

Contrato ecuatoriano de concesión minera: un estudio legislativo de la Ley Orgánica de Minería

Ecuadorian mining concession contract: a legislative study of the Organic Mining Law

Estefanía Michelle Pérez Buenaño, Melinton Fernando Saca Balladares

RESUMEN

El presente trabajo de investigación se centra en análisis del entorno jurídico en el que se aplica y desarrolla el Contrato de Concesión Minera en Ecuador de conformidad con la Ley de Minería; teniendo que una de las partes involucradas en este acuerdo de voluntades es el Estado Ecuatoriano el cual celebró el primer contrato de explotación minera a gran escala en la historia del Ecuador. Este estudio permitirá definir el marco en el cual se desarrolla la minería como uno de los sectores estratégicos del Ecuador, en el marco del Estado Constitucional de Derechos y Justicia.

Palabras clave: Minería-Ecuador; Exploración de minerales; Explotación de minerales; Concesión minera; Derecho de Minas.

ABSTRACT

This research work focuses on the analysis of the legal environment in which the Mining Concession Contract is applied and developed in Ecuador in accordance with the Mining Law; Having that one of the parties involved in this agreement of wills is the Ecuadorian State, which obtained the first large-scale mining contract in the history of Ecuador. This study will allow defining the framework in which mining is developed as one of the strategic sectors of Ecuador, within the framework of the Constitutional State of Rights and Justice.

Keywords: Mining-Ecuador; mineral exploration; mineral exploitation; Mining concession; Mining Law.

runas
Journal of Education & Culture

INFORMACIÓN:

<http://doi.org/10.46652/runas.v3i6.86>

ISSN 2737-6230

Vol. 3, No. 6, 2022. e21086

Quito, Ecuador

Enviado: septiembre 30, 2022

Aceptado: diciembre 06, 2022

Publicado: diciembre 15, 2022

Sección General | Peer Reviewed

Publicación continua



AUTORES:

Estefanía Michelle Pérez Buenaño

Abogada en libre ejercicio - Ecuador
estefaniaperezbuenaño@hotmail.es

Melinton Fernando Saca Balladares

Universidad Técnica de Ambato - Ecuador
mf.saca@uta.edu.ec

CONFLICTO DE INTERESES

Los autores declaran que no existe conflicto de interés posible.

FINANCIAMIENTO

No existió asistencia financiera de partes externas al presente artículo.

AGRADECIMIENTO

N/A.

NOTA

El artículo no se desprende de una investigación anterior.

PUBLISHER

RELIGACIÓN
CICSHIAL
Centro de Investigaciones en Ciencias Sociales y Humanidades
desde América Latina

1. Introducción

El Derecho como tal, desde que las leyes fueron plasmadas en cuerpos normativos, han venido recibiendo una serie de reformas a lo largo de la historia e incluyendo nuevas figuras jurídicas que a pesar de tener elementos comunes tienen características propias que deben ser consideradas dentro de la legislación ecuatoriana, como es el caso del Contrato Ecuatoriano de Concesión Minera (Aji, 2021). El Ecuador un país rico en recursos minerales por lo que se presta para la explotación minera a pequeña, mediana y sobre todo a gran escala (Harliansyah et al., 2021) Ministry of Energy and Mineral Resources, in 2017, there are 9,353 Mining Business Licenses (MBL).

En el mes de marzo del año 2012 se firmó uno de los Contratos más importantes para el Ecuador dentro del área minera, con el cual se abrió paso a la primera explotación minera a gran escala en la historia del Ecuador; cuyo objetivo principal es la explotación de cobre, lo cual generó un impacto social, ambiental y jurídico a nivel nacional e internacional, por lo que es necesario realizar un análisis detallado de este tipo de contrato puesto que el mismo constituye un precedente para la celebración nuevos contratos de concesión minera en el país posteriormente (Vasylchenko et al., 2021).

Es por esto que basando el presente análisis en lo regulado por la Constitución vigente, la cual establece un marco dentro del cual debe regularse la actividad minera y el resarcimiento de los derechos a la naturaleza, tomando en cuenta el Mandato Minero y la Ley de Minería cuyas disposiciones fortalecen las herramientas de defensa de la naturaleza y de las comunidades locales frente a proyectos mineros que puedan afectarlos y revisando el Contrato de Explotación Minera, se podrá evidenciar que se trata de un Contrato Sui Géneris, que contiene una serie de cláusulas particulares que deben ser analizadas detalladamente, al tratarse de una figura nueva pero importante que en la actualidad es trascendental para el desarrollo del Ecuador; teniendo en cuenta para todo esto derechos, deberes y principios constitucionalmente reconocidos (Moscoso et al., 2021).

Analizando las épocas más relevantes para la minería, y dependiendo del sistema de atribución del dominio que sobre las minas se haya adoptado han existido distintas posiciones sobre la propiedad de los yacimientos mineros, perteneciendo unas veces al Estado y en otras ocasiones perteneciendo a los particulares, de aquí a que existan varios sistemas jurídicos de atribución del dominio minero ubicándolas en el ámbito público o privado dependiendo de la época (Bradlow, 2021).

2. Desarrollo

2.1 Contrato de concesión minera

Teoría del Derecho minero

Los yacimientos mineros son cosas que al regularse legalmente se convierten en bienes, y en ese aspecto adquieren importancia jurídica. El Derecho Civil rige las relaciones entre los individuos y de éstos con los bienes patrimoniales, y en este sentido las normas generales que da al respecto resultan insuficientes y no encuadran de manera específica con las minas de acuerdo a las necesidades actuales de los países, puesto que, por su naturaleza física y el interés económico estatal, difieren de aquello que regula el Derecho Civil u otra rama de Derecho que no sea la minera. De aquí la necesidad de una regular dentro del derecho positivo un área que se refiera específicamente a las minas como un bien jurídico que necesita establecer sus propias reglas jurídicas (Sieder et al., 2022). Asimismo, Moscoso et al., (2021) definen al Derecho de Minería o Derecho Minero como:

El conjunto de normas jurídicas relativas a la industria minera, que establecen la forma de constitución, conservación y características de las concesiones de exploración y explotación mineras y armonizan a dichas características las instituciones de derecho común relacionadas con la minería. (p. 42)

Es importante tener presente que el Derecho de Minería tiene vinculaciones con todas las ramas de las Ciencias Jurídicas, especialmente con el Derecho Civil, Procesal Civil y Administrativo, puesto que todas las relaciones jurídicas que ocasione el derecho que tienen las personas sobre las minas tienen su fundamento en los principios de Derecho Civil, los procedimientos para llegar a obtener una concesión minera los regula el Derecho Procesal como su nombre lo dice y se relaciona con el Derecho Administrativo porque las concesiones son otorgadas por las autoridades estatales, y un aspecto más importante, enfocándonos a la legislación ecuatoriana el Estado es parte contratante y por tanto beneficiaria de todo aquello que produzca una concesión minera (Harliansyah et al., 2021) Ministry of Energy and Mineral Resources, in 2017, there are 9,353 Mining Business Licenses (MBL).

Derecho romano

Como punto de partida del Derecho Minero en Ecuador tenemos al Derecho Romano, del cual somos herederos directos al igual que la mayoría de países de América del Sur (Horta & García, 2021). Para entender el origen de la legislación minera romana se debe distinguir las etapas históricas más relevantes:

- En los primeros tiempos de la República Romana, fundada en territorio poco minero, poca importancia se le daba a la misma puesto que el territorio romano público era considerado sagrado y a pesar que en terrenos privados sólo se necesitaba el permiso de su

propietario también fue superficial y escasa; el sistema de dominio minero que predominó fue el de la accesión, en que el propietario de la superficie lo era también de las minas que se encontraban dentro de aquel lugar; considerándolas como cosas accesorias del suelo (Habid et al., 2022).

- Extendida la dominación hacia el África y el Oriente, cuyos terrenos eran ricos en metales y en mármol, la explotación minera se encontró conveniente para el Estado satisfacer las necesidades públicas, económicas y bélicas de la época. De manera que, dentro de lo más relevante, con Justiniano se sustituye el sistema de accesión por el regalista o regaliano, nombre que se le da por la existencia de una verdadera regalía para el estado, permitiendo al emperador tener un derecho superior sobre las minas que el mismo dueño superficiario, es decir, sobre terrenos públicos se arrendaba a particulares las minas con la obligación de pagar un tributo alto para la época (Hernández, 2018).

