectivamente con 5 casos de Avasallamientos, a continuación transcribo las concesiones en conflicto de las diferentes ciudades.

LA PAZ.- TRECE AVASALLAMIENTOS DENUNCIADOS. (Fuente ministerio de minería y metalurgia COMIBOL)

DEPARTAMENTO DE
LA PAZ



1. **“EMPRESA MINERA HIMALAYA”**: Ubicada en la Jurisdicción del Cantón Cohoni de la Provincia Murillo del Departamento de La Paz, principal acceso es por el camino La Paz- Mallasa-Palomar-Tahua Palca-Cohoni- Mina Urania-Khotana y hasta el lugar de la concesión aproximadamente 80km.

La denuncia se realizó el año 2007, por avasallamiento, toma e invasión a la Empresa Minera Himalaya, por Comunarios a la Empresa Central Agraria Cayinbaya sector III Provincia Murillo.

Las medidas que se asumió, fue emitir una Resolución Interministerial, para solucionar el conflicto. Actualmente se espera que se cumpla la Resolución del Directorio de COMIBOL y concluir la audiencia técnica jurídica

2. **“EMPRESA MINERA LIPICHI”** Ubicada en el cantón Laripata, Provincia Larecaja, el problema se suscitó por el descontento de algunos comunarios de Coca Millipaya que solicitaron la intervención a la empresa, las medidas que se adoptó, fue solicitar a los denunciante sustenten su denuncia con documentación pertinente. Los comunarios denunciante no formalizaron la denuncia.

3. **“COOPERATIVA MINERA AURIFERA FRUTILLANI”** Ubicada en la jurisdicción del cantón Tacacoma, Provincia Larecaja, la vía de acceso por carretera fue: La Paz-Sorata-Tacacoma, hasta llegar a la concesión

mencionada. Hubo Avasallamiento y Enfrentamiento entre cooperativistas y Comunarios de Valle Nueva. Las medidas que se adoptó fue realizar una reunión de conciliación entre partes, con intervención de la CSUTCB y FECOMAN LP., pero las comunidades no se pusieron de acuerdo para dar solución al problema, actualmente la cooperativa trabaja, con la posibilidad de resurgir el problema.

4. “CONCESION MINERA KORY CHACA” Ubicada en la Provincia Murillo Palca, la denuncia se realizó el año 2008, donde se pone en conocimiento el avasallamiento con robo de equipos y otros, la medida que se tomo fue, que el Ministerio de Minería y Metalurgia prevea una inspección, actualmente se encuentra en estrados judiciales.

5. “COOPERATIVA BOLIVIANA” Ubicada en la Provincia Larecaja, la denuncia fue realizada por el avasallamiento de las comunidades Uyapi y Tomachi. Existe una Resolución de ARJAM LP, llegando a reuniones de conciliación entre partes y a acuerdos previos, pero la cooperativa decide continuar con el proceso judicial en el Ministerio Público.

6. “COOPERATIVA GERMÁN BUSCH LTDA.” Ubicada en la provincia Larecaja, se realizaron reuniones con la prefectura del lugar, realizando una inspección técnica Prefectural y el Defensor del Pueblo, teniendo una respuesta favorable, ya que las partes dialogaron.

7. “CENTRAL CARACOLES” Solicitaron áreas de trabajo, realizándose varias reuniones, conformándose una comisión técnica jurídica para elaborar propuestas de trabajo, actualmente las partes esperan los resultados de las comisiones.

8. “COMBUSTIBLES” Ubicado en la Provincia Larecaja, la denuncia se realizo por la falta de combustible para las labores mineras, planteado por Ferreco, realizándose reuniones con la Autoridad Nacional de Hidrocarburos, YPFB y DGSC, acordando viabilizar la provisión de combustible en apego a la Ley.

9. “COOPERATIVA POTRERO BRONCINI LTDA” Ubicada en la Provincia de Caranavi, la denuncia fue realizada por avasallamientos, los operadores afectados, presentaron Amparo Administrativo ante la Autoridad Jurisdiccional, por motivos administrativos, la Autoridad fue postergando la fecha de Inspección Ocular.

