

Hugo R. Gómez Apac, *La política andina de lucha contra la minería ilegal*, en AA.VV. (Jaime Rodríguez-Arana Muñoz y William Zambrano Cetina, editores), *Instituciones administrativas, inclusión, paz y convivencia*, Grupo Editorial Ibáñez, Bogotá, 2018, Tomo II, pp. 993-1038.

LA POLÍTICA ANDINA DE LUCHA CONTRA LA MINERÍA ILEGAL

Hugo R. Gómez Apac^{1, 2}

1. Introducción

La presente ponencia expone un análisis del contenido de la Decisión 774 del Consejo Andino de Ministros de Relaciones Exteriores, que trata de la Política Andina de la Lucha contra la Minería Ilegal, teniendo en consideración sus objetivos y principios rectores, y haciendo especial énfasis en cómo los países miembros de la Comunidad Andina han implementado las directrices que la política antes referida establece al interior del ordenamiento jurídico andino.

En el marco de dicho propósito se explicará de qué manera los cuatro países miembros de la Comunidad Andina (el Estado Plurinacional de Bolivia, la República del Ecuador, la República de Colombia y la República del Perú) han categorizado en estratos la actividad minera y se identificarán a las autoridades administrativas que se encuentran a cargo de la fiscalización ambiental de cada estrato. Asimismo, se desarrollará la normativa y experiencia peruana respecto del proceso de formalización minera, específicamente la experiencia del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA) en la implementación del principio de primacía de la realidad y real estrato minero para fortalecer la fiscalización ambiental.

Adicionalmente, se desarrollará en forma breve la normativa y la experiencia al interior de Colombia, Ecuador y Bolivia respecto del proceso de formalización minera, para finalmente hacer referencia al rol del Tribunal

¹ Abogado por la Universidad Nacional Mayor de San Marcos. Magíster en Derecho de la Empresa por la Universidad Peruana de Ciencias Aplicadas. Actualmente, Magistrado Principal por la República del Perú en el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina.

Ha sido Presidente del Consejo Directivo del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental, Director Nacional de Asuntos Jurídicos en el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos y Asesor del Despacho Ministerial del Ministerio de Comercio Exterior y Turismo.

En el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual ha sido Secretario Técnico de la Comisión de Libre Competencia y de la Sala de Defensa de la Competencia, así como miembro de la Comisión de Protección al Consumidor.

Ha sido profesor de los cursos de Derecho Administrativo y Derecho de la Competencia en la Universidad Peruana de Ciencias Aplicadas, la Universidad Nacional Mayor de San Marcos y la Pontificia Universidad Católica del Perú. También ha sido profesor de los cursos de Derecho Administrativo II y de Derecho Medioambiental en la Universidad ESAN y del curso de Organización del Estado y Derecho Público Administrativo en la Maestría de Gestión Pública de la Universidad del Pacífico.

² El autor desea agradecer la valiosa colaboración de Marcia Estefanía Fernández, Karla Rodríguez Noblejas y Milagros Granados Mandujano, en la elaboración y revisión del presente artículo.

Hugo R. Gómez Apac, *La política andina de lucha contra la minería ilegal*, en AA.VV. (Jaime Rodríguez-Arana Muñoz y William Zambrano Cetina, editores), *Instituciones administrativas, inclusión, paz y convivencia*, Grupo Editorial Ibáñez, Bogotá, 2018, Tomo II, pp. 993-1038.

de Justicia de la Comunidad Andina en las interpretaciones prejudiciales de derecho comunitario andino, como es el caso de la Decisión 774 sobre la Política de Lucha contra la Minería Ilegal.

Si bien el problema de la minería ilegal se aborda de diferente forma en cada país, teniendo en cuenta sus prioridades y diferentes circunstancias nacionales, surge la necesidad de tener una normativa común para todos los países miembros de la Comunidad Andina. Es por esta razón que se aprueba la Política de Lucha contra la Minería Ilegal, a través de la Decisión 774 del Consejo Andino de Ministros de Relaciones Exteriores.

En ese sentido, resulta relevante que los gobiernos de los países miembros de la Comunidad Andina generen y ejecuten políticas adecuadas que frenen el fenómeno de la minería ilegal, y junto con ello los efectos nocivos que este fenómeno trae consigo, tales como la deforestación; la contaminación por mercurio que afecta los recursos hídricos (la contaminación de ríos con mercurio tiene evidentes efectos transfronterizos), a los peces y a la población que los consume; la falta de percepción de tributos; la explotación laboral (especialmente la infantil); la trata de personas; el lavado de activos; entre otros problemas gravitantes.

2. Decisión 774 del Consejo Andino de Ministros de Relaciones Exteriores - Política Andina de Lucha contra la Minería Ilegal

El 3 de mayo de 2012, mediante la Decisión 774, el Consejo Andino de Ministros de Relaciones Exteriores de la Comunidad Andina aprobó la *Política Andina de Lucha contra la Minería Ilegal*, publicada el 30 de junio de 2012³. Este importante instrumento normativo pasó a formar parte del ordenamiento jurídico andino y a regir el ordenamiento jurídico interno de los países miembros de la Comunidad Andina.

La Comunidad Andina tiene como objetivo promover el desarrollo de estos países mediante la integración y la cooperación económica y social⁴. En este contexto, la Política Andina de Lucha contra la Minería Ilegal tiene como finalidad regular la actividad minera y combatir la minería ilegal, toda vez que esta actividad genera problemas de diversa índole, perjudicando los ecosistemas de los países miembros.

Conforme lo establecido en el Artículo 1 de la Decisión 774, los principios rectores de la norma andina son: seguridad, prevención, integralidad, cooperación y gradualidad, principios que permiten el desarrollo de

³ Política Andina de Lucha contra la Minería Ilegal, aprobada mediante la Decisión 774 por el Consejo Andino de Ministros de Relaciones Exteriores, publicada el 30 de julio del 2012.

⁴ Artículos 5 y 7 del Acuerdo de Cartagena.

Hugo R. Gómez Apac, *La política andina de lucha contra la minería ilegal*, en AA.VV. (Jaime Rodríguez-Arana Muñoz y William Zambrano Cetina, editores), *Instituciones administrativas, inclusión, paz y convivencia*, Grupo Editorial Ibáñez, Bogotá, 2018, Tomo II, pp. 993-1038.

acciones y políticas comunitarias en la lucha contra la minería ilegal⁵. Su propósito es enfrentar de manera integral la minería ilegal y sus actividades conexas, optimizar el control y vigilancia de todo tipo de transacción que resulte de esta actividad ilegal y desarrollar acciones de cooperación que contribuyan a la formalización minera, fomentando la responsabilidad social y ambiental en los países miembros de la Comunidad Andina⁶.

La Decisión 774 establece las medidas de prevención y control que cada Estado debe adoptar para combatir los efectos de la minería ilegal y evitar el desarrollo de esta actividad; es decir, aquellas medidas legislativas, administrativas y operativas necesarias para garantizar la prevención y control de la minería ilegal. Adicionalmente, los países miembros deberán facilitar el intercambio de experiencias sobre procesos para la formalización o regularización de la minería en pequeña escala, artesanal o tradicional.⁷

La Decisión 774 faculta a los países miembros a decomisar, inmovilizar, destruir y neutralizar los equipos e insumos utilizados para la minería ilegal, debiendo los gobiernos de cada país miembro hacer efectivas tales medidas a través de la reglamentación y establecimiento de procedimientos adecuados.⁸

Asimismo, mediante la referida Decisión se crea el Comité Andino contra la Minería Ilegal, conformado por representantes de las autoridades nacionales competentes en la materia, con el fin de coordinar la implementación de las disposiciones establecidas en la Decisión.⁹

3. Medidas de cooperación entre los países miembros

El Artículo 4 de la Decisión 774 insta una serie de medidas de cooperación que deben ser adoptadas por los países miembros de la Comunidad Andina, con la finalidad de realizar un trabajo conjunto para fortalecer los mecanismos de control, combatir delitos derivados de la minería ilegal, restaurar los ecosistemas afectados por esta actividad, entre otras. El referido artículo establece lo siguiente:

“Artículo 4.- Medidas de cooperación

Los Países Miembros, conforme a sus normas y mecanismos, adoptarán acciones que comprendan la cooperación para:

⁵ Artículo 1 de la Decisión 774.

⁶ Artículo 2 de la Decisión 744.

⁷ Artículos 5 y 7 de la Decisión 744.

⁸ Artículo 6 de la Decisión 744.

⁹ Artículo 9 de la Decisión 744.

Hugo R. Gómez Apac, *La política andina de lucha contra la minería ilegal*, en AA.VV. (Jaime Rodríguez-Arana Muñoz y William Zambrano Cetina, editores), *Instituciones administrativas, inclusión, paz y convivencia*, Grupo Editorial Ibáñez, Bogotá, 2018, Tomo II, pp. 993-1038.

- 1) *Combatir el lavado de activos y delitos conexos provenientes de la minería ilegal;*
- 2) *Fortalecer mecanismos de control y trazabilidad de maquinaria, hidrocarburos, equipos e insumos, utilizados en la minería, así como del producto final de la misma;*
- 3) *Planificar y ejecutar operativos contra la minería ilegal mediante acciones coordinadas en zonas de frontera;*
- 4) *Colaborar en la identificación y persecución de quienes participan en aparatos o estructuras organizadas al margen de la ley para realizar minería ilegal y delitos conexos;*
- 5) *Restaurar, remediar o rehabilitar ecosistemas transfronterizos afectados por la minería ilegal;*
- 6) *Implementar programas, proyectos y acciones para el combate a la minería ilegal y el desarrollo económico social en las Zonas de Integración Fronteriza;*
- 7) *Intercambiar experiencias sobre procesos para la formalización o regularización de la minería en pequeña escala, artesanal o tradicional y sobre el combate a la minería ilegal; y,*
- 8) *Otros asuntos que puedan ser decididos por el Consejo Andino de Ministros de Relaciones Exteriores, la Comisión de la Comunidad Andina, y el Comité Andino contra la Minería Ilegal a que se refiere el artículo 9 de la presente Decisión.”*

Es intención nuestra resaltar lo establecido en el Numeral 7 del Artículo 4 antes citado, respecto de la obligación de los países miembros de realizar acciones de cooperación para el intercambio de experiencias sobre procesos para la formalización o regularización de la minería en pequeña escala, artesanal o tradicional y sobre el combate a la minería ilegal. Ello en razón a que es a través de este intercambio que los países miembros de la Comunidad Andina darán cumplimiento a los objetivos de la Decisión 774, llevando a la práctica la ejecución de políticas adecuadas al interior de cada uno de estos.

Para ello, los Estados miembros deberán establecer las causas de esta actividad ilegal y determinar de qué forma se puede regularizar la minería en pequeña escala, artesanal o tradicional, identificando los sectores en los que se puede desarrollar la misma.

Con la finalidad de alcanzar este intercambio de experiencias, corresponde que las instituciones competentes fomenten el desarrollo de sectores estratégicos e implementen medidas adecuadas para erradicar la minería ilegal. Se deben generar las herramientas necesarias para la formalización de la minería ilegal dentro de los parámetros de legalidad y así prever los daños que la minería en pequeña escala, artesanal o tradicional provoca tanto a nivel ambiental, como las irregularidades y delitos conexos que

Hugo R. Gómez Apac, *La política andina de lucha contra la minería ilegal*, en AA.VV. (Jaime Rodríguez-Arana Muñoz y William Zambrano Cetina, editores), *Instituciones administrativas, inclusión, paz y convivencia*, Grupo Editorial Ibáñez, Bogotá, 2018, Tomo II, pp. 993-1038.

genera, como por ejemplo la trata de personas, el lavado de activos y el narcotráfico¹⁰.

A través del intercambio de experiencias sobre procesos para la formalización o regularización de la minería y el combate a la minería ilegal, se pueden identificar los avances en el tema y a su vez utilizar dichos modelos en los otros países miembros, adaptándose a la realidad de cada uno y replicando así sus resultados positivos.¹¹

Se buscan elementos que planteen alternativas para que la minería sea sustentable social y ambientalmente, contando también con una retribución equitativa. La formalización de la minería ilegal implica el crecimiento del Estado a través del mejoramiento de su economía¹².

Para establecer los parámetros de formalización y legalización de la minería, debe entenderse que minería en pequeña escala, artesanal o tradicional y minería ilegal no son lo mismo, puesto que las primeras se refieren a aquella que por sus características es calificada como tal de conformidad con las legislaciones nacionales de los países miembros¹³. Por su parte, la minería ilegal es aquella actividad minera ejercida por persona natural o jurídica, o grupo de personas, sin contar con las autorizaciones y exigencias establecidas en las normas nacionales¹⁴, o en clara prohibición a lo establecido en las legislaciones nacionales (como sería el caso, por ejemplo, de realizar la explotación minera en un lugar prohibido para ello).

La diferenciación entre minería informal y minería ilegal constituye uno de los primeros avances en la consecución de los objetivos de la Decisión 774, puesto que la actividad informal se realiza sin las autorizaciones que corresponde, pero puede formalizarse. Mientras que la minería ilegal por sus características no puede ser, en principio, legalizada (formalizada), siendo este el punto clave que marca la diferencia para que las políticas de formalización tengan buenos resultados.¹⁵

¹⁰ HECK FRANCO, Carmen e IPENZA PERALTA, César. *Análisis comparativo de la situación de la minería ilegal en seis países amazónicos*. En: HECK FRANCO, Carmen y otros. *La realidad de la minería ilegal en países amazónicos*. Sociedad Peruana de Derecho Ambiental, Lima, 2014, p.21.

¹¹ Ibídem, p.17.

¹² URÁN, Alexandra. *La legalización de la minería a pequeña escala en Colombia*. Letras Verdes, Revista Latinoamericana de Estudios Socioambientales N° 14, Ecuador, septiembre 2013, pp. 255-283.

¹³ Artículo 3 de la Decisión 774.

¹⁴ Ibídem.

¹⁵ HECK FRANCO, Carmen e IPENZA PERALTA, *Análisis comparativo de la situación de la minería ilegal...Op. Cit.*, p. 17.

Hugo R. Gómez Apac, *La política andina de lucha contra la minería ilegal*, en AA.VV. (Jaime Rodríguez-Arana Muñoz y William Zambrano Cetina, editores), *Instituciones administrativas, inclusión, paz y convivencia*, Grupo Editorial Ibáñez, Bogotá, 2018, Tomo II, pp. 993-1038.

La minería ilegal es una actividad ilícita, caracterizada, entre otras cosas, en que los ingresos derivados de la actividad no sean oficialmente reportados al Estado, incumpléndose con el pago de los tributos legalmente previstos. Esta situación fiscal, desde el punto de vista macroeconómico, implica menores ingresos para el Estado, afectando las posibilidades de mitigar el déficit fiscal¹⁶.

Desde otra perspectiva, el riesgo para los mineros y para el ambiente es inminente, toda vez que se utilizan materiales tóxicos y métodos rudimentarios. La falta de control con respecto a la explotación de los recursos del Estado es propicia para un trato indiscriminado. Surge así la necesidad de instaurar políticas de desarrollo sostenible y explotación menos nociva con el medioambiente.¹⁷

En cuanto a la rehabilitación ambiental se refiere, se intercambian experiencias y conocimientos sobre la aplicación de tecnologías limpias en el proceso de explotación y beneficio de minerales auríferos (oro), para de este modo lograr que el mercurio ya no se utilice en la minería y minimizar el impacto ambiental.¹⁸

Cabe señalar que el daño ambiental derivado de la minería ilegal produce efectos dañinos como la disminución de la biodiversidad, contaminación de fuentes hídricas y tiene impacto en los aspectos económicos y sociales, por la escasez de recursos naturales y las afectaciones a la salud de la población, respectivamente¹⁹.

La informalidad de la actividad minera conlleva a que no se pueda realizar un control efectivo de las condiciones en que se lleva a cabo la explotación minera. La minería ilegal está asociada así a fenómenos de sub-empleo, deficientes condiciones laborales, manifiesto incumplimiento de las garantías asociadas al contrato de trabajo²⁰, etc.

¹⁶ Procuraduría General de la Nación. *Minería Ilegal en Colombia-Informe Preventivo*. Colombia, 2011, p.16.
En:
<http://www.procuraduria.gov.co/portal/media/file/MINERIA%20ILEGAL%20EN%20COLOMBIA%20%20DOCUMENTO.pdf> (Consultada el 26 de septiembre de 2016).

¹⁷ Ibídem.

¹⁸ Primer Encuentro Trinacional de Minería Artesanal, realizado el 25 de abril del 2014. República del Ecuador. En: <http://www.sectoresestrategicos.gob.ec/colombia-ecuador-y-peru-se-comprometen-a-trabajar-en-conjunto-para-desarrollar-la-mineria-artesanal/> (Consultada el 26 de septiembre de 2016).

¹⁹ ESTUPIÑÁN APONTE, Carlos y MURCIA ANDRADE, Diana. *Ciénaga de Ayapel, Afluente Hídrico en Aprietos*. *Revista Perspectivas en Inteligencia*, N° 10, Colombia 2013, pp.43-55.

²⁰ Procuraduría General de la Nación. *Minería Ilegal en Colombia...Op. Cit.*, p.18.

Hugo R. Gómez Apac, *La política andina de lucha contra la minería ilegal*, en AA.VV. (Jaime Rodríguez-Arana Muñoz y William Zambrano Cetina, editores), *Instituciones administrativas, inclusión, paz y convivencia*, Grupo Editorial Ibáñez, Bogotá, 2018, Tomo II, pp. 993-1038.

En febrero de 2014, a fin de solucionar la problemática ambiental existente en la cuenca del río Suches —cuya parte de su recorrido es la frontera natural entre Perú y Bolivia, desembocando en el lado boliviano de Lago Titicaca— se conformó la Comisión Técnica Binacional del río Suches (**CTB Suches**), que se encuentra conformada por diversas autoridades peruanas y bolivianas, entre ellas por el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA) del Perú. Esta comisión designó al Proyecto Especial del Lago Titicaca - PELT, entre otros, como centro focal responsable de elaborar un informe binacional. En el marco de dicha función, los funcionarios del PELT elaboraron un estudio denominado “Línea Base de la Cuenca del Río Suches (Perú)”.

La Línea Base Suches recopila data generada por diversas instituciones del Perú y de Bolivia²¹. Este estudio identifica las características del medio físico (clima, geología, estratigrafía, paleontología y suelos), medio biológico, medio socioeconómico y cultural de la cuenca del río Suches.

En el 2014, y con la finalidad de dar cumplimiento a lo establecido por la Decisión 774, se realizó el “Primer Encuentro Trinacional de Minería Artesanal” con la participación de Perú, Colombia y Ecuador, y se desarrollaron tres puntos referentes a los procesos para la formalización de la minería: (i) se estableció qué es la minería artesanal y su estado actual, (ii) se identificó cómo y en qué sectores se puede regularizar la misma, y (iii) se desarrolló el tema de la rehabilitación ambiental en las zonas afectadas.²²

Asimismo, en el referido encuentro acordaron identificar las rutas controladas que se utilizan para el desarrollo de la minería en cada país, e integrar un equipo especializado formado por las instituciones competentes para erradicar la minería ilegal. Este grupo se encargaría de compartir la normativa de regulación minera y de interdicción de la minería ilegal. Por otro lado, se elaboraría un mapa de identificación georeferenciada de los sitios con minería ilegal, en las zonas de frontera, en cada uno de los países.²³

Igualmente, el 22 de julio de 2016, con el fin de intercambiar y compartir información referente a la minería ilegal, y definir acciones en la lucha contra este delito en la zona de frontera, el gobierno del Perú, a través de la Presidencia del Consejo de Ministros, y su par boliviano, representado

²¹ Estas entidades peruanas son la Dirección General de Salud Ambiental - DIGESA del Ministerio de Salud MINSA, Instituto Geológico Minero Metalúrgico - INGEMMET, Instituto Nacional de Estadística e Informática - INEI, Servicio Nacional de Meteorología e Hidrología de Perú - SENAMHI. Asimismo, la Línea Base Suches recopila información de diversas autoridades bolivianas.

²² Primer Encuentro Trinacional de Minería Artesanal, realizado el 25 de abril del 2014. República del Ecuador. En: <http://www.sectoresestrategicos.gob.ec/colombia-ecuador-y-peru-se-comprometen-a-trabajar-en-conjunto-para-desarrollar-la-mineria-artesanal/> (Consultada el 26 de septiembre de 2016).

²³ Ibídem.

Hugo R. Gómez Apac, *La política andina de lucha contra la minería ilegal*, en AA.VV. (Jaime Rodríguez-Arana Muñoz y William Zambrano Cetina, editores), *Instituciones administrativas, inclusión, paz y convivencia*, Grupo Editorial Ibáñez, Bogotá, 2018, Tomo II, pp. 993-1038.

por la Autoridad Jurisdiccional Administrativa Minera, mantuvieron reuniones de capacitación y coordinación en Lima.

Ello en el marco del encuentro binacional denominado “Fortalecimiento de capacidades para acciones contra la minería ilegal en zona de frontera Perú - Bolivia”, en el cual se reunieron autoridades y representantes del Perú, específicamente de la Procuraduría Especializada en Delitos Ambientales del Ministerio del Ambiente, la Intendencia Nacional de Insumos Químicos y Bienes Fiscalizados de la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria (SUNAT), el Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería (Osinergmin), la Coordinación Nacional de Fiscalías Especializadas en Materia Ambiental del Ministerio Público, la Dirección Ejecutiva de Medio Ambiente de la Policía Nacional del Perú, la Intendencia Nacional de Gestión y Control Aduanero de la SUNAT y el representante adscrito a la Comunidad Andina.

Así, se estableció una Hoja de Ruta denominada “Implementación de acciones conjuntas en temas de minería artesanal y pequeña minería en la zona de frontera Perú - Bolivia 2016”, donde se definen futuras acciones binacionales que permitirán proteger la zona de frontera de este delito y sus actividades conexas.²⁴

Un gran avance de los países miembros de la Comunidad Andina es la tipificación de la minería ilegal como delito. Los cuatro países miembros cuentan con una legislación que tipifica la minería ilegal como un delito ambiental y se configura como tal cuando la actividad causa o pueda causar alteración o daño al ambiente.²⁵

²⁴ Alto Comisionado en asuntos de formalización de la minería, interdicción de la minería ilegal y remediación ambiental. Compromiso 12 del Plan de Acción anexo a la Declaración de Isla Esteves. El 22 de julio del 2016.
Fuente: Portal ACAFMIRA. En: <http://acafmira.pcm.gob.pe/2016/07/peru-y-bolivia-acordaron-hoja-de-ruta-para-combatir-mineria-ilegal-en-zona-de-frontera/> (Consultada el 25 de septiembre de 2016).

²⁵ A continuación se detalla lo tipificado en la legislación penal de cada país miembro de la Comunidad Andina:

Código Penal de la Republica de Perú:

“Artículo 307°-A.- Delito de minería ilegal

Será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cuatro años ni mayor de ocho años y con cien a seiscientos días-multa, el que realice actividad de exploración, extracción, explotación u otros actos similares, de recursos minerales, metálicos o no metálicos, sin contar con la autorización de la entidad administrativa competente, que cause o pueda causar perjuicio, alteración o daño al ambiente o sus componentes, la calidad ambiental o la salud ambiental. Si el agente actuó por culpa, la pena será privativa de libertad no mayor de tres años o con prestación de servicios comunitarios de cuarenta a ochenta jornadas.

Artículo 307°-B.- Formas agravadas

La pena será no menor de ocho años ni mayor de diez años y con trescientos a mil días-multa, cuando el delito previsto en el anterior artículo se comete en cualquiera de los siguientes supuestos: 1. En zonas no permitidas para el desarrollo de actividad minera. 2. En áreas naturales protegidas, o en tierras de comunidades nativas, campesinas o indígenas. 3. Utilizando dragas, artefactos u otros instrumentos similares. 4. Si el agente emplea instrumentos u objetos capaces de poner en

Hugo R. Gómez Apac, *La política andina de lucha contra la minería ilegal*, en AA.VV. (Jaime Rodríguez-Arana Muñoz y William Zambrano Cetina, editores), *Instituciones administrativas, inclusión, paz y convivencia*, Grupo Editorial Ibáñez, Bogotá, 2018, Tomo II, pp. 993-1038.

peligro la vida, la salud o el patrimonio de las personas. 5. Si se afecta sistemas de irrigación o aguas destinados al consumo humano. 6. Si el agente se aprovecha de su condición de funcionario o servidor público. 7. Si el agente emplea para la comisión del delito a menores de edad u otra persona inimputable.

Artículo 307°-C.- Delito de financiamiento de la minería ilegal

El que financia la comisión de los delitos previstos en los artículos 307°-A o sus formas agravadas, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cuatro años ni mayor de doce años y con cien a seiscientos días-multa.

Artículo 307°-D.- Delito de obstaculización de la fiscalización administrativa

El que obstaculiza o impide la actividad de evaluación, control y fiscalización de la autoridad administrativa relacionada con la minería ilegal, será reprimido con pena privativa de la libertad no menor de cuatro años ni mayor de ocho años.

Artículo 307°-E.- Actos preparatorios de minería ilegal

El que adquiere, vende, distribuye, comercializa, transporta, importa, posee o almacena insumos o maquinarias destinadas a la comisión de los delitos de minería ilegal, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres años ni mayor de seis años y con cien a seiscientos días-multa.

Artículo 307°-F.- Inhabilitación

El agente de los delitos previstos en los artículos 307°-A, 307°-B, 307°-C, 307°-D y 307°-E, será además sancionado, de conformidad con el artículo 36°, inciso 4, con la pena de inhabilitación para obtener, a nombre propio o a través de terceros, concesiones mineras, de labor general, de beneficio o transporte de minerales metálicos o no metálicos, así como para su comercialización, por un periodo igual al de la pena principal.”

Código Orgánico Integral Penal de la República del Ecuador:

“Artículo 260.- Actividad ilícita de recursos mineros

La persona que sin autorización de la autoridad competente, extraiga, explote, explore, aproveche, transforme, transporte, comercialice o almacene recursos mineros, será sancionada con pena privativa de libertad de cinco a siete años. En caso de minería artesanal será sancionada con pena privativa de libertad de uno a tres años. Si producto de este ilícito se ocasionan daños al ambiente, será sancionada con pena privativa de libertad de siete a diez años.

Artículo 261.- Financiamiento o suministro de maquinarias para extracción ilícita de recursos mineros

La persona que, en beneficio propio o de terceros, financie o suministre a cualquier título, maquinaria, equipos, herramientas y en general cualquier instrumento que se utilice para realizar las actividades ilícitas descritas en el artículo anterior, será sancionada con pena privativa de libertad de tres a cinco años.”

Código Penal del Estado Plurinacional de Bolivia:

Artículo 232° ter.- Explotación ilegal de recursos minerales

El que realizare actividades de explotación de recursos minerales sin contar con autorización o derecho otorgado en el marco de la normativa vigente, será sancionado con privación de libertad de cuatro (4) a ocho (8) años.

Artículo 232° quater.- Venta o compra ilegal de recursos minerales.

El que vendiere o comprare recursos minerales producto de avasallamiento de área minera o de explotación ilegal de recursos minerales, incurrirá en la pena de privación de libertad de tres (3) a seis (6) años.”

Código Penal de la Republica de Colombia:

“Artículo 338.- Explotación ilícita de yacimiento minero y otros materiales. *El que sin permiso de autoridad competente o con incumplimiento de la normatividad existente explote, explore o extraiga yacimiento minero, o explote arena, material pétreo o de arrastre de los cauces y orillas de los ríos por medios capaces de causar graves daños a los recursos naturales o al medio ambiente, incurrirá*

Hugo R. Gómez Apac, *La política andina de lucha contra la minería ilegal*, en AA.VV. (Jaime Rodríguez-Arana Muñoz y William Zambrano Cetina, editores), *Instituciones administrativas, inclusión, paz y convivencia*, Grupo Editorial Ibáñez, Bogotá, 2018, Tomo II, pp. 993-1038.

La legalización de la minería trae consigo efectos positivos para las comunidades que dependen de esta actividad y también para el Estado, por ende, la afectación es menor debido a la tecnificación de la actividad.

En torno a esta actividad, se encuentran factores sociales, económicos y ambientales que deben ser considerados para la creación de políticas o proyectos para formalizar la minería. Los Estados deben considerar estas circunstancias que, al presentar condiciones semejantes en los países miembros de la Comunidad Andina, puede considerarse que los proyectos que funcionan en un país pueden surtir efectos en otro; de allí la importancia de la cooperación e intercambio de experiencias entre los países²⁶.

Los países miembros de la Comunidad Andina están obligados a desarrollar una política que integre de manera armónica el aprovechamiento del potencial minero, teniendo como componente básico la preservación ambiental de modo que se garantice la protección y conservación de los ecosistemas y el derecho de la población a gozar de un ambiente sano, escenario en el cual las medidas de cooperación que establece el Artículo 4 de la Decisión 774 son fundamentales.²⁷

El Artículo 7 de la Decisión 774 establece que los países miembros de la Comunidad Andina deberán intercambiar información oportuna destinada a identificar a quienes están siendo investigados o hayan sido condenados o sancionados por actividades de minería ilegal y delitos conexos. Asimismo, señala que intercambiarán información sobre personas naturales o jurídicas que comercialicen, importen o exporten minerales, maquinarias, equipos, insumos e hidrocarburos utilizados en la minería ilegal.

Por ello, las políticas públicas de cada Estado deben estar encaminadas a regularizar la minería informal. La constante comunicación entre ellos permite mayor eficiencia en el camino para lograr formalizar la minería y combatir la minería ilegal, como lo señala la Decisión 774. De este modo se pueden sumar esfuerzos y utilizar metodologías de otros países para enfrentar retos comunes y así poner freno a esta actividad y a sus impactos negativos.

4. Los estratos de la actividad minera y las autoridades encargadas de su fiscalización

en prisión de dos (2) a ocho (8) años y multa de cien (100) a cincuenta mil (50.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes.”

²⁶ Procuraduría General de la Nación. *Minería Ilegal en Colombia...Op. Cit.* p.18.

²⁷ MARTÍNEZ, Mario y otros. *La Normativa Minera en Colombia*. Fundación Foro Nacional por Colombia, Colombia, 2013, p. 5.

Hugo R. Gómez Apac, *La política andina de lucha contra la minería ilegal*, en AA.VV. (Jaime Rodríguez-Arana Muñoz y William Zambrano Cetina, editores), *Instituciones administrativas, inclusión, paz y convivencia*, Grupo Editorial Ibáñez, Bogotá, 2018, Tomo II, pp. 993-1038.

Los países integrantes de la Comunidad Andina han categorizado la actividad minera en diferentes estratos según su dimensión, capacidad productiva, tipo de mineral, entre otros. Cada uno de estos estratos es fiscalizado por una determinada autoridad administrativa. A continuación se detalla dicha clasificación y las autoridades a cargo de la fiscalización, según cada país:

4.1. Perú

En este país, la actividad minera se clasifica en cuatro estratos, según el tamaño de la concesión y la capacidad instalada de la producción, tal como se aprecia en el siguiente cuadro:

Cuadro N° 1. Clasificación de la actividad minera en Perú

Estrato	Tamaño de la concesión	Capacidad instalada de producción
Gran minería	No se ha establecido un límite	Más de 5 000 TMD
Mediana minería	No se ha establecido un límite	Entre 350 y 5 000 TMD
Pequeña minería	Hasta 2 000 hectáreas	Minerales metálicos: Hasta 350 TMD de capacidad instalada. Minerales no metálicos y materiales de construcción: Hasta 1 200 TMD Yacimientos metálicos tipo placer: Hasta 3 000 M³D
Minería artesanal	Hasta 1 000 hectáreas	Minerales metálicos: Hasta 25 TMD de capacidad instalada. Minerales no metálicos y materiales de construcción: Hasta 100 TMD Yacimientos metálicos tipo placer: Hasta 200 M³D

* Las siglas empleadas significan:
TMD: Toneladas métricas por día
M³D: Metros cúbicos por día
Fuente: Artículo 91 del Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería, aprobado por Decreto Supremo N° 014-92-EM
Elaboración propia

Las actividades de pequeña minería y minería artesanal son fiscalizadas por los gobiernos regionales, mientras que las actividades de mediana y gran minería por el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA). Ambas entidades forman parte del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental (SINEFA), el cual fue creado en el año 2009 con la finalidad de garantizar el cumplimiento de las obligaciones ambientales por parte de las personas naturales y jurídicas. Dicho sistema tiene como ente rector al OEFA y se encuentra conformado por las entidades de fiscalización ambiental (EFA) de nivel nacional, regional y

Hugo R. Gómez Apac, *La política andina de lucha contra la minería ilegal*, en AA.VV. (Jaime Rodríguez-Arana Muñoz y William Zambrano Cetina, editores), *Instituciones administrativas, inclusión, paz y convivencia*, Grupo Editorial Ibáñez, Bogotá, 2018, Tomo II, pp. 993-1038.

local²⁸. Por ejemplo, son EFA los ministerios, los gobiernos regionales y locales. El OEFA también es una EFA en las materias de su competencia.

4.2. Colombia

En Colombia se cuenta con la Ley 685 de 200. Desde un punto de vista operativo las minas pueden clasificarse en pequeñas, medianas y grandes, dependiendo de la cantidad de material que pueda explotarse.²⁹

La dimensión de los proyectos mineros es relevante para determinar la autoridad a cargo de la fiscalización. Los grandes proyectos son fiscalizados por la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales (ANLA), mientras que los pequeños por las Corporaciones Autónomas Regionales, de Desarrollo Sostenible, Grandes Centros Urbanos y demás autoridades, tal como se detalla a continuación:

Cuadro N° 2. Entidades fiscalizadoras de las actividades mineras en Colombia

Entidad fiscalizadora Actividad	Autoridad Nacional de Licencias Ambientales	Corporaciones Autónomas Regionales, de Desarrollo Sostenible, Grandes Centros Urbanos y demás autoridades ambientales
Carbón	Cuando la explotación proyectada sea mayor o igual a 800 000 ton/año	Cuando la explotación proyectada sea menor a 800 000 ton/año
Materiales de construcción y arcillas o minerales industriales no metálicos	Cuando la proyección proyectada sea mayor o igual a 600 000 ton/año para arcillas o mayor o igual a 250 000 m ³ /año para otros materiales de construcción o para minerales industriales no metálicos	Cuando la proyección proyectada sea menor a 600 000 ton/año para arcillas o menor a 250 000 m ³ /año para otros materiales de construcción o para minerales industriales no metálicos
Minerales metálicos y piedras preciosas y semipreciosas	Cuando la remoción total de material útil y estéril proyectada sea mayor o igual a 2 000 000 de ton/año	Cuando la remoción total de material útil y estéril proyectada sea menor a 2 000 000 de ton/año
Otros minerales y materiales	Cuando la explotación de mineral proyectada sea mayor o igual a 1 000 000 ton/año	Cuando la explotación de mineral proyectada sea menor a 1 000 000 ton/año

Fuente: Decreto 2041 de 2014 por el cual se reglamenta el Título VIII de la Ley 99 de 1993 sobre licencias ambientales
Elaboración propia

4.3. Ecuador

El marco legal vigente en el Ecuador establece cuatro estratos de actividades mineras, tal como se muestra a continuación:

²⁸ Artículos 1, 6 y 7 de la Ley N° 29325 - Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental.

²⁹ HECK FRANCO, Carmen y otros. *La realidad de la minería ilegal en países amazónicos*. Sociedad Peruana de Derecho Ambiental, Lima, 2014, p. 100.

Hugo R. Gómez Apac, *La política andina de lucha contra la minería ilegal*, en AA.VV. (Jaime Rodríguez-Arana Muñoz y William Zambrano Cetina, editores), *Instituciones administrativas, inclusión, paz y convivencia*, Grupo Editorial Ibáñez, Bogotá, 2018, Tomo II, pp. 993-1038.

Cuadro N° 3. Clasificación de la actividad minera en Ecuador

Actividad	Tipo de trabajo	Tecnología	Ingresos	Producción volumen / día	Tipo de mineral
Artisanal	Individual, familiar o asociativo	Aparatos manuales o equipos portátiles	Cubren las necesidades básicas de quienes las realizan	≤ 10 tm subterránea	Minerales metálicos
				≤ 120 m³ aluviales	
				≤ 50 tm	Minerales no metálicos
				≤ 100m³ aluviales o no consolidados	Materiales de construcción
				≤ 50 tm cielo abierto en rocas duras	
Pequeña	N/A	N/A	N/A	≤ 300 tm subterránea	Minerales metálicos
				≤ 1000 tm a cielo abierto	
				≤ 1500 m³ para aluvial	
				≤ 1000 tm	Minerales no metálicos
				≤ 800 m³ terrazas aluviales	Materiales de construcción
				≤ 500 tm cantera	
Mediana	N/A	N/A	N/A	≥ 301 y ≤ 1000 tm subterránea	Minerales metálicos
				≥ 1001 y ≤ 2000 tm a cielo abierto	
				≥ 1501 y ≤ 3000 m³ para aluvial	
				≥ 1001 y ≤ 3000 tm	Minerales no metálicos
				≥ 801 y ≤ 2000 m³ terrazas aluviales	Materiales de construcción
Gran Escala	N/A	N/A	N/A	> 1000 tm subterránea	Minerales metálicos
				> 2000 tm a cielo abierto	
				> 3000 m³ para aluvial	
				> 3000 tm	Minerales no metálicos
				> 2000 m³ terrazas aluviales	Materiales de construcción
				> 1000 tm cantera	

Fuente: HECK FRANCO, Carmen y otros. *La realidad de la minería ilegal en países amazónicos*. Sociedad Peruana de Derecho Ambiental, Lima, 2014, pp. 144 - 145.
Elaboración propia

En este país, la fiscalización de esta actividad se encuentra a cargo de la Agencia de Regulación y Control Minero (ARCOM). Esta entidad se encarga de la vigilancia, intervención y control de la actividad minera que realice la empresa nacional minera, las empresas mixtas mineras, la iniciativa privada, la pequeña minería, la minería artesanal y de sustento.

Hugo R. Gómez Apac, *La política andina de lucha contra la minería ilegal*, en AA.VV. (Jaime Rodríguez-Arana Muñoz y William Zambrano Cetina, editores), *Instituciones administrativas, inclusión, paz y convivencia*, Grupo Editorial Ibáñez, Bogotá, 2018, Tomo II, pp. 993-1038.

La ARCOM es una persona jurídica de derecho público, con autonomía administrativa, técnica, económica, financiera y patrimonio propio. Está adscrita al Ministerio Sectorial y tiene competencia para supervisar y adoptar acciones administrativas que coadyuven al aprovechamiento racional y técnico del recurso minero, así como al cumplimiento de las obligaciones de responsabilidad social y ambiental que asuman los titulares de derechos mineros.³⁰

4.4. Bolivia

En Bolivia se cuenta con la siguiente categorización de las operaciones mineras, de acuerdo a su magnitud y la naturaleza de la inversión:

Cuadro N° 4. Categorización de las operaciones mineras en Bolivia

Designación	Propiedad y explotación
Minería Estatal	Estatal ³¹
Minería Mediana	Capital privado desde 200 t por día
Minería Chica	Capital privado hasta 200 t por día localizadas en los núcleos mineros menos concentrados, dispersos y pobres
Minería Cooperativa	Capital privado asociado hasta 300 t por día

Fuente: Sociedad Peruana de Derecho Ambiental. *La realidad de la minería ilegal en países amazónicos*. Lima, 2014, p. 28.
Elaboración propia

El responsable del sector minero es el Ministerio de Minería y Metalurgia, el cual a través del Viceministerio de Política Minera, Regulación y Fiscalización, y en coordinación con la Autoridad Jurisdiccional Administrativa Minera (AJAM), controla y fiscaliza el cumplimiento de las actividades mineras en base a los Planes de Trabajo e Inversión, los Planes de Trabajo y Desarrollo y los informes aprobados.

La AJAM es una entidad pública que se encuentra adscrito al Ministerio de Minería y Metalurgia. Cuenta con personalidad jurídica, patrimonio propio, autonomía administrativa, técnica, económica y financiera, y es la encargada de la dirección, control y fiscalización de la actividad minera en todo el territorio del Estado boliviano.³²

³⁰ Artículo 8 de la Ley 45 - Ley de Minería del 29 de enero de 2009.

³¹ La minería estatal está representada por aquellas operaciones mineras cuya propiedad y administración pertenecen a la Corporación Minera de Bolivia (COMIBOL), las cuales operan a través de Contratos de Riesgo Compartido, Arrendamientos y Servicios. Cf. HECK FRANCO, Carmen y otros. *La realidad de la minería ilegal...Op. Cit.*, p. 27.

³² Artículos 22 y 39 de la Ley de Minería y Metalurgia del 19 de mayo de 2014.

Hugo R. Gómez Apac, *La política andina de lucha contra la minería ilegal*, en AA.VV. (Jaime Rodríguez-Arana Muñoz y William Zambrano Cetina, editores), *Instituciones administrativas, inclusión, paz y convivencia*, Grupo Editorial Ibáñez, Bogotá, 2018, Tomo II, pp. 993-1038.

5. El proceso de formalización minera en el Perú: avances y desafíos

En el Perú, en el año 2012, se emitieron un conjunto de Decretos Legislativos para luchar contra la minería ilegal e informal³³. Mediante esta normativa se instauró por primera vez un marco legal en virtud del cual los pequeños mineros y mineros artesanales tenían la opción de formalizar sus actividades y aprovechar los beneficios que esta les otorgaría³⁴.

A continuación se detalla el proceso de formalización minera que se ha seguido en este país, así como los avances y desafíos que hoy enfrenta.

a. Distinción entre minería ilegal e informal

Primero, es necesario precisar que la normativa antes señalada distingue claramente a los mineros ilegales de los informales, reconociendo solo a estos últimos la posibilidad de formalizarse.

La diferencia entre minero ilegal e informal durante el proceso de formalización fue establecida en el Artículo 2 del Decreto Legislativo N° 1105, el cual señala lo siguiente:

- **Minería Informal:** Actividad minera que es realizada: (i) usando equipo y maquinaria que no corresponde a las características de la actividad minera que desarrolla (Pequeño Productor Minero - PPM o Productor Minero Artesanal - PMA), o (ii) sin cumplir con las exigencias de las normas de carácter administrativo, técnico, social y medioambiental que rigen dichas actividades, en zonas no prohibidas para la actividad minera y por persona, natural o jurídica, o grupo de personas organizadas para ejercer dicha actividad que hayan iniciado un proceso de formalización conforme se establece en el presente dispositivo.
- **Minería Ilegal:** Actividad minera ejercida por persona, natural o jurídica, o grupo de personas organizadas para ejercer dicha

³³ Esta normativa comprende: (i) Decreto Legislativo 1100 que regula la interdicción de la minería ilegal, (ii) Decreto Legislativo 1101 que establece medidas para el fortalecimiento de la fiscalización ambiental, (iii) Decreto Legislativo 1102 que incorpora al Código Penal los delitos de minería ilegal, (iv) Decreto Legislativo 1103 que establece medidas de control y fiscalización en la distribución, transporte y comercialización de insumos químicos que puedan ser utilizados para la minería ilegal, (v) Decreto Legislativo 1104 que modifica la legislación sobre pérdida de dominio, (vi) Decreto Legislativo 1105 que establece las disposiciones para el proceso de formalización de las actividades de pequeña minería y minería artesanal, (vii) Decreto Legislativo 1106 sobre lucha eficaz contra el lavado de activos y otros delitos relacionados a la minería ilegal y el crimen organizado y (viii) Decreto Legislativo 1107 sobre medidas de control y fiscalización en la distribución, transporte y comercialización de maquinarias y equipos que puedan ser utilizados en la minería ilegal.

³⁴ Cf. Ministerio del Ambiente. *La Lucha por la Legalidad en la Actividad Minera (2011-2016). Avances concretos y retos para enfrentar la problemática de la minería ilegal y lograr la formalización de los operadores mineros. Informe Sectorial 12*. Lima, 2016, p. 82.

Hugo R. Gómez Apac, *La política andina de lucha contra la minería ilegal*, en AA.VV. (Jaime Rodríguez-Arana Muñoz y William Zambrano Cetina, editores), *Instituciones administrativas, inclusión, paz y convivencia*, Grupo Editorial Ibáñez, Bogotá, 2018, Tomo II, pp. 993-1038.

actividad: (i) usando equipo y maquinaria que no corresponde a las características de la actividad minera que desarrolla (PPM o PMA); (ii) sin cumplir con las exigencias de las normas de carácter administrativo, técnico, social y medioambiental que rigen dichas actividades, o (iii) que se realiza en zonas en las que esté prohibido su ejercicio. Sin perjuicio de lo anterior, toda actividad minera ejercida en zonas en las que esté prohibido el ejercicio de actividad minera, se considera ilegal.

En otras palabras, la minería ilegal es aquella que trabaja en zonas no permitidas o usa maquinaria prohibida, o no cuenta con declaración de compromiso, por lo que no podrá formalizarse. De otro lado, el minero informal es aquel que no trabaja bajo ninguna de las condiciones antes mencionadas, y que además se ha acogido al proceso de formalización y de cumplir con los requisitos podrá formalizarse.³⁵

b. Proceso de formalización

Mediante Decreto Legislativo N° 1105 se regula el proceso de formalización de las actividades de pequeña minería y minería artesanal ejercidas en zonas no prohibidas. Según esta norma, se pueden formalizar aquellos mineros que cumplen los siguientes requisitos³⁶:

- **Presentación de la declaración de compromiso:** Se trata un documento con carácter de declaración jurada que debe presentar la persona natural o jurídica ante el gobierno regional correspondiente para iniciar el proceso de formalización de sus actividades mineras. Mediante este documento, el declarante se compromete a cumplir con las obligaciones exigidas por la normativa minera y ambiental vigente.
- **Acreditación de titularidad, contrato de cesión, acuerdo o contrato de explotación sobre la concesión minera:** De no contar con la titularidad de la concesión, se consideran otros mecanismos previstos por la ley para viabilizar la formalización de actividades mineras, como son los contratos de cesión o de explotación. La normativa precisa que el título de concesión minera no autoriza por sí mismo a realizar las actividades mineras de exploración ni explotación, sino que para dicho fin se requiere de los requisitos establecidos por ley.
- **Acreditación de propiedad o autorización de uso del terreno superficial:** Se requiere un documento que pruebe que el solicitante es el propietario del predio donde desarrolla sus actividades mineras

³⁵ Ibídem, p. 89.

³⁶ Ibídem, pp. 83 - 84.

Hugo R. Gómez Apac, *La política andina de lucha contra la minería ilegal*, en AA.VV. (Jaime Rodríguez-Arana Muñoz y William Zambrano Cetina, editores), *Instituciones administrativas, inclusión, paz y convivencia*, Grupo Editorial Ibáñez, Bogotá, 2018, Tomo II, pp. 993-1038.

o, en su defecto, que está autorizado por el propietario del mismo para tal efecto.

- **Autorización de uso de aguas:** Esta autorización es otorgada por la Autoridad Nacional del Agua (ANA) al usuario que lo solicita. Mediante esta, se autoriza el uso de agua superficial por un plazo no mayor de dos años para cubrir exclusivamente las necesidades derivadas o relacionadas directamente con la ejecución de estudios u obras y lavado de suelos.

Como parte del proceso de simplificación administrativa, el requisito de la autorización de uso de aguas se entiende cumplido con la opinión favorable que emita la Autoridad Nacional del Agua (ANA) para la aprobación del instrumento de gestión ambiental correctivo (IGAC), siempre y cuando en el informe que contenga dicha opinión favorable conste la conformidad respecto a la disponibilidad hídrica para la actividad³⁷.

- **Aprobación del instrumento de gestión ambiental correctivo (IGAC):** Con carácter temporal se reguló la presentación de este instrumento de gestión ambiental que viabiliza la formalización de actividades de pequeña minería y minería artesanal en curso. Antes de la emisión de esta disposición, no era viable la formalización de un minero que se encuentre desarrollando actividades, toda vez que por ley el minero debió presentar un instrumento de gestión ambiental antes del inicio de sus operaciones. Es preciso señalar que dicho instrumento tiene carácter correctivo, debido a que busca corregir los posibles impactos generados por las actividades en curso.
- **Autorización para el inicio/reinicio de exploración, explotación y/o beneficio de minerales:** Documento mediante el cual el gobierno regional acredita el cumplimiento de todos los requisitos para el desarrollo de actividades mineras conforme a ley, autorizando, de esta manera, su ejecución. Para el caso de Lima Metropolitana, será la Dirección General de Minería del Ministerio de Energía y Minas quien acredite el cumplimiento de los requisitos y otorgue la autorización para el inicio/reinicio de actividades.

Como se puede apreciar, el proceso de formalización se iniciaba con la presentación de la declaración de compromiso. Luego, se debía acreditar el resto de requisitos para culminar la formalización, entendiéndose que cada paso era un requisito del anterior, pudiendo también tramitarse de manera simultánea.³⁸

³⁷

De acuerdo a lo señalado en Artículo 6 del Decreto Supremo N° 032-2013-EM.

³⁸

Cf. Ministerio del Ambiente. *La Lucha por la Legalidad en la Actividad Minera...Op. Cit.*, p. 84.

Hugo R. Gómez Apac, *La política andina de lucha contra la minería ilegal*, en AA.VV. (Jaime Rodríguez-Arana Muñoz y William Zambrano Cetina, editores), *Instituciones administrativas, inclusión, paz y convivencia*, Grupo Editorial Ibáñez, Bogotá, 2018, Tomo II, pp. 993-1038.

La normativa estableció que el proceso de formalización culminaba en un plazo máximo de 24 meses; es decir, el 19 de abril de 2014, fecha de corte del proceso de formalización, por lo que se esperaba que a dicha fecha los mineros contaran con la mayoría de requisitos.³⁹

Al 19 de abril de 2014, más de 70 000 mineros presentaron su declaración de compromiso, en la que manifestaban su voluntad de formalizar sus actividades y señalaban las principales características de su actividad y área de ubicación⁴⁰. No obstante, la mayoría de mineros no cumplió con la totalidad de los requisitos exigidos.

En ese contexto, se elaboró la Estrategia de Saneamiento de la Pequeña Minería y Minería Artesanal⁴¹ con el objetivo de concluir con la etapa de formalización y que esta se llevara a cabo de manera gradual, progresiva y ordenada, con miras al desarrollo sostenible de una minería de pequeña escala ordenada y controlada al año 2016. Con ello, los mineros que contasen con la declaración de compromiso vigente al 19 de abril de 2014, y con Registro Único de Contribuyente (RUC), entraban a la etapa de registro de saneamiento. A julio de 2016, más de 40 000 personas se encontraban inscritas en el Registro Nacional de Saneamiento, y la Dirección General de Formalización Minera del MINEM es la encargada de actualizar y depurar dicho registro.⁴²

c. Implementación del instrumento de gestión ambiental correctivo (IGAC)

Por naturaleza, los instrumentos de gestión ambiental son preventivos y, por ende, se obtienen antes de iniciar una actividad con la finalidad de evitar los impactos ambientales. Es así que la Ley N° 27446 - Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental señala que todas las actividades que puedan generar impactos ambientales deben contar antes de su inicio con un instrumento de gestión ambiental de acuerdo a la magnitud de dichos impactos a efectos de identificar, prevenir, minimizar y corregir los impactos que se generan como consecuencia de la actividad⁴³.

Sin embargo, para el caso de la pequeña minería y minería artesanal, cuyas actividades se venían desarrollando sin contar con un instrumento de gestión ambiental, había la necesidad de regular, desarrollar y diseñar un instrumento de gestión ambiental para lograr la adecuación de dichas

³⁹ Ibídem, p. 82.

⁴⁰ Ibídem, p. 84.

⁴¹ Mediante Decreto Supremo N° 029-2014-PCM publicada el 19 de abril de 2014.

⁴² Cf. Ministerio del Ambiente. *La Lucha por la Legalidad en la Actividad Minera...Op. Cit.*, p. 87.

⁴³ Artículos 2 y 4 de la Ley N° 27446 - Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental.

Hugo R. Gómez Apac, *La política andina de lucha contra la minería ilegal*, en AA.VV. (Jaime Rodríguez-Arana Muñoz y William Zambrano Cetina, editores), *Instituciones administrativas, inclusión, paz y convivencia*, Grupo Editorial Ibáñez, Bogotá, 2018, Tomo II, pp. 993-1038.

actividades. Es así que mediante el Decreto Legislativo N° 1105 se autorizó contar con un instrumento de gestión ambiental correctivo (IGAC) para lograr la formalización de estas actividades.⁴⁴

En el marco del proceso de formalización impulsado por el Estado, se estableció con carácter temporal el IGAC, como un instrumento de gestión ambiental para la formalización de las actividades de pequeña minería y minería artesanal en curso. La importancia de contar con este instrumento reside en que permite la adecuación de las actividades de la pequeña minería y minería artesanal a las obligaciones legales ambientales vigentes. Asimismo, programan la ejecución de medidas de remediación de los impactos ambientales existentes en el ámbito de la operación minera.

El administrado asume estos compromisos para prevenir, mitigar y remediar los impactos ambientales de su actividad, según corresponda.⁴⁵

A julio de 2016, se cuenta con más de 100 IGAC aprobados como consecuencia de la formalización de 2 156 mineros. Para lograr ello, el Ministerio del Ambiente (MINAM) fortaleció la asistencia técnica dirigida a los gobiernos regionales, a través del desarrollo de talleres de capacitación para la aplicación de la normativa que regula el IGAC, con especial énfasis en las etapas de revisión y aprobación. Asimismo, el MINAM ha desarrollado jornadas de asistencias técnicas para fortalecer las capacidades de los gobiernos regionales a más de 700 funcionarios del país en materia de elaboración (consultores) y revisión (gobiernos regionales) de los IGAC.⁴⁶

d. Experiencias exitosas

De acuerdo con la información proporcionada por el Ministerio de Energía y Minas, existen 2 156 mineros formalizados de diferentes departamentos del Perú, entre ellos Puno, La Libertad, San Martín, Arequipa y Lima Metropolitana. Entre ellos, cabe destacar algunos casos⁴⁷:

- **San Martín**

Más de 50 familias de la Región San Martín se han visto beneficiadas, luego de que cinco mineros concluyeran satisfactoriamente la formalización y recibieran del gobierno regional las correspondientes resoluciones de inicio de actividad minera en dicha jurisdicción.

⁴⁴ Cf. Ministerio del Ambiente. *La Lucha por la Legalidad en la Actividad Minera...Op. Cit.*, p. 93.

⁴⁵ Ibídem, pp. 94 - 98.

⁴⁶ Ibídem, p. 104.

⁴⁷ Ibídem, pp. 109 - 112.

Hugo R. Gómez Apac, *La política andina de lucha contra la minería ilegal*, en AA.VV. (Jaime Rodríguez-Arana Muñoz y William Zambrano Cetina, editores), *Instituciones administrativas, inclusión, paz y convivencia*, Grupo Editorial Ibáñez, Bogotá, 2018, Tomo II, pp. 993-1038.

- **La Libertad**

En diciembre del 2015, en La Libertad, más de 1 000 mineros culminaron el proceso de formalización. Entre ellos, más de 330 mineros corresponden a la comunidad campesina de Llacuabamba, los cuales han concluido satisfactoriamente con el proceso de formalización y han recibido la resolución de inicio de la actividad minera. También se otorgó la autorización de inicio a los representantes de la empresa minera Amachic S.A. conformada por 76 representantes que suscribieron contratos de explotación con la empresa minera Barrick Misquichilca S. A.

Al 16 de mayo de 2016 más de 500 mineros de la comunidad campesina La Soledad se formalizaron. Esta comunidad se encuentra ubicada en el distrito de Parcoy, provincia de Pataz.

- **Arequipa**

El 5 de febrero de 2016 se suscribió el contrato de explotación entre el titular minero denominado Compañía Minera Cruz de Oro S. A. y la empresa sujeta a formalización, Empresa Minera Maraycasa S. A., el cual beneficiará a 84 operarios. Asimismo, en el mes de abril del 2016, el Gobierno Regional de Arequipa otorgó a la empresa Minera Confianza S. A. C. la autorización de inicio de actividades en el distrito de Chala, provincia de Caravelí, convirtiéndose en la primera empresa de pequeña minería en la región que logró formalizarse.

La autoridad regional ha anunciado que Arequipa se encuentra próxima a convertirse en la región líder a escala nacional en formalización, toda vez que tiene como meta llegar a 2 500 mineros formalizados, a fines de diciembre de 2016.

6. El fortalecimiento de la fiscalización ambiental en Perú y la implementación del principio de primacía de la realidad en la determinación de estratos mineros

Como se ha mencionado anteriormente, en el Perú, las actividades de pequeña minería y minería artesanal son fiscalizadas por los gobiernos regionales, mientras que las actividades de mediana y gran minería por el OEFA.

No obstante, durante el proceso de formalización minera se detectó que determinados titulares mineros ostentaban la condición de pequeños mineros o mineros artesanales pese a que la extensión de sus hectáreas (ya sea a título personal o grupo económico) excedían el límite de 2 000 establecido en la ley, por lo que en la práctica se comportaban como

Hugo R. Gómez Apac, *La política andina de lucha contra la minería ilegal*, en AA.VV. (Jaime Rodríguez-Arana Muñoz y William Zambrano Cetina, editores), *Instituciones administrativas, inclusión, paz y convivencia*, Grupo Editorial Ibáñez, Bogotá, 2018, Tomo II, pp. 993-1038.

titulares de la mediana y gran minería.⁴⁸ Por lo tanto, estos mineros estaban eludiendo la fiscalización ambiental del OEFA.

Para afrontar esta situación, en el año 2013, el Ministerio del Ambiente promovió la dación de la Ley N° 30011, que modificó el Artículo 17 de la Ley N° 29325 - Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, estableciendo que, cuando el OEFA obtenga indicios razonables y verificables del incumplimiento de las condiciones para que determinada actividad se encuentre en el ámbito de competencias de los gobiernos regionales y, por tanto, su condición debiera corresponder al ámbito de competencias del OEFA, este se encontrará facultado para desarrollar las acciones de fiscalización ambiental a las que hubiere lugar.

Para reglamentar esta disposición, el OEFA publicó la Resolución de Consejo Directivo N° 031-2014-OEFA/CD que aprobó las Reglas Jurídicas para la aplicación del Artículo 17 de la Ley N° 29325 en el ámbito de la fiscalización ambiental minera. Esta norma tiene como finalidad determinar el real estrato al que pertenecen los administrados que desarrollan actividades mineras, así como identificar correctamente a la entidad competente para fiscalizarlos.

Para determinar el real estrato de un administrado, las referidas Reglas Jurídicas señalan que se aplicará el criterio del grupo económico, precisando que este es aquel conjunto de personas naturales o jurídicas que están sujetos a una fuente de control común. Para determinar la fuente de control común se tendrá en consideración, entre otros aspectos, la vinculación que existe entre sus miembros por razones contractuales, comerciales, de dependencia laboral, de parentesco, conyugales, de concubinato o de propiedad, u otros que permitan evidenciar que en realidad actúan como una sola unidad económica.⁴⁹

Si del análisis de la vinculación económica entre titulares mineros se verifica que estos constituyen un grupo económico y, en conjunto, exceden las hectáreas o capacidad de producción establecida por ley, entonces se determina que en la práctica estas empresas realizan actividades de mediana o gran minería y, por ende, el OEFA es la autoridad ambiental competente para fiscalizarlos.⁵⁰

En aplicación de este criterio, durante el periodo 2014-2015, el OEFA ha tramitado 23 procedimientos administrativos sancionadores. Sin embargo, la tarea no ha sido fácil; entre las principales complicaciones detectadas se puede mencionar problemas en la ubicación y notificación de los

⁴⁸ Ibídem, p. 121.

⁴⁹ Cf. Oficina de Asesoría Jurídica del OEFA, Informe 214-2015-OEFA/OAJ, párrafos 19 - 20.

⁵⁰ Cf. Oficina de Asesoría Jurídica del OEFA, Informe 214-2015-OEFA/OAJ, párrafo 22.

Hugo R. Gómez Apac, *La política andina de lucha contra la minería ilegal*, en AA.VV. (Jaime Rodríguez-Arana Muñoz y William Zambrano Cetina, editores), *Instituciones administrativas, inclusión, paz y convivencia*, Grupo Editorial Ibáñez, Bogotá, 2018, Tomo II, pp. 993-1038.

administrados, como en la falta de información que muestran los gobiernos regionales.⁵¹

De igual manera, el OEFA ha acudido a los indicios (denominados “sucedáneos de los medios probatorios”) para la determinación de los estratos mineros, recurriendo a lo señalado por la Corte Suprema, el Tribunal Constitucional y la legislación sobre la utilización de los indicios como auxilios para determinar si un determinado hecho ocurrió o no.⁵²

En aplicación de este criterio, el OEFA ha determinado en siete casos el real estrato minero de los administrados, considerándolos como de mediana minería. De estos casos, 3 han sido apelados y 4 se han declarado consentidos.

A julio de 2016, de las tres resoluciones apeladas solo un caso se encuentra pendiente de resolver por el Tribunal de Fiscalización Ambiental del OEFA. Se trata del procedimiento iniciado contra la empresa J & J Puglisevich (Expediente N° 501-2014-OEFA/DFSAI/PAS), el cual se inició debido a la comunicación remitida por la Dirección Regional de Energía y Minas del Gobierno Regional de Lima sobre la inspección realizada de manera conjunta con la Fiscalía Especializada de Prevención del Delito y en Material Ambiental de Huaura. En primera instancia, se emitió la Resolución N° 612-2014-OEFA/DFSAI, declarando la existencia de un grupo económico perteneciente al estrato de mediana minería. Dicho pronunciamiento ha sido apelado y se encuentra pendiente de resolver por la segunda instancia.⁵³

Con relación a los otros dos casos, la Sala Especializada en Minería del Tribunal de Fiscalización Ambiental del OEFA se ha pronunciado en el siguiente sentido⁵⁴:

- **Expediente N° 345-2013-OEFA/DFSAI/PAS:** Mediante Resolución N° 019-2015-OEFA/TFA-SEM del 24 de marzo del 2015 se ha confirmado la Resolución Directoral N° 595-2014-OEFA/DFSAI del 14 de octubre del 2014, que declaró que el señor Cristóforo Giuliano Emanuele de Rosa y la empresa Complejo Minero Industrial S.R.L. conforman un grupo económico, el cual pertenece al estrato de la mediana o gran minería. En atención a ello, la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos (DFSAI) del OEFA, procedió a notificar a los Gobiernos Regionales de Huancavelica, Ica, Apurímac, Ayacucho y Arequipa.

⁵¹ Cf. Ministerio del Ambiente. *La Lucha por la Legalidad en la Actividad Minera...Op. Cit.*, p. 122.

⁵² Ibídem, p. 123.

⁵³ Cf. Oficina de Asesoría Jurídica del OEFA, Informe 214-2015-OEFA/OAJ, párrafo 50.

⁵⁴ Ibídem, párrafo 51.

Hugo R. Gómez Apac, *La política andina de lucha contra la minería ilegal*, en AA.VV. (Jaime Rodríguez-Arana Muñoz y William Zambrano Cetina, editores), *Instituciones administrativas, inclusión, paz y convivencia*, Grupo Editorial Ibáñez, Bogotá, 2018, Tomo II, pp. 993-1038.

- **Expediente N° 429-2013- OEFA/DFSAI/PAS:** Mediante Resolución N° 022-2015-OEFA/TFA-SEM del 7 de abril del 2015 se ha confirmado la Resolución Directoral N° 617-2014-OEFA/DFSAI del 24 de octubre de 2014, en el extremo que declaró que Cielo Verónica Carneiro Ponce, Perú Metal Trading S.A.C., Perú Metal Trading & Process S.A.C., Perú Metal Transport S.A.C. y J y R Ingeniero S.A.C. conforman un grupo económico perteneciente al estrato de la mediana o gran minería; y revocado el extremo que consideró a Jorge Guerra Rodas como parte del grupo económico; y en consecuencia lo excluye del procedimiento administrativo sancionador. En atención a ello, la DFSAI procedió a notificar a los Gobiernos Regionales de Ica y Arequipa.

De otro lado, es preciso señalar que uno de los casos más importantes conocidos por el OEFA sobre este tema es el Caso Yanguang Yi. Mediante la Resolución Directoral N° 071-2014-OEFA/DFSAI del 23 de enero del 2014 la DFSAI del OEFA sancionó al señor Yanguang Yi con una multa de 498,19 UIT al haberse acreditado que realizaba actividades mineras sin contar con la certificación ambiental emitida por la autoridad competente. Asimismo, se ordenó al señor Yanguang Yi, como medida correctiva, el cese de actividades en la provincia de Puerto Inca hasta que cumpla con los procedimientos, procesos, licencias, autorizaciones, u otros trámites contenidos en las normas que regulan su estrato de mediano o gran minero.⁵⁵

Dicha resolución se sustentó en los siguientes fundamentos:

- La actividad minera que realiza el señor Yanguang Yi pertenece al estrato de la mediana o gran minería, toda vez que se verificó su vinculación con la empresa Shuanghesheng Mining Group S.A.C. y con la señora Wei Luo. Asimismo, se acreditó que el señor Yanguang Yi gestiona y representa a la citada empresa y que los derechos mineros de ambos suman un total de tres mil novecientas (3 900) hectáreas.
- El señor Yanguang Yi realiza actividad minera, pues presentó dos Declaraciones de Compromiso y se verificó el ingreso de maquinaria pesada en áreas de titularidad de la empresa Shuanghesheng Mining Group S.A.C. en Puerto Inca.

El 29 de enero del 2014, el señor Yanguang Yi interpuso recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 071-2014-OEFA/DFSAI. El 25 de agosto del 2015, el Tribunal de Fiscalización Ambiental del OEFA emitió la Resolución N° 055-2015-OEFA/TFA-SEM, mediante la cual confirmó la

⁵⁵ Cf. Ministerio del Ambiente. *La Lucha por la Legalidad en la Actividad Minera...Op. Cit.*, p. 180.

Hugo R. Gómez Apac, *La política andina de lucha contra la minería ilegal*, en AA.VV. (Jaime Rodríguez-Arana Muñoz y William Zambrano Cetina, editores), *Instituciones administrativas, inclusión, paz y convivencia*, Grupo Editorial Ibáñez, Bogotá, 2018, Tomo II, pp. 993-1038.

Resolución Directoral N° 071-2014-OEFA/DFSAI⁵⁶.

Definitivamente, el principio de primacía de la realidad es muy valioso para identificar, fiscalizar y sancionar aquellas actividades mineras que simulan ser de pequeña escala para obtener beneficios económicos, cuando en realidad pertenecen a la mediana y gran minería. Con la aplicación de este principio, se está logrando fortalecer la fiscalización ambiental en el país y sincerar el proceso de formalización de la actividad minera.

7. El proceso de formalización minera en Colombia

En Colombia se ha intentado legalizar la actividad minera que se desarrolla sin contar con autorización previa ni título minero. Al respecto debe mencionarse que conforme a las estadísticas obtenidas del Censo Minero departamental 2010-2011, el 63% del total de unidades de producción minera (UPM) operan sin contar con título minero⁵⁷.

De acuerdo a lo indicado por la Procuraduría General de la Nación⁵⁸, hacia el año 2011, los intentos por formalizar la actividad minera no dieron los frutos esperados⁵⁹. A continuación se muestra un resumen de los procesos de legalización minera a través de diferentes instrumentos normativos:

Cuadro N° 5. Normas en las que se desarrollaron procesos de formalización minera 1988-2016

Norma	Descripción
Decreto 2655 de 1988 (antiguo Código de Minas)	En el Artículo 318 del antiguo Código de Minas se instituyó un proceso de legalización para explotadores de depósitos y yacimientos mineros sin título minero vigente. Para tal fin, la norma estableció un periodo de 6 meses, contado a partir de su vigencia,

⁵⁶ Cf. Ministerio del Ambiente, *La Fiscalización Ambiental en el Perú (2011-2015). Fortaleciendo los cimientos del derecho a un ambiente sano. Informe Sectorial 1*. Lima: 2016, p. 181.

⁵⁷ Resulta importante señalar que el censo minero al que se hace referencia es el último realizado a la fecha. Asimismo, se indica que de los 31 departamentos considerados para el censo, solo se censaron 23. Los 8 departamentos no censados representan el 32% de la superficie total del país y 5 de ellos se ubican en el extremo sureste del país, en plena selva amazónica. Considerando lo anteriormente indicado y la dificultad de acceso a estos departamentos debido a factores geográficos y socio-políticos, se podría señalar que el número de UPM sin título podría ser mayor. Para mayor información Cf. Ministerio de Minas y Energía. *Censo Minero departamental 2010-2011*. Bogotá: 2012.
En: <https://www.minminas.gov.co/documents/10180/698204/CensoMinero.pdf/093cec57-05e8-416b-8e0c-5e4f7c1d6820> (Consultada el 25 de septiembre de 2016).

⁵⁸ La Procuraduría General de la Nación tiene como funciones, entre otras, la de vigilar el cumplimiento de la Constitución y las leyes, defender los intereses de la sociedad y defender los intereses colectivos de la población colombiana.

⁵⁹ Cf. Procuraduría General de la Nación. *Informe preventivo "Minería ilegal en Colombia"*. Bogotá: 2011. p. 9.
En: <http://www.procuraduria.gov.co/portal/media/file/MINERIA%20ILEGAL%20EN%20COLOMBIA%20%20DOCUMENTO.pdf> (Consultada el 25 de septiembre de 2016).

Hugo R. Gómez Apac, *La política andina de lucha contra la minería ilegal*, en AA.VV. (Jaime Rodríguez-Arana Muñoz y William Zambrano Cetina, editores), *Instituciones administrativas, inclusión, paz y convivencia*, Grupo Editorial Ibáñez, Bogotá, 2018, Tomo II, pp. 993-1038.

Norma	Descripción
	para que los mineros ilegales solicitaran el título correspondiente, siendo favorecidos frente a otros solicitantes en el orden de prelación. La norma establecía que si los explotadores sin título no habían realizado estudios ni trabajos completos de exploración del área, podían pedir licencia de exploración sin perjuicio de continuar con las labores de explotación en los frentes de trabajo abiertos o preparados. Asimismo, se estableció que vencido el plazo de 6 meses sin que se hayan formulado las solicitudes de legalización, debían darse por terminadas sus obras y labores, bajo pena de ser acusados del delito de explotación ilícita de yacimientos mineros.
Ley 141 de 1994 (Ley de Regalías)	Esta Ley creó el Fondo Nacional de Regalías, la Comisión Nacional de Regalías y reguló el derecho del Estado a percibir regalías por la explotación de recursos naturales no renovables. El Artículo 58 de esta Ley introdujo un proceso de legalización de explotaciones mineras de hecho de pequeña minería ocupadas en forma permanente hasta noviembre de 1993 y confirió 6 meses, a partir de su vigencia, para que con el envío de la solicitud de licencia, permiso o contrato para la explotación de minas a la autoridad competente, esta legalizara dicha explotación en un plazo no mayor de 1 año. Con la intención de perfeccionar los mecanismo para legalizar las explotaciones mineras irregulares incluidas en la Ley 141 de 1994, el gobierno colombiano expidió el Decreto Reglamentario 2636 de 1994, mediante el cual se estandarizó el procedimiento y los trámites que debían seguirse para lograr la legalización de las actividades mineras de hecho⁶⁰.
Ley 685 de 2001 (actual Código de Minas)	Con el nuevo Código de Minas se introdujo una nueva oportunidad de legalización de la minería de hecho. En efecto, el Artículo 165 establece que los explotadores de minas de propiedad estatal sin título inscrito en el Registro Minero Nacional deberán solicitar en el plazo de 3 años, contado a partir del 1 de enero del 2002, que las minas les sean otorgadas en concesión, cumpliendo los requisitos de fondo y de formar y siempre que el área solicitada se halle libre para contratar. Hasta que la solicitud de legalización no sea decidida, no podrán ejercerse las medidas

⁶⁰ Cf. el Artículo 58 de la Ley 141 de 1994, en el que se establece que el término “minería de hecho” se utiliza para referirse a las personas que sin título minero llevan a cabo actividades mineras pero que son sujetas a procesos de formalización.

Hugo R. Gómez Apac, *La política andina de lucha contra la minería ilegal*, en AA.VV. (Jaime Rodríguez-Arana Muñoz y William Zambrano Cetina, editores), *Instituciones administrativas, inclusión, paz y convivencia*, Grupo Editorial Ibáñez, Bogotá, 2018, Tomo II, pp. 993-1038.

Norma	Descripción
	previstas en los Artículos 161 ⁶¹ y 306 ⁶² , ni proseguir con las acciones penales estipuladas en los artículos 159 ⁶³ y 160 ⁶⁴ . El citado Artículo 165 fue reglamentado por el Decreto 2390 de 2002, estableciendo las condiciones, metodologías y trámites que se deben realizar para solicitar la legalización de la actividad minera de hecho. En ella se exceptúan las actividades mineras ocasionales, el barequeo ⁶⁵ , los proyectos mineros especiales y los desarrollos comunitarios. Es pertinente señalar que se establecieron en este Código límites claros respecto de los espacios en los que puede desarrollarse la actividad minera. ⁶⁶
Ley 1333 del 2009 (Se establece el Procedimiento Sancionatorio Ambiental)	Con la dación de esta Ley, se dotó a la autoridad ambiental de múltiples herramientas para hacer frente a la minería ilegal, otorgándole un acervo de medidas preventivas y sanciones con la finalidad de combatir las actividades ilegales.

⁶¹ **Artículo 161 de la Ley 685 de 2001**

“Artículo 161. Decomiso. Los alcaldes efectuarán el decomiso provisional de los minerales que se transporten o comercien y que no se hallen amparados por factura o constancia de las minas de donde provengan. Si se comprobare la procedencia ilícita de los minerales se pondrán además a disposición de la autoridad penal que conozca de los hechos. Lo dispuesto en este artículo no se aplicará a la minería de barequeo.”

⁶² **Artículo 306 de la Ley 685 de 2001**

“Artículo 306. Minería sin título. Los alcaldes procederán a suspender, en cualquier tiempo, de oficio o por aviso o queja de cualquier persona, la explotación de minerales sin título inscrito en el Registro Minero Nacional. Esta suspensión será indefinida y no se revocará sino cuando los explotadores presenten dicho título. La omisión por el alcalde de esta medida, después de recibido el aviso o queja, lo hará acreedor a sanción disciplinaria por falta grave.”

⁶³ **Artículo 159 de la Ley 685 de 2001**

“Artículo 159. Exploración y explotación ilícita. La exploración y explotación ilícita de yacimientos mineros, constitutivo del delito contemplado en el artículo 244 del Código Penal, se configura cuando se realicen trabajos de exploración, de extracción o captación de minerales de propiedad nacional o de propiedad privada, sin el correspondiente título minero vigente o sin la autorización del titular de dicha propiedad.”

⁶⁴ **Artículo 160 de la Ley 685 de 2001**

“Artículo 160. Aprovechamiento ilícito. El aprovechamiento ilícito de recursos mineros consiste en el beneficio, comercio o adquisición, a cualquier título, de minerales extraídos de áreas no amparadas por un título minero. En estos casos el agente será penalizado de conformidad con lo establecido en el artículo 244 del Código Penal, exceptuando lo previsto en este Código para la minería de barequeo.”

⁶⁵ **Artículo 160 de la Ley 685 de 2001**

“Artículo 155. Barequeo. El barequeo, como actividad popular de los habitantes de terrenos aluviales actuales, será permitida, con las restricciones que se señalan en los artículos siguientes. Se entiende que esta actividad se contrae al lavado de arenas por medios manuales sin ninguna ayuda de maquinaria o medios mecánicos y con el objeto de separar y recoger metales preciosos contenidos en dichas arenas. Igualmente, será permitida la recolección de piedras preciosas y semipreciosas por medios similares a los que se refiere el presente artículo.”

⁶⁶ Para un mayor detalle de las restricciones y exclusiones para la ejecución de actividades mineras Cf. el Capítulo III “Zonas reservadas, excluidas y restringidas” de la Ley 685 del 2001.

Hugo R. Gómez Apac, *La política andina de lucha contra la minería ilegal*, en AA.VV. (Jaime Rodríguez-Arana Muñoz y William Zambrano Cetina, editores), *Instituciones administrativas, inclusión, paz y convivencia*, Grupo Editorial Ibáñez, Bogotá, 2018, Tomo II, pp. 993-1038.

Norma	Descripción
y se dictan otras disposiciones)	
Ley 1382 de 2010 (Modificatoria al Código de Minas)	Otro intento de legalización de actividades de explotación minera ilícita se incluyó en la reforma del Código de Minas. Esta norma señala que los explotadores ilegales podrán solicitar a la autoridad competente en un término de 2 años, a partir de la promulgación de la Ley, la concesión correspondiente, cumpliendo los requisitos de fondo y de forma, y siempre que el área solicitada se halle libre para contratar, y se acredite que los trabajos mineros se venían adelantando en forma continua desde antes de la vigencia de la Ley 685 de 2001. Para el procedimiento anterior, la autoridad minera contará hasta con 1 año para realizar la visita de viabilidad, después de presentada la solicitud de legalización y con 2 meses a partir del recibo de los Planes de Trabajo y Obras (PTO) y el Plan de Manejo Ambiental (PMA), por parte del interesado, para resolver de fondo la solicitud de legalización. Mientras lo anterior no se concrete, no habrá lugar a imponer las medidas previstas en los Artículos 159, 160, 161 y 306 de la Ley 685 de 2001.
Ley 1450 de 2011 (Plan Nacional de Desarrollo 2010-2014)	En el Artículo 106 se definen lineamientos de política para la formalización minera, al prohibirse en todo el territorio colombiano el uso de dragas, mini-dragas, retroexcavadoras y demás equipos mecánicos en las actividades mineras sin título minero inscrito en el Registro Minero Nacional; además, se establece que el incumplimiento de esta prohibición generará el decomiso de los bienes, la imposición de una multa, acciones penales y otros medidas sancionatorias. Asimismo el Artículo 107 indica que es deber del Gobierno Nacional implementar estrategias para diferenciar la minería informal de la minería ilegal.
Decisión 774 del 2012 de la Comunidad Andina de Naciones	Decisión que indica que los países miembros de la CAN deberán desarrollar acciones de cooperación que contribuyan a la formalización minera, fomenten la responsabilidad social y ambiental y promuevan el uso de métodos y tecnologías eficientes para el aprovechamiento racional de los recursos naturales y la sostenibilidad ambiental.
Decreto Nacional 2235 de 2012 (Reglamento del Artículo 6 de la Decisión 774 de la CAN y el Artículo 106 de la Ley 1450 de 2011)	Se decreta que la maquinaria pesada (dragas, retroexcavadoras, buldóceres u otros) y sus partes utilizadas en actividades de exploración o explotación de minerales sin las autorizaciones y exigencias previstas en la ley serán destruidas. La destrucción de la maquinaria no afecta las acciones penales o administrativas en curso o que puedan iniciarse de ser necesario. La Policía Nacional es la autoridad competente para ejecutar la destrucción de la maquinaria, la Autoridad Minera Nacional aportará la información sobre la existencia o no de título minero vigente inscrito en el Registro Minero Nacional y el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible informará sobre la existencia de licencia ambiental o su equivalente, cuando esta se requiera.
Plan Nacional de Desarrollo Minero al 2014 (publicado en el 2012)	Como parte de los lineamientos estratégicos del Plan Nacional de Desarrollo Minero, en su Línea Estratégica Tres “Minería Artesanal y Pequeña Escala (MAPE)” se establece como objetivo específico caracterizar y formalizar la MAPE. Se debe señalar que este intento por caracterizar la MAPE y dotarla de mecanismos de formalización que se ajusten a sus realidades económicas y sociales permitirá promoverla de manera asertiva.
Decreto 933 de 2013	Como se indicó en su momento, a través del Decreto 2390 de 2002 se reglamentó el Artículo 165 del Código Minero, estableciendo las

Hugo R. Gómez Apac, *La política andina de lucha contra la minería ilegal*, en AA.VV. (Jaime Rodríguez-Arana Muñoz y William Zambrano Cetina, editores), *Instituciones administrativas, inclusión, paz y convivencia*, Grupo Editorial Ibáñez, Bogotá, 2018, Tomo II, pp. 993-1038.

Norma	Descripción
(modificación al Decreto 2390 de 2002 que reglamenta el Artículo 165 de la Ley 685 de 2001)	condiciones, metodologías y trámites que se deben realizar para solicitar la legalización de la actividad. En este caso se abordó una definición de la minería tradicional y se estableció el trámite de la formalización de los mineros tradicionales, así como los lineamientos para la formalización de áreas ocupadas con títulos mineros. Considerando que se formalizarían áreas ocupadas con títulos mineros preexistentes, se plantea la devolución de áreas por parte de los titulares mineros para ser incorporadas como áreas de reserva especial para la formalización de las comunidades tradicionales.
Ley 1658 de 2013 (Ley que establece disposiciones para la comercialización y uso de mercurio en las diferentes actividades industriales; se fijan requisitos e incentivos para su reducción y eliminación)	Con la dación de esta Ley se buscan 2 objetivos centrales: (i) reducir y eliminar el uso de mercurio en el proceso de beneficio del oro, a través del otorgamiento de créditos a los dueños de las plantas de beneficio y a los pequeños mineros auríferos para su reconversión tecnológica ⁶⁷ ; y, (ii) otorgar mayores beneficios a la formalización minera de los pequeños mineros auríferos a través de la figura del “subcontrato de formalización minera” y se amplía el criterio para la devolución de áreas para la formalización minera ⁶⁸ .
Resolución 90719 (Política Nacional para la Formalización de la Minería en Colombia)	La particularidad de esta política es que, sobre la base legal aplicable al proceso de formalización, de acuerdo a la caracterización que se realice a la UPM esta podrá ser catalogada en uno de los 3 grados de formalización ⁶⁹ . Ello dependiendo del grado de implementación

⁶⁷ Cf. Artículo 10 “Incentivos para la reducción y eliminación del uso de mercurio en el sector minero” de la Ley 1658 de 2013.

⁶⁸ Cf. Artículo 11 “Incentivos para la formalización” de la Ley 1658 de 2013 y el Decreto 480 del 2014 “Por el cual se reglamenta las condiciones y requisitos para la celebración y ejecución de los subcontratos de formalización minera”.

⁶⁹ **Grado 1: Básico**

- Contar con algún instrumento para la formalización en aspectos de trabajo bajo el amparo de un título minero.
- Contar con línea base de aspectos técnicos de la operación.
- Contar con línea base de aspectos ambientales.
- Cumplir con afiliar a los trabajadores al sistema de seguridad social.
- Contar con documentos de gestión básicos, por ejemplo, estados financieros básicos.

Grado 2: Minería Formal

- Contar con algún instrumento de trabajo bajo el amparo de un título minero (vigente).
- Tener aprobado e implementar el Plan de Trabajo y Obras (PTO) y el Reglamento de Seguridad Minera, presentar el Formato Básico Minero y el certificado de uso de explosivos.
- Contar y cumplir con los instrumentos de gestión ambiental, obtener y cumplir lo relacionado a los permisos, concesiones y autorizaciones de uso, aprovechamiento y afectación de los recursos naturales renovables.
- Cumplir con el pago de aportes de seguridad laboral y social de los trabajadores, cumplir la legislación laboral en materia de contrataciones, cumplir lo establecido en el Sistema de Gestión de Seguridad y Salud en el Trabajo y haber realizado la consulta previa (en el caso de que se encuentre en zona de comunidades étnicas).

Grado 3: Minería Formal Avanzada

- Contribuir a que otros mineros trabajen bajo el amparo de un título minero.
- Implementar mejores prácticas, innovación y desarrollo tecnológico en la industria y recibir capacitación y asistencia técnica.
- Capacitarse en aspectos ambientales, implementar tecnologías limpias y contar con sello ambiental.
- Capacitarse en aspectos sociales y laborales, desarrollar acciones de responsabilidad social empresarial, contar con un Plan de Gestión Social.

Hugo R. Gómez Apac, *La política andina de lucha contra la minería ilegal*, en AA.VV. (Jaime Rodríguez-Arana Muñoz y William Zambrano Cetina, editores), *Instituciones administrativas, inclusión, paz y convivencia*, Grupo Editorial Ibáñez, Bogotá, 2018, Tomo II, pp. 993-1038.

Norma	Descripción
	de sus obligaciones legales, técnicas, ambientales, laborales, sociales y económicas. Asimismo, se establecen 8 líneas estratégicas en el marco de esta política ⁷⁰ .
Decreto 1073 de 2015 (Expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Administrativo de Minas y Energía)	Por medio de esta norma, se unifica la amplia legislación que regula el proceso de formalización minera y la lucha contra la minería ilegal, con la finalidad de compilar y racionalizar las normas de carácter reglamentario que rigen en el sector y contar con un instrumento jurídico único para el mismo. Lo que facilita su difusión y aplicación por parte de la administración pública y los administrados.
Ley 1753 de 2015 (Expide el Plan Nacional de Desarrollo 2014-2018 "Todos por un nuevo país") ⁷¹	En el Artículo 19 "Mecanismos para el trabajo bajo el amparo de un título en la pequeña minería" se ratifican los mecanismos como el subcontrato de formalización minera y la devolución de áreas para la formalización minera. En el Artículo 20 "Áreas de reserva para el desarrollo minero" se establece que se podrán delimitar áreas de Reserva Estratégica Minera para la formalización de pequeños mineros sobre áreas libres que sean entregadas a través de la figura de la devolución de áreas. Finalmente, el Artículo 21 "Clasificación de la Minería" busca facilitar la aplicación de una política pública diferenciada de acuerdo a la caracterización de las UPM a través de la siguiente clasificación: (i) subsistencia; (ii) pequeña; (iii) mediana; y, (iv) grande. ⁷²
Política Minera de Colombia "Bases para la minería del futuro" (publicada en abril del 2016)	Por medio de esta política el gobierno colombiano ha formulado una única política minera nacional, que al recoger las diferentes políticas y lineamientos de las existentes en el país se convierte en la política minera única e integral de Colombia. Esta política, a diferencia de la Política Nacional para la Formalización de la Minería en Colombia, presenta 6 pilares: (i) seguridad jurídica; (ii) condiciones competitivas; (iii) confianza legítima; (iv) infraestructura; (v) información; y, (vi) institucionalidad minera fortalecida y eficiente.

- Contar con documentos de gestión completos, por ejemplo, estados financieros completos, balances y contabilidad de costeo variable, contar con certificación y capacitarse en aspectos financieros, bancarización, mercados de minerales y afines.

⁷⁰ (i) Coordinación interinstitucional; (ii) Formación para el trabajo minero; (iii) Inclusión diferencial y desarrollo social; (iv) Información para la formalización; (v) Fortalecimiento técnico, asociativo y empresarial; (vi) Recursos e incentivos; (vii) Minería bajo el amparo de un título minero; y, (viii) Normatividad y lineamientos.

⁷¹ El Plan Nacional de Desarrollo es el documento base de las políticas gubernamentales que aplicarán los presidentes de Colombia. Articula el programa de gobierno, presentado al momento de la inscripción del candidato, con la planificación necesaria para su ejecución. De acuerdo al Artículo 339 de la Constitución Política de Colombia de 1991, el Plan Nacional de Desarrollo está conformado por una parte general (señala los propósitos y objetivos nacionales de largo plazo, metas y prioridades estatales de mediano plazo y las estrategias y orientaciones generales de la política económica, social y ambiental que serán adoptadas por el gobierno) y un plan de inversiones de las entidades públicas del nivel nacional (presupuestos plurianuales de los principales programas y proyectos de inversión pública y la especificación de los recursos financieros requeridos para su ejecución).

⁷² Resulta pertinente señalar que, una de las mayores debilidades del proceso de formalización minera es la no estratificación de la actividad minera de manera que se ajuste a las realidades de los productores mineros. La clasificación minera que se propone en el Plan Nacional de Desarrollo busca romper con esa dificultad y encaminar políticas diferenciadas de acuerdo a las necesidades y posibilidades de los mineros.

Hugo R. Gómez Apac, *La política andina de lucha contra la minería ilegal*, en AA.VV. (Jaime Rodríguez-Arana Muñoz y William Zambrano Cetina, editores), *Instituciones administrativas, inclusión, paz y convivencia*, Grupo Editorial Ibáñez, Bogotá, 2018, Tomo II, pp. 993-1038.

Norma	Descripción
	Respecto del proceso de formalización de la pequeña minería, esta política plantea 3 líneas de acción las que serán desarrolladas más adelante.

Fuente: Procuraduría General de la Nación. *Informe preventivo "Minería ilegal en Colombia"*. Bogotá: 2011. p. 11; Ministerio de Minas y Energía. *Política Nacional para la Formalización de la Minería en Colombia*. Bogotá: 2014. pp. 14-16 y pp. 44-46; Ministerio de Minas y Energía. *Política Minera de Colombia*. Bogotá: 2016. p. 14.

Como se puede apreciar en el cuadro precedente, desde la emisión del Código de Minas de 1988 hasta el año 2010, han existido continuos intentos por incentivar la formalidad en el sector minero. Con la aprobación del vigente Código de Minas del 2010 y la adopción de la Decisión 774, se puede observar cómo el Estado colombiano ha empezado a tratar el problema de la minería ilegal y el daño que esta actividad le genera al ambiente con mayor preocupación.

Esta preocupación e interés se manifiesta en la implementación de una serie de políticas públicas orientadas a llevar a cabo un proceso de formalización viable, simplificando las normas y esclareciendo categorías y conceptos.

Finalmente, se presentan las líneas de acción del proceso de formalización minero para la pequeña minería:

Cuadro N° 6. Líneas de acción del proceso de formalización para la pequeña minería

Línea de acción	Desarrollo
Formalización	Para entrar a la formalización se debe estar en la situación de <i>regularidad</i> ; es decir, trabajar bajo el amparo de un título y contar con un instrumento ambiental.
Reconversión	Existirán algunas actividades mineras que se realizan sin título y que no podrán seguir realizándose, estando obligados a entrar en un proceso de reconversión productiva.
Control	Finalmente, para los mineros que decidan no formalizarse o entrar en el proceso de reconversión productiva tendrán que afrontar todas las acciones judiciales de acuerdo a la normativa vigente.

Fuente: Ministerio de Minas y Energía. *Política Minera de Colombia*. Bogotá, 2016, p. 29.

A manera de conclusión se puede indicar que, hoy en día, considerando los gestos de política pública que vienen implementándose y el reenfoque que se está dando al problema de la minería ilegal y la forma cómo debe abordarse, se pueden esperar resultados positivos en los próximos años, los cuales implicarían el fortalecimiento de la actividad minera en Colombia y nuevos niveles de protección ambiental.

8. El proceso de formalización minera en Ecuador

La minería ilegal en Ecuador —al igual que en Bolivia, Colombia y Perú— representa un impacto negativo para el ambiente y la salud de las personas, así como para la economía nacional, por ello se vienen desplegando esfuerzos orientados a legalizar las actividades mineras que se desarrollan

Hugo R. Gómez Apac, *La política andina de lucha contra la minería ilegal*, en AA.VV. (Jaime Rodríguez-Arana Muñoz y William Zambrano Cetina, editores), *Instituciones administrativas, inclusión, paz y convivencia*, Grupo Editorial Ibáñez, Bogotá, 2018, Tomo II, pp. 993-1038.

sin contar con permiso legal ni título minero. Así por ejemplo, recientemente, Ecuador ha celebrado con Perú un convenio que busca intercambiar experiencias, problemáticas, avances y sugerencias respecto al proceso de formalización de la actividad minera⁷³.

Ahora bien, antes de pasar a explicar los principales avances del Ecuador respecto del proceso de formalización minera, es importante recordar que las operaciones mineras en dicho país se encuentran clasificadas en minería artesanal, pequeña, mediana y a gran escala⁷⁴.

La política del gobierno ecuatoriano es combatir la minería ilegal. Al respecto, cabe precisar que en este país los mineros ilegales e informales trabajan sin ninguna autorización, pero el minero informal no emplea maquinaria sofisticada, ya que realiza la actividad solo para su supervivencia. A este último —minero artesanal— está dirigida toda la ayuda del Estado, para regularizarlo, capacitarlo, para que realice la actividad de forma más técnica, buscando disminuir los impactos negativos al ambiente. En cambio, el minero ilegal, a pesar de no tener los permisos, utiliza maquinaria sofisticada, de gran envergadura y trata de sobetner la mayor ganancia en el menor tiempo posible, por lo que para ellos no hay ningún apoyo del Estado, solo la erradicación⁷⁵.

Respecto al marco legal para las actividades mineras en Ecuador, cabe precisar que en su Constitución (2008) se establece que el Estado se reserva el derecho de administrar, regular, controlar y gestionar los sectores estratégicos —entre otros, los recursos naturales no renovables como los minerales— de conformidad con los principios de sostenibilidad ambiental, precaución, prevención y eficiencia⁷⁶.

En esa línea, en el 2009 se aprobó la Ley de Minería, la cual establece que el Estado podrá delegar su participación en el sector minero, a empresas

⁷³ Agencia de Regulación y Control Minero. Arcom participa en taller Ecuador - Perú para combatir minería informal. Recuperado el 25 de setiembre de 2016, de En: <http://www.controlminero.gob.ec/arcom-participa-en-taller-ecuador-peru-para-combatir-mineria-informal/> (Consultada el 25 de septiembre de 2016).

⁷⁴ Ver Cuadro N° 3. Clasificación de la actividad minera en Ecuador, del presente artículo.

⁷⁵ Cf. Cf. HECK FRANCO, Carmen y otros. *La realidad de la minería ilegal...Op. Cit.*, p. 145.

⁷⁶ **Constitución de la República del Ecuador**

“Art. 313.- El Estado se reserva el derecho de administrar, regular, controlar y gestionar los sectores estratégicos, de conformidad con los principios de sostenibilidad ambiental, precaución, prevención y eficiencia.

Los sectores estratégicos, de decisión y control exclusivo del Estado, son aquellos que por su trascendencia y magnitud tienen decisiva influencia económica, social, política o ambiental, y deberán orientarse al pleno desarrollo de los derechos y al interés social.

Se consideran sectores estratégicos la energía en todas sus formas, las telecomunicaciones, los recursos naturales no renovables, el transporte y la refinación de hidrocarburos, la biodiversidad y el patrimonio genético, el espectro radioeléctrico, el agua, y los demás que determine la ley.”

Hugo R. Gómez Apac, *La política andina de lucha contra la minería ilegal*, en AA.VV. (Jaime Rodríguez-Arana Muñoz y William Zambrano Cetina, editores), *Instituciones administrativas, inclusión, paz y convivencia*, Grupo Editorial Ibáñez, Bogotá, 2018, Tomo II, pp. 993-1038.

mineras mixtas en las cuales tenga mayoría accionaria, o a la iniciativa privada y a la economía popular y solidaria, para la prospección, exploración y explotación, o el beneficio, fundición y refinación, si fuere el caso, además de la comercialización interna o externa de sustancias minerales⁷⁷.

Como parte del marco legal para las actividades mineras, Ecuador también cuenta con el Reglamento General a la Ley de Minería (2009), y con el Reglamento de régimen especial de pequeña minería y minería artesanal (2009).

Centrándonos en el proceso de formalización minera, Ecuador cuenta con las siguientes normas y acciones que denotan el avance que ha tenido en dicho proceso, tal como se muestra a continuación:

Cuadro N° 7. Principales avances en el proceso de formalización minera

Norma	Descripción
Mandato Constituyente N° 6 (Mandato Minero del 2008)	La Asamblea Constituyente aprobó el Mandato Minero (mandato especial temporal), que congeló todas las actividades mineras, incluyendo las de minería metálica artesanal y de pequeña y gran escala, hasta octubre de 2008, con el objetivo de reordenar todo el sector minero.
2009 - 2010	Luego del mandato minero y con la posterior promulgación de la nueva Ley de Minería y sus reglamentos (2009), el Gobierno ecuatoriano inició un proceso de regularización de la minería en el país. En este proceso, el Ministerio de Recursos Naturales No Renovables (MRNNR), durante 2010, procedió al desalojo e incautación de maquinaria en varios frentes mineros ilegales. A la vez se crearon las condiciones para concretar procesos de formalización de minería informal largamente postergados. La formalización de la minería en Ecuador se inició desde la promulgación misma de la nueva Ley de Minería (2009) que ya preveía un plazo perentorio de 180 días para la regularización, y que, sin embargo, ha tomado varios años hasta irse consolidando y encontrando soluciones a los múltiples temas particulares y mecanismos necesarios para materializar legalmente una minería artesanal y de pequeña escala que responda a criterios y prácticas ambientales, sociales y económicos viables.
Ley Orgánica Reformativa a la Ley de Minería (2013) y otras modificatorias	Mediante estas normas se realizaron cambios para permitir el uso de cierto tipo de maquinaria y ampliar la capacidad de producción de mineros artesanales y pequeños mineros. La diferencia entre los tipos de minería se basa principalmente en el volumen de la producción y el tipo de tecnología empleada, quedando entonces estipulados cuatro

77

Ley 45 - Ley de minería

“Art. 1.- Del objeto de la Ley.- La presente Ley de Minería norma el ejercicio de los derechos soberanos del Estado Ecuatoriano, para administrar, regular, controlar y gestionar el sector estratégico minero, de conformidad con los principios de sostenibilidad, precaución, prevención y eficiencia. Se exceptúan de esta Ley, el petróleo y demás hidrocarburos.

El Estado podrá delegar su participación en el sector minero, a empresas mixtas mineras en las cuales tenga mayoría accionaria, o a la iniciativa privada y a la economía popular y solidaria, para la prospección, exploración y explotación, o el beneficio, fundición y refinación, si fuere el caso, además de la comercialización interna o externa de sustancias minerales.”

Hugo R. Gómez Apac, *La política andina de lucha contra la minería ilegal*, en AA.VV. (Jaime Rodríguez-Arana Muñoz y William Zambrano Cetina, editores), *Instituciones administrativas, inclusión, paz y convivencia*, Grupo Editorial Ibáñez, Bogotá, 2018, Tomo II, pp. 993-1038.

Norma	Descripción
	tipos de minería (artesanal, pequeña escala, mediana y de gran escala). Frente a la Ley de Minería, las modificatorias introducidas incrementaron los volúmenes permitidos de producción para adaptarlos a los volúmenes reales de explotación comercial que venían manejando los mineros, de manera que se pudiera generar rentabilidad a las operaciones. Otro cambio se refiere a la posibilidad de permitir la explotación directa sin fase de exploración en la pequeña minería; de esta forma, es posible que se realicen simultáneamente actividades de pequeña minería de exploración y explotación con requisitos simplificados, como por ejemplo la licencia ambiental. Esta modificación permite y facilita una explotación de pequeña minería con menos trabas y requisitos que en la ley original. Este enfoque más realista de la minería artesanal y de pequeña escala ha permitido retomar las actividades de regularización, especialmente las de los mineros artesanales, que no se habían podido regularizar antes de junio de 2013, pues sus prácticas contravenían la ley anterior. Una característica importante de destacar en la minería artesanal respecto de la minería de pequeña escala en Ecuador es que la primera solo requiere permisos individuales, sin necesidad de concesión, otorgados a personas naturales. La minería de pequeña escala, en cambio, requiere concesión adjudicada a los mineros y que estos se encuentren asociados. El gobierno está animando a los mineros artesanales para que se asocien (tres o más) y obtengan una concesión para pequeña minería, con el objetivo de ordenar más las áreas de operación y concesiones mineras.

Fuente: Adaptado de Sociedad Peruana de Derecho Ambiental. *Las rutas del oro ilegal estudios de caso en cinco países*. Lima, 2015, pp. 189 - 192.

Elaboración propia.

Como se puede apreciar, Ecuador cuenta con un marco normativo que tiene por objeto regular el proceso de formalización minera, y ha dictado políticas de Estado orientadas a dicho fin. Asimismo, se resalta que al igual que Bolivia, Colombia y Perú, Ecuador ha tipificado una serie de delitos contra los recursos mineros en los que se proscriben las actividades de minería ilegal.

Por ello, a modo de conclusión, es preciso resaltar que Ecuador ha tenido avances respecto del proceso de formalización minera, encontrándose actualmente en una fase de intercambio de experiencias, problemáticas, avances y sugerencias con países como Perú, a fin de mejorar su proceso de formalización minera para que efectivamente se logre ese fin.

Respecto a los desafíos, Ecuador debería diferenciar, a nivel normativo, la minería ilegal de la minería informal, pudiendo tomar de base la experiencia peruana en este aspecto.

9. El proceso de formalización minera en Bolivia

Hugo R. Gómez Apac, *La política andina de lucha contra la minería ilegal*, en AA.VV. (Jaime Rodríguez-Arana Muñoz y William Zambrano Cetina, editores), *Instituciones administrativas, inclusión, paz y convivencia*, Grupo Editorial Ibáñez, Bogotá, 2018, Tomo II, pp. 993-1038.

Al igual que en Perú, Colombia y Ecuador, en Bolivia también se vienen realizando acciones para legalizar las actividades mineras que se desarrollan sin contar con autorización previa ni título minero.

Para empezar, es importante recordar que las operaciones mineras en Bolivia se encuentran categorizadas de la siguiente manera: (i) **minería estatal**, representada por aquellas operaciones mineras cuya propiedad y administración pertenecen a la Corporación Minera de Bolivia (COMIBOL); (ii) **minería mediana**, capital privado desde 200 toneladas por día; (iii) **minería chica**, capital privado hasta 200 toneladas por día localizadas en los núcleos mineros menos concentrados, dispersos y pobres; y, (iv) **minería cooperativa**, capital privado asociado hasta 300 toneladas por día⁷⁸.

Asimismo, debe mencionarse que la ilegalidad de la actividad minera en Bolivia se manifiesta de diferentes maneras (ausencia de derechos mineros, comercio ilegal del oro, comercio ilegal de insumos, ausencia de licencia ambiental), y que, por tanto, debiera tratarse esta problemática de manera integral, para resolver no solo la existencia de operaciones ilegales sino controlar los impactos sociales, económicos y ambientales que produce la minería legal⁷⁹.

Respecto del marco legal para las actividades mineras en Bolivia, en el 2014 se sustituyó al Código de Minería (1997) por la Ley 535 - Ley de Minería y Metalurgia. El Artículo 104 de la Ley 535 define a la explotación ilegal de recursos minerales como aquella actividad sujeta a sanción que incluye la detención, incautación y/o destrucción de la maquinaria empleada, e inicio de acciones penales⁸⁰. El inicio de acciones penales se encuentra regulado por la Ley 367 (2013), la cual incorpora los Artículos

⁷⁸ Ver Cuadro N° 4. Categorización de las operaciones mineras en Bolivia, del presente artículo.

⁷⁹ Cf. HECK FRANCO, Carmen y otros. *La realidad de la minería ilegal...Op. Cit.*, 71.

⁸⁰ **Ley 535 del 28 de mayo de 2014**

“Artículo 104. (EXPLOTACIÓN ILEGAL). I. El que realizare actividades de explotación de recursos minerales, sin contar con la autorización o derecho otorgado en el marco de la presente Ley, incurre en explotación ilegal. Las sanciones penales establecidas por Ley, deberán incluir la obligación de restituir al Estado el valor de los minerales extraídos y de cumplir las obligaciones regalitarias y tributarias que correspondan.

II. El Ministerio de Minería y Metalurgia en coordinación con la AJAM, ante la evidencia de explotación ilegal de recursos minerales, dispondrán, en un plazo máximo de 48 horas, mediante resolución fundamentada, la inmediata suspensión de actividades ilegales, procediendo, previa solicitud ante la autoridad competente, a la detención de los autores de explotación ilegal con el auxilio de la fuerza pública, para su presentación ante autoridades del Ministerio Público y a la neutralización, decomiso o destrucción de la maquinaria empleada.

III. La AJAM en base a los antecedentes y acciones asumidas en el Parágrafo anterior, presentará la denuncia correspondiente ante el Ministerio Público para la iniciación inmediata de las acciones judiciales y su sanción penal.”

Hugo R. Gómez Apac, *La política andina de lucha contra la minería ilegal*, en AA.VV. (Jaime Rodríguez-Arana Muñoz y William Zambrano Cetina, editores), *Instituciones administrativas, inclusión, paz y convivencia*, Grupo Editorial Ibáñez, Bogotá, 2018, Tomo II, pp. 993-1038.

232 bis, 232 ter y 232 quater en el Capítulo II del Título VI del Libro Segundo del Código Penal, y establece que la minería ilegal es un delito⁸¹.

El 23 de setiembre de 2016, la AJAM informó a la opinión pública la emisión de la primera sentencia condenatoria a nivel nacional emitida por el Tribunal de Sentencia N° 2 del Distrito Judicial de Cobija - Pando (Sentencia N° 28/2016 del 6 de setiembre de 2016), por el delito de explotación ilegal de recursos minerales en Bolivia, en el marco de lo dispuesto por el Artículo 232 ter del Código Penal, condenando a 4 años de prisión al implicado⁸².

Bolivia ha dictado diversas normas para hacer frente a la explotación ilegal minera, tal como se muestra a continuación:

Cuadro N° 8. Principales normas en las que se desarrollan políticas de Estado frente a la explotación ilegal minera

Norma	Descripción
Ley 4049 del 7 de julio de 2009	Sustituyó las alícuotas de la regalía minera para el oro, a un máximo de 5% para el oro que provenga de yacimientos marginales y minerales sulfurosos que requieren alta tecnología para su producción, y a un máximo de 2.5% para <i>“el oro en estado natural o en escala proveniente de yacimientos marginales operados por la minería artesanal de pequeña escala”</i> . La medida atendía el reclamo de los mineros ilegales, para quienes el contrabando de oro se justificaba por los altos impuestos exigidos en el país.

⁸¹ **Ley 367 del 1 de mayo de 2013**

“ARTÍCULO ÚNICO. Se incorpora los Artículos 232 bis, 232 ter y 232 quater en el Capítulo II del Título VI del Libro Segundo del Código Penal, con el siguiente texto:

ARTÍCULO 232 bis. (AVASALLAMIENTO EN ÁREA MINERA). El que por cualquier razón ocupare área minera mediante violencia, amenazas, engaño o cualquier otro medio, impidiendo el ejercicio de actividades mineras o despojando derechos al Estado y/o a titulares de derechos mineros que se hallan en posesión legal del mismo, será sancionado con privación de libertad de cuatro (4) a ocho (8) años.

ARTÍCULO 232 ter. (EXPLORACIÓN ILEGAL DE RECURSOS MINERALES). El que realizare actividades de explotación de recursos minerales sin contar con autorización o derecho otorgado en el marco de la normativa vigente, será sancionado con privación de libertad de cuatro (4) a ocho (8) años.

ARTÍCULO 232 quater. (VENTA O COMPRA ILEGAL DE RECURSOS MINERALES). El que vendiere o comprare recursos minerales producto de avasallamiento de área minera o de explotación ilegal de recursos minerales, incurrirá en la pena de privación de libertad de tres (3) a seis (6) años.”

⁸² Autoridad Jurisdiccional Administrativa Minera (2016, 23 de setiembre). Se emitió la primera sentencia por el delito de minería ilegal en Bolivia. En: <http://www.autoridadminera.gob.bo/noticias/ver/126> (Consultada el 25 de setiembre de 2016).

Hugo R. Gómez Apac, *La política andina de lucha contra la minería ilegal*, en AA.VV. (Jaime Rodríguez-Arana Muñoz y William Zambrano Cetina, editores), *Instituciones administrativas, inclusión, paz y convivencia*, Grupo Editorial Ibáñez, Bogotá, 2018, Tomo II, pp. 993-1038.

Norma	Descripción
Resolución Ministerial N° 0131 del 1 de octubre de 2009	El Ministerio de Minería y Metalurgia emitió la Resolución Ministerial N° 0131, la cual determina que <i>“quienes realicen actividades auríferas de pequeña escala, tanto productivas como de comercialización, que reúnan las condiciones señaladas en cada caso, podrán aplicar la alícuota, es decir, de 2.5% y que en los casos que se trate de operaciones en el mercado interno se aplicará solo el 60% de la alícuota”</i> ; es decir, tan solo 1.5%. Esta resolución ministerial reglamenta la Ley N° 4049, determinando una mayor disminución de los impuestos a los ilegales que declaren el mineral explotado.
Resolución del Directorio de la COMIBOL N°4424/2010 del 8 de octubre de 2010	La COMIBOL creó la Empresa Boliviana del Oro (EBO), cuyo objetivo era promover la formalización de las operaciones auríferas en la región amazónica, rescatando la producción mediante compensaciones justas, desarrollando procesos de refinación y fundición para su posterior venta al Banco Central de Bolivia (BCB).
Ley N° 535 del 28 de mayo de 2014 (Ley de Minería y Metalurgia)	La Ley de Minería y Metalurgia establece una serie de principios y bases para el desarrollo de la actividad minera que se condicen con una política que incentiva la formalidad en el sector minero. El Artículo 6 de esta Ley señala que son bases de la actividad minera las siguientes: (i) la prospección y