Derecho español o legislación antigua española

Hasta el siglo XII España continúa rigiéndose por el Derecho Romano y consiguientemente el sistema legal romano antes referido tuvo plena vigencia en la península Ibérica. Posteriormente, cuando los árabes invaden tierras españolas, éstos optan por un sistema que somete al dominio del soberano las minas que se ubicaban en lugares públicos y en cuanto a los terrenos privados las minas pertenecían de igual forma a sus dueños, pero con la obligación de pagar un alto porcentaje de la ganancia que se obtenía con la explotación (Vasylchenko et al., 2021).

Este régimen que se hereda desde la época romana, se rompe con la expedición del ordenamiento de “Alcalá”, seguido el ordenamiento de “Nájera”, dictados en 1348 por Alfonso XI, tratándose ya de un cuerpo Legal Minero que se basa en un sistema regalista, es decir el rey era dueño de las minas de oro, plata, plomo y cualquier otro metal con la prohibición de establecer en ellas labores mineras sin la autorización del rey, y a su vez establecía la regalía que tenía que pagarse por explotar las minas (Listiyani et al., 2021).

Legislación colonial hispanoamericana

Con la llegada de los españoles al continente americano impresionados con su riqueza mineral, la corona ve la necesidad de establecer reglas y normas de derecho minero para que se apliquen en las colonias. Por lo que en 1504 los soberanos españoles crean una “Real Cédula” que era una especie de licencia para ejercer la actividad minera que implicaba el derecho real de “quintos”, es decir una regalía sobre la extracción mineral practicada en América. Así se siguen dictando una serie de reales cédulas sobre la explotación minera (Vasylchenko et al., 2021).

La normativa colonial más importante sobre todo para Sudamérica, fueron las “Ordenanzas de Minería de Nueva España o de México”, nombre dado por el origen de su autor, don Francisco Javier de Gamboa, las cuales fueron dictadas en el año 1783 y que años seguidos se hicieron aplicables en los países de Sudamérica conforme se emitían cédulas españolas con dicha aprobación. Estas ordenanzas contenían 314 artículos que regulaban la propiedad minera enfocándose en un sistema de accesión con control real, se impusieron etapas en la tramitación de las concesiones, crearon la figura de caducidad, así mismo incluyó procedimientos técnicos para la explotación minera, beneficios y privilegios mineros e incluso reguló sobre sociedades o compañías mineras (Aji & Maruf, 2021).

Legislación Ecuatoriana

Después de la Independencia en todas las naciones hispanoamericanas siguió rigiendo la legislación española hasta que cada estado fue comenzando a crear su propia codificación nacional, a fines del siglo XI. De esta manera al igual que Perú, Chile, Bolivia, México, entre otras, Ecuador en el año de 1886, ratifica el Código de Minería, que era un cuerpo normativo internacional, en lo principal trataba sobre la propiedad de las minas, así en su artículo 7 dice que *las minas son bienes privados de la Nación o de las Provincias, según el territorio en que se encuentren* (Sieder et al., 2022).

En orden cronológico, las siguientes modificaciones relevantes de la legislación minera hasta llegar a la ley de minería actual cuyo estudio es el que nos interesa, fueron: el Decreto Ley 06, que puso en vigencia la Ley de Minería, de 1985; la Ley 126 de Minería, de 1991 que estuvo vigente hasta el año 2009; y unas reformas que se hicieron a ésta, mediante la Ley para la Promoción de la Inversión y de la Participación Ciudadana, de 2000, y el Reglamento General Sustitutivo del Reglamento General de la Ley de Minería, de 2001 (Listiyani et al., 2021).

El Actual Gobierno del Ecuador al considerar así mismo que uno de los pilares de la economía para el desarrollo del Ecuador es la minería sobre todo a gran escala; aprueba, una nueva Ley de Minería la cual entró en vigencia desde su publicación en el Registro Oficial No. 517, del jueves 29 de enero de 2009. Esta Ley no extinguió la vigencia del Mandato Minero (Piña, 2020). Para el Gobierno, la Ley Minera fue un avance real frente a la Ley anterior para despegar el sector minero e incluía 158 artículos, siete disposiciones generales, nueve transitorias y dos finales (Harliansyah et al., 2021).

Fuentes del Derecho Minero

En la cultura jurídico-académica el tema de las fuentes de Derecho ha sido concebido tradicionalmente como una de las principales formas de presentación, para llegar al origen del Derecho Positivo ya sea en su conjunto o de cualquiera de sus ramas, en este caso del Derecho de Minería:

La Ley. La fuente inmediata y principal de producción y conocimiento del Derecho Minero lo constituye la Ley, puesto que como se observó en el tema anterior, las leyes antiguas han regulado cuestiones referentes al Derecho Minero que han ido evolucionando hasta nuestros días conforme se ha ido desarrollando cada estado. Por lo tanto, dentro de esta fuente están las leyes sustantivas y adjetivas dictadas por los Estados, los decretos, ordenanzas y reglamentos, así como toda norma que se encargue de regular el ámbito minero. Abarca también las leyes que, a pesar de no estar dentro de la legislación minera como tal, actúan dentro de ésta como supletorias, en caso de que no se encuentre específicamente regulados principios y normas en un cuerpo legal minero (Habid et al., 2022).

La costumbre. Según el Diccionario Jurídico Elemental de Harliansyah et al., (2021) Ministry of Energy and Mineral Resources, in 2017, there are 9,353 Mining Business Licenses (MBL la Costumbre se define como una de las fuentes del Derecho, que no es otra cosa que normas jurídicas, no escritas, impuestas por el uso. En la definición de Ulpiano: el consentimiento tácito del pueblo, inveterado por un largo uso. Esta fuente adquiere el carácter de secundario en la legislación hispanoamericana, a diferencia de la legislación norteamericana e inglesa puesto que la corriente de derecho es diferente a la nuestra, que ha heredado la corriente romanística.

La doctrina como fuente del Derecho Minero

Si bien inicialmente ha sido escasa, ha incrementado su importancia en los últimos tiempos, conforme la minería se ha vuelto uno de los principales ingresos económicos para los países, y los estudios de los distintos tratadistas especialmente para Argentina, Chile, Venezuela y Perú, han contribuido al crecimiento de ésta rama del Derecho y países como el Ecuador han tomado de referencia esa Doctrina para poder delimitar en que parámetros se desarrolla el Derecho Minero en el país (Sieder et al., 2022).

La jurisprudencia. Como última fuente del Derecho Minero, se encuentra la Jurisprudencia o precedentes jurisprudenciales, que han sido emanados por las autoridades mineras a cuyo cargo se halla la aplicación de los códigos, leyes y reglamentos de minería. Según el Diccionario Jurídico Elemental de (Yıldız & Topaloğlu, 2021) la Jurisprudencia se define como la interpretación de la ley hecha por los jueces. Conjunto de sentencias que determinan un criterio acerca de un problema jurídico omitido u oscuro en los textos positivos o en otras fuentes del Derecho.

Teoría de la Concesión Minera

Como lo manifiesta el autor Hernández, (2018):

La idea concesional indudablemente ha estado presente en la legislación minera a lo largo de la historia, así, en tiempos romanos se otorgaba a particulares el derecho para explotar las minas por medio del pago de un tributo al rey; en la

época española medieval de igual forma por medio de licencias y ordenanzas que sirvieron de base para la figura de la concesión minera en la época moderna, así en la actualidad se requiere de la aprobación del Estado para poder acceder a la exploración y explotación minera por medio de un trámite administrativo, independientemente en manos de quien se encuentren las minas. (p.72)

La figura más importante y que da vida al Derecho Minero es la institución de la Concesión Minera y para poder definirla se debe partir de la concesión en sentido tradicional y general, la cual, según el autor en mención es:

Un acto que amplía los derechos de los particulares, pues la etimología (concessio, conceder) indica que la Administración otorga o cede alguna facultad o derecho al interesado. Por lo tanto, tradicionalmente la doctrina y la legislación han entendido que todo concesionario, en virtud de un acto concesional, siempre adquiere un derecho, ex novo; esto es un derecho del que carecía antes de la intervención concesional. (Piña, 2020, p. 26)

Naturaleza jurídica de la Concesión Minera

Los tratadistas han formulado distintas teorías sobre la naturaleza jurídica de la concesión en general: la primera de ellas como la teoría de la concesión como acto bilateral (contrato), la segunda se refiere a la teoría de la concesión como acto unilateral, es decir que niegan los caracteres contractuales de la concesión y la consideran un acto netamente administrativo-legal, y hay quienes consideran incluso una tercera la teoría del acto mixto, brevemente haciendo referencia a cada una de ellas:

- La concesión como contrato: para que exista una concesión tiene que necesariamente haber un acuerdo de voluntades, es decir un contrato privado como cualquier otro en el que un particular se obliga con la Administración a una determinada prestación de carácter público, puesto que los autores que defienden esta tesis alegan que mientras exista un acuerdo bilateral existirá un contrato de por medio (Vasylchenko et al., 2021).
- La concesión como acto mixto: esta teoría se deriva de la anterior, y ha sido propuesta por autores contemporáneos, cuya proposición se enfoca en el hecho que las relaciones entre cedente y cesionario, no son un acto contractual simple debido a que el objeto del acuerdo constituye bienes o servicios públicos, que son patrimonio estatal y por lo tanto su administración y competencia corresponde al poder estatal de manera unilateral. Así, esta teoría propone que es un acto mixto, teniendo por un lado un contrato sobre los términos en que contraten las partes y por otro reglas y legislación que se debe aplicar obligatoriamente cuando bienes estatales estén de por medio en el contrato (Horta, 2021).

3. Resultados

3.1 La Concesión Minera en Ecuador: Derecho y Obligaciones Generalidades

La Constitución del Ecuador vigente desde su publicación en el Registro Oficial el 20 de octubre de 2008, contiene en términos generales las normas fundamentales que amparan los derechos y libertades de los sujetos de derecho, la organización y desarrollo del Estado y de sus respectivas Instituciones, normas para impulsar el desarrollo político, económico y social del país; y, en el área minera contiene normas claras sobre los recursos naturales no renovables y las áreas estratégicas del Ecuador (Yildiz, 2021).

Haciendo una referencia minera en términos generales, el artículo 1 inciso 3 de la Constitución dice que los recursos naturales no renovables del territorio del Estado pertenecen a su patrimonio inalienable, irrenunciable e imprescriptible, y esto significa que no se pueden vender y cambiar de titular, que no se puede renunciar ni rechazar su dominio y que no se extingue su propiedad con el paso del tiempo (Harliansyah et al., 2021) Ministry of Energy and Mineral Resources, in 2017, there are 9,353 Mining Business Licenses (MBL).

El artículo 408 de la Constitución establece que:

Son de propiedad inalienable, imprescriptible e inembargable del Estado los recursos naturales no renovables y, en general, los productos del subsuelo, yacimientos minerales y de hidrocarburos, sustancias cuya naturaleza sea distinta de la del suelo, incluso los que se encuentren en las áreas cubiertas por las aguas del mar territorial y las zonas marítimas; así como la biodiversidad y su patrimonio genético y el espectro radioeléctrico. Estos bienes sólo podrán ser explotados en estricto cumplimiento de los principios ambientales establecidos en la Constitución. El Estado participará en los beneficios del aprovechamiento de estos recursos, en un monto que no será inferior a los de la empresa que los explota.

Al artículo referido es la base para la regulación minera en Ecuador, teniendo en cuenta que todas las leyes deben estar de acorde a la Constitución vigente para que tengan plena validez jurídica y puedan generar efectos. Así, el titular de los recursos naturales no renovables y demás productos del territorio minero será el Estado y la única manera de hacer uso de ellos es a través de la autorización para su explotación siempre y cuando se cumplan con todos los requisitos que establece la legislación afín a la minería en Ecuador (Habid et al., 2022).

Los recursos naturales no renovables se consideran un sector estratégico tal como lo establece el artículo 313 del mismo cuerpo normativo, es decir que su utilización representa una parte significativa del desarrollo del Ecuador en varios sentidos especialmente en el económico y por lo tanto el Estado es el único que se reserva el derecho de manejar estos sectores estratégicos para el desarrollo

nacional. Puede el Estado también delegar de forma excepcional a la iniciativa privada y a la economía popular y solidaria, el ejercicio de estas actividades, en los casos que establezca la ley, conforme al artículo 316, esto se logrará a través de las concesiones mineras, teniendo en cuenta que el hecho de delegar al sector privado la iniciativa no excluye al Estado de su participación ya que éste siempre será parte activa dentro de cualquier explotación minera (Listiyani et al., 2021).

Así mismo la Carta Magna contiene varios artículos mineros como lo son los artículos 316 y 317 que a más de lo ya mencionado regula el hecho de priorizar la responsabilidad frente a los impactos que genere la explotación minera teniendo en cuenta que siempre va a generarse consecuencias ambientales, culturales, sociales y económicas ya sea en mayor o menor rango y que por lo tanto debe preverse y en caso de originarse repararse en su totalidad (Igbayiloye & Bradlow, 2021).

3.2 En conformidad con el Mandato Minero

Con la finalidad de establecer un marco regulatorio apropiado para la actividad minera entendiendo que se trata de uno de los sectores estratégicos más importantes para Ecuador y a la vez asegurando el resarcimiento de los perjuicios económicos que se pudieran originar de su explotación, el Pleno de la Asamblea Nacional Constituyente (ANC), en fecha 18 de Abril de 2008 aprueba el Mandato Constituyente No. 6, con la finalidad de regular la industria minera hasta que entrara en vigencia la nueva Ley Minera que sustituya a la que fue aprobada en 1991 como se mencionó con anterioridad (Piña, 2020).

El Mandato Minero dentro de los aspectos más importantes que contienen sus doce artículos y al considerarse necesario que la exploración y explotación minera se desarrolle con respeto a los derechos del medio ambiente, de los pueblos indígenas, afro ecuatorianos y de quienes podrían ser afectados por la minería dentro del contexto del nuevo Estado Constitucional de Derechos y Justicia, buscando el correcto mecanismo para planificación, reordenamiento territorial y definición del uso del suelo a corto y largo plazo, tanto de los recursos renovables y no renovables (Habid et al., 2022).

En los artículos 3 y 4 de este edicto se declara la extinción sin compensación económica para las concesiones de tres tipos: las que fueron otorgadas en áreas protegidas como protección a la naturaleza; también si se hubieran otorgado más de concesiones a un mismo titular para permitir que otras personas puedan acceder a ellas y también para las concesiones que hayan sido otorgadas a funcionarios o ex funcionarios del Ministerios relacionados con la minería como los son el Ministerio de Recursos Naturales, el Ministerio de Energía y Minas y el Ministerio de Minas y Petróleos, esta disposición se extiende incluso a sus parientes cercanos hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad (Bradlow, 2021).

3.3 Conformidad con la Ley de Minería

Basada en la Constitución, la Asamblea Nacional elaboró la Ley de Minería, entrada en vigencia a partir del 29 de enero del 2009, publicada en el Registro Oficial N° 517 en la que asegura que los beneficios económicos para el Estado deberán estar sujetos al artículo constitucional 408 de allí la importancia de haberlo analizado oportunamente ya que la lo regulado en la Constitución será base para toda la legislación secundaria. En fecha 13 de junio del año en curso, mediante decreto 740 publicado en el Registro Oficial, la Asamblea Nacional aprobó la última reforma a la Ley de Minería denominada Ley Orgánica Reformatoria a la Ley de Minería (García, 2021).

A partir de una regulación constitucional bastante general la presente ley continúa regulando ya de una manera específica la actividad minera, nuevamente recalca el hecho de que el Estado puede delegar su participación en el sector minero a empresas mixtas mineras en las cuales tenga mayoría accionaria, o a la iniciativa privada y a la economía popular y solidaria, para todo lo que implique la industria minera (Maruf, 2021).

A esta ley se someterán todas las relaciones que surjan de la actividad minera entre las personas naturales o jurídicas y el Estado, como lo dispone el artículo 2 y como en toda rama del Derecho para lo que no se encuentre expresamente regulado sobre la materia minera se aplicaran las normas supletorias que en éste caso son la Administrativa, Contencioso-Administrativa; de soberanía alimentaria; tributaria; penal; procesal penal; de empresas públicas; societaria; civil; procesal civil; de gobiernos autónomos descentralizados; de patrimonio cultural y demás normativa aplicable al sector geológico minero, según el artículo 3 (Moscoso et al., 2021).

Sobre el tema de las concesiones mineras continúa regulando la Ley que estamos estudiando, así los siguientes artículos se refieren sobre los derechos y obligaciones de quienes ya sean titulares de las concesiones mineras las cuales van desde mantener en actividad la concesión otorgada, realizar construcciones e instalaciones adecuadas para poder operar y esto incluye la correcta utilización del agua, también menciona las obligaciones tributarias y laborales dentro de ellas es interesante que en toda concesión deberá contratarse mínimo el 80% de personal ecuatoriano y solo de no existir profesionales ecuatorianos se acudirá a personal extranjero, promoviendo el trabajo y disminuyendo el índice de desempleo en el país (Vasylchenko et al., 2021).

3.4 En conformidad con la ley reformativa a la ley minería

La regulación de la participación de las empresas estatales extranjeras o sus subsidiarias con la finalidad de promover la inversión privada, que en su mayoría es extranjera; el establecimiento de normas que sancionan la actividad minera ilegal; la incorporación del régimen de mediana minería, y cambios en el impuesto a los ingresos extraordinarios, son los principales aspectos de la Ley Reformatoria a la Ley de Minería, la cual fue aprobada el 13 de junio (Habid et al., 2022).

Excepción de remate y subasta. En los procesos de subasta o remate público, se exceptúa el otorgamiento de concesiones mineras, que efectúe el Estado por intermedio del Ministerio Sectorial, mediante delegación a empresas estatales extranjeras o sus subsidiarias, compañías de economía mixta o a consorcios en las que éstas tengan participación mayoritaria, según la propuesta.

Menos actos administrativos. También se sugiere que para ejecutar las actividades mineras se requieren obligatoriamente la licencia ambiental otorgada por el Ministerio del Ambiente y un acto administrativo motivado y favorable de la Autoridad Única del Agua. No serán necesarios los actos del Concejo Municipal, Ministerio de Transporte, Secretaría Nacional de Telecomunicaciones, Ministerio de Defensa e Instituto Nacional de Patrimonio. Si el concesionario minero advirtiere que sus actividades pudieren afectar a los bienes o patrimonio, solicitará la autorización a la entidad competente (Habid et al., 2022).

Multas por minería ilegal. Los autores de las actividades ilícitas o propietarios de los bienes serán multados por la Agencia de Regulación y Control Minero con 200 a 500 remuneraciones básicas unificadas, dependiendo de la gravedad de la infracción. La Agencia tendrá jurisdicción coactiva. Habrá sanción para los titulares de los derechos mineros que consientan el cometimiento de actividades mineras ilegales (Habid et al., 2022).

Regalías. El concesionario minero deberá pagar una regalía equivalente a un porcentaje sobre la venta del mineral principal o los minerales secundarios, no menor al 5% sobre las ventas y, para el caso de oro, cobre o plata, no mayor al 8%, adicional al pago correspondiente del impuesto a la renta; del porcentaje de las utilidades atribuidas al Estado conforme esta ley; del impuesto sobre los ingresos extraordinarios y del impuesto al valor agregado. El Gobierno podrá utilizar el 60% de las regalías señaladas para obras en las respectivas localidades (Habid et al., 2022).

Mediana minería. Es aquella que está por sobre el volumen de procesamiento establecido para el régimen especial de pequeña minería. La inversión nacional o extranjera que se efectúe en actividades de mediana minería, se sujetará al Código de la Producción. Los rangos son los siguientes: Para minerales metálicos: De 301 hasta 1000 toneladas por día en minería subterránea; de 1001 hasta 2000 toneladas por día en minería a cielo abierto; y, de 1501 hasta 3000 m³ por día en minería aluvial. Para minerales NO metálicos: Desde 1001 hasta 3000 toneladas por día (Habid et al., 2022).

4. Conclusiones

Al analizar la perspectiva holística del contrato minero y su trascendencia longitudinal teórica e histórica, se han expuesto los cambios más relevantes en el proceso de evolución normativa en el Ecuador en el ámbito minero, podemos resaltar que la minería era un asunto secundario a pesar que el Ecuador siempre ha estado dotado de recursos naturales y diversidad biológica significativa; puesto que tan solo en las últimas décadas, comenzando con la extracción de recursos naturales hidrocarbu-

ríferos es cuando el país comienza una nueva etapa en la minería, tomando una nueva orientación jurídica, económica y política.

El Derecho Minero es dinámico y por tanto frente al apareamiento de nuevas necesidades debe ir ajustándose la regulación minera para que ésta sea acorde a la realidad para la que rige. Así mismo debe tratarse de reglas claras para que definan a futuro cómo se desarrollará la minería a pequeña, mediana y a gran escala teniendo en cuenta dos factores fundamentales en la actualidad: primero, el Ecuador es un país rico en recursos naturales minerales; segundo, la industria minera a gran escala está iniciando su ejecución en el país; por tanto la Ley Minera y demás reglamentos deben permitir explorar y explotar tales recursos en un tiempo determinado con proyección futura.

A partir del año 2008 se han venido creando y reformando leyes y reglamentos, incluyendo una reforma a la Carta Magna Ecuatoriana como se analizó en párrafos anteriores; y en el área que nos compete, la minería; con la finalidad de crear una industria minera responsable acogiendo a los Principios Universales de Protección a los Derechos de la Naturaleza. Por primera vez el Estado cuenta con instrumentos jurídicos y técnicos verificados sobre el estado ambiental de las concesiones mineras y planes de monitoreo ambiental durante todo el proceso que implica la explotación técnica de las minas con resarcimiento de los daños que se ocasionen en las áreas implicadas.

Referencias

- Aji, K., & Maruf, U. (2021). The Law Enforcement Against The Crime Of Illegal Mining. *Law Development Journal*, 3(2), 424. <https://doi.org/10.30659/ldj.3.2.424-430>
- Habid, D., Rivera, L., & Gaspar, M. (2022). Responsabilidad jurídica por daño ambiental producto de la explotación minera. *Cienciamatria Revista Interdisciplinaria de Humanidades, Educación, Ciencia y Tecnología*, 8(1), 178–188. <https://doi.org/10.35381/cm.v8i1.660>
- Harliansyah, H., Rini, A., Siagian, E., Andjab, T., & Fall, R. (2021). Free, prior and informed consent in fulfilling the constitutional rights of citizens in the mining sector. *International Journal of Law, Environment, and Natural Resources*, 1(1), 11–21. <https://doi.org/10.51749/injurlens.v1i1.2>
- Hernández, L. (2018). Patrimonialidad y regalismo. La identidad histórico-jurídica del derecho minero y petrolero colombiano. *Revista de Derecho*, 19(52), 107–145. <https://doi.org/10.18601/01236458.n52.06>
- Horta, C., & García, M. (2021). La industria minera en Latinoamérica. *Universidad Autónoma de Manizales*, 29(52), 124–156.

- Igbayiloye, O., & Bradlow, D. (2021). An assessment of the regulatory legal and institutional framework of the mining industry in South Africa and Kenya for effective human rights protection: Lessons for other countries. *African Human Rights Law Journal*, 21(1), 363–388. <https://doi.org/10.17159/1996-2096/2021/v21n1a16>
- Listiyani, N., Zulfikar, R., & Nopliardy, R. (2021). Revitalization of the environmental supervision policy on coordination and commitment based coal mining. *LamLaj*, 6(1), 71–84.
- Moscoso, K., Beraún, M., & Cárdenas, M. (2021). Contribución de la minería en términos de canon y otras regalías en el Perú. *Investigación valdizana*, 15(2), 57–68.
- Piña, J. (2020). Derecho minero. *Enfoques Jurídicos*, 12(1), 2019–2021. <https://doi.org/10.25009/ej.v0i1.2537>
- Sieder, R., Montoya, A., & Bravo, Y. (2022). Presentación del dossier Extractivismo minero en América Latina: la juridificación de los conflictos socioambientales. *Íconos- Revista de Ciencias Sociales*, 26(72), 7–12. <https://revistas.flacsoandes.edu.ec/iconos/article/view/5230>
- Vasylychenko, O., Lotiuk, O., Yevstihnieiev, A., Basalaieva, A., & Kustova, S. (2021). The environmental regulation of mining: legal foundations. *Naukovyi Visnyk Natsionalnoho Hirnychoho Universytetu*, 2021(3), 106–110. <https://doi.org/10.33271/nvngu/2021-3/106>
- Yıldız, T. D., & Topaloğlu, M. (2021). Bringing mining rights as capitals to the trading companies from the perspective of valuations of licenses. *Dokuz Eylul University The Journal of Graduate School of Social Sciences*, 23(3), 1123–1149. <http://dx.doi.org/10.16953/deusosbil.729746>

AUTORES

Estefanía Michelle Pérez Buenaño. Abogada de los tribunales de la república del Ecuador.

Melinton Fernando Saca Balladares. Licenciado en Ciencias Públicas y sociales (2004). Doctor en Jurisprudencia y abogado de los Tribunales y Juzgados de la república 2007). Magister en Derecho Constitucional (2020). Docente de pregrado de la Universidad Técnica de Ambato.