10. “EMPRESA MINERA MARISCAL” Ubicada en el cantón Caluyo de la Provincia Inquisivi, presentaron la denuncia al Ministerio de Minería, actualmente la Mina se encuentra tomada.

11. “COOPERATIVA SIEMPRE UNIDOS RIO BLANCO LTDA.” Ubicado en la Provincia Nor Yungas, se realizó el avasallamiento, en grupos que iban a nombre de la comunidad, la medida que se tomó en este caso fue, realizar reuniones de conciliación, la cooperativa presento Amparo Administrativo, entorpeciendo mas a la comunidad, radicalizando sus medidas.

12. “COOPERATIVA 21 DE JUNIO LTDA” Ubicada en la Provincia de Sud Yungas, suspendieron las operaciones mineras por parte del subprefecto de la cooperativa, actualmente esta retomando sus actividades.

13. “CONAMAC” Los Directores de Conamac Rafael Quispe y Genaro Tola prosiguen con su rechazo a la empresa por supuesta contaminación que genera la misma, mientras tanto tres familias afectadas por la explotación negocian para que Comibol, compense el pago correspondiente.

POTOSÍ CUATRO AVASALLAMIENTOS DENUCIADOS (Fuente Ministerio de Minería y Metalurgia y COMIBOL)



1. **“EMPRESA MINERA ALANES- SUBO”** Ubicado en el cantón Tomabe, Provincia Quijarro, en el avasallamiento se expulsó a los operadores mineros, la denuncia esta en proceso de tratamiento, la mina producía manganeso, el operador es de nacionalidad China.

2. **“EMPRESA MINERA SAN CRISTOBAL”** Ubicado en la Provincia Quijarro, se reclamaba el pago justo de regalías y pago del uso de agua, la ejecución de Proyectos de desarrollo, caminos Energía eléctrica u otros. El gobierno con el Ministerio de Minería- Medio Ambiente y Aguas indicó que se elaboraría una Ley de aguas con la categorización para el cobro industrial. La Prefectura atendió los reclamos correspondientes, levantando las medidas coercitivas por parte del comité cívico,

3. **“EMPRESA PUCRO”** Ubicada en la provincia Bustillos, cantón Chayanta, Municipio Uncia, los comunarios trabajan en la concesión, luego de un acuerdo preliminar entre las partes, existiendo un acuerdo preliminar entre ellos, pero lamentablemente los comunarios se negaron a ratificar el acuerdo, negándose a dialogar, como consecuencia COMICEN, presentó Amparo Administrativo ante la autoridad competente.

4. **“COOPERATIVA MINERA HUAYNA PORCO LTDA.”** Ubicada en la Provincia Tomas Frías, el problema surge por la ampliación de áreas de trabajo a Sinchy Wayra, se realizaron reuniones de negociación entre las partes, conformándose una comisión interinstitucional que determinará las áreas disponibles.

ORURO SEIS AVASALLAMIENTOS DENUNCIADOS (Fuente Ministerio de Minería y Metalurgia y COMIBOL)



1. **“EMPRESA MINERA SANTA MARIA”** Ubicada en la Provincia Pantaleón Dalence, fueron avasallados por los comunarios de Puna Hualluma y autoridades de la Provincia Bolívar de Cochabamba, esta mina fue tomada desde el año 2007. Se realizó reuniones de conciliación entre las partes, llegando a acuerdos que satisficieron sus necesidades. **Este avasallamiento fue solucionado.**

2. **“COOPERATIVA MONSERAT”** Ubicado en la Provincia de Cercado, el avasallamiento fue denunciado por la cooperativa, realizándose reuniones de acercamiento entre las partes, la actitud de ambas partes fue positiva, elaborando propuestas de solución.

3. “COOPERATIVA NUEVA SAN JOSE” Ubicada en la Provincia Cercado, se conformó una comisión para realizar auditoría, las partes están evaluando el informe.

4. “HUANUNI” Ubicado en la Provincia Pantaleón Dalence, el problema se generó por las peticiones de áreas de trabajo, un grupo de ex mineros de Huanuni liderizados por Daniel Jarro, hicieron trámites ante la Comibol para adjudicarse concesiones en manos de la empresa Tiahuanaco. Se les adjudicó, sin embargo otro grupo de ex trabajadores de Huanuni solicitó la incorporación de 6 trabajadores, lo que fue aceptado por quienes comandaban a los ex cooperativistas de Huanuni. Se incorporó a los solicitantes, con lo que el conflicto se resolvió.

5. “EMPRESA MINERA INTI RAYMI” Ubicado en la Provincia Cercado, el preanuncio de despido de trabajadores, hizo que pidieran el resarcimiento por daños ambientales de sus tierras, continuando de esta forma la incertidumbre de los trabajadores y el rechazo de los comunarios.

6. “EMPRESA MINERA BOLIVAR” Ubicada en la Provincia Oruro, los trabajadores temen al cierre de la empresa y consiguiente despido, la Empresa Sinchi Wayra no ha oficializado el cierre de las operaciones.

ENCUESTAS

Para la demostración de la hipótesis de trabajo y el objetivo general de la presente investigación se realizó un formulario de encuestas en la concesión denominada KORICHACA ubicada en la jurisdicción del cantón Palca provincia Murillo del Departamento de La Paz, donde en la actualidad existen conflictos entre los comunarios y los concesionarios mineros. También se recabó información de la cooperativa FRUTILLANI ubicada en el cantón colindante Tacacoma de la provincia Larecaja del Departamento de La Paz.

La recolección de información se la realizó a 100 comunarios originarios de los lugares mencionados y a otras 100 operadores mineros.

FORMULARIO DE ENCUESTA

1. Ud. considera que el reconocimiento de tierra y territorio a los pueblos indígenas, originarios y campesinos en la Nueva Constitución Política del Estado es:
 - a) Una medida correcta
 - b) Una medida incorrecta
 - c) Ninguna



ANÁLISIS DE RESULTADO

Del total de encuestados (200 personas, entre comunarios y operadores mineros), en la pregunta uno, se tiene como resultado:

108 Personas, que hacen 54% del total, consideran que fue una medida correcta el reconocimiento de tierra y territorio a los pueblos indígenas y originarios, lo que indica que existe el apoyo a los derechos de los mismos, lo cual es muy bueno, ya que tienen claro, que la medida que tomó la Nueva Constitución Política del Estado, es aprobado dentro de mi Universo y pequeña muestra, con el 54%, el 44% que equivale a 88 personas que hice la encuesta, considera que es una medida incorrecta, y por los motivos que pudieron explicarme, no es justamente porque no quieran reconocer los derechos de los comunarios, sino porque existe una mala interpretación, aprovechándose de este reconocimiento.

- 2. Los avasallamientos a las concesiones mineras o derechos mineros, son consecuencia

- a) De los derechos que reconoce la nueva constitución a los indígenas, originarios y campesinos.
- b) Por falta de normas mineras que regulen los derechos de los comunarios,
- c) Ninguno



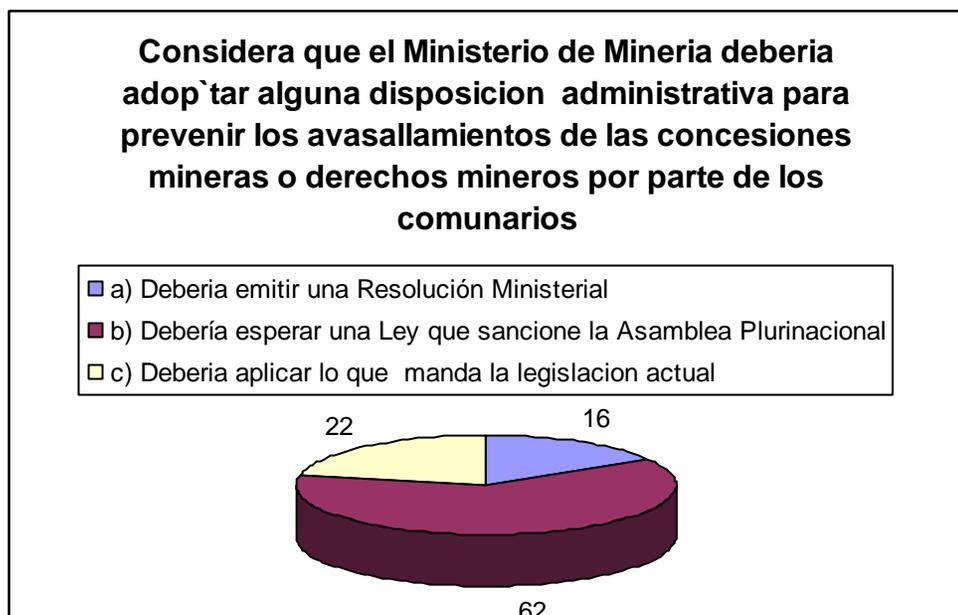
ANÁLISIS DE RESULTADO

En la pregunta 2, se obtuvo como resultado que el 55.5% (110 personas), consideran que los avasallamientos a las concesiones mineras, son consecuencia de la falta de normas que regulen los derechos de los comunarios, lo que hace que se confirme mi hipótesis, ya que sugiero que, para que no exista mas conflictos entre comunarios y operadores, se incorpore a la Nueva Ley Minera la figura de “Empresas Sociales Comunitarias” , una vez incorporadas tendrán los mismos derechos y obligaciones que los actuales operadores mineros, es decir que ya tendrán establecidas normas mineras que los regulen. El 43.4 %

(86 personas) de las personas encuestadas, respondieron que los avasallamientos son consecuencia de los derechos que reconoce la nueva constitución a los indígenas, lo que me respondieron en la pregunta uno, que no están en desacuerdo en reconocer sus derechos como indígenas u originarios, solo que por falta de normativa minera en la cual los incluyan, ellos lo interpretan a su conveniencia.

3 Considera que el Ministerio de Minería debería adoptar alguna disposición administrativa para prevenir los avasallamientos de las concesiones mineras o derechos mineros por parte de los comunarios:

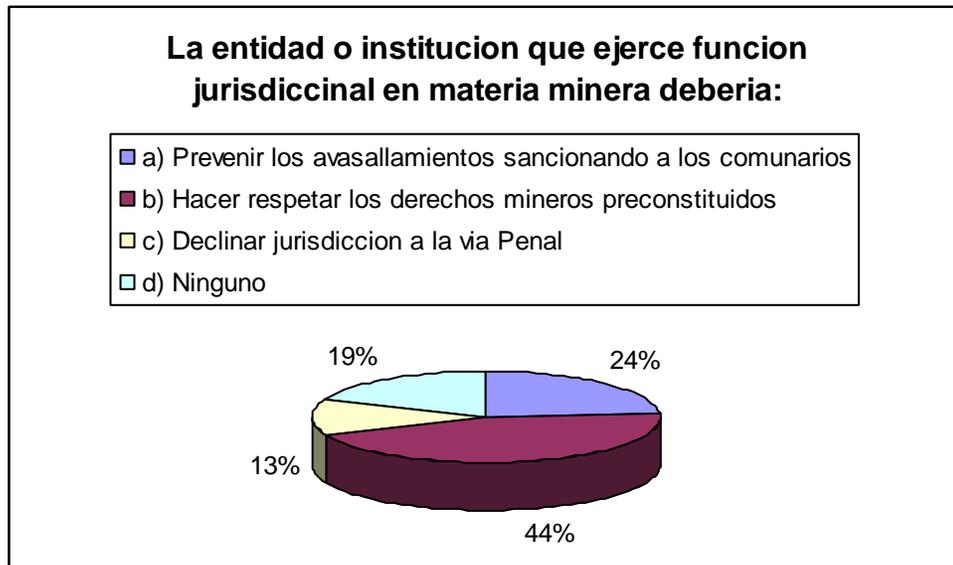
- a) Debería emitir una Resolución Ministerial
- b) Debería esperar una ley que sancione la Asamblea Plurinacional
- c) Debería aplicar lo que manda la legislación actual



ANÁLISIS DE RESULTADO

En la pregunta tres, un 62% (124 personas) respondieron a favor del inciso b), es decir que la mayoría esperan una Ley que sea sancionada por la Asamblea Plurinacional para que de esta forma se pueda evitar de cierta forma los avasallamientos a las concesiones mineras, lo cual concuerda con mi Anteproyecto de Ley, ya que en ella propongo la incorporación de las Empresas Sociales Comunitarias, estableciendo sus derechos pero también sus obligaciones. Se obtuvo un 22% (44) personas que consideran que debería aplicarse lo que manda la actual legislación, es decir que una parte de ellos preferirían seguir haciendo su voluntad respecto a dar el permiso de que trabajen en su tierra y territorio, pero con las condiciones que en algunos casos son exageradas. Un 16% (32) personas, respondieron que se debería emitir una resolución ministerial lo cual tampoco serviría de mucho, ya que los comunarios, se apoyarían en la Nueva Constitución, y la harían prevalecer.

4. La entidad o institución que ejerce función jurisdiccional en materia minera debería
 - a) Prevenir los avasallamientos sancionando a los comunarios
 - b) Hacer respetar los derechos mineros pre constituidos
 - c) Declinar jurisdicción a la vía penal
 - d) Ninguno



ANÁLISIS DE RESULTADO

En la pregunta cuatro, obtuve un 44% (88) Personas, que consideran la institución que vendría a ser la Ex Superintendencia de Minas, debería hacer respetar los derechos mineros preconstituidos, es decir que si una concesión ya estaba otorgada por el Estado, lo que quiere decir que tiene todos los requisitos necesarios, debería continuar con su normal desenvolvimiento de funciones mineras, ya que estaba legalmente constituida. El 24% (48) personas se inclinaron a favor del inciso a) ya que ellos preferirían sancionar a los comunarios en caso de que incurran en avasallamientos mineros. El 19% (38) personas indicaron que ninguna de estas opciones eran correctas. El 13% (28) personas consideran que debería pasar a la jurisdicción de la vía penal, esto por el tema de que en los avasallamientos, además de la toma física de la mina se “apropian” de las maquinarias, de las tiendas, e incluso empiezan a sacar el mineral por las noches, entonces, esta medida serviría para que

los comunarios no se apropien de cosas que no son de ellos, que si bien es su tierra, pero no así sus maquinarias.

5. La empresa social comunitaria como organización de la estructura económica de una comunidad indígena, originaria y campesina, puede dedicarse a la actividad minera
- a) Siempre y cuando sean reconocidos como sujetos de derecho minero en la nueva legislación minera
 - b) Por el solo hecho de ser dueños de tierra y territorio
 - c) Por no haber sido consultados por los particulares para la explotación minera en su tierra y territorio
 - d) Ninguna



ANALISIS DE RESULTADO

En la última pregunta, obtuve con mayor resultado el inciso a) con 49% (98) personas que respondieron que no puede existir ningún problema, que las empresas sociales comunitarias puedan dedicarse a la actividad minera **“pero”** siempre y cuando sean reconocidos como sujetos de derecho minero en la Nueva Legislación Minera, lo cual confirma mis recomendaciones, donde indico que Incorporar la figura jurídica de “empresa social comunitaria” o “unidad social comunitaria” en la nueva legislación minera, como operador minero para realizar actividades mineras con todos los derechos y obligaciones, como una forma de restituir el orden jurídico y el orden social frente a los conflictos suscitados con otros operadores mineros como consecuencia del reconocimiento de tierra y territorio a las comunidades indígenas, originarias y campesinas en la nueva Constitución Política del Estado.

Un 31% (62) personas, indicaron que podían dedicarse a la actividad minera por el solo hecho de ser dueños de la tierra y territorio, lo cual nos indica que realmente se necesita una norma minera, para mostrarles a las personas que piensan de esta forma, que no solo el hecho de ser originarios, pueden apropiarse de concesiones preconstituidas, que se debe de llegar a una acuerdo entre las partes para que ya no existan esta clase de avasallamientos, al igual que las personas que respondieron en un 17% (34), que por no ser consultados por los particulares para la explotación, ellos pueden ingresar en la misma, si bien se les reconoce el derecho a la consulta, se debería llegar a un acuerdo que convenga a ambas partes y no así a una sola, ya que siendo de otra manera, los inversionistas que existen e nuestro país se irían, y las comunidades campesinas también saldrían dañadas al igual que el país, pues no olvidemos que gracias a los que invierten, tienen una mejoría en su calidad de vida de los mismos, ya que construyen

postas sanitarias, caminos, escuelas, sin mencionar que aumentan sus ingresos por la venta de alimentos, vestimenta.

DECRETOS DE REGLAMENTACIÓN DEL CODIGO DE MINERIA

Decreto Supremo No. 2917 de 1ro. de mayo de 2007

CONSIDERANDO:

Que el Decreto Supremo N° 29117 de 1 de mayo de 2007 declara Reserva Fiscal Minera a todo el territorio nacional y se otorga a la Corporación Minera de Bolivia - COMIBOL la facultad de su administración.

Que el Decreto Supremo No 29164 de 13 de junio de 2007 modifica los alcances del Decreto Supremo N° 29117.

Que es necesario complementar medidas legales para la implementación de los Decretos Supremos N° 29117 y N° 29164.

EN CONSEJO DE MINISTROS,

DECRETA:

ARTICULO 1°.- (OBJETO).

El presente Decreto Supremo tiene por objeto modificar el Decreto Supremo No 29164 de 13 de junio de 2007.

ARTICULO 2°.- (MODIFICACION).

Modificase el Artículo 1 del Decreto Supremo N° 29164 de 13 de junio de 2007, que modifica los Artículos 2 y 4 del Decreto Supremo N° 29117 de 1 de mayo de 2007, quedando redactados de la siguiente manera:

ARTICULO 2.- (CONCESIONES MINERAS EN TRAMITE). Los trámites de solicitudes de concesiones mineras iniciados antes de la vigencia del Decreto Supremo No 29117 de 1 de mayo de 2007, serán concluidos ante las Superintendencias de Minas de la jurisdicción en los que fueron iniciados, conforme a las previsiones de la Ley No 1777 de 17 de marzo de 1997."

ARTICULO 4.- (LEVANTAMIENTO DE LA RESERVA FISCAL).

I. La Reserva Fiscal será levantada de forma parcial y progresiva mediante Decreto Supremo en un plazo improrrogable de ciento ochenta (180) días en las áreas seleccionadas para levantamiento geológico por el SERGEOTECMIN.

II. Las áreas mineras que no sean de interés de COMIBOL para su explotación podrán ser otorgadas en concesión a las cooperativas mineras y otros operadores mineros, bajo la modalidad establecida en el Parágrafo II del Artículo 136 de la Constitución Política del Estado."

ARTICULO 3°.- (REGLAMENTACION).

El Ministerio de Minería y Metalurgia reglamentará el presente Decreto Supremo, en un plazo de treinta (30) días. La reglamentación respetará los contratos vigentes de COMIBOL con las Cooperativas Mineras, por ser organizaciones de interés social.

DISPOSICIONES ABROGATORIAS Y DEROGATORIAS

DISPOSICIONES ABROGATORIAS Y DEROGATORIAS.- Se abrogan y derogan todas las disposiciones contrarias al presente Decreto Supremo.

El Señor Ministro de Estado, en el Despacho de Minería y Metalurgia, queda encargado de la ejecución y cumplimiento del presente Decreto Supremo.

Es dado en el Palacio de Gobierno de la ciudad de La Paz, a los nueve días del mes de enero del año dos mil ocho.

Decreto Supremo No. 29164 de 13 de junio de 2007

CONSIDERANDO:

Que el Decreto Supremo N° 29117 de 1° de mayo de 2007 declara Reserva Fiscal todo territorio nacional, con la finalidad de planificar, administrar y realizar actividades mineras.

Que es necesario complementar y modificar el Decreto Supremo N° 29117 para impulsar el desarrollo de la minería, orientada al beneficio de sectores de interés social.

EN CONSEJO DE MINISTROS,

DECRETA:

ARTICULO 1°.- (OBJETO). El presente Decreto Supremo tiene por objeto complementar y modificar los Arts. 2,3,4 del Decreto Supremo de 1 de mayo de 2007, de acuerdo con el siguiente texto:

ARTÍCULO 2.- (CONCESIONES EN TRÁMITE). Se garantiza la prosecución de los trámites sobre solicitudes de concesiones mineras, iniciadas por cooperativas mineras con anterioridad a la promulgación del Decreto Supremo 29117, trámites que de manera excepcional continuarán ante la Superintendencia de Minas de la jurisdicción que corresponda, por un tiempo no mayor a los noventa días, en el Marco del Código de Minería vigente.

II. En el área de Reserva Fiscal, los operadores que quieran desarrollar actividades suscribir sus respectivos contratos.

ARTÍCULO 3.- (NUEVAS SOLICITUDES). Las áreas a ser explotadas y exploradas por SERGEOTECMIN podrán ser otorgadas a las cooperativas mineras y a otros operadores mineros, mediante contratos.

ARTÍCULO 4.- (LEVANTAMIENTO DE RESERVA FISCAL). La Reserva Fiscal será levantada de forma parcial mediante Decreto Supremo, en un máximo de 180 días en las áreas estudiadas, conforme se cumplen los trabajos y el cronograma de prospección y exploración establecido en el plan de estudio del SERGEOTECMIN.

Resolución Administrativa No. 04/10 de 13 de enero de 2010

VISTOS Y CONSIDERANDO

La nueva política minea del gobierno del Estado Plurinacional de Bolivia, la Nueva Constitución Política del Estado en materia minera, el convenio 169 de la OIT, EL Art. 54 del DS. 0071 de 9 de abril de 2009, los antecedentes y todo lo demás que en ver se convino y tuvo presente;

Que, el Art. 140 del DS. N° 29894 modificado por el Art. 54 del **DS. 0071 de 9 de abril de 2009, dispone (Régimen Minero). Las Superintendencias Generales y Regionales de Minas pasan a denominarse Autoridad General Jurisdiccional Administrativa Minera y Autoridad Regional Jurisdiccional Administrativa Minera**, entidades que continuaran cumpliendo sus objetivos, desarrollando las funciones y atribuciones que ejercían, además de atender las controversias emergentes del nuevo régimen de contratos mineros, hasta que se emita la nueva norma especial minera.

Que la Resolución Administrativa N° 06/09 de 2 de junio de 2009 emitida por la Autoridad General Jurisdiccional Administrativa, de conformidad a la

competencia reconocida por la mencionada disposición, estableció que en los casos de oposición emergente del régimen de los contratos mineros en la Corporación Minera de Bolivia, sean tramitados conforme a procedimiento y normas vigentes por ante la jurisdiccional administrativa minera.

Que el Seminario Taller denominado “Lineamientos Generales para la Aplicación del Procedimiento Administrativos Mineros en las Autoridades Regionales Jurisdiccionales Administrativas Mineras, respeto a la Nueva Constitución Política del Estado y la Ley Minera, realizado el 28-29-30 de octubre de 2009 en la ciudad de Tarija, con la participación del Director Ejecutivo, Unidad Jurídica y Directores de las Autoridades Regionales, concluyo en la necesidad de uniformar criterios jurídicos para tramitar y resolver las controversias emergentes del nuevo régimen de contratos mineros;

POR TANTO

El suscrito Director Ejecutivo de la Autoridad General Jurisdiccional Administrativa Minera, con las facultades otorgadas por Ley y para el cumplimiento de Art. 54 del DS. 0071 de 9 de Abril de 2009, DS. 26387 de 8 de noviembre de 2001, Artículo 12 inc. H.

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO.- Se aprueba el Reglamento a la Oposición a Contratos Mineros que consta de once artículos a los efectos de su cumplimiento en los casos en los que se suscite oposición, en los trámites bajo el régimen de contratos mineros en la Corporación Minera de Bolivia.

ARTÍCULO SEGUNDO.- Las Autoridades Regionales, a partir de la publicación de la presente Resolución Administrativa, en ejercicio de la jurisdicción administrativa minera, deberán dar a su estricto y cabal cumplimiento.

ARTÍCULO TERCERO.- La jefatura de la unidad de Asuntos Jurídicos de la Autoridad General Jurisdiccional Administrativa Minera, es la encargada de la difusión de esta resolución Administrativa Minera al público en general.

REGISTRESE, HÁGASE SABER Y CÚMPLASE