

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

**ANÁLISIS JURÍDICO DE LA EXISTENCIA DE LAGUNA LEGAL EN RELACIÓN AL
PROCESO DE OPOSICIÓN AL OTORGAMIENTO DE LICENCIAS DE
RECONOCIMIENTO, EXPLORACIÓN Y EXPLOTACIÓN DE LOS RECURSOS
MINERALES, EN LA LEY MINERA, DECRETO 48-97**

GLENDAMARISOL VILLATORO BOC

GUATEMALA, JULIO DE 2013

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

**ANÁLISIS JURÍDICO DE LA EXISTENCIA DE LAGUNA LEGAL EN RELACIÓN AL
PROCESO DE OPOSICIÓN AL OTORGAMIENTO DE LICENCIAS DE
RECONOCIMIENTO, EXPLORACIÓN Y EXPLOTACIÓN DE LOS RECURSOS
MINERALES, EN LA LEY MINERA, DECRETO 48-97**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva
de la
Facultad de Ciencias Jurídicas y sociales
de la
Universidad de San Carlos de Guatemala
Por

GLENDAMARISOL VILLATORO BOC

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADA Y NOTARIA

Guatemala, julio de 2013

**HONORABLE JUNTA DIRECTIVA
DE LA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
DE LA
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA**

DECANO:	Lic. Avidán Ortiz Orellana
VOCAL I:	Lic. Mario Ismael Aguilar Elizardi
VOCAL III:	Lic. Luis Fernando López Díaz
VOCAL IV:	Br. Víctor Andrés Marroquín Mijangos
VOCAL V:	Br. Rocael López González
SECRETARIA:	Licda. Rosario Gil Pérez

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente:	Lic. Rodolfo Giovani Celis López
Secretario:	Lic. Jorge Mario Yupe Cárcamo
Vocal:	Lic. Víctor Manuel Soto Salazar

Segunda Fase:

Presidente:	Lic. Héctor Vinicio Calderón Reyes
Secretaria:	Licda. Ileana Noemí Villatoro Fernández
Vocal:	Licda. Jennie Aimeé Molina Morán

RAZÓN: “Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenido de la tesis”. (Artículo 43 del Normativo para la Elaboración De Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público).

Lic. ESTUARDO CASTELLANOS VENEGAS
ABOGADO Y NOTARIO
3ª. Avenida 14-43, Zona 1 Guatemala
Teléfono 2230- 4830



Guatemala, 29 de octubre de 2012

Doctor
Bonerge Amilcar Mejía Orellana
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Ciudad Universitaria



Su despacho:

En cumplimiento del nombramiento como Asesor de Tesis de la Bachiller **GLENDAMARISOL VILLATORO BOC** me dirijo a usted, con el objeto de informar sobre mi labor y emito el dictamen correspondiente en el sentido siguiente:

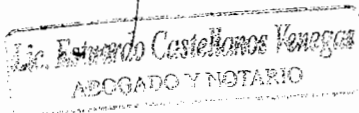
1. El trabajo de tesis intitulada: "**ANÁLISIS JURÍDICO DE LA EXISTENCIA DE LAGUNA LEGAL EN RELACIÓN AL PROCESO DE OPOSICIÓN AL OTORGAMIENTO DE LICENCIAS DE RECONOCIMIENTO, EXPLORACIÓN Y EXPLOTACIÓN DE LOS RECURSOS MINERALES, EN LA LEY MINERA, DECRETO 48-97.**"
2. En la revisión del trabajo de tesis, se han discutido algunos puntos de forma personal con la autora, realizando los cambios y correcciones que la investigación requirió, en argumento de lo anterior, procedí a revisar los diferentes métodos empleados, siendo estos los siguientes: método analítico, cuyo objetivo principal fue descomponer el tema central en varios subtemas, con el propósito de encontrar posibles soluciones o alternativas; el método deductivo que partió de generalizaciones universales permitiendo obtener inferencias particulares; el método sintético mediante el cual se relacionaron hechos aislados para poder así formular una teoría unificando diversos elementos y el método inductivo, estableciendo enunciados a partir de la experiencia. Las técnicas de investigación bibliográfica, jurídica y documental utilizadas otorgan un soporte estable a la investigación y le permiten desarrollarse de manera sencilla.



3. Además se comprobó que la bibliografía consultada fuera la correcta, que los métodos y técnicas fueron aplicados adecuadamente, en virtud de lo anteriormente expuesto puedo afirmar que se obtuvo la información necesaria y objetiva para la elaboración, redacción y presentación final del presente trabajo.
4. En cuanto a las conclusiones y recomendaciones, comparto los argumentos vertidos por la autora, puesto que las mismas se encuentran estructuradas de acuerdo al contenido del plan de investigación y están debidamente fundamentadas.
5. El contenido del presente trabajo investigativo constituye un aporte científico que centra su desarrollo en el procedimiento de oposición al otorgamiento y autorización de licencias de reconocimiento, exploración y explotación de los recursos minerales, así como la imprecisión jurídica que presenta en su regulación.
6. Se establece, que se cumplieron los requisitos exigidos por el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público de la Universidad de San Carlos de Guatemala, por lo cual resulta procedente dar el presente **DICTAMEN FAVORABLE**, aprobando el trabajo de tesis asesorado.

Atentamente,

Lic. Estuardo Castellanos Venegas
Abogado y Notario
Cól. 7,706





FACULTAD DE CIENCIAS
 JURÍDICAS Y SOCIALES
 Ciudad Universitaria, zona 12
 GUATEMALA, C.A.



UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.
 Guatemala, 18 de enero de 2013.

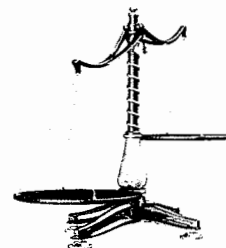
Atentamente, pase al LICENCIADO EDGAR ARMINDO CASTILLO AYALA, para que proceda a revisar el trabajo de tesis de la estudiante GLENDA MARISOL VILLATORO BOC, intitulado: "ANÁLISIS JURÍDICO DE LA EXISTENCIA DE LAGUNA LEGAL EN RELACIÓN AL PROCESO DE OPOSICIÓN AL OTORGAMIENTO DE LICENCIAS DE RECONOCIMIENTO, EXPLORACIÓN Y EXPLOTACIÓN DE LOS RECURSOS MINERALES, EN LA LEY MINERA, DECRETO 48-97."

Me permito hacer de su conocimiento que está facultado para realizar las modificaciones de forma y fondo que tengan por objeto mejorar la investigación, asimismo, del título del trabajo de tesis. En el dictamen correspondiente deberá cumplir con los requisitos establecidos en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, el cual establece: "Tanto el asesor como el revisor de tesis, harán constar en los dictámenes correspondientes, su opinión respecto del contenido científico y técnico de la tesis, la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, los cuadros estadísticos si fueren necesarios, la contribución científica de la misma, las conclusiones, las recomendaciones y la bibliografía utilizada, si aprueban o desaprueban el trabajo de investigación y otras consideraciones que estimen pertinentes".

DR. BONERGE AMILCAR MEJÍA ORELLANA
 JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS

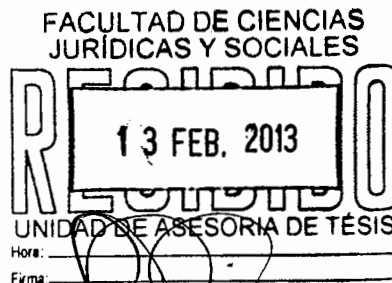
cc.Unidad de Tesis
 BAMO/iyf.

Lic. EDGAR ARMINDO CASTILLO AYALA
ABOGADO Y NOTARIO
3ª. Avenida 13-62, Zona 1 Guatemala
Teléfono 22327736



Guatemala 13 de febrero de 2013.

Doctor
Bonerge Amilcar Mejía Orellana
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Ciudad Universitaria.



Su despacho:

De manera atenta y respetuosa me permito comunicarle que atendiendo a la providencia emanada por la Unidad a su cargo con fecha dieciocho de enero del presente año, he cumplido con la función de Revisor de Tesis de la Bachiller **GLENDA MARISOL VILLATORO BOC**, carné 200411456, cuyo trabajo se intitula **“ANÁLISIS JURÍDICO DE LA EXISTENCIA DE LAGUNA LEGAL EN RELACIÓN AL PROCESO DE OPOSICIÓN AL OTORGAMIENTO DE LICENCIAS DE RECONOCIMIENTO, EXPLORACIÓN Y EXPLOTACIÓN DE LOS RECURSOS MINERALES, EN LA LEY MINERA, DECRETO 48-97”** al respecto informo que la bachiller trabajó bajo mi dirección y se efectuaron las sesiones de trabajo correspondientes.

Efectué la revisión de la investigación, y en su oportunidad sugerí cambios de fondo y forma, algunas correcciones de tipo gramatical y de redacción, misma que considere oportunas, para una mejor comprensión del tema abordado por la bachiller, cabe destacar que la redacción de la misma es clara, adecuada y con el léxico jurídico correcto.

Consideré además, que el trabajo relacionado constituye un aporte de contenido científico y técnico, ya que se analiza la problemática que actualmente enfrentan las comunidades en torno al tema minero, además se indaga a profundidad el trámite de oposición al otorgamiento de licencias de reconocimiento, exploración y explotación de los recursos minerales, y la participación de las comunidades afectadas frente a las transnacionales mineras, contribuyendo y aportando soluciones prácticas.

La bachiller **GLENDA MARISOL VILLATORO BOC** para el desarrollo del trabajo en mención utilizó las siguientes metodologías de investigación: método analítico, método deductivo, método sintético y método inductivo. Las técnicas utilizadas fueron la



observación, la encuesta y la documental. Es de mencionar que la bibliografía consultada es acertada y actualizada además es de autores nacionales e internacionales

Las conclusiones y recomendaciones a que arriba la bachiller, son congruentes con el contenido de la investigación, para lograr los objetivos que se ha planteado en su plan de trabajo. Determinando la veracidad de la hipótesis formulada.

Por lo anterior, se establece que se cumplieron los requisitos establecidos en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, por lo cual me permito emitir **DICTAMEN FAVORABLE** del trabajo de tesis a efecto que el mismo pueda continuar el trámite correspondiente.

Atentamente,

Lic. Edgar Armindo Castillo Ayala

Edgar Armindo Castillo Ayala
Abogado y Notario

Abogado y Notario

Colegiado 6220



USAC

TRICENTENARIA

Universidad de San Carlos de Guatemala
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Edificio 5-7 Ciudad Universitaria
Guatemala, Guatemala



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 20 de junio de 2013.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de la estudiante GLENDA MARISOL VILLATORO BOC, titulado ANÁLISIS JURÍDICO DE LA EXISTENCIA DE LAGUNA LEGAL EN RELACIÓN AL PROCESO DE OPOSICIÓN AL OTORGAMIENTO DE LICENCIAS DE RECONOCIMIENTO, EXPLORACIÓN Y EXPLOTACIÓN DE LOS RECURSOS MINERALES, EN LA LEY MINERA, DECRETO 48-97. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

CMCM/silh.

Lio. Avidán Ortiz Orellana
DECANO





DEDICATORIA

- A DIOS:** Padre amoroso y siempre misericordioso, quien ha abrigado mis sueños, anhelos y esperanzas, brindándome sabiduría y fortaleza, para ofrendarle hoy el fruto incalculable de mis esfuerzos, que son también esfuerzos suyos porque ha acompañado siempre mi caminar.
- A MIS PADRES:** **Ezequiel Villatoro y Romelia de Villatoro**, por ser el recuerdo vivo del amor de Dios, por ser centinelas para mi vida, por amarme infinitamente, no hay palabras en el mundo que puedan expresar lo que significan para mí, y el gran amor que les tengo, hoy poseo el privilegio maravilloso de poder decir que gracias a sus esfuerzos ahora alcanzo mi más anhelado triunfo. Gracias por ser ese padre amoroso y esa madre sabia, que han sabido construir un hogar lleno de felicidad.
- A MI HERMANO:** **Fernando Villatoro**, por estar siempre a mi lado, por todos sus cuidados, por el amor que me ha brindado, y sobre todo porque juntos, hoy, compartimos este triunfo.
- A MI FAMILIA:** Innumerable sería nombrar a cada uno de ellos, pero gracias por su cariño y comprensión
- A MI AMIGO MIGUEL ÁNGEL GÓMEZ GUZMÁN (Q.E.P.D.):** Por enseñarme que el único y verdadero amor hacia Dios, es la entrega total.
- A MIS CENTROS DE ESTUDIO:** Especialmente a mi amada Universidad de San Carlos de Guatemala, a la facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales y al Instituto Normal Central para Señoritas Belén, por forjar mis ideales e instruirme en la sabiduría y el conocimiento



ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	i

CAPÍTULO

1. Derecho minero.....	1
1.1. Concepto	1
1.1.1. Derecho.....	1
1.1.2. Minería.....	6
1.2. Definición de derecho minero.....	8
1.3. Naturaleza jurídica.....	9
1.4. Finalidad.....	12
1.5. Características.....	14
1.6. Principios.....	15
1.6.1. Etimología.....	15
1.6.2. Definición.....	16
1.6.3. Clasificación.....	16
1.7. Fuentes del derecho minero.....	17
1.7.1. Etimología.....	17
1.7.2. Definición.....	18
1.7.3. Clasificación.....	19
1.7.4. Clasificación doctrinaria.....	19
1.7.5. Clasificación legal.....	20
1.8. Relación con otras disciplinas.....	23
1.8.1. Relación con el derecho constitucional.....	23
1.8.2. Relación con el derecho administrativo.....	25
1.8.3. Relación con el derecho penal.....	27
1.8.4. Relación con el derecho civil.....	30
1.8.5. Relación con el derecho ambiental.....	31



	Pág.
1.9. Dominio del territorio minero.....	32
1.10. Actores dentro del derecho minero.....	35

CAPÍTULO II

2. Derecho minero guatemalteco.....	37
2.1. Desarrollo histórico de la minería en Guatemala.....	37
2.2. Antecedentes legales sobre la normativa jurídica reguladora del derecho minero en el territorio nacional.....	40
2.3. Actividad minera guatemalteca.....	44
2.3.1. Actividad de reconocimiento.....	45
2.3.2. Actividad de exploración.....	46
2.3.3. Actividad de explotación.....	47
2.3.4. Trámite administrativo para el otorgamiento de licencias de reconocimiento, exploración y explotación minera.....	48
2.3.5. Ley de Minería, Decreto 48-97.....	52

CAPÍTULO III

3. Conflictos en el proceso de otorgamiento y autorización de licencias de reconocimiento, exploración y explotación minera.....	55
3.1. Definición de oposición.....	57
3.2. Trámite administrativo de oposición a la autorización de licencias mineras.....	58
3.3. Problemática actual de las comunidades afectadas frente a la autorización de licencias mineras.....	60

3.4. Mecanismos alternativos de oposición a la problemática actual de las comunidades.....	68
3.5. Existencia de laguna legal en el proceso de oposición al trámite de autorización y otorgamiento de licencias de reconocimiento, exploración y explotación minera.....	69

CAPÍTULO IV

4. Soluciones al conflicto en el proceso de oposición y otorgamiento de licencias de reconocimiento, exploración y explotación minera.....	81
4.1. Proceso de consulta.....	84
4.2. El proceso consultivo como mecanismo eficaz de oposición en el trámite de autorización de licencias mineras.....	87
4.3. Consejo comunitario minero.....	89
4.4. Anteproyecto de reformas al Decreto 48-97, Ley de Minería.....	92
CONCLUSIONES.....	101
RECOMENDACIONES.....	103
BIBLIOGRAFÍA.....	105



INTRODUCCIÓN

En los últimos años en Guatemala se han incrementado las actividades mineras, sobre todo por la gran variedad de minerales encontrados. Diversos son los beneficios que la industria minera genera, como el desarrollo económico de las comunidades en donde se encuentran, pero también grandes son las consecuencias, como la depredación de la fauna y la flora del lugar, así como la contaminación por los materiales tóxicos utilizados en las minas al momento de la extracción de los distintos recursos minerales. Las comunidades mayoritariamente indígenas se encuentran conscientes de esta problemática y manifiestan su inconformidad, oposición y total rechazo a las actividades mineras, a través de los constantes enfrentamientos entre los pobladores de las comunidades cercanas a las minas y las fuerzas de seguridad; debido a que no existe un mecanismo de oposición real que les permita efectivamente defender sus derechos.

Derivado de lo anterior surgió la inquietud por realizar esta investigación, a través de la cual se comprobó la hipótesis de que en el trámite de oposición que regula la Ley de Minería, existe una laguna legal, ya que para su elaboración no se tomó en cuenta el Convenio 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes; que establece claramente el proceso de consulta a las comunidades, previo al otorgamiento de licencias de reconocimiento, exploración y explotación de los recursos minerales; o como medio de oposición cuando éstas ya se otorgaron.

De igual forma los objetivos logrados en este informe determinaron que el proceso de consulta es necesario para garantizar un medio de oposición real y eficaz, que permita que las comunidades defiendan sus derechos, protejan su entorno y participen a través de la creación de un Consejo Comunitario Minero.



Para afirmar lo anteriormente expuesto, la presente investigación se divide en cuatro capítulos. En el primer capítulo se desarrollan todos los conceptos generales del derecho minero, su naturaleza jurídica, principios, características, fuentes, entre otros; en el segundo capítulo se expone el derecho minero guatemalteco, su historia y evolución, las actividades mineras reconocidas en el país y se analiza el trámite administrativo para el otorgamiento de las licencia de reconocimiento, exploración y explotación minera; el tercer capítulo contiene los conflictos que se generan con el desarrollo de las actividades mineras, señalándose de forma precisa la problemática actual que enfrenta el país; el capítulo cuarto aporta soluciones reales, efectivas y prácticas, que podrían solucionar la problemática planteada; proponiéndose un anteproyecto de reformas a la Ley de Minería.

Los métodos utilizados fueron el analítico, inductivo, deductivo y sintético, respectivamente, con los cuales fue posible el análisis de la legislación minera y su aplicación en Guatemala; se elaboró el marco teórico sobre el cual debería basarse la autorización de las licencias mineras; y a través de la deducción y la síntesis se realizó el informe final que contiene posibles soluciones al problema de la minería. La técnica bibliográfica documental se utilizó para analizar y recabar la información y material de estudio.



CAPÍTULO I

1. Derecho minero

1.1. Concepto

El derecho minero se puede conceptualizar de forma general como la ciencia encargada del estudio y desarrollo de las actividades mineras. Sin embargo, el estudio del derecho minero abarca una serie de elementos específicos y sumamente bastos; previo a conceptualizar cada uno de estos elementos y poder definir al derecho minero, primero se debe partir del análisis de la terminología fundante; es decir, definir derecho y minería como conceptos aislados, para su posterior unión y desarrollar en base a estos dos términos todo lo concerniente al derecho minero, específicamente su desarrollo en Guatemala.

1.1.1. Derecho

El análisis se debe iniciar definiendo el primer término que compone el vocablo del derecho minero, es decir derecho, pues todo fundamento radica en su esencia, y el derecho es la esencia de todo el ordenamiento jurídico. Etimológicamente el vocablo derecho deviene del latín "directur" que significa: directo, conforme a la regla o a la norma. En base al análisis etimológico, el derecho se define como toda conducta humana que se adapta a la normativa social impuesta por el ordenamiento jurídico. Cabe resaltar que el derecho surge con la sociedad, cuando los hombres se convierten



en sedentarios, practican la caza, la pesca y la agricultura, viven en clanes u hordas; en este momento es cuando surgen los primeros resabios de las normas jurídicas, con la finalidad de asegurar la sobrevivencia del clan, posteriormente va evolucionando y adaptándose a los distintos cambios sociales.

Existen diferentes definiciones de derecho, éstas varían según el punto de vista de cada autor; de tal manera que puede ser definido como: “Un orden concreto, instituido por el hombre para la realización de valores colectivos, cuyas normas integrantes de un sistema que regula la conducta de manera bilateral, externa y coercible son normalmente cumplidas por los particulares, y en caso de inobservancia, aplicadas o impuestas por los órganos del poder público”.¹

También el derecho puede definirse como: “Un sistema racional de normas sociales de conducta, declaradas obligatorias por la autoridad, por considerar las soluciones justas a los problemas surgidos de la realidad histórica”.² En base a lo anteriormente expuesto se puede definir al derecho como la ciencia o rama del saber, por medio de la cual se estudia el cúmulo de preceptos jurídicos, que tienen origen en la sociedad, que se desarrollan para gobierno de la convivencia de los hombres, proporcionando las condiciones esenciales que permiten el desarrollo integral de cada uno de sus miembros, con la finalidad de lograr el bien común. Para el logro de este fin el derecho debe adaptarse a los distintos cambios sociales que se gestan en los diferentes momentos de la historia.

¹ García Máynez, Eduardo. **Filosofía del derecho**. Pág. 135.

² Villoro Toranzo, Miguel. **Introducción al estudio del derecho**. Pág. 127.



El derecho es una ciencia social sumamente importante que permite el desarrollo y avance de la sociedad o puede constituirse en el freno del progreso y el retroceso de una Nación; esto depende en gran medida el legislador, quien tiene a su cargo la creación de las normas jurídicas.

Definido el derecho, el estudio y análisis se debe enfocar en el desarrollo de la sistemática jurídica; ésta se refiere a la división doctrinaria del derecho para su estudio en distintas ramas. Aunque existen varias concepciones filosóficas, la mayoría de autores coinciden en que el derecho para su estudio se divide de la siguiente forma: derecho público y derecho privado. Sin embargo, para llevar a cabo la subdivisión del derecho en ambas ramas, primero se debe recordar que el derecho es el encargado de regular las distintas relaciones existentes entre el Estado y los particulares, o entre los mismos particulares; es en base a estas relaciones que se formulan dos teorías para poder conceptualizarlas y de igual forma poder determinar y agrupar las normas jurídicas pertenecientes a las distintas ramas.

En primer lugar se desarrolla la teoría del interés en juego, esta teoría centra su análisis en el interés que protegen las normas jurídicas; si éstas son protectoras del interés general pertenecen a la rama del derecho público; pero si estas normas jurídicas son protectoras del interés particular pertenecerán entonces a la rama del derecho privado. En conclusión, la teoría del interés en juego busca a través del análisis de los intereses que protege en la norma jurídica; clasificarla. Por ejemplo: el derecho penal es protector del interés público, por lo tanto pertenecerá según esta



teoría a la rama del derecho público. Por el contrario, el derecho notarial protege intereses particulares, por lo tanto es protector del interés privado y se clasificará en la rama del derecho privado.

La segunda teoría estudia la relación entre el Estado y los particulares, y en base a este análisis realiza la clasificación de la normativa jurídica. Esta teoría expone que dentro del ordenamiento jurídico se puede considerar que surgen dos relaciones entre el Estado y los particulares; la primera de ellas es la relación de supraordenación, que consiste en aquella relación en la cual el Estado impone de forma determinante su voluntad; limitando la autonomía de voluntad del particular. Sin embargo, si la relación que existe entre el Estado y los particulares es de coordinación o igualdad; el Estado deja en libertad a los particulares para que convengan según su voluntad; es decir que, no limita la autonomía de voluntad del particular, únicamente observa su desarrollo e interviene cuando lo considera necesario.

En conclusión, el derecho público es la rama del derecho que comprende el estudio de las normas jurídicas que protegen el interés general frente al interés particular y la relación que existe entre el Estado y los particulares es de supraordenación; es decir, que el Estado impone de forma determinante su voluntad, limitando la autonomía de voluntad de los particulares. Por ejemplo: las relaciones que son objeto de estudio en el derecho penal, el derecho administrativo, el derecho constitucional, el derecho laboral, entre otros, pertenecen a la rama del derecho público. En consecuencia, el derecho privado es la rama del derecho que estudia las normas jurídicas que protegen intereses

particulares y la relación que existe entre el Estado y los particulares es de igualdad o de coordinación; por ejemplo: el derecho notarial, el derecho mercantil, el derecho civil, entre otros.

Existe otra corriente moderna en comparación a las dos anteriores, que desarrolla una tercera rama del derecho, denominada derecho social; esta corriente establece que las normas jurídicas que han sido obtenidas a través de la lucha de clases, en defensa de la desigualdad social, deben ser clasificadas en una rama del derecho distinta a la del derecho público o derecho privado; en consecuencia de lo anteriormente expuesto surge el derecho social. La mayoría de autores consideran que no posee mayor relevancia, por lo tanto no ha tenido mayor auge, utilizándose aún la clasificación tradicional. Sin embargo, los juristas seguidores de esta corriente doctrinaria establecen que pertenecen a esta rama: el derecho de trabajo, el derecho de seguridad social, el derecho agrario, el derecho migratorio, entre otros.

En base a lo anterior se puede indicar que el derecho minero se encuentra clasificado en la rama del derecho público; porque la relación que existe entre el Estado y los particulares es de supraordenación; es decir, que el Estado impone unilateralmente su voluntad frente a la de los particulares, a través de los decretos y reglamentos correspondientes; incluso, los yacimientos minerales son propiedad del Estado, por lo tanto, debe prevalecer el interés público frente al interés particular en todas las relaciones que se refieran a actividades mineras; aunque en realidad esto no se desarrolle con exactitud en la práctica, ya que el Estado siempre responde al interés



personal de quien ejerza el gobierno en determinado momento. En conclusión, el derecho minero pertenece a la rama del derecho público.

1.1.2. Minería

El segundo aspecto en análisis dentro del vocablo del derecho minero es la minería; que se puede definir desde varios puntos de vista. Desde el punto de vista legal, según el Artículo 6 de la Ley de Minería: **“Minería:** es toda actividad de reconocimiento, exploración, explotación de productos mineros”. Desde el punto de vista doctrinario, minería es toda acción tendiente a la obtención de los distintos minerales que se encuentran en la corteza terráquea. Por lo tanto, se puede definir a la minería: como la ciencia que se encarga del estudio de todas aquellas actividades por medio de las cuales se obtienen los minerales del suelo y subsuelo.

Cabe resaltar que estos minerales son sustancias inorgánicas que no son renovables y que se encuentran irregularmente distribuidos por todo el globo terráqueo; por lo tanto, la actividad minera tiende a desarrollarse en distintos países de manera diferente, según la demanda del mineral encontrado; para algunos países la demanda del mineral es tan grande que la minería se constituye en la principal fuente de los ingresos nacionales; para otros, la minería no constituirá mayor fuente de ingresos porque la demanda del mineral encontrado en su territorio es muy baja a nivel mundial.

Asimismo se puede establecer que la mayoría de empresas dedicadas a la actividad minera son transnacionales que buscan una buena inversión en países muchas veces subdesarrollados; por lo tanto, surge la necesidad de regular la actividad minera, y a nivel mundial se origina una nueva tendencia y sobre todo el aparecimiento de una nueva rama del derecho, conocida en la actualidad como derecho minero.

La minería se ha desarrollado desde la época precolombina hasta la actualidad; innumerables son los vestigios encontrados que demuestran que los primeros pobladores utilizaban minerales como el hierro, oro, cobre y plata; para la elaboración de sus herramientas y ornamentos, muchas veces utilizados como símbolos que detentaban autoridad. Sin embargo, con el transcurso del tiempo el aprovechamiento de estos minerales se intensificó, provocando una búsqueda desmedida de los mismos. Con el descubrimiento de América y sus ricas tierras, vastas en minerales, la corona española se vió en la necesidad de regular por primera vez el uso de las minas.

La minería incluye el desarrollo de distintas actividades para la obtención de recursos naturales de la corteza terrestre; en yacimientos llamados minas. Una mina puede ser definida como la excavación, montículo o depósito de minerales. La legislación guatemalteca utiliza la terminología mina y yacimiento como sinónimos; definiendo los dos términos en el Artículo 6 de la Ley de Minería: "Toda acumulación de rocas o concentración natural de uno o más minerales". Es decir que utiliza indistintamente la palabra mina o yacimientos minerales.

Hay distintas clases de minas, sin embargo, las más comunes son las minas a cielo abierto y las minas subterráneas; cabe resaltar que la legislación no hace ninguna distinción entre ambas; las regula de igual manera, no obstante, la diferencia principal entre ambas radica, primordialmente en que la mina a cielo abierto se realiza en la superficie terrestre; y las minas subterráneas se desarrollan en el interior de su corteza.

1.2. Definición de derecho minero

Teniendo en cuenta la terminología en la cual se establece y fundamenta el derecho minero; se puede definir como la rama del derecho público que se encarga del estudio de las normas jurídicas, instituciones doctrinarias y principios rectores, que regulan las distintas actividades administrativas, económicas, sociales, culturales y jurídicas que rigen el reconocimiento, exploración y explotación de los recursos minerales encontrados en la corteza terrestre.

Según el punto de vista de distintos juristas, el derecho minero puede ser definido como: “El orden jurídico que rige las relaciones jurídicas que surgen entre los sujetos intervinientes en la actividad minera, por causa de la apropiación y aprovechamiento de las minas, con fines de protección y fomento”.³

El derecho minero también puede ser definido desde un punto de vista legal, según se encuentra regulado en el Artículo 6 de Ley de Minería, que establece:

³ Valverde, Marta Sylvia. **Manual de derecho minero**. Pág. 5



“... **Derecho Minero:** Relación jurídica que se da entre el Estado y un solicitante que nace de un acto administrativo del Ministerio o Dirección y que comprende licencias para la ejecución de operaciones mineras...”

De esta definición se pueden destacar los siguientes elementos:

- Existencia de la relación jurídica entre el Estado y los particulares
- Origina un acto administrativo
- Cuya finalidad es obtener una licencia para la ejecución de operaciones mineras.

La importancia de estos elementos radica en que constituyen el contenido básico del estudio del derecho minero; es decir, la esencia del derecho minero guatemalteco, que en primer lugar surge de la relación entre el Estado y los particulares por medio del acto administrativo; por el cual se otorgan los derechos sobre los yacimientos minerales a los particulares para que sean explotados; esto se realiza a través de la licencia minera respectiva, otorgada por la entidad correspondiente, que en Guatemala es el Ministerio de Energía y Minas.

1.3. Naturaleza jurídica

Para establecer la naturaleza jurídica del derecho minero, se deben analizar las distintas teorías que la sistemática jurídica desarrolla, para determinar la rama del derecho a la pertenece. Observando detalladamente la teoría del interés en juego, cabe resaltar que el derecho minero protege intereses generales, es decir del



conglomerado social; en primer lugar porque el Estado debe realizar todas sus funciones en pos del bien común; facilitando y promoviendo las distintas circunstancias o situaciones que permitan el desarrollo integral de cada uno de sus miembros, es decir en beneficio de los empresarios mineros, pero también de los trabajadores de las comunidades dentro de las cuales se desarrollan las actividades mineras y de toda la población en general; ya que a través de las regalías que percibe, debe satisfacer las necesidades básicas de la población; es decir, debe prestar servicios públicos con calidad y eficiencia, velando por la protección del medio ambiente que es patrimonio de todos los habitantes de la República de Guatemala.

Sin embargo no es un secreto para la población, que la actividad minera no protege los intereses generales, únicamente responde a los intereses propios de las transnacionales y los funcionarios públicos que detentan el poder en determinado momento; y esta realidad no solamente la vive la población guatemalteca, diversos países en la actualidad se encuentran en conflicto continuo por la actividad minera, como por ejemplo Perú, Chile, Brasil, entre otros. Por lo que es lamentable, que siendo un tema tan importante a nivel económico, ecológico, cultural, jurídico e incluso político; se trate de sectorizar únicamente en el sentido económico, desvirtuando así la naturaleza jurídica del derecho minero.

En lo que respecta a la segunda teoría que la sistemática jurídica establece; es decir, la teoría que desarrolla la relación del Estado con los particulares; ésta se puede fundamentar en la pertenencia de la propiedad del subsuelo, en donde se encuentran

los minerales extraíbles que son objeto primordial de la actividad minera; ya que el subsuelo es propiedad del Estado, según se encuentra regulado en el Artículo 121 literal e) de la Constitución Política de la República de Guatemala, que establece: “... Son bienes del Estado: ... e) El subsuelo, los yacimientos de hidrocarburos y los minerales, así como cualquiera otras sustancias orgánicas o inorgánicas del subsuelo...”

Lo anterior determina la relación existente entre el Estado y las empresas transnacionales mineras; es decir, que se encuentran en una relación de subordinación, en donde el Estado impone su voluntad, limitando la autonomía de voluntad de los particulares; claro que esto es relativo, ya que en la práctica las entidades mineras son las que manejan la normativa jurídica a su conveniencia; aunque en teoría el Estado debería proteger primordialmente a la mayoría de la población y no ceder ante intereses particulares.

El Artículo 125 de la Constitución Política de la República de Guatemala establece: “...Se declara de utilidad y necesidad públicas, la explotación técnica y racional de hidrocarburos, minerales y demás recursos naturales no renovables...” Así pues, es en base a lo anteriormente expuesto que se afirma que el derecho minero es eminentemente una rama perteneciente al derecho público.

Aunque en la doctrina exista una confusión y determinen que el derecho minero pertenece a ambas ramas; tanto al derecho público como al derecho privado, como ya



se ha indicado esto no debe generar ninguna confusión; ya que debe prevalecer, en el derecho minero primordialmente el interés general sobre el interés particular; porque afecta a la colectividad y no a un grupo aislado de comunidades.

1.4. Finalidad

La finalidad que persigue el derecho minero es distinta en cada uno de los países en los cuales se desarrolla, debido a que cada uno de ellos persigue objetivos distintos; sin embargo, se puede establecer que el fin del derecho minero es la protección y el fomento de las riquezas minerales; es decir, facilitar el desarrollo de la actividad minera, pero también proteger los recursos naturales que se ponen en riesgo al realizarla o al llevarla a cabo.

Por lo anterior, es que se debe crear una regulación que facilite y permita la promoción de la actividad minera; pero que también fomente la protección de los recursos minerales, ya que si bien es cierto la actividad minera genera grandes recursos económicos, que pueden influir en el desarrollo económico del país; también genera grandes pérdidas en el ecosistema nacional, teniendo en cuenta que no se podrán renovar nunca, ya que los minerales extraídos, la flora y la fauna depredada, no son recursos renovables o recursos que se puedan fácilmente reemplazar; de ahí deviene la importancia de una regulación justa, equitativa, que tome en cuenta a todos los actores, no sólo de la relación jurídica, sino de la relación humana; sobre todo aquellos que serán afectados directamente con las actividades mineras, es decir las

comunidades indígenas; ya que estas actividades se desarrollan dentro del territorio de dichas comunidades principalmente; utilizando recursos que satisfacen sus necesidades esenciales, como el agua de los ríos, riachuelos, lagos y arroyos que son utilizados para surtir el vital líquido a la población, y ésta a su vez es consumida como alimento; cabe resaltar que una de las consecuencias directas de la actividad minera es la contaminación con cianuro de los mantos acuíferos.

En base a lo anteriormente expuesto, parte de los fines que debe perseguir el derecho minero contemporáneo es la protección del ecosistema, la participación activa, orientación y educación de las comunidades autóctonas u originarias de los países en los cuales se desarrolla; la creación de controles directos, que permitan al ciudadano, a la sociedad debidamente organizada y a los propios órganos administrativos, mecanismos de vigilancia y evaluación de las actividades mineras desarrolladas; así como de los actos y procedimientos administrativos, velando siempre por el manejo sostenible de los recursos naturales; y generar una planificación nacional en base al desarrollo de políticas y programas de gobierno que permitan mitigar el impacto ambiental causado; claro que esto se traduce en una mayor inversión, lo que perjudica intereses de las transnacionales mineras; por lo tanto el Estado, omite este tema, centrando su interés únicamente en las regalías que se generarán, aunque éstas sean las más bajas en la historia, a pesar de los convenios que éste ha realizado con algunas empresas mineras que han accedido a pagar un porcentaje mayor al que regula la ley actualmente.



1.5. Características

Las características propias e intrínsecas que pertenecen al derecho minero son aquellas que lo distinguen de cualquier rama del derecho. Cabe resaltar que la doctrina no hace referencia específica a estas características, por ser el derecho minero muy joven; por lo tanto, se debe apoyar en las características generales del derecho, deducir si son aplicables al mismo y del análisis determinar las características propias del derecho minero.

En base a lo anteriormente expuesto, se deduce que las características del derecho minero son las siguientes:

- **Autónomo:** es considerado un derecho autónomo, porque se fundamenta en sus propios principios rectores, sustentando su propia normativa jurídica e instituciones doctrinarias, que lo diferencian de otras ramas del derecho. Aunque algunos autores consideran que es parte del derecho administrativo, porque mantiene una relación estrecha con el mismo; no debe ser considerado como parte de éste, ya que en la actualidad la doctrina sustenta y defiende la autonomía del derecho minero.
- **Rector de actividades mineras:** es considerado como un derecho regulador de las relaciones jurídicas entre los sujetos que intervienen en la actividad minera; es decir, aquellas relaciones que surgen entre el Estado y los particulares concesionarios,

que se aprovechan de los recursos minerales del área territorial; generando derechos y obligaciones para ambas partes, es por eso que también se le considera como un derecho bilateral.

- Positivo y vigente: porque efectivamente se encuentra regulado en la legislación y es de eficaz cumplimiento.
- Es formalista: porque requiere de innumerables trámites y procedimientos para poder desarrollarse.

1.6. Principios

De forma general un principio es el fundamento o base en la cual radica el derecho, por eso es de suma importancia analizar los principios que fundamentan la esencia del derecho minero.

1.6.1. Etimología

Etimológicamente el vocablo principio deviene del latín principium, pero éste se encuentra conformado por distintos vocablos; en consecuencia, puede ser interpretado de distintas formas, atribuyéndole diferentes significados. Para algunos autores posee un significado histórico, para otros posee un sentido axiológico e incluso ontológico.



1.6.2. Definición

Los principios son postulados fundamentales o nociones básicas, que orientan la creación, interpretación y aplicación de las normas jurídicas. En primer lugar, un principio inspira la creación de las normas jurídicas, es decir, que colabora con el legislador al momento de la realización del proceso legislativo, orientándolo e inspirándolo. Pero también encausan al órgano jurisdiccional al momento de aplicar la normativa jurídica a un caso concreto.

Es por eso que el derecho en general, se fundamenta en una serie de postulados o nociones, que algunos autores denominan principios filosóficos o principios axiológicos; por ejemplo los que se encuentran desarrollados en el preámbulo de la Constitución Política de la República de Guatemala; siendo los más relevantes: La justicia, la paz, la seguridad y el bien común. Por lo tanto, el derecho minero al igual que cualquier rama del derecho, deberá respetar y observar en el desarrollo de su normativa jurídica, en primer lugar los principios generales del derecho, y en segundo lugar los principios propios de su disciplina.

1.6.3. Clasificación

Cabe resaltar que existen diferentes enumeraciones y clasificaciones para establecerlos; sin embargo, la mayoría de autores coinciden en que los principios que fundamentan al derecho minero son los siguientes:



- La mina forma una propiedad distinta al suelo en el cual se encuentra
- La mina es de dominio público, por consiguiente es propiedad del Estado
- El derecho minero es de utilidad y necesidad pública.

Sobre estos postulados básicos se desarrollan e interpretan todas las normas jurídicas en relación al derecho minero.

1.7. Fuentes del derecho minero

Las fuentes del derecho son todos aquellos actos, hechos o circunstancias que dan origen a la normativa jurídica; siendo importantes para poder desarrollarla e interpretarla. Por eso es menester conocer las fuentes que dieron origen a la normativa jurídica minera.

1.7.1. Etimología

Antes de poder definir y establecer su clasificación, se debe determinar el origen del vocablo. Fuente deviene del latín fontis, que significa manantial de agua que brota de la tierra; de su etimología se infiere de forma muy general que fuente es todo aquello de donde surge algún enunciado.



1.7.2. Definición

Se define a las fuentes del derecho como: "Principios, fundamentos u origen de las normas jurídicas y especialmente del derecho positivo o vigente en determinado país o época. Por metáfora, sencilla u repetida, pero expresiva y técnica, de las fuentes naturales o manantiales de agua, se entiende que el derecho brota de la costumbre, en primer término, y de la ley, en los países de derecho escrito, en la actualidad todos los civilizados".⁴

Por lo tanto, se define a las fuentes del derecho minero como todas aquellas circunstancias, hechos, actos y documentos de donde surge toda la normativa jurídica, que regula las actividades de minería.

Los antecedentes del derecho minero en Guatemala, inician desde la época prehispánica con el uso que los mayas dieron a minerales como el jade, el oro, la plata, el cuarzo entre muchos otros; que servían principalmente para la fabricación de ornamentos y utensilios básicos que les servían para solventar sus necesidades. Pero realmente es en la época colonial, durante la conquista de la corona española, donde se crean las primeras normas jurídicas, principalmente para regular el cobro de impuestos de la corona española, es ahí precisamente en donde surge el derecho minero guatemalteco.

⁴ Cabanellas de Torres, Guillermo. **Diccionario jurídico elemental**. Pág. 192.



1.7.3. Clasificación

Existen distintas clasificaciones según el punto de vista de cada autor, sin embargo, la clasificación doctrinaria tradicional y la clasificación legal, son las que detentan mayor importancia; por lo tanto, son éstas las clasificaciones que deberán ser aplicadas al estudio del derecho minero.

1.7.4. Clasificación doctrinaria

Desde un punto de vista doctrinario tradicional, las fuentes del derecho se clasifican de la siguiente forma:

- Fuentes históricas: son todos aquellos actos, hechos, documentos y circunstancias que dieron origen al derecho minero. Por ejemplo, el descubrimiento de América, la conquista, la colonización, entre otros hechos que han marcado el desarrollo de la historia. De igual forma existen instrumentos jurídicos que han dado origen a la normativa minera actual; por ejemplo: las capitulaciones y cédulas reales, las Leyes de Indias, entre otras.

- Fuentes reales: son todos aquellos hechos, actos, documentos o circunstancias que dan origen a las normas jurídicas. Por ejemplo: las constantes protestas que se han estado desarrollado por la negativa al avance de la actividad minera. Son todos los acontecimientos que en la actualidad se desarrollan y como consecuencia surge y se modifica la normativa jurídica en torno al tema minero en Guatemala.

- Fuentes formales: son los distintos procesos que han sido elaborados por el Estado, para la creación del ordenamiento jurídico interno y que se desarrollan ante el organismo facultado para ello, es decir ante el Organismo Legislativo, según lo establecido en el Artículo 171 de la Constitución Política de la República de Guatemala que regula: “**Otras atribuciones del congreso.** Corresponde al Congreso: a) Decretar, reformar y derogar las leyes”. De esto se puede inferir que el procedimiento legislativo, es la única fuente formal del ordenamiento jurídico minero guatemalteco.

1.7.5. Clasificación legal

En Guatemala, la única fuente del derecho, sea cual fuere la rama que fuese objeto de estudio, incluyendo al derecho minero, es la ley. Así se encuentra establecido en el Artículo 2 de la Ley del Organismo Judicial, que regula: “**Fuentes del derecho.** La ley es la fuente del ordenamiento jurídico, la jurisprudencia, la complementará. La costumbre regirá sólo en defecto de la ley aplicable, o por delegación de la ley siempre que no sea contraria a la moral o al orden público y que resulte probada.” Del análisis del artículo precedente se puede determinar que existen tres fuentes que el ordenamiento jurídico guatemalteco reconoce, siendo las siguientes:

- Fuente directa: la fuente directa que el ordenamiento jurídico guatemalteco reconoce como única, es la ley. Por lo tanto, la fuente directa del derecho minero es también la ley, dentro del ordenamiento jurídico guatemalteco. Ésta debe

interpretarse en su sentido amplio, es decir, en observancia de todas aquellas normas jurídicas que constituyen el ordenamiento jurídico vigente dentro de la escala jerárquica normativa, que en la cúspide ubica a las normas constitucionales, con posterioridad a las normas jurídicas ordinarias y en el último peldaño a las normas jurídicas reglamentarias, cuando éstas versen sobre las actividades mineras realizadas en el país.

- Fuente complementaria: la fuente complementaria del ordenamiento jurídico guatemalteco tal como lo establece la Ley del Organismo Judicial es la jurisprudencia. Se entiende por jurisprudencia la serie reiterada de resoluciones emitidas por los máximos tribunales de justicia que resuelven de la misma forma casos parecidos. Cabe resaltar que en Guatemala los únicos órganos facultados para crear jurisprudencia son la Corte Suprema de Justicia y la Corte de Constitucionalidad, por ser considerados como órganos jurisdiccionales máximos y porque la ley les otorga esta competencia.

La jurisprudencia en el ordenamiento jurídico guatemalteco, también es conocida como doctrina legal. El Artículo 43 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, establece: “**Doctrina legal.** La interpretación de las normas de la Constitución y otras normas contenidas en las sentencias de la Corte de Constitucionalidad, sientan doctrina legal que debe de respetarse por los tribunales al haber tres fallos contestes de la misma Corte...” También, el Artículo 621 tercer párrafo del Código Procesal Civil y Mercantil establece: “Se entiende por doctrina legal la



reiteración de fallos de casación pronunciados en un mismo sentido, en casos similares, no interrumpidos por otro en contrario y que hayan obtenido el voto favorable de cuatro magistrados por lo menos”.

De todo lo expuesto anteriormente, se determina que siendo el derecho minero una rama del derecho que se desarrolla dentro del ordenamiento jurídico guatemalteco; debe de complementarse con los postulados generales que rigen al derecho guatemalteco; aplicándosele de igual forma la normativa jurídica fundamental, como en el caso de la jurisprudencia.

- Fuente delegada: la costumbre es considerada como la fuente delegada del ordenamiento jurídico guatemalteco. Se define a la costumbre de forma breve pero concisa, estableciéndola como: “La repetición constante y uniforme de una regla de conducta, en el convencimiento de que ella obedece a una necesidad”.⁵ Otra definición de costumbre la especifica como: “Una de las fuentes del derecho, que no es otra cosa que normas jurídicas, no escritas, impuestas por el uso”.⁶

En la legislación guatemalteca la aplicación de la costumbre únicamente procede en dos casos; cuando se utiliza en defecto de la ley, es decir, por no existir legislación vigente que regule dicho caso en concreto; y en segundo lugar puede proceder por delegación de la ley, es decir que en el mismo cuerpo normativo se encuentre establecido que para la resolución de determinado caso debe de utilizarse la

⁵ Pereira Orozco, Alberto. **Introducción al estudio del derecho I**. Pág. 65.

⁶ Cabanellas de Torres, Guillermo. **Ob. Cit.** Pág. 111.

costumbre. Siempre y cuando se observe que dicha aplicación no es contraria a la moral, ni al orden público; es decir, que estos son los requisitos que se deberán cumplir previamente al uso de la costumbre.

1.8. Relación con otras disciplinas

El derecho minero no se encuentra aislado, es decir que debe interactuar conjuntamente con otras ramas del derecho para su aplicación, interpretación y estudio; de esta forma logra brindar seguridad y certeza jurídica, a las relaciones que rigen las distintas actividades mineras dentro del país. Aunque no lo parezca, el derecho minero guatemalteco tiene relación con varias disciplinas, sin ellas no podría aplicarse, eficiente y eficazmente. Es por ello que se deben analizar las relaciones del derecho minero con otras disciplinas del derecho; tales como: el derecho constitucional, derecho administrativo, derecho penal, derecho civil y derecho ambiental, entre otras.

1.8.1. Relación con el derecho constitucional

El derecho minero se relaciona estrechamente con el derecho constitucional, pues la Constitución Política de la República de Guatemala, brinda el fundamento constitucional del mismo; declarando la actividad minera de interés y necesidad públicas, según se encuentra regulado en el Artículo 125 de la Constitución Política de la República de Guatemala que establece: “Se declara de utilidad y necesidad públicas, la explotación técnica y racional de hidrocarburos, minerales y demás recursos naturales no



renovables ...” Además, establece que los minerales e hidrocarburos son bienes del Estado, convirtiéndolo en actor principal dentro de la relación minera; según se encuentra fundamentado en el Artículo 121 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

La actividad minera adquiere un rango constitucional, al momento que el legislador la incluye dentro del conglomerado de artículos que integran la Constitución Política de la República de Guatemala; justo en la promulgación de mil novecientos ochenta y cinco, con la nueva etapa democrática que el país asumió.

Según el principio de supremacía legal o de súperlegalidad, la Constitución Política de la República de Guatemala, es la ley suprema y fundamental del Estado, todas las demás leyes se encuentran subordinadas a ésta y cualquier ley que viole tergiversar o restrinja normas constitucionales deberá ser declarada nula ipso jure, es decir nula de pleno derecho. Esto se encuentra regulado en el Artículo 44, tercer párrafo de la Constitución Política de la República de Guatemala, que establece: “...Serán nulas **ipso jure** las leyes y las disposiciones gubernativas o de cualquier otro orden que disminuyan, restrinjan o tergiversen los derechos que la Constitución garantiza”. Este principio también se puede fundamentar en los Artículos 175 y 204 ambos constitucionales. Por lo tanto, la normativa jurídica minera deberá ser respetuosa de los preceptos constitucionales, bajo sanción de nulidad, en caso contrario.

Otro aspecto que relaciona al derecho minero con el derecho constitucional, es la aplicación de las garantías constitucionales como mecanismos de defensa que la ley le confiere no sólo a los sujetos de la relación minera, sino a todas aquellas personas que se les violenten o vulneren sus derechos fundamentales. Dentro de estas garantías protectoras principalmente se utilizará el amparo y la inconstitucionalidad; estas garantías son procesos protectores de los ciudadanos y habitantes del país, y por lo tanto, en la actividad minera pueden ser plenamente utilizados, ya sea por una persona en particular o por un grupo de personas, entiéndase una comunidad.

1.8.2. Relación con el derecho administrativo

El derecho administrativo es la disciplina que tiene mayor relación con el derecho minero; son varios los aspectos que se deben considerar dentro del estudio de esta disciplina jurídica; en primer término, el derecho minero se encuentra constituido por una vía administrativa, fundamental para el inicio de toda actividad minera que se desarrolla en el país; esta vía cobra relevancia porque es requisito fundamental para el desarrollo posterior de las actividades de reconocimiento, exploración y explotación minera.

Esta vía se desarrolla a través de distintos procedimientos administrativos, como por ejemplo: el procedimiento para el otorgamiento de las licencias de reconocimiento, exploración o la de explotación minera; que se llevan a cabo ante la Dirección General del Ministerio de Energía y Minas, que es un órgano administrativo, con la finalidad de

obtener de éste una declaración unilateral de voluntad por parte del Estado que genere consecuencias jurídicas; es decir, la emisión de un acto administrativo, que se denomina licencia minera.

Los recursos utilizados como medios de impugnación en contra de los actos administrativos que rigen las actividades mineras son los establecidos en la Ley de lo Contencioso Administrativo, según se encuentra determinado en el Artículo 59 de la Ley de Minería, que regula: “**Recursos Administrativos.** Contra las resoluciones administrativa emitidas por el Ministerio o la Dirección, podrán interponerse los recursos que establece la Ley de lo Contencioso Administrativo”.

De lo anteriormente expuesto, se puede determinar que el derecho minero tiene relación directa con el derecho administrativo de la siguiente manera:

- El derecho minero se desarrolla a través de actos y procedimientos administrativos.
- El órgano administrativo centralizado encargado de otorgar licencias mineras para el reconocimiento, exploración y explotación minera es el Ministerio de Energía y Minas.
- Los recursos utilizados por supletoriedad en contra de los actos administrativos que desarrollen actividades mineras, son los establecidos en la Ley de lo Contencioso Administrativo.

Por lo tanto, se puede afirmar que el derecho administrativo guarda íntima relación con el derecho minero; incluso algunos autores no reconocen la autonomía del derecho minero y lo ubican como parte del derecho administrativo.

1.8.3. Relación con el derecho penal

El derecho penal es la rama del derecho público que estudia las normas jurídicas, que regulan las distintas conductas que se consideran delictivas, es decir los delitos y las faltas; las sanciones que se imponen a las personas que cometen dichas conductas delictivas, es decir las penas; y las medidas de seguridad que el Estado impone a aquellas personas que la sociedad considera peligrosas.

El Estado a través del derecho penal evita que la personas vulneren aquellos valores que considera fundamentales, los cuales se denominan bienes jurídicos tutelados. Y es a través de las normas jurídicas, que se protegen dichos valores. El derecho penal se relaciona con la mayoría de ramas del derecho porque en cierto sentido protege el desarrollo de cada una de ellas. El derecho minero no es la excepción y el derecho penal de igual forma lo protege, a través de la regulación de distintos hechos delictivos, que pueden ser cometidos en el desarrollo de las distintas actividades mineras. Es por eso que el Código Penal regula una serie de delitos con el fin de proteger el desarrollo de las actividades mineras; siendo los bienes jurídicos tutelados la economía nacional y el ambiente, que son precisamente los valores fundamentales que el Estado debe de resguardar, en toda actividad de minería.

El delito de explotación ilegal de recursos naturales, es un claro ejemplo de esta protección según en el Artículo 346 del Código Penal, que establece: **“Explotación ilegal de recursos naturales.** Quien explotare recursos minerales, materiales de construcción, rocas y recursos contenidos en el mar territorial, plataforma submarina, ríos, lagos nacionales o sin contar con la licencia o autorización respectiva o quien teniéndola, incumpla o se exceda en las condiciones previstas en la misma, será sancionado con prisión de dos a cinco años y el comiso de los útiles, herramientas, instrumentos y maquinaria que hubieren sido utilizados en la comisión del delito. Si este delito fuere cometido por empleados o representantes legales de una persona jurídica o una empresa, buscando beneficio para ésta, además de las sanciones aplicables a los partícipes del delito, se impondrá a la persona jurídica o empresa una multa de cinco mil a veinticinco mil quetzales, si se produce reincidencia, se sancionará a la persona jurídica o empresa con su cancelación definitiva. Quedan exceptuados quienes pesquen o cacen ocasionalmente, por deporte o para alimentar a su familia”.

Del análisis del artículo precedente cabe resaltar, que para toda actividad minera se necesita autorización del Ministerio de Energía y Minas, a través de la dirección respectiva; de lo contrario será considerado como hecho delictivo y será sancionado incluso con pena de prisión.

Aunque el derecho penal guatemalteco por regla general no reconoce la responsabilidad de las personas jurídicas, pues se desarrolla bajo el principio de *societas delinquere non potest*; el Artículo 38 del Código penal establece:

“Responsabilidad de penal de personas jurídicas. En lo relativo a las personas jurídicas se tendrá como responsable de los delitos respectivos a directores, gerentes, ejecutivos... y serán sancionados con las mismas penas señaladas en este Código para las personas individuales”. Es decir que no serán sancionadas las personas jurídicas sino quienes las conformen o administren; sin embargo, existen ciertos casos excepcionales como el del Artículo 346 del Código penal, en donde sí se sanciona a las personas jurídicas con la imposición de multas e incluso la cancelación definitiva de la misma; respondiendo a razones de política criminal y a la importancia del desarrollo de las actividades mineras en el país.

Existen otros delitos que por su importancia pueden ser aplicados al desarrollo de las actividades mineras; como el delito de contaminación y contaminación industrial, que se encuentran regulados en los Artículos 347 “A” y 347 “B” del Código Penal, respectivamente. Estos delitos son cometidos mayoritariamente, por las industrias mineras, y es la parte fundamental de la inconformidad existente en las comunidades indígenas afectadas. Cabe resaltar que la impunidad prevaleciente en el país en todos los ámbitos de aplicación del derecho; también prevalece en el desarrollo del derecho minero en donde las transnacionales, por el poder económico que detentan, logran evadir la justicia y el cumplimiento de la ley.

1.8.4. Relación con el derecho civil

La relación del derecho civil y el derecho minero se determina a través de varios aspectos; en primer lugar las minas o yacimientos y minerales son considerados como bienes nacionales de uso no común, según el Artículo 459 del Código Civil, que establece: “Son bienes nacionales de uso no común: ... 4º El subsuelo, los yacimientos de hidrocarburos y los minerales antes de ser extraídos, así como cualquiera otra sustancia orgánica o inorgánica del subsuelo”. Relacionando a las minas directamente con el derecho civil.

Es por ello que se puede afirmar que sobre las minas, yacimientos y minerales, versa un derecho real de mero goce, considerando a éste como el derecho del cual goza una persona sobre un bien mueble o inmueble ajeno, para su utilidad y aprovechamiento, limitado por el título que lo constituyó. Es decir, que la autorización que el Estado le confiere al particular a través de la Dirección General del Ministerio de Energía y Minas, debe ser considerada como el título que constituye el usufructo sobre el bien; sin embargo la Ley de Minería, le otorga la calidad de derecho real a la licencia que autoriza las actividades de reconocimiento, exploración y explotación minera. Según se encuentra regulado en el Artículo 17 de este cuerpo normativo: “Derecho real. La licencia de explotación se considera un derecho real de plazo limitado. La licencia es un título, susceptible de inscripción en el Registro de la Propiedad”. Se considera que la licencia no es el objeto del derecho real, por el contrario, debe ser considerada sólo como el acto por medio del cual se constituye y se otorga el derecho real, debido a que



por medio del derecho real de mero goce de usufructo se concede al titular del mismo la facultad para apropiarse de los frutos del bien; tal y como sucede en las actividades mineras, que no le confieren la propiedad de los yacimientos minerales al titular, únicamente lo faculta para apropiarse de los frutos naturales; es decir los minerales extraídos.

Del análisis anteriormente realizado se puede determinar que el derecho minero posee una relación directa con el derecho civil debido a que éste determina la propiedad y dominio de los yacimientos minerales; además, aclara la relación que el titular de los derechos mineros posee sobre las minas y minerales, que se encuentran en el suelo y subsuelo del territorio guatemalteco.

1.8.5. Relación con el derecho ambiental

En el derecho minero, los recursos naturales constituyen el elemento fundamental sobre el cual se desarrollan las actividades de reconocimiento, exploración y explotación minera.

Es precisamente sobre este aspecto que en muchas de las comunidades indígenas se genera inconformidad en el desarrollo de las actividades mineras; en primer lugar para la extracción de los minerales de los yacimientos, es necesaria la tala de árboles, muchas veces inmoderada para instalación de las grandes maquinarias, que son necesarias para la realización de la extracción de los minerales. Además, utilizan las



aguas de los ríos, lagos, lagunas, entre otros, que surten a la comunidad, para separar los minerales de las rocas, utilizando materiales tóxicos como el cianuro, contaminando así los ríos y los lagos.

Aunado a esto la minería a cielo abierto deja un residuo de los materiales utilizados en la extracción de minerales, nocivos para la salud, en el aire esto puede generar que toda la comunidad se encuentre afectada de forma directa. Claro que los estudios ambientales presentados por las empresas mineras podrían estimar dicho impacto social, pero casi siempre lo catalogan como mínimo, porque es la misma industria minera quien se encarga de realizar este estudio; por lo que el Estado respondiendo a su fin primordial, el bien común, debería crear una dependencia que se encargue de realizar estos estudios de impacto ambiental para que proporcionen datos verídicos.

1.9. Dominio del territorio minero

El análisis inicia con la pregunta: ¿A quién le pertenece el territorio ocupado por la industria minera? ésta ha sido la pregunta que durante mucho tiempo se han hecho los doctos y juristas de esta disciplina; por lo que han desarrollado innumerables teorías a través de los distintos ámbitos de la historia. El problema radica en la propiedad del subsuelo, ya que en los inicios del estudio de esta disciplina, se creía que el subsuelo pertenecía a la persona que tenía en posesión o en propiedad el suelo, lo que generaba grandes contradicciones; en primer lugar, porque las minas no son uniformes y se expanden en grandes áreas territoriales que no pertenecían al mismo dueño; además,



las minas se extienden por las distintas capas terrestres, es decir en una área no delimitada.

Es en base a esta problemática que surgen varias teorías, la primera de ellas es la teoría de la accesión, en contraposición surge la teoría de la ocupación, posteriormente se desarrolla la teoría dominial y la teoría regalista, entre otras. La teoría de la accesión establecía que el propietario del suelo era también propietario del subsuelo; sin embargo, como anteriormente se expuso esto generó grandes conflictos, por lo cual no era viable su aplicación; no obstante, por mucho tiempo este sistema fue el predominante.

Posteriormente se desarrolla la teoría de la ocupación, ésta establece que el subsuelo pertenece al primero que con su fuerza de trabajo emplee los medios necesarios para la explotación de los recursos minerales, aunque éste se encontrare en propiedad ajena; claro que esto generó grandes conflictos, en primer lugar porque permitía el aprovechamiento de terrenos ajenos y atentaba eminentemente contra el derecho de propiedad privada; por lo tanto, su aplicación no era concisa y fue abandonada rápidamente. Siendo sus principales opositores los terratenientes o en su caso los señores feudales, que no permitirían que sus tierras fueran invadidas por la plebe.

La teoría dominial establece la diferencia entre la propiedad del suelo y la del subsuelo, establece que la primera de ellas puede ser de dominio privado, pero desarrolla que la segunda es de dominio y propiedad del Estado; impulsando una nueva corriente, que



fue aceptada rápidamente, sin embargo se fundamentaba erróneamente, basando la propiedad del subsuelo en el principio civil de que las cosas sin dueño pertenecen al Estado, y esto le generó severas críticas, que al final le costaron su aplicabilidad y la confinaron al desuso.

El sistema regalista, de igual forma establece la división de la propiedad del suelo y subsuelo, confiriéndole la propiedad de este último al Estado; sin embargo, esta corriente se fundamenta en la soberanía estatal, que es el poder único y originario de decisión que radica en el pueblo; por lo tanto, un atributo que se desglosa de la soberanía estatal es el ejercicio de la jurisdicción en todo el territorio nacional, por lo que el dominio del territorio pertenece al Estado, y por lo consiguiente el subsuelo es propiedad del Estado. Esta teoría es la predominante en la legislación guatemalteca según lo establecido en el Artículo 121 literal e) de la Constitución Política de la República de Guatemala, ampliamente analizado con anterioridad; precisamente es en este artículo que se regula la propiedad del subsuelo guatemalteco, otorgándola al Estado. En consecuencia, éste no puede transferir la propiedad, únicamente autoriza para que las entidades mineras puedan realizar las actividades de reconocimiento, exploración y explotación minera, a cambio de regalías.

La legislación guatemalteca sigue una corriente eminentemente regalista, en primer lugar porque considera a las minas, minerales e hidrocarburos como bienes pertenecientes al Estado; tal como lo establece en su Artículo 125 la Constitución Política de la República de Guatemala. Además, varias sentencias de la Corte de

Constitucionalidad han determinado que a través de las concesiones no se otorga la titularidad de la propiedad, simplemente se concede la autorización usar el subsuelo; así lo establece también la Ley de Minería que en su Artículo 8 que regula: "...son bienes del Estado todos los yacimientos que existan dentro del territorio de la República, su plataforma continental y su zona económica exclusiva. Su dominio sobre los mismos es inalienable e imprescriptible y gozan de las garantías y prerrogativas que corresponden a todos los bienes del Estado".

Es en base a lo anteriormente expuesto, que se establece que Guatemala sigue en cuanto al dominio de las minas una corriente eminentemente regalista sobre los yacimientos minerales en el territorio guatemalteco; sin embargo, las regalías mineras muchas veces son impuestas por medio de acuerdos que no benefician a la población guatemalteca; lo bueno es que recientemente se acordó un incremento a estas regalías mineras por medio de un acuerdo realizado directamente con el Organismo Ejecutivo. La Ley de Minería en el Artículo 6 literal b) regula: "Regalía: Es la compensación económica que se paga al Estado por la explotación de productos mineros o de materiales de construcción, no considerada como un tributo". Esta norma evidencia perfectamente la corriente regalista del sistema guatemalteco.

1.10. Actores dentro del derecho minero

Todas las ramas del derecho se desarrollan a través de la actuación de ciertas personas que son consideradas partes o actores de las relaciones jurídicas; de igual

forma en el derecho minero intervienen distintas partes a las que se considera actores del derecho minero, por corresponder a ellos el ejercicio y la protección de los derechos y obligaciones contemplados en la regulación minera. Son considerados actores del derecho minero guatemalteco:

- Los titulares del derecho minero, debe entenderse como tales según el Artículo 6 literal b) de la Ley de Minería a: “Toda persona que obtiene una resolución favorable del Ministerio o de la Dirección, para realizar operaciones mineras conforme a esta ley”.
- El Estado, como el propietario del subsuelo a través del Ministerio de Energía y Minas.
- Las comunidades en cuyo entorno se lleven a cabo las actividades mineras, así como cualquier persona a la que le afecte de manera directa algún derecho.

CAPÍTULO II

2. Derecho minero guatemalteco

El derecho minero en Guatemala se ha vuelto un tema de trascendental importancia en la actualidad; muchos son los sectores que buscan siempre el dominio de las actividades mineras, sobre todo por el tema de las regalías. Es necesario el análisis del derecho minero en Guatemala y su desarrollo, para comprender la problemática que se genera en torno al tema.

2.1. Desarrollo histórico de la minería en Guatemala

Guatemala, es un país rico en minerales como plata, oro, jade, plomo, zinc, entre muchos otros que forman la gama de minerales extraíbles en el país. Es por ello que desde la época prehispánica, se encuentran vestigios importantes de la utilización de los diversos minerales existentes en el suelo guatemalteco. Indudablemente la civilización maya, se ha caracterizado por ser una de las civilizaciones que en el mundo tuvo mayor auge en la astronomía, arquitectura, matemática con el sistema vigesimal, entre otros avances que marcaron indiscutiblemente la historia guatemalteca.

La civilización maya utilizó los distintos minerales para la comercialización a través del trueque y la fabricación de herramientas, como hachas, cuchillos y esculturas que eran fabricadas con granito y obsidiana; también utilizaban rocas ígneas o basalto para la

fabricación de piedras de moler, martillos, esculturas, altares, estelas; entre otros que se encontraban abundantemente, cabe resaltar que el mineral con mayor importancia era el jade, que era utilizado para la fabricación de ornamentos, joyas y piezas decorativas.

Con la invasión española y el declive de la civilización maya, surge una reestructuración en cuanto a la extracción y utilización de los minerales; puesto que la corona española les despojó las tierras a sus dueños y se las adjudicó en propiedad, además esclavizó a los aborígenes, obligándolos a una vida de servidumbre.

Cabe resaltar que en esta época los españoles o invasores, descubren las bondades del territorio y la abundancia de minerales; primordialmente les interesó la extracción del oro y la plata, por lo tanto surgen distintos instrumentos jurídicos que pretendían asegurar la propiedad de estos minerales y formalizar así su extracción, explotación y utilización.

Los primeros instrumentos jurídicos datan de 1501, llamados Cédulas Reales, que son básicamente autorizaciones dadas por la corona española para la realización de las actividades mineras, a cambio de un porcentaje de los minerales extraídos, posteriormente son llamados contratos mineros.

Durante la época colonial surgen las primeras minas, siendo las más importantes: Las Minas, que actualmente son conocidas como Minas de Almengor I y II, ubicadas en el



municipio de Chiantla del departamento de Huehuetenango, siendo su producción principal la plata; Las Ánimas y Torzón que actualmente son La Esperanza y Torzón, que se ubican en el kilómetro doce de Las Minas, siendo su producción principal el plomo; y El Sastre, cuya ubicación se encuentra en las cercanías de la ciudad capital y cuya producción principal es el oro, entre otras.

Con la emancipación de Guatemala, surge la denominada época independiente en 1821; poco tiempo después bajo el Decreto número 263 surge el denominado Código Fiscal, que regula por primera vez las explotaciones mineras bajo el dominio guatemalteco. La primera minera aprobada bajo este régimen entre los años de 1860 y 1870, era la Corporación Minera Potts, Knight y Company que fungía en el departamento de Izabal, y cuya actividad principal se dirigía a la extracción de oro. Desde este momento en la historia hasta la actualidad, el derecho minero ha sufrido fuertes cambios, sobre todo cuando se hace referencia a la regulación legal; a muchas compañías se les ha otorgado licencias de reconocimiento, exploración y explotación minera, con pocos beneficios económicos, sociales y ambientales para el país.

La mayoría de autores considera que el derecho minero en Guatemala se ha desarrollado en tres grandes etapas; siendo éstas: La época prehispánica, época colonial y la época independiente; cada una de ellas con características específicas que han marcado indudablemente el desarrollo minero.

2.2. Antecedentes legales sobre la normativa jurídica reguladora del derecho minero en el territorio nacional

Desde los tiempos prehispánicos, en la época colonial, se han creado distintos instrumentos jurídicos para la regulación de las actividades mineras; cada uno de ellos respondiendo a las necesidades de su época, plagados con las características ideológicas que se gestaban según el momento histórico que se desarrollaba en el momento de su implementación.

Los primeros instrumentos jurídicos que regulan actividades mineras en el país y de los cuales se tienen datos; son las denominadas Reales Cédulas y Capitulaciones, que fueron utilizadas en los años de 1501 hasta 1508; éstas respondían al interés de la corona española: "Permitían descubrir y explotar minas siempre y cuando se pagara el quinto, el diezmo o el vigésimo del valor de los minerales extraídos: el otro sistema fue el de las capitulaciones, un contrato por tiempo indefinido; éstas sólo eran otorgadas a la nobleza. Fue hasta 1573 que se dejó libre el aprovechamiento de las minas, siempre y cuando se pagara a la corona el quinto extraído".⁷

Posteriormente en 1618, la corona española decide unificar la legislación para su aplicabilidad en todos los territorios conquistados; creando normas que rigieran el comercio, la organización del territorio, la propiedad, la actividad minera entre otras, a esto se le denominó derecho indiano o Leyes de Indias; que pretendían que la corona

⁷ Morales Alvarado, Sergio Fernando. **La minería y los derechos humanos en Guatemala**. Pág. 60.

española tuviera mayor control sobre las regiones conquistadas, y fue aplicada durante toda la época colonial.

El ambiente independentista que se gestaba a nivel mundial, los derechos proclamados por la Revolución Francesa y la independencia de los Estados Unidos; produjeron en América el sentimiento de tan ansiada libertad que se crearon distintos movimientos como los conjurados de Belén que buscaban la independencia del territorio; y fue en 1821, con la firma del acta de independencia que se consigue tan anhelado deseo. Sin embargo, con el establecimiento y organización del nuevo Estado, aunado a los distintos problemas que se tuvieron que enfrentar, no surge de inmediato una organización estable del ordenamiento jurídico; debido a esto de 1821 a 1881, no se reguló específicamente la actividad minera; es precisamente con el gobierno del general Justo Rufino Barrios, que se emite el primer Código Fiscal, en donde se regula la propiedad de los yacimientos minerales, otorgando dicho derecho a los propietarios que por antigüedad les perteneciera.

Es hasta en 1908, que surge el primer instrumento jurídico específico de la época independiente que regula la actividad minera en el país; denominado Código de Minería, que asignaba a la Secretaría de Fomento la administración de los yacimientos minerales en el país.

En 1932, se crea la denominada Ley de Minería e Hidrocarburos, cuya aplicabilidad era compleja por incluir dos materias distintas en una misma ley, por lo que fue derogada



rápidamente; sin embargo, genera ciertos avances dentro de los cuales destacan en primer lugar el sometimiento de los extranjeros a las leyes nacionales y la obligación de otorgar una indemnización por daños y perjuicios a los propietarios de las minas.

Es en 1933, que se crea el Decreto número 1403, Ley de Minería, separando las actividades mineras de los hidrocarburos. Sin embargo, a un año de su emisión fue derogada por el Decreto 2000-34, denominado Código de Minería, en el cual se instituye el contrato como instrumento jurídico que regula la exploración y explotación minera; éste era celebrado entre el gobierno y el interesado, ya no se considera obligatoria la fianza para responder por los daños y perjuicios a los propietarios, a menos de que estos lo solicitaran; además, regulaba los derechos y obligaciones hacia los trabajadores de las minas y establecía la prohibición de emplear a niños menores de doce años y mujeres para las actividades mineras; es importante resaltar, que las regalías que estipulaba han sido las más altas en la historia, ya que el Estado percibía un noventa por ciento y el dueño de la propiedad un uno por ciento de la producción.

Debido a lo anterior se considera como el instrumento jurídico que mayor auge logró en lo que a materia minera se refiere. Sin embargo, sufrió una serie de reformas, la primera de ellas se genera en el mismo año de su emisión; en donde se regula que las regalías que percibe el Estado serán del veinte por ciento, y posteriormente en 1935 se reducen aún más, llegando a percibir el Estado un diez por ciento, de las regalías.



Es hasta en 1965, que surge un nuevo Código de Minería bajo el Decreto 342-65, en donde surge por primera vez el concepto de las concesiones; las regalías que percibe el Estado decrecen hasta llegar al siete por ciento, y por primera vez se regula sobre el aspecto ambiental, ya que limita el uso de las aguas y emite ciertas prohibiciones para su utilización; siendo la principal, utilizar cantidades de agua innecesarias e inutilizarlas para su consumo, es decir evitar la contaminación. Otro aspecto importante que se debe señalar, es la obligación que se les atribuía a los propietarios de las minas de otorgar a sus trabajadores becas universitarias, preferiblemente en profesiones relacionadas a la minería.

En 1993 surge el Decreto 41-93, Ley de Minería, el aspecto más relevante a destacar de esta ley es que fue emitida bajo los fundamentos constitucionales de la actual Carta Magna; en donde la propiedad de los yacimientos minerales son del Estado y no de los particulares, debiendo observar siempre la prevalencia del bien común ante el interés particular. También limita el área de explotación minera, a cincuenta kilómetros cuadrados, y obliga a otorgar fianza al Ministerio de Energía y Minas; regula el procedimiento de oposición para los que se encuentren afectados en sus derechos y obliga a la fiscalización de dicho ministerio sobre las actividades mineras; sin embargo, nuevamente bajan las regalías mineras a favor del Estado al seis por ciento.

En 1997, se emite la actual Ley de Minería bajo el Decreto 48-97, la cual contiene grandes avances pero también grandes deficiencias. Divide en tres etapas las actividades mineras, la primera de ellas de reconocimiento, exploración y explotación



minera, confiriendo la concesión minera por un plazo de veinticinco años prorrogables; regulando la presentación de un estudio de impacto ambiental. Cabe resaltar que las regalías del uno por ciento para el Estado, son las más bajas registradas en toda la historia del derecho minero guatemalteco.

Otro aspecto importante de resaltar es que carece de un procedimiento real de oposición de las comunidades indígenas; que son aquellas que se encuentran afectadas directamente. Varias son las propuestas de reforma que se le han tratado de implementar a la actual Ley de Minería; sobre todo en el aspecto económico, incluso, actualmente se ha generado gran polémica al respecto; sin embargo, la propuesta oficialista no responde al tema ambiental ni social que es de vital importancia para la población.

2.3. Actividad minera guatemalteca

La actividad minera, se refiere a todas las operaciones de reconocimiento, exploración y explotación que se realizan en el territorio nacional; con la finalidad de extraer los distintos recursos minerales que se encuentran primordialmente en la corteza terrestre; principalmente en la cordillera central, que es el área donde mayor concentración de minerales existe en el país; esta área se encuentra integrada por los departamentos de San Marcos, Quetzaltenango, Totonicapán, Sololá, Chimaltenango, Guatemala y Jalapa.



Entre los minerales que se extraen se encuentran: el cobre, níquel, cromo, cobalto, oro, plata, cinc y plomo, barita, calcita, caliza, dolomita, feldespato, yeso, talco y azufre, entre otros más que forman la gran gama de minerales encontrados en el territorio guatemalteco.

2.3.1. Actividad de reconocimiento

Esta actividad es la primera que se desarrolla en el proceso de extracción de los minerales; tiene como objetivo principal identificar y localizar las posibles áreas de exploración minera; es decir, aquellas áreas donde se encuentre mayor concentración de minerales.

Para realizar esta actividad es necesaria la autorización del Ministerio de Energía y Minas, a través de la Dirección General de Energía y Minas; esta autorización consiste en el otorgamiento de una licencia de reconocimiento, que permite a las empresas mineras realizar los estudios correspondientes en un polígono cerrado no menor de 500 ni mayor de 3000 kilómetros cuadrados de diámetro, delimitados por coordenadas UTM, con sus respectivos lados orientados de norte-sur o por los límites correspondientes internacionales o el litoral marítimo; esta licencia se extiende por un plazo de seis meses prorrogables sólo por otro periodo igual de tiempo; posteriormente, se da el otorgamiento de la licencia de exploración.

Existen ciertas obligaciones para el titular de la licencia, que se encuentran reguladas en el Artículo 23 de la Ley de Minería; algunas de las más importantes son: iniciar los trabajos de campo en un plazo máximo de tres meses a partir de concedida la licencia; dar aviso inmediato al hallar otros minerales distintos a los autorizados; presentar un informe debidamente firmado por un perito a la Dirección General de Energía y Minas en un plazo de tres meses y; compensar los daños y perjuicios ocasionados.

2.3.2. Actividad de exploración

Esta actividad es aquella por medio de la cual se localizan, analizan y evalúan los yacimientos minerales. La licencia le confiere a su titular poder realizar dichas actividades en un polígono cerrado no mayor de cien kilómetros cuadrados delimitado por coordenadas UTM. Esta licencia se otorga por un plazo de tres años, prorrogables por periodos de dos años, reduciendo el área de exploración y pudiendo solicitar en cualquier momento el área de explotación.

Las obligaciones que la Ley de Minería le otorga al titular son similares a las de reconocimiento; a diferencia de que el plazo para iniciar las actividades es de 90 días a partir de otorgada la misma. Cabe resaltar que en cualquier momento de la exploración si se encuentran otros minerales que no se han previsto y por lo tanto no están autorizados; se puede solicitar la ampliación en cualquier momento del proceso, incluso en el reconocimiento y explotación.



2.3.3. Actividades de explotación

Esta actividad es la más importante debido a que en ella se consigue la extracción de los minerales para su comercialización; es decir, es la actividad que produce el factor económico. La autorización se concede a través de una licencia de explotación por un plazo de veinticinco años prorrogables, y en un área de veinte kilómetros cuadrados delimitados por coordenadas UTM.

Las obligaciones del titular de la licencia de explotación las regula el Artículo 31 de la Ley de Minería; dentro de las más importantes se encuentran las siguientes:

- Realizar un estudio de impacto ambiental, previo a iniciar las operaciones de explotación.
- Iniciar dichas operaciones en un plazo de doce meses.
- El pago de daños y perjuicios ocasionados
- Establecer un plazo y pagar las regalías correspondientes
- Rendir un informe anual de sus actividades

2.3.4. Trámite administrativo para el otorgamiento de licencias de reconocimiento, exploración y explotación minera

Para la obtención de las distintas autorizaciones que el Ministerio de Energía y Minas otorga a los particulares interesados en realizar actividades mineras dentro del territorio nacional; es necesaria su gestión a través de un trámite administrativo que posee ciertas diferencias pero varias similitudes. En primer lugar, se establece que el órgano competente para la realización de dicho trámite es el Estado a través del Ministerio de Energía y Minas; que a su vez actúa por medio de la Dirección General de Energía y Minas, según el Artículo 40 de la Ley de Minería. El trámite administrativo para el otorgamiento de licencias mineras, se puede enumerar de la siguiente manera:

- Paso número uno: El trámite inicia con la presentación de una solicitud por escrito en forma de memorial, llenando los requisitos establecidos en el Artículo 41 de la Ley de Minería; deberá acompañarse del formulario de la solicitud, se presentará ante el Departamento de Gestión Legal de la Dirección General del Ministerio de Energía y Minas.

- Paso número dos: Ingresado el expediente en el Departamento de Gestión Legal de la Dirección General del Ministerio de Energía y Minas; se procede a calificar el documento verificando todos los requisitos, si cumple con los mismos prosigue el trámite administrativo; si se hubiese omitido uno de ellos se procede a informar al solicitante para que en un plazo de treinta días a partir de la notificación sean

subsanados, este plazo puede ser prorrogado a consideración del Departamento de Gestión Legal. Si el plazo se vence sin que se haya subsanado el previo, se procede al archivo. Artículo 43 de la Ley de Minería.

- Paso número tres: Posteriormente, cuando el expediente ha cumplido con todos los requisitos la Dirección General del Ministerio de Energía y Minas, procede a ordenar la inspección ocular del área, esto con el objeto de verificar los extremos de la solicitud respecto al área de reconocimiento, exploración o explotación. Esta inspección deberá ser realizada en un plazo de treinta días contados a partir de la presentación de la solicitud. Artículo 44 de la Ley de Minería.
- Paso número cuatro: Si la solicitud es formulada para la explotación minera, se debe realizar la publicación de edictos por una sola vez en el diario oficial y en otro de mayor circulación, a costa del solicitante. Artículo 45 de la Ley de Minería.
- Paso número cinco: Recibidos los edictos, la Dirección General del Ministerio de Energía y Minas deberá resolver en un plazo de treinta días a partir de su recepción. Artículo 45 de la Ley de Minería.
- Paso número seis: Antes de que se dicte la resolución del otorgamiento de la licencia de minería; las personas que se consideren perjudicadas deberán formalizar su oposición de forma escrita ante la Dirección General del Ministerio de Energía y Minas; el oponente deberá fundamentar su oposición y acompañar al memorial los



respectivos medios de prueba que le asisten, llenando los requisitos establecidos en el Artículo 41 de la Ley de Minería, específicamente los referentes a los incisos a) b) c) k) y l) según lo establecido en el Artículo 46 de la Ley de Minería.

- Paso número siete: Posteriormente se califica la solicitud de oposición, si cumple con todos los requisitos se prosigue con el trámite; si no cumple con todos los requisitos el oponente deberá, en un plazo de diez días, subsanarlos bajo el apercibimiento de no dar trámite a la gestión. Artículo 46 de la Ley de Minería.
- Paso número ocho: Seguidamente la otra parte deberá contestar la oposición en un plazo de diez días y recibida o no se deberá resolver y convocar a las partes a una audiencia, que deberán evacuar de forma personal y con sus respectivos medios de prueba; se levanta acta de la misma. Se resolverá de forma definitiva y esta resolución no es objeto de impugnación alguna. Artículo 47 de la Ley de Minería.
- Paso número nueve: Resuelta la oposición en un plazo de quince días, se otorgará o denegará la licencia y esta resolución no es objeto de impugnaciones. Artículo 48 de la Ley de Minería.
- Paso número diez: Otorgada la licencia dentro de un plazo de diez días, de oficio se inscribe en el catastro minero; que es un registro público del valor, extensión y propiedad de la superficie de la tierra para fines de tributación.

Un catastro minero digital se puede definir como un inventario de áreas mineras que cuenta con respaldos en forma gráfica y alfanumérica en una base de datos digital.

Artículo 49 de la Ley de Minería.

- Paso número once: Antes de iniciar las operaciones de explotación minera, deberá ser presentado ante la Dirección General del Ministerio de Energía y Minas, un estudio de mitigación, relacionado con las operaciones que se llevarán a cabo en el área autorizada; este estudio deberá ser aprobado en un plazo de treinta días, si transcurrido ese plazo no existe resolución, se tendrá por aprobado. Artículo 19 de la Ley de Minería.

- Paso número doce: De igual forma antes de iniciar las labores correspondientes de explotación minera, se deberá presentar ante la Comisión Nacional de Medio Ambiente, un estudio de impacto ambiental y cuando el área de explotación estuviere comprendida dentro de los límites de un área protegida se deberá presentar ante el Consejo de Áreas Protegidas. Transcurrido el plazo de treinta días sin emitirse resolución se tendrá por favorable. Artículo 20 de la Ley de Minería.

Cabe resaltar que la resolución final emitida tiene el carácter de definitiva y se le conoce como licencia minera; confiere los derechos mineros al titular sobre el área determinada; dependiendo de la actividad a realizar así se otorgará el plazo correspondiente; si es de reconocimiento este plazo es de seis meses, si la actividad es de exploración será de tres años y si es de explotación el plazo es de veinticinco



años. Esta resolución es impugnabile a través de los recursos establecidos por la Ley de lo Contencioso Administrativo, si es un particular el que desea impugnarla; pero si es el Estado que se considera afectado debe declarar el contrato lesivo e iniciar un proceso de lo contencioso administrativo.

2.3.5. Ley de Minería, Decreto 48-97

“La Ley de Minería norma toda actividad minera, incluyendo reconocimiento, exploración, explotación y cualquier otra operación relacionada a la industria minera que constituya depósitos o yacimientos naturales del subsuelo. El Ministerio de Energía y Minas es la institución encargada de velar por la aplicabilidad y cumplimiento de esta ley y su reglamento, mediante la formulación y coordinación de políticas, planes y programas en el sector.

En el caso de la explotación sin fines comerciales o industriales de arcillas superficiales, arenas, rocas no decorativas y demás materiales de construcción, son las municipalidades las encargadas de velar por la explotación racional de estos materiales. Para que una persona individual o jurídica, ya sea nacional o extranjera, pueda realizar actividades mineras de carácter comercial en el país, requiere obtener una licencia del Ministerio de Energía y Minas. La licencia minera es el instrumento legal que respalda al titular en la ejecución de sus operaciones mineras”.⁸

⁸ Ministerio de Energía y Minas. **Caracterización de la minería en Guatemala. Primer Foro Nacional de la Minería en Guatemala. Noviembre 2004.** Pág. 4.



Es decir que, el Ministerio de Energía y Minas autoriza a través del otorgamiento de las licencias mineras realizar tres tipos de actividades; de reconocimiento, exploración y explotación. Es por medio de este acto administrativo, que se genera una relación jurídica entre el Estado y el titular de la licencia, es decir el particular; a este acto se le denomina derecho minero, es transmisible por herencia, previo trámite administrativo.

La licencia de minería se considera como un derecho real de plazo limitado; puede solicitarla cualquier persona jurídica o individual, salvo las prohibiciones que la propia ley establezca; según el Artículo 10 de la Ley de Minería, tienen prohibición para adquirir derechos mineros:

- Quienes ocupen cargos de elección popular, ministros y viceministros de Estado.
- Todos los funcionarios públicos, que directa o indirectamente deban intervenir, dictaminar o resolver en los expedientes mineros.
- Las personas insolventes con el Estado, las municipalidades respecto al cumplimiento de sus obligaciones relacionadas con la actividad minera, siempre y cuando la resolución, por medio de la cual sea requerido el cumplimiento de dichas obligaciones, se encuentre firme.



CAPÍTULO III

3. Conflictos en el proceso de otorgamiento y autorización de licencias de reconocimiento, exploración y explotación minera

Los conflictos que se generan actualmente en el territorio guatemalteco en torno al tema minero; son de diversa índole y abarcan la problemática económica, política, social y cultural del país.

No es un secreto la pugna constante que existe entre la población y el Estado por la instalación de empresas mineras en las comunidades rurales; esto genera de alguna forma cierta inestabilidad gubernamental y el descredito del gobierno.

El bajo índice de regalías que percibe el Estado; el poco interés de parte de las autoridades por legislar una normativa jurídica que defienda el interés común; el problema ambiental que solucionan con un simple estudio que las mismas entidades mineras pueden formular; son los factores fundamentales que originan un clima conflictivo en el derecho minero guatemalteco.

Sin embargo, el problema fundamental radica en la inexistencia de un verdadero proceso de oposición; que garantice una efectiva defensa de las partes y sus intereses en el proceso de extracción de minerales; teniendo en consideración que actores del proceso minero no son únicamente el Estado y el titular de los derechos mineros; sino



también todos aquellos que de alguna forma sean perjudicados directamente, en especial las comunidades indígenas, las asociaciones y fundaciones ambientalistas, así como toda persona individual o jurídica que se encuentre afectada.

El proceso de oposición que actualmente regula la Ley de Minería; se encuentra plagado de deficiencias y no permite que los actores involucrados efectivamente defiendan sus intereses; a pesar que se ha tratado de reformar varios artículos de la Ley de Minería, estos anteproyectos de ley se encuentran enfocados primordialmente en el tema económico; es decir, respecto a las regalías mineras que percibe el Estado, no pretenden solucionar el principal conflicto que es la modificación de los procesos de autorización de licencias mineras y el proceso de oposición real y efectiva, ya que este tema se encuentra politizado; incluso existe un proyecto de reforma constitucional que pretende reformar el Artículo 125 de la Constitución Política de la República de Guatemala, que hace referencia a la explotación de recursos naturales no renovables.

Es tan importante el tema minero, que ha generado interés a nivel gubernamental y poblacional, por eso es fundamental un proceso real de defensa y oposición que le permita al pueblo, en especial a las comunidades indígenas, la defensa de sus intereses patrimoniales y morales.

3.1. Definición de oposición

Oposición significa contrariedad o antagonismo entre dos o más cosas, es decir dos puntos distintos o divergentes de una misma situación. La diferencia entre razonamientos, opiniones o conocimientos, conlleva una clara oposición; sin embargo, al momento de asumir una postura siempre se debe de fundamentar y proponer las pruebas suficientes; es decir, argumentar porqué se está asumiendo esa postura y poder llegar al descubrimiento de la verdad.

Es por eso que toda oposición efectiva y real, conlleva un proceso por medio del cual las partes o actores involucrados en la situación, demuestran con argumentos lógicos, es decir con pruebas, las bases en que sustentan su oposición; esto les permitirá demostrar que efectivamente sí tienen la razón.

Dentro del proceso de autorización para las licencias de reconocimiento, exploración y explotación minera existe un proceso escueto de oposición; que no permite que efectivamente se demuestren los argumentos en los cuales se basan. Esto conlleva como consecuencia inmediata la inconformidad entre la población. Aunado a esto, cabe resaltar la deficiencia del proceso, ya que se limita únicamente a derechos de propiedad y la reparación de daños y perjuicios; además, se toma una decisión definitiva para la autorización de licencias de minería, previo agotar el trámite administrativo; pues el estudio de impacto ambiental y el estudio de mitigación respectivamente, concurren o son presentados después de haber autorizado de forma

definitiva la actividad minera de explotación; cuando debería tomarse en cuenta como requisito, desde la solicitud de la misma y para la realización de las tres actividades de minería, tanto la de reconocimiento como la de exploración.

3.2. Trámite administrativo de oposición a la autorización de licencias mineras

Aunque el trámite ya se analizó anteriormente de una forma general dentro del proceso de otorgamiento de licencias de reconocimiento, exploración y explotación minera; ahora se detalla y analiza con mayor énfasis cada uno de los pasos del proceso de oposición específicamente.

Este proceso se encuentra establecido únicamente en los Artículos 45 y 46 de la Ley de Minería; por lo tanto, se puede inferir el poco interés e importancia que los legisladores de aquella época observaron; debido a que el tema minero ha sido politizado.

- Primer paso: Se presenta la oposición de forma escrita por quien se considere perjudicado, llenando los requisitos establecidos en el Artículo 41 de la Ley de Minería, especialmente los siguientes: a) Nombres y apellidos completos del solicitante, edad, estado civil, profesión u oficio, nacionalidad, domicilio, número de cédula de vecindad o pasaporte y lugar que señala para recibir notificaciones o citaciones, si se trata de persona individual; b) Si se trata de persona jurídica además de los datos establecidos en el inciso anterior, el testimonio o copia legalizada de la escritura de constitución de la sociedad inscrita en forma provisional



o definitiva en el Registro Mercantil General de la República. Para que se admita la solicitud a un derecho minero de una sociedad, las acciones de ésta deben ser únicamente nominativas; c) Justificación de la personería jurídica; k) Lugar y fecha; l) Firma del solicitante. Esta solicitud se debe presentar en cualquier momento antes de que se dicte la resolución del otorgamiento de la licencia de minería; ante la Dirección General de Energía y Minas, debiendo expresar los hechos en que se fundamenta la oposición, razonando claramente el derecho que le asiste y los medios de prueba.

- Segundo paso: La Dirección General de Energía y Minas, califica la solicitud y verifica si cumple con todos los requisitos, si cumple con ellos la admite para su trámite y prosigue, si incumple con alguno ordena subsanarlo en el plazo de diez días bajo el apercibimiento de no dar trámite a la solicitud.
- Tercer paso: La Dirección General de Energía y Minas, corre audiencia por diez días a la contraparte para que presente su contestación.
- Cuarto paso: La Dirección General de Energía y Minas emite resolución en un plazo de treinta días, otorgando audiencia a los interesados.
- Quinto paso: Emite un acta y resuelve de forma definitiva, contra esta resolución no cabe recurso alguno.

3.3. Problemática actual de las comunidades afectadas frente a la autorización de licencias mineras

Muy diversos son los problemas que a diario enfrentan las comunidades en cuyo territorio se desarrollan las distintas actividades mineras; en primer lugar, se establece que los recursos minerales se encuentran dispersos sobre toda la corteza terrestre de forma muy irregular; es por ello que existen zonas con mayor concentración de yacimientos minerales.

En Guatemala, cuatro son las regiones que se consideran con mayor potencial minero, siendo éstas: las tierras bajas de Petén, la cordillera central, la provincia volcánica y la planicie costera del pacífico; estas áreas se encuentran constituidas mayoritariamente por comunidades rurales muy alejadas del área urbana; la mayoría de estas comunidades dependen de la agricultura, carecen de los servicios públicos básicos como agua, educación, salud, infraestructura y seguridad; aunado a esto debe tomarse en cuenta la corrupción desmedida y la falta de interés de las autoridades de gobierno, por un política de desarrollo y transparencia social verdadera.

Estas comunidades dependen primordialmente de los recursos naturales que genera la zona geográfica donde habitan; la principal fuente de agua que poseen son los mantos acuíferos de la zona; su principal fuente de alimentación son sus propios cultivos, además de la caza, la pesca y la fauna del lugar, que les proporcionan los materiales necesarios para su subsistencia.

Para analizar con mayor profundidad la problemática que actualmente enfrentan las comunidades ubicadas dentro de las regiones mineras; se establece en primer lugar, los distintos procesos utilizados para la extracción de los minerales de la corteza terrestre, el más frecuente en el territorio guatemalteco es el denominado proceso de lixiviación; este es un proceso de extracción por medio del cual se vierte una substancia sobre un mineral sólido, que permite el desprendimiento de cualquier otro componente, se desarrolla primordialmente en las minas a cielo abierto.

En Guatemala se utiliza para la extracción de oro, plata, níquel, cromo, cobre, plomo entre otros; este proceso de lixiviación se realiza vertiendo cianuro con agua sobre las rocas para el desprendimiento de dichos minerales, posteriormente se deposita este excedente de agua en los ríos de la zona.

Para ejemplificar los daños que pueden causar en una comunidad las actividades mineras; se analizará la problemática del departamento de San Marcos, específicamente los municipios de San Miguel Ixtahuacán, Pajapita, Sipacapa, San José Ojetenam y Concepción Tututapa, que son consideradas las comunidades más afectadas, debido a que en ellas se encuentra ubicada una de las más grandes corporaciones mineras del país, Montana Exploradora de Guatemala, S.A.

Esta transnacional canadiense, ha operado por más de diez años en Guatemala como se encuentra registrado en el catastro minero del Ministerio y de Energía y Minas, en



áreas extremadamente grandes que oscilan entre 1.000 hasta 100.000 kilómetros cuadrados, entre actividades de exploración, reconocimiento y explotación.

Es realmente preocupante la extensión territorial de esta mina, que es catalogada como una de las más grandes en el país, según estudios realizados por la Comisión Pastoral Paz y Ecología (COPAE) y por el Centro para el Océano y la Acuicultura (CEMA) de la Universidad de San Carlos de Guatemala; las principales fuentes de agua de las comunidades ubicadas en el municipio de San Miguel Ixtahuacán, que son el río Tzalá y el río Cuilco, se encuentran gravemente contaminados y presentan grandes cantidades de residuos, principalmente de cianuro pero también contienen arsénico y magnesio, esto como consecuencia genera la contaminación directa de las aguas.

Es debido a ello que se han realizado estudios en la orina de los trabajadores de la mina y los pobladores cercanos a ella. “Los resultados muestran que los individuos... están expuestos a diversas mezclas de metales, resultantes de factores ocupacionales o ambientales... de plomo, mercurio, arsénico, zinc, y cobre... por otra parte, el Ministerio de Salud y Bienestar Social señaló en 2010 que las enfermedades de la piel fueron el tercer motivo médico más común tanto en Sipacapa como en Ixtahuacán, mientras que el resto del país se clasifica en el décimo lugar”.⁹

⁹ Comisión Pastoral Paz y Ecología (COPAE). **Los problemas creados por la Mina Marlin GOLDCORP en San Marcos**. 10-01-2012 <http://www.copaeguatemala.org/articulosCOPAE/Los problemas creados por la mina Marlin.html> (Guatemala, 16 de diciembre de 2012)

La exposición al cianuro en niveles muy elevados puede provocar enfermedades que dañan el cerebro, el corazón, también puede producir coma e incluso la muerte. La exposición a niveles más bajos puede provocar dificultad para respirar, dolor de pecho, vómitos, alteraciones en la sangre, dolor de cabeza y dilatación de la glándula tiroides. La exposición al magnesio puede provocar enfermedades tales como el asma, diabetes, coágulos sanguíneos, entre otras.

Estas son algunas de las enfermedades a las que están expuestos los habitantes; ya que el cianuro y los otros contaminantes minerales pueden encontrarse tanto en el aire, agua, suelo e incluso en los alimentos del lugar.

Varios han sido los intentos que se han llevado a cabo para frenar la extracción de minerales en este departamento; sin embargo, la lucha ha sido infructuosa, debido a la falta de interés de las autoridades, que se encuentran preocupadas por crear una normativa de servilismo hacia las corporaciones internacionales; dejando de lado el interés poblacional.

Es muy común que los ciudadanos guatemaltecos, lean a diario en los medios escritos, las constantes protestas que se llevan a cabo, sobre todo aquéllas que se generan por las actividades mineras; pero en realidad la mayoría de la población desconoce la profundidad e importancia del tema, esto genera incertidumbre y confusión en las comunidades, provocando más enfrentamientos violentos. Los municipios del

departamento de San Marcos, en donde se encuentran instaladas las corporaciones mineras, presentan un alto grado de delincuencia.

Actualmente, el Ministerio de Energía y Minas reporta 382 licencias mineras vigentes y 712 solicitudes que se encuentran en trámite; entre materiales metálicos, materiales de construcción y no metálicos. Cabe resaltar que sólo en el departamento de Guatemala existen 83 licencias mineras autorizadas; siendo alarmante la rapidez con la que proliferan dichas empresas mineras en el país.

La planicie costera del pacífico es la más reciente atracción para las transnacionales mineras, en primer lugar las arenas de la costa presentan gran índice de hierro; actualmente, el Ministerio de Energía y Minas reporta una licencia de exploración otorgada a la empresa Tikal, Minerals S.A. en los municipios de Retalhuleu, Champerico y Cuyotenango, en un área 95,143.5 kilómetros cuadrados.

Lo interesante de esta zona costera es que la sostenibilidad de sus pobladores depende primordialmente de los recursos naturales que ahí se encuentran; es la zona más grande de manglares, además de la pesca y la crianza de tortugas, es un área sumamente turística; al permitir que se lleve a cabo la explotación minera, se dañaría el ecosistema y por lo tanto estarían expuestos a inundaciones, maremotos, entre otros fenómenos naturales, que se han observado en países asiáticos como China y Japón; debido a que estos países ya han agotado sus recursos naturales dependen de un país como Guatemala.



“El 28 de marzo del 2011, la Asesoría Ambiental de la Dirección General de Gestión Ambiental y Recursos Naturales (DIGARN) del MARN emitió un dictamen (Resolución 077-2011) en donde se indica que el proyecto no es ambientalmente viable porque representa potencialmente graves riesgos para la integridad de los ecosistemas costeros marinos del país y repercusiones en la salud y seguridad de los pobladores de la región costera. El proyecto es incompatible con el entorno ambiental; por lo que es inaceptable”.¹⁰

Sin embargo, el Ministerio de Energía y Minas volvió a autorizar dicha licencia minera, a pesar de que el dictamen emitido deja claro que este proyecto minero no era viable; esto es un ejemplo muy consistente de la poca importancia que tienen los estudios ambientales, al momento de autorizar las licencias de minería, en especial porque se presentan posteriormente a la autorización.

Antes de que se instale una corporación minera en el municipio, aldea o comunidad, éstas presentan un alto índice de pobreza, no existen carreteras que les permitan comunicarse con el área urbana, sobreviven de la agricultura y utilizan los ríos como fuente de consumo diario, pocas veces hay luz eléctrica y los servicios de salud, educación y seguridad son muy deficientes, la mayoría de los pobladores sufre de desnutrición; sin embargo, es obligación del gobierno central proporcionar dichos

¹⁰ Comisión Pastoral Paz y Ecología (COPAE). **Extracción de hierro implicará destrucción ambiental y social de la costa sur**. 2011-21-09. <http://www.copaeguatemala.org/articulosCOPAE/CostaSUR.html> (Guatemala, 10 de noviembre de 2012).

servicios públicos básicos no obligación de una corporación minera, como el gobierno pretende hacer creer.

Si bien es cierto las comunidades mejoran aparentemente su calidad de vida, esto no constituye un beneficio permanente; cabe recordar que los recursos minerales no son renovables, es decir que en algún momento se terminarán, las corporaciones mineras, se irán tal y como llegaron, dejando a las comunidades más empobrecidas que antes; en primer lugar, debido a que al momento de instalar el mobiliario de la corporación minera, se tala una gran cantidad de árboles, ya que las extensiones territoriales que el gobierno autoriza para las actividades de reconocimiento, exploración y explotación minera son extremadamente extensas; esto por supuesto trae como consecuencias la falta de lluvias, es decir la sequía que los últimos años ha sido preocupante para el país, sobre todo para el campesinado que depende de ella para sus cosechas, esto a la vez se traduce en pérdidas para la economía nacional; además, los procesos utilizados para la extracción de los recursos minerales a cielo abierto, que es la práctica que se lleva a cabo más comúnmente en Guatemala.

Aunado a esto contaminan el aire que respiran los pobladores del lugar y los trabajadores de la mina; se contaminan los mantos acuíferos, es decir los ríos, riachuelos y lagos, que la comunidad utiliza para consumo diario; y cabe resaltar que esta contaminación es permanente ya que el cianuro se va acumulando en el fondo del río convirtiéndose en una capa densa que impide la vida acuática de los peces y demás moluscos; estas aguas también son utilizadas para el regadillo de los cultivos que



convierten la tierra en infértil. Por otro lado, ninguna mina tiene un verdadero proyecto o plan de cierre efectivo, que especifique las consecuencias ambientales que se provocarán a largo plazo y cómo poder evitarlas.

Otro problema es que, si bien es cierto las minas generan fuentes de empleos aparentemente permanentes y con gran estabilidad laboral; se ha dejado pasar por alto a qué se dedicarán estos trabajadores después de que la mina termine su ciclo de vida y se realice su inminente cierre; de seguro los trabajadores volverán a sus actividades agrícolas y es ahí donde efectivamente afrontarán la mayor problemática, recuperar los recursos naturales, y claro, esto no será posible.

Tampoco hay que olvidar los fenómenos naturales que se han incrementado en los últimos años, deslizamientos, aludes y los remolinos de viento un fenómeno natural que no se suscitaba en Guatemala. Todo esto provocado por la contaminación desmedida, así como la depredación de los bosques y el cambio climático, entre otros.

Asimismo, es importante aclarar que las minas no generan gran ingreso económico al país, debido a que las regalías que pagan son extremadamente mínimas, son las más bajas registradas en toda la historia guatemalteca; el monto que actualmente deben pagar las corporaciones mineras es del uno por ciento de los ingresos brutos por la comercialización del producto; sin embargo, las corporaciones mineras acordaron en marzo del presente año de forma voluntaria, el incremento de las regalías a un tres por ciento por metales no preciosos, un cuatro por ciento en metales preciosos y un cinco



por ciento para Montana Exploradora por el oro y la plata. Cabe resaltar que estos incrementos no son suficientes, además de forma curiosa a partir del acuerdo entre el gobierno y las transnacionales, no se ha vuelto a discutir sobre una reforma a la actual Ley de Minería.

En otros países como Perú, un efecto primordial que se ha generado por las actividades mineras es la denominada lluvia ácida; ésta es provocada por el bióxido de azufre, óxidos de nitrógeno y cuerpos volátiles orgánicos; en Guatemala el Ministerio de Salud Pública, ha establecido por medio de estudios realizados por la Universidad de San Carlos de Guatemala, que ya se presentan niveles altos de contaminantes que de seguir así provocarán también como resultado lluvia ácida en el país, otra consecuencia directa de la minería.

Estas son algunas de las consecuencias que genera la actividad minera, que no sólo enfrentan aisladamente las comunidades, sino por el contrario enfrenta toda Guatemala como nación.

3.4. Mecanismos alternativos de oposición a la problemática actual de las comunidades

Como se ha analizado anteriormente, dentro del proceso de autorización de licencias de reconocimiento, exploración y explotación minera, que actualmente regula la Ley de Minería; el único proceso al que pueden recurrir todas aquellas personas que se



consideren afectadas es el trámite de oposición; sin embargo, este trámite es escueto y no ofrece una garantía real a los afectados.

Así también, las comunidades cercanas a las industrias mineras están expuestas a una serie de factores que afectan directamente la salud, el ambiente y la convivencia social; debido a que existen una serie de enfrentamientos entre los pobladores que defienden la actividad minera y aquellos que están en contra, es por ello que estas comunidades principalmente indígenas deben tener la oportunidad de exponer sus argumentos y defender sus derechos. El Estado debe garantizar y facilitar mecanismos que permitan a los pobladores oponerse a las actividades mineras; sin generar violentos enfrentamientos como los que se han suscitado últimamente.

El tema minero es de trascendencia nacional y de suma importancia, por lo que es necesario el análisis de varios mecanismos de oposición que le permitan a la nación defender sus derechos y la reforma de la Ley de Minería.

3.5. Existencia de laguna legal en el proceso de oposición al trámite de autorización y otorgamiento de licencias de reconocimiento, exploración y explotación minera

En la actualidad, la falta de interés de los legisladores por la creación de un sistema jurídico normativo que responda a los intereses de la población; ha generado la aprobación de un sinnúmero de leyes ineficientes e ineficaces, sobre todo al momento

de su aplicabilidad. Cabe resaltar, que imperan los intereses políticos y económicos al momento de generar la actividad legislativa; es por ello muy común, que se susciten errores al momento de la creación o modificación de las normas jurídicas.

La Ley de Minería, no es la excepción y ha sido objeto de grandes controversias, sobre todo se ha generado la idea de modificación de la misma; pero ninguna de las propuestas se enfoca en el proceso de oposición y sobre todo en lo referente a las consultas populares, como factor principal en el otorgamiento de licencias de reconocimiento, exploración y explotación minera.

Laguna de Ley debe ser entendida según el autor Francisco Berlín Valenzuela: “Como una imprecisión en la normativa, o la falta de claridad en un precepto legal, es decir que el legislador al momento de la creación o modificación de la normativa jurídica no establece o desarrolla todos los preceptos o mecanismos que debió desarrollar en observancia al conjunto de leyes vigentes en el momento de ser desarrollada o modificada”.¹¹

El licenciado Rafael de Pina establece que: “Laguna de la ley son fallas u omisiones que pueden presentarse en las leyes y deben ser cubiertas por normas subsidiarias que el legislador debe establecer”.¹² O sea que, una laguna de ley puede ser entendida desde dos puntos de vista. El primero de ellos se desarrolla cuando se carece de normativa jurídica que regule determinado asunto, por lo tanto se genera la existencia

¹¹ Berlín Valenzuela, Francisco. **Derecho parlamentario**. Pág. 404

¹² De Pina Vara, Rafael. **Diccionario de derecho**. Pág. 340

de la misma. Desde otro punto de vista se da cuando existe regulación sobre determinado asunto pero ésta se desarrolla de manera imprecisa o adolece de una falla; es decir que el legislador cometió alguna omisión por no observar el conjunto de leyes vigentes al momento de la creación o modificación de la ley.

Precisamente el segundo postulado es el caso que se analiza en la Ley de Minería; pues al momento de la creación de este decreto se encontraba vigente el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo; que establece una serie de procedimientos que el legislador debió observar al momento de creación de la ley; sobre todo en el procedimiento de oposición, debido a que afecta principalmente a los pueblos indígenas y tribales del país.

La Ley de Minería entró en vigencia el 17 de junio de 1997, un año después de haber sido ratificado el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, el 5 de junio de 1996.

Este convenio hace referencia a la protección de los derechos de los pueblos indígenas y tribales en los países independientes; reconociendo, a los pueblos considerados indígenas por el hecho de descender de poblaciones que habitaban el país antes de la época de la conquista o la colonización; el derecho a conservar sus propias instituciones sociales, económicas, culturales y políticas. Teniendo la obligación el Estado de Guatemala de desarrollar una política de participación en la protección de los derechos indígenas y garantizar el respeto a su integridad; para el efecto el Artículo 6



del citado convenio establece en su literal a: “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”.

El Convenio 169, en su segunda parte desarrolla el apartado sobre las tierras que ocupan estos pueblos; estableciendo en el Artículo 13 que: “Al aplicar las disposiciones de esta parte del Convenio, los gobiernos deberán respetar la importancia especial que para las culturas y valores espirituales de los pueblos interesados reviste su relación con las tierras o territorios, o con ambos, según los casos, que ocupan o utilizan de alguna otra manera, y en particular los aspectos colectivos de esa relación”. Es decir que el gobierno tiene la obligación de tomar todas las medidas necesarias para proteger las culturas y valores espirituales, así como la relación que tienen los pueblos indígenas con sus tierras o territorios.

El Artículo 4 también establece: “Deberán 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”. Aunado a esto el Artículo 15 establece: “1. 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. 2. En 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.” El Artículo 13 numeral 2, establece: “La utilización del término tierra en los artículos 15 y 16 deberá incluir el concepto de territorios, lo que cubre la totalidad del hábitat de las regiones que los pueblos interesados ocupan o utilizan de alguna otra manera.”

Estos artículos regulan precisamente los temas del medio ambiente, trabajo, los derechos de los pueblos indígenas sobre los recursos naturales en sus tierras y sobre todo el derecho que tienen a que se les consulte sobre la explotación de los minerales o recursos del subsuelo; especialmente si les afecta en sus intereses, antes de que el gobierno autorice cualquier programa de explotación, así como también tienen derecho a los beneficios de estas actividades o a indemnización en caso que sufran daños físicos, morales o patrimoniales.

Esta normativa no fue observada por los legisladores al momento de la creación de la Ley de Minería, ni tampoco por los legisladores actuales; sobre todo en el trámite de oposición al momento del otorgamiento de licencias de reconocimiento, exploración y explotación de los recursos minerales dentro del territorio nacional; ya que el trámite



regulado del Artículo 44 al 48, establece como órgano competente para autorizar licencias de reconocimiento, exploración y explotación minera al Organismo Ejecutivo por medio de la Dirección General de Energía y Minas; designando a esta misma dirección como encargada de resolver la oposición al trámite del otorgamiento de dichas licencias respecto al pronunciamiento de quienes resulten afectados o perjudicados.

Como se puede observar, tanto las autorizaciones de licencias mineras como la resolución a la oposición de las mismas, son decisiones unilaterales por parte de dicho ministerio que actúa en representación del Estado; dejando claro que al resolver el mismo órgano, desvirtúa el sentido de oposición y se convierte en un mecanismo ficticio de defensa de las poblaciones o comunidades afectadas; pues no se concede una participación activa ni de consulta a las comunidades indígenas, que les permita la protección de sus tierras y su medio ambiente.

La importancia que desarrolla la actividad minera en el país, sobre todo en las comunidades ubicadas en el área territorial donde se desarrolla dicha actividad; comprende tres aspectos básicos: el reconocimiento del área de territorial, la exploración de los recursos minerales existentes y por último pero no menos importante la explotación de los minerales encontrados. Siendo muchos los beneficios económicos que trae aparejada la actividad minera; primero las regalías que obtienen las municipalidades del área de explotación, que se traducen en inversión social; y segundo los ingresos económicos familiares que obtienen los pobladores al dejar sus



actividades agrícolas y convertirse en asalariados, que se traduce en mejoramiento de sus condiciones de vida.

Sin embargo, también son grandes las consecuencias que hay que afrontar para la obtención de dichos beneficios; por ejemplo: la destrucción del ecosistema, que incluye una masiva deforestación, una degradación en la calidad de los suelos y subsuelos para el cultivo por el magnesio utilizado en el proceso minero y; la extinción de la fauna existente en el lugar.

Debido a todos los aspectos señalados con anterioridad, el tema minero es un tema de trascendental importancia para los pueblos indígenas y tribales de Guatemala; ya que la mayoría de yacimientos minerales se encuentran ubicados en tierras que ocupan desde antes de los tiempos de la conquista y la colonia; precisamente debido a esto último, es que se debe aplicar lo referente al proceso de consulta regulado en el Artículo 6 inciso a) y el Artículo 15 del Convenio 169; lo que permitiría que la oposición fuera un trámite real, efectivo, viable, seguro y confiable para las comunidades afectadas por la autorización de licencias mineras en el territorio nacional.

Así también, debe tomarse en cuenta que con el actual trámite de oposición a la autorización de licencias para la actividad minera; las comunidades afectadas o perjudicadas se encuentran en total desventaja ante el gran poder estatal, ya que el trámite es conocido y resuelto por el mismo órgano autorizante; pero lo más lamentable, es el hecho de que en ellas recae una doble desventaja, una la del poder



estatal ya expuesta y la segunda el poder económico; ejercido por las grandes multinacionales que se dedican al negocio de la explotación minera; puesto que en la práctica la política en Guatemala es manejada y utilizada al antojo de las personas que detentan el poder económico, dejando claro que la oposición de las comunidades perjudicadas es totalmente nula pues no le prestan atención a la oposición.

Debido a esto es necesario implementar el mecanismo de consulta que regula el Artículo 173 de la Constitución Política de la República de Guatemala, que estipula: “Las decisiones políticas de especial trascendencia deberán ser sometidas a procedimiento consultivo de todos los ciudadanos”. De igual forma se desarrolla en otras leyes internas como en el Artículo 63 del Código Municipal que establece: “Consulta a los vecinos. Los vecinos tienen derecho a solicitar al consejo municipal la celebración de consultas cuando los asuntos afecten de manera general a todos los vecinos del municipio”.

Como se infiere del análisis de estos artículos, el procedimiento consultivo es un mecanismo viable para la aplicación en el trámite de la oposición a la autorización de licencias para el desarrollo de las actividades mineras; que se traduciría en un mecanismo factible, preciso, pero sobre todo efectivo, ya que no existe proceso más puro de manifestación y expresión popular que el proceso consultivo.

En referencia a esto, se puede hacer la comparación con países desarrollados que incluyen en sus preceptos constitucionales este mecanismo; como por ejemplo Brasil,



que en su Constitución Política en el Artículo 231 numeral tercero establece: “Que el aprovechamiento de los recursos hídricos y minerales en tierras indígenas depende de una autorización del Congreso Nacional y sólo puede ser permitido después de oídas las comunidades afectas, siempre que sea asegurada su participación en los resultados de dicho aprovechamiento”.

El artículo precedente, establece la importancia que el gobierno brasilero otorga a las comunidades afectadas en el proceso de otorgamiento de las licencias mineras y les concede la consulta como medio de oposición; es por ello necesario que las poblaciones guatemaltecas tengan las mismas oportunidades que otras para exponer sus puntos de vista, no sólo para frenar estas actividades mineras, sino para asegurar de manera tangible su participación real en los beneficios de dicho aprovechamiento; es hora que se establezcan medios, efectivos y positivos para que estas comunidades sean escuchadas y tomadas en cuenta para su desarrollo económico, social, político y cultural. Ahí recae la importancia de subsanar el vacío legal que regula de forma imprecisa el trámite de oposición y desvirtúa el sentido de la misma. Precepto que puede subsanarse por medio de la implementación de un proceso consultivo.

Por lo anteriormente expuesto se determina que en la Ley de Minería se encuentra una laguna de ley; debido a que de forma imprecisa es regulado el trámite de oposición y por la inobservancia del proceso consultivo regulado en el Convenio 169 de la Organización Internacional de Trabajo; de igual forma cabe resaltar que este convenio establece en el Artículo 7, numeral 3 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”.

Es decir que, previo al otorgamiento de licencias de reconocimiento, exploración y explotación minera debe de realizarse el estudio ambiental con la cooperación de instituciones ambientales indígenas; que permitan garantizar sus derechos y la protección a sus tierras; o sea, establecer un mecanismo de oposición y de otorgamiento de licencias de reconocimiento, exploración y explotación; que permita la participación integral y activa de las comunidades o poblaciones afectadas frente a las transnacionales mineras; implementando mecanismos de consulta y de estudios ambientales directos que proporcionen certeza y seguridad jurídica; no sólo a la población de las comunidades indígenas en donde se encuentran ubicadas las entidades mineras, sino a toda la población de la república de Guatemala; que tendrá un impacto ambiental como consecuencia de las actividades mineras a largo plazo.

El mecanismo de oposición y otorgamiento de las licencias mineras, si bien es cierto es un trámite administrativo muy sencillo, es desconocido para los pobladores de las comunidades afectadas; además, cabe resaltar que resuelta la oposición planteada ésta tiene carácter definitivo, es decir que no existe otro medio para poder impugnar la decisión de forma administrativa; según se encuentra regulado en el Artículo 47

último párrafo de la Ley de Minería: “ La resolución, que se emita, tendrá carácter definitivo para la solución de la oposición en el área administrativa.” La Dirección General de Energía y Minas es la encargada de conocer y resolver lo referente a este recurso; por lo tanto, se desvirtúa la esencia del recurso, debido a que conoce y resuelve el mismo órgano, cuando debería conocer y resolver un órgano superior, en el presente caso el Ministerio de Energía y Minas.

También es importante tomar en cuenta que se puede acudir a la vía jurisdiccional, es decir al proceso de lo contencioso administrativo, y declarar lesivo el contrato en el plazo de tres años; así lo establece el Artículo 20 último párrafo de la Ley de lo Contencioso Administrativo; sin embargo, previo a iniciar este proceso el presidente en consejo de ministros debe emitir un acuerdo gubernativo declarando la lesividad del contrato; claro que en Guatemala que el gobierno declare un contrato minero lesivo es prácticamente imposible y más para las comunidades indígenas acceder a este mecanismo; por lo tanto, se convierte en otro medio legal inaccesible para las comunidades y para la población indígena, que quedan al desamparo de todo medio legal de oposición.





CAPÍTULO IV

4. Soluciones al conflicto en el proceso de oposición y otorgamiento de licencias de reconocimiento, exploración y explotación minera

Se ha expuesto con anterioridad el conflicto que actualmente se desarrolla en la Ley de Minería; sobre todo en el proceso de oposición, debido a que no regula un mecanismo real que permita a los pueblos y comunidades indígenas la defensa de sus derechos sobre la tierra que ocupan y la protección a su medio ambiente; además, el legislador no observó lo prescrito en el Convenio 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes; donde se encuentra establecido el procedimiento de consulta y participación activa de las comunidades indígenas.

Por lo tanto, es necesario que el proceso de oposición se reforme pero con la perspectiva de integrar el procedimiento de consulta y participación activa de las comunidades y pueblos indígenas.

Existen varias soluciones que pueden ser planteadas para resolver este conflicto. Al llevar a cabo el análisis detallado del procedimiento de autorización de las licencias de reconocimiento, exploración y explotación de los recursos minerales; se determinó en primer lugar, que el estudio de impacto ambiental debe ser presentado después de autorizada la licencia de minería, antes de dar inicio con las actividades de explotación minera; según el Artículo 31, literal a) de la Ley de Minería que establece: "Presentar



previo a iniciar la explotación, una copia del estudio de impacto ambiental aprobado por la Comisión Nacional del Medio Ambiente”.

El estudio de impacto ambiental deberá ser presentado a la Dirección General de Energía y Minas; cabe resaltar que dicho estudio es realizado por una empresa independiente contratada por la entidad minera, sin ninguna reglamentación por parte del ministerio; algunas veces es la empresa minera quien a través de su departamento ambiental lo realiza, por supuesto que siempre será favorable para la ejecución de las actividades mineras; y si bien es cierto debe ser autorizado por la Comisión Nacional de Medio Ambiente, esto no genera una garantía real; ya que dicha comisión analiza los datos que son presentados por las mismas entidades mineras que solicitan la aprobación de la licencia de explotación; lo cual no permite una real y concreta verificación de los datos sobre el impacto ambiental que sufrirán las comunidades.

Por lo anterior, es necesario que en primer término el estudio de impacto ambiental sea incluido como requisito indispensable en la solicitud para la autorización de las licencias de reconocimiento, exploración y no únicamente en la autorización de licencias de explotación minera. Además, el único órgano facultado para emitir el estudio de impacto ambiental debería ser el Ministerio de Ambiente y Recursos Naturales; que a su vez debe crear una institución a la que se delegue la competencia de realizar estudios ambientales en áreas con potencial minero; que incluya representantes del sector indígena y técnicos especialistas en la materia, que monitoree cada seis meses el impacto ambiental de la zona y trasmita este informe a



las comunidades, al Ministerio de Energía y Minas e instituciones ambientalistas como al Centro de Acción Legal, Ambiental y Social (CALAS).

Otra solución sería, implementar o llevar a cabo la creación de un registro de instituciones ambientales autorizadas para emitir dictámenes respecto al tema ambiental para la instauración de empresas mineras; siendo el Ministerio de Ambiente y Recursos Naturales el encargado de dirigirlo, además, previa autorización del dictamen deberá de inspeccionar el área y comprobar los datos presentados.

También sería importante dar a conocer a las comunidades a través de las alcaldías indígenas o comunitarias los resultados y otorgar una copia del mismo; para que los pobladores puedan consultar los datos obtenidos de los estudios realizados; esto en base al Artículo 15 del Convenio 169 que establece: "1. 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. 2. En 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.” Es precisamente en este artículo que radica la controversia respecto a los pueblos indígenas y su derecho de participación activa por medio de una consulta para la autorización de actividades mineras que perjudiquen los recursos naturales que les pertenecen.

4.1. Proceso de consulta

El proceso de consulta a la población, es el mecanismo de expresión ciudadana por excelencia, es un instrumento de participación; es decir, que puede definirse como el acto, mecanismo o procedimiento por medio del cual el gobierno central, municipal o regional, permite que determinado grupo poblacional o la totalidad poblacional, opine u otorgue su punto de vista a determinado asunto sometido a su conocimiento.

Cabe resaltar que el proceso de consulta puede ser vinculante, es decir que del resultado de ella, se tome la decisión para resolver determinada problemática que ha sido sometida a consulta; o por el contrario puede ser facultativa, es decir que el resultado de la consulta no tendrá injerencia en la solución del conflicto que es sometido a su conocimiento.

Es importante establecer también, que las consultas como se ha señalado anteriormente pueden ser generales, es decir someter a toda la población al proceso de consulta; denominándoseles también consultas populares. La Corte de



Constitucionalidad la define así: “La consulta popular en doctrina se denomina “referéndum consultivo”, significa las funciones de sufragio y ejercicio del voto en virtud del cual el pueblo, mediante el cuerpo electoral, decide en última instancia resoluciones que le afectan en forma directa.”¹³

Asimismo el Artículo 173 de la Constitución Política de la República de Guatemala hace referencia precisa a esta clase de consulta; y establece: “Las decisiones políticas de especial trascendencia deberán ser sometidas a procedimiento consultivo de todos los ciudadanos”.

Sin embargo, las consultas poblacionales de igual forma pueden ser dirigidas a una determinada región o regiones; en tal caso serán denominadas consultas regionales. También pueden ser dirigidas a un determinado municipio, en este caso se denominan consultas a los vecinos; según lo establecido en el Artículo 17 inciso K) del Código Municipal que establece: “Derechos y obligaciones de los vecinos. Son derechos y obligaciones de los vecinos... k) Pedir la consulta popular municipal en los asuntos de gran trascendencia para el municipio, en la forma prevista por este Código.”

De igual forma, el Artículo 63 de la mismo código regula: “Cuando la trascendencia de un asunto aconseje la conveniencia de consultar la opinión de los vecinos, el Concejo Municipal, con el voto de las dos terceras (2/3) partes del total de sus integrantes, podrá

¹³ Corte de Constitucionalidad. **Gaceta No. 51. Expediente No. 931-98.** Pág. 28.



acordar que tal consulta se celebre tomando en cuenta las modalidades indicadas en los artículos siguientes.”

El Artículo 64 establece: “Consulta a solicitud de los vecinos. Los vecinos tienen el derecho de solicitar al Concejo Municipal la celebración de consultas cuando se refieran a asuntos de carácter general que afectan a todos los vecinos del municipio. La solicitud deberá contar con la firma de por lo menos el diez por ciento (10%) de los vecinos empadronados en el municipio. Los resultados serán vinculantes si participa en la consulta al menos el veinte por ciento (20%) de los vecinos empadronados y la mayoría vota favorablemente el asunto consultado.”

Por último, las consultas también pueden ser comunitarias, es decir dirigidas a determinadas comunidades; el Artículo 65 del Código Municipal establece: “Consultas a las comunidades o autoridades indígenas del municipio. Cuando la naturaleza de un asunto afecte en particular los derechos y los intereses de las comunidades indígenas del municipio o de sus autoridades propias, el Concejo Municipal realizará consultas a solicitud de las comunidades o autoridades indígenas, inclusive aplicando criterios propios de las costumbres y tradiciones de las comunidades indígenas.”

Por lo anteriormente expuesto, se puede inferir que las consultas como medio de participación ciudadana, se encuentran plenamente reconocidas dentro de la legislación guatemalteca; e inclusive consagradas en la Constitución Política de la República de Guatemala.

4.2. El proceso consultivo como mecanismo eficaz de oposición en el trámite de autorización de licencias mineras

El proceso de oposición debe responder a lo establecido en el Convenio 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes; y convertirse en un verdadero proceso de oposición real, efectiva y accesible para las comunidades indígenas del país. La solución radica en la reforma parcial de la Ley de Minería, en relación al proceso de oposición, que se encuentra desarrollado del Artículo 46 al Artículo 48 de la citada ley.

El proceso de oposición debe incluir mecanismos de participación ciudadana, que les permita a las comunidades acceder directamente a la problemática minera; incluyendo la creación de un órgano encargado de dar trámite a la solicitud de las comunidades a través de consejos consultivos o ciudadanos; y de igual forma que conozca y resuelva un órgano superior, en el presente caso el Ministro de Energía y Minas.

Una solución factible para desarrollar el proceso de oposición sería en primer lugar, que en las comunidades exista previamente una organización comunitaria específica para asuntos relacionados al tema minero, puede ser incluso la misma alcaldía indígena, que informe debidamente a la comunidad; para que cuando estas comunidades sientan que de alguna forma se vulneran sus derechos, puedan acudir a esta organización, quien deberá convocar a una asamblea comunitaria en donde se



expondrá el tema, si los miembros de la comunidad deciden someter el asunto a votación entonces se procederá a la misma, y se tomará la decisión.

Posteriormente, deberá plantearse la oposición ante la Dirección General de Energía y Minas, que suspenderá definitivamente el trámite de autorización de la licencia de minería en cualquiera de sus etapas, sea de reconocimiento, exploración o explotación; luego le dará trámite al expediente y por ningún motivo deberá ser rechazado; seguidamente se deberán elevar las actuaciones al Ministerio de Energía y Minas para que conozca de la oposición al trámite y resuelva; si es desfavorable la resolución puede dar por terminado el trámite administrativo y los interesados podrán acudir a la vía judicial, a través del proceso de lo contencioso administrativo.

Esta solución presenta varias ventajas, en primer lugar agiliza el proceso de oposición, y en segundo lugar le otorga el derecho a las comunidades y poblaciones indígenas de llevar a cabo consultas populares a través de sus autoridades y manifestar la defensa de sus derechos; con la posibilidad inmediata de acceder a la vía judicial, garantizando así la participación ciudadana.

Por lo anterior, es de suma importancia que los pueblos indígenas desarrollen mecanismos de consulta; estos procesos pueden ser incluso a través de las municipalidades, quienes están autorizadas legalmente para realizar consultas a sus vecinos acerca de temas de especial trascendencia.

Como se puede observar existen diversos medios legales, pero la falta de interés político o por el contrario el gran interés económico en torno al cual gira el tema minero, frena siempre el desarrollo de una política a favor de las poblaciones afectadas. Es lamentable que actualmente exista un proceso de reforma que no llene los requisitos fundamentales de esta ley, no incluya la consulta y minimice el cobro de regalías que si bien aumentarán en cierto porcentaje, esto no garantiza que se equipararen con las regalías a nivel mundial.

La reforma no sólo al proceso de oposición, sino a todo el proceso de autorización de licencias de reconocimiento, exploración y explotación de los recursos minerales; es fundamental y debe incluirse en el planteamiento de las reformas a la actual Ley de Minería, los principios fundamentados en el Convenio 169 de la Organización Internacional de Trabajo sobre los Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes; creando mecanismos de participación ciudadana directos e incluyendo la consulta popular, tal como se realiza en países como Brasil y Perú.

4.3. Consejo comunitario minero

Además, de las reformas a la Ley de Minería, es necesario crear una institución que garantice la participación ciudadana de las comunidades indígenas en donde se desarrollarán las actividades mineras; es decir, una entidad donde las comunidades puedan desarrollar actividades que fortalezcan los mecanismos de participación popular y a la vez que la misma sirva de enlace entre el Estado, la industria minera y las



comunidades; de esta forma se evitarán en gran medida los conflictos que actualmente se desarrollan. Esta institución podría denominarse consejo comunitario minero.

El Consejo Comunitario Minero tendrá como objetivo principal, ser el medio de información entre las comunidades y la industria minera; además deberá desarrollar políticas y mecanismos que les permitan a los pobladores decidir acerca de las actividades mineras desarrolladas en su comunidad; estará facultado para emitir el dictamen necesario para la aprobación de las licencias mineras que debe ser parte integral en la reforma a la Ley de Minería; además, deberá estar facultado para realizar consultas comunitarias y plantear la solicitud de oposición, estará a cargo de la unidad de estudios ambientales; esta unidad debe ser parte del Consejo Comunitario Minero, que acompañará al Ministerio de Ambiente y Recursos Naturales para la inspección que dicho ministerio deberá realizar cada seis meses, esto será garantía para la población afectada.

El Consejo Comunitario Minero, se encontrará integrado por tres líderes comunitarios electos directamente por la población de la comunidad, un representante designado por el Ministerio de Energía y Minas y un representante designado por el Ministerio de Ambiente y Recursos Naturales, así como un delegado designado por la Procuraduría de los Derechos Humanos y demás personal debidamente calificado para que pueda llevar a cabo las operaciones correspondientes.

El Consejo Comunitario de Minería, permitirá a la población observar directamente el desarrollo de las actividades mineras y oponerse de ser necesario a las mismas por medios legales que garantizarán su efectiva oposición; sin la necesidad de llegar a enfrentamientos físicos entre los pobladores y las fuerzas de seguridad del Estado, como se han desarrollado últimamente.

Por todo lo anteriormente analizado y expuesto, es necesaria la creación de un Consejo Comunitario Minero y las reformas a la Ley de Minería; ya que a través de este consejo se podrán desarrollar las consultas comunitarias contempladas en el Convenio 169 de la Organización Internacional de Trabajo sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes.

Le permitirá a la población la protección de sus tierras, la disposición de sus recursos naturales y el cuidado de su medio ambiente, a través de monitoreos constantes; desarrollará programas de atención en beneficio de la población e investigará cualquier anomalía que se presente en la comunidad; como por ejemplo enfermedades infecciosas y determinará el origen de las mismas, podrá tomar medidas drásticas para intervenir en las actividades mineras y sobre todo velará por el bienestar de la población en general.

A continuación, se presenta un anteproyecto de reformas a la Ley de Minería, que contiene las ideas expuestas en este análisis.



4.4. Anteproyecto de reformas al Decreto 48-97, Ley de Minería

REFORMAS AL DECRETO 48-97, LEY DE MINERÍA

DECRETO NÚMERO _____

EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA

CONSIDERANDO:

Que la Constitución Política de la República de Guatemala en el Artículo 125 declara de utilidad y necesidad públicas, la explotación técnica y racional de hidrocarburos, minerales y demás recursos naturales no renovables y establece proporcionar las condiciones necesarias para su explotación y comercialización.

CONSIDERANDO:

Que la Constitución Política de la República de Guatemala en el Artículo 173 establece que aquellas decisiones políticas de especial trascendencia deberán ser sometidas a procedimiento consultivo de todos los ciudadanos. Deberá tomarse en cuenta que el tema minero es de vital importancia para la población y cobra trascendencia al desarrollarse en el país.

CONSIDERANDO:

Que Guatemala asumió el compromiso de crear políticas de desarrollo de participación de los pueblos indígenas y garantizar una acción coordinada y sistemática con miras a proteger los derechos de esos pueblos y garantizando el respeto de su integridad, al



ratificar el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes.

CONSIDERANDO:

La importancia económica, política, social y cultural que tienen las actividades de reconocimiento, exploración y explotación de los recursos minerales; las constantes pugnas entre el Estado y las poblaciones afectadas, así como las consecuencias ambientales que generan dichas actividades; deviene necesario reformar el proceso de autorización de las licencias mineras y el proceso de oposición, para incluir mecanismos de participación ciudadana y expresión popular; cumpliendo así con lo acordado en el Convenio 169 de la Organización Internacional de Trabajo sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes.

CONSIDERANDO:

Que el proceso de oposición no es un mecanismo real y efectivo que garantice la protección y asegure el bienestar de los derechos de la ciudadanía, pues no responde a la problemática actual.

POR TANTO:

En el ejercicio de las atribuciones que le confiere el Artículo 171 inciso a) de la Constitución Política de la República de Guatemala.



DECRETA:

Las siguientes:

REFORMAS AL DECRETO 48-97, LEY DE MINERÍA

CAPÍTULO I

ARTÍCULO 1. Se reforma el Artículo 20 del Decreto 48-97, Ley de Minería, el cual queda así: Estudio de impacto ambiental. Los interesados en obtener la autorización de licencias de reconocimiento, exploración y explotación minera, deberán presentar al momento de ingresar la solicitud, un estudio de impacto ambiental, realizado por la entidad designada por el Ministerio de Ambiente y Recursos Naturales, quien es el único ente autorizado para la realización de dicho estudio. Deberá presentarse en original acompañado de tres copias, una de ellas para el Ministerio de Energía y Minas quien actuará a través de la Dirección General de Energía y Minas; otra copia será remitida a la alcaldía indígena de la comunidad en donde se pretenden iniciar los trabajos y actividades mineras y una última copia que se pondrá a disposición para su consulta. Cualquier persona, entidad no lucrativa, organización, sociedad, cooperativa o patronato, podrá acceder a dicho informe y otorgársele copia del estudio de impacto ambiental, si así lo solicitara, a su costa.

ARTÍCULO 2. Se reforma el Artículo 22 del Decreto 48-97, Ley de Minería, el cual queda así: Formas de otorgamiento. El Ministerio, a través de la Dirección, otorgará la licencia de reconocimiento, prórroga o cesión de la misma, emitiendo para el efecto la



resolución administrativa correspondiente; si cumpliera con todos los requisitos establecidos y presentara el estudio de impacto ambiental correspondiente, realizado por el Ministerio de Ambiente y Recursos Naturales, dicha licencia se otorgará por un plazo de seis meses, el que podrá ser prorrogado a solicitud del titular hasta por un período igual. El plazo de reconocimiento se prorrogará si la solicitud de prórroga se presenta antes del vencimiento de la licencia, y se adiciona a ella el dictamen favorable de la inspección ambiental realizada por el Ministerio de Ambiente y Recursos Naturales. Cuando el titular de una licencia de reconocimiento, dentro del período de vigencia de la misma, optare por solicitar licencia de exploración, el plazo de la licencia de reconocimiento se prorrogará hasta el otorgamiento de dicha licencia. La Dirección tendrá un plazo máximo de treinta días para resolver.

ARTÍCULO 3. Se reforma el Artículo 25 del Decreto 48-97, Ley de Minería, el cual queda así: El Ministerio, a través de la Dirección, otorgará la licencia de exploración, prórroga o cesión de la misma, emitiendo para el efecto la resolución administrativa correspondiente. Dicha licencia se otorgará hasta por un plazo de tres años, el que podrá ser prorrogado a solicitud del titular hasta por un período adicional de dos años debiendo reducir el área vigente en un cincuenta por ciento en la prórroga. En casos debidamente justificados, la Dirección podrá autorizar reducciones al área vigente menores del cincuenta por ciento. El plazo de exploración se prorrogará si la solicitud se presenta antes del vencimiento de la licencia acompañada del informe de inspección ambiental realizado por el Ministerio de Ambiente y Recursos Naturales.



ARTÍCULO 4. Se reforma el Artículo 28 del Decreto 48-97, Ley de Minería, el cual queda así: El Ministerio otorgará licencia de explotación, prórroga o cesión de la misma emitiendo para el efecto la resolución administrativa correspondiente, siempre que se presente el estudio de impacto ambiental conjuntamente con la solicitud; dicho estudio debe ser emitido únicamente por el Ministerio de Ambiente y Recursos Naturales, acompañado de la autorización emitida por la población de la comunidad en donde se realizarán las actividades mineras de explotación, a través de la alcaldía indígena o comunitaria. Dicha licencia se otorgará hasta por un plazo de quince años, el que podrá ser prorrogado a solicitud del titular hasta por un período igual. El plazo de la licencia de explotación se prorrogará si la solicitud de prórroga se presenta antes de su vencimiento, presentando el resultado del informe ambiental realizado por el Ministerio de Ambiente y Recursos Naturales, conjuntamente con la autorización de la comunidad; garantizándole a la misma que el cincuenta por ciento de los trabajos que se generen por las actividades mineras en su localidad, se desempeñarán por vecinos del municipio en donde se encuentra la mina.

ARTÍCULO 5. Se reforma el Artículo 40 del Decreto 48-97, Ley de Minería, el cual queda así: Competencia administrativa: El Estado, por conducto del Ministerio y de la Dirección, de conformidad con sus atribuciones, conocerá, tramitará y resolverá todas las cuestiones administrativas relacionadas con las operaciones mineras determinadas en esta ley y su reglamento. El Ministerio de Ambiente y Recursos Naturales, será el único ente autorizado para emitir estudios de impacto ambiental relacionados con la autorización de licencias de reconocimiento, exploración y explotación de recursos



minerales. La alcaldía comunitaria o indígena de la comunidad en donde se desarrollen las actividades mineras, será el único ente facultado para proporcionar el informe de autorización de las comunidades para la realización de las actividades mineras.

ARTÍCULO 6. Se adiciona el Artículo 40 bis, que establece: Consejo Comunitario Minero. Se crea el Consejo Comunitario Minero como ente de apoyo e inspección de las actividades de reconocimiento, exploración y explotación minera, facultado para desarrollar mecanismos de participación ciudadana. Estará integrado por tres líderes comunitarios electos directamente por la población de la comunidad, un representante designado por el Ministerio de Energía y Minas y un representante designado por el Ministerio de Ambiente y Recursos Naturales, así como un delegado designado por la Procuraduría de los Derechos Humanos y demás personal debidamente calificado para que pueda llevar a cabo las operaciones correspondientes.

ARTÍCULO 8. Se adiciona el Artículo 41 bis, que establece: Toda solicitud para autorización de licencias de reconocimiento, exploración y explotación minera, deberá ser acompañado del estudio de impacto ambiental emitido por el Ministerio de Ambiente y Recursos Naturales. Con la solicitud de explotación minera se deberá acompañar la autorización emitida por la comunidad en donde se llevarán a cabo las actividades mineras.

ARTÍCULO 9. Se reforma el Artículo 46 del Decreto 48-97, Ley de Minería, el cual queda así: Quien se creyere perjudicado por la solicitud de un derecho minero, ya sea



una persona individual, un grupo de personas o una comunidad, podrá oponerse al otorgamiento del mismo, formalizando su oposición ante la Dirección, en cualquier momento hasta antes de que se dicte la resolución de su otorgamiento. El oponente, expresará los hechos en que fundamenta su oposición, las razones de derecho que le asisten, los medios de prueba respectivos y la petición concreta, conforme las literales a), b), c), k) y l) del artículo 41 de la presente ley. Si el oponente no cumple con todos los requisitos, en ningún caso podrá rechazarse esta solicitud, pero previo a su trámite deberá subsanar lo omitido en un plazo de quince días.

ARTÍCULO 10. Se reforma el Artículo 46 del Decreto 48-97, Ley de Minería, el cual queda así: Trámite de la oposición. Presentada la solicitud ante de la Dirección General de Energía y Minas, esta entidad calificará inmediatamente la solicitud, para observar si cumple con los requisitos legales, si no cumpliera con alguno de los requisitos, se le ordenará al interponerte subsanarlo en un plazo de quince días, cumplidos los requisitos se proseguirá con el trámite; se elevará el expediente al despacho ministerial quien conocerá y otorgará audiencia por quince días al solicitante para que argumente sus pretensiones; solicitará al Consejo Comunitario de Minería su dictamen al respecto y lo adjuntará al acta que contenga los resultados de la votación de los pobladores de la comunidad; posteriormente otorgará audiencia por quince días a los representantes de la industria minera afectada y emitirá resolución en un plazo de treinta días. Si no se emite la resolución en el plazo anteriormente establecido, se entenderá como resuelta favorablemente la solicitud del interponerte.



CAPÍTULO II

ARTÍCULO 11. Derogatoria. Se deroga cualquier disposición legal de carácter ordinario o reglamentario que se oponga a lo establecido en las presentes reformas.

ARTÍCULO 12. Reglamento. El Organismo Ejecutivo deberá emitir y aprobar el reglamento respectivo, en un plazo no mayor de sesenta días, contados a partir de la vigencia de la presente ley.

ARTÍCULO 13. Vigencia. El presente decreto entrará en vigencia al día siguiente de su publicación en el Diario de Centroamérica.

Remítase al Organismo Ejecutivo para su sanción, promulgación y publicación. Emitido en el Palacio del Organismo Legislativo, en la Ciudad de Guatemala, a los... del mes...del año...





CONCLUSIONES

1. La actual Ley de Minería contiene una laguna legal, pues los legisladores omitieron al momento de su creación los procesos establecidos en el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes.
2. El proceso de oposición al trámite de las licencias de reconocimiento, exploración y explotación de los recursos minerales no constituye un proceso efectivo; debido a que se realiza previo a concluir el trámite administrativo, sin haber sido presentado el estudio de impacto ambiental.
3. El estudio de impacto ambiental no constituye un instrumento efectivo de protección de los recursos naturales; debido a que la misma empresa minera que solicita la aprobación de la licencia es quien lo realiza, desvirtuando la naturaleza y la fidelidad de la información presentada.
4. Las actividades llevadas a cabo por la industria minera dentro del Estado de Guatemala, carecen de mecanismos de control que permitan garantizar de forma efectiva la protección ambiental y el respeto a los derechos fundamentales de los pueblos indígenas.





RECOMENDACIONES

1. Que el Estado de Guatemala, debe de respetar la legislación internacional vigente, pues la misma protege los intereses y derechos de las comunidades indígenas, especialmente el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, Sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes.
2. Que el Estado de Guatemala debe realizar el proceso de consulta a las comunidades indígenas previo a otorgar las licencias de reconocimiento, exploración y explotación de los recursos minerales; para garantizar así un efectivo proceso de oposición.
3. Que el Ministerio de Energía y Minas debe garantizar que el estudio de impacto ambiental se realice por un ente imparcial garantizando la fidelidad de la información presentada y sea aprobado por el Ministerio de Ambiente y Recursos Naturales.
4. Que el Estado de Guatemala debe priorizar la reforma a la Ley de Minería, para establecer políticas de inclusión social, y la creación de un Consejo Comunitario Minero, que permita la comunicación entre las comunidades, la industria minera y el Estado.





BIBLIOGRAFÍA

- BERLÍN VALENZUELA, Francisco. **Derecho parlamentario**. 1ª ed. México: Ed. Fondo de Cultura Económica, 1993.
- CABANELLAS DE TORRES, Guillermo. **Diccionario jurídico elemental**. 30ª ed. Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta, S.R.L., 2008.
- Comisión Pastoral Paz y Ecología (COPAE). **Extracción de hierro implicará destrucción ambiental y social de la Costa Sur**. 2011-21-09. <http://www.copaeguatemala.org/articulosCOPAE/CostaSUR.html> (Guatemala, 10 de noviembre de 2012).
- Comisión Pastoral Paz y Ecología (COPAE). **Los problemas creados por la Mina Marlín GOLDCORP en San Marcos**. 10-01-2012 [http://www.copaeguatemala.org/articulosCOPAE/Los problemas creados por la mina Marlin.html](http://www.copaeguatemala.org/articulosCOPAE/Los%20problemas%20creados%20por%20la%20mina%20Marlin.html) (Guatemala, 16 de noviembre de 2012)
- Corte de Constitucionalidad. **Gaceta 51, Exp.931-98**. Guatemala, 8 de febrero de 1999.
- DE PINA VARA, Rafael. **Diccionario de derecho**. 29ª ed. México: Ed. Porrúa, S.A. 2000.
- GARCÍA MAYNEZ, Eduardo. **Filosofía del derecho**. 4ª ed. Buenos Aires, Argentina: Ed. Porrúa, 1962.
- Ministerio de Energía y Minas. **Caracterización de la Minería en Guatemala Primer Foro Nacional de Minería en Guatemala**. Noviembre 2004.
- MORALES ALVARADO, Sergio Fernando. **La minería y los derechos humanos en Guatemala**. Guatemala: Ed. Ran/Her, 2005.
- PEREIRA OROZCO, Alberto. **Introducción al estudio del derecho I**. 3ª ed. Guatemala: Ed. de Pereira, 2003.



VALVERDE, Marta Sylvia. **Manual de derecho minero**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Astrea, 1986.

VILLORO TORANZO, Miguel. **Introducción al estudio del derecho**. 17^a ed. México: Ed. Porrúa, 2002.

Legislación:

Constitución Política de la República de Guatemala. Asamblea Nacional Constituyente, 1986.

Convenio 169 Sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes. Organización Internacional del Trabajo, 1989.

Código Civil. Enrique Peralta Azurdia, Jefe de Gobierno de la República de Guatemala. Decreto Ley número 106, 1973.

Código Penal. Congreso de la República de Guatemala. Decreto número 17-73, 1974.

Ley del Organismo Judicial. Congreso de la República de Guatemala. Decreto número 2-89, 1989.

Ley de Minería. Congreso de la República de Guatemala. Decreto número 48-97, 1997.

Ley de lo Contencioso Administrativo. Congreso de la República de Guatemala. Decreto número 119-96, 1996.

Código Municipal. Congreso de la República de Guatemala. Decreto número 12-2002, 2002.

Reglamento de la Ley de Minería. Presidente de la República de Guatemala. Acuerdo Gubernativo número 176-2001, 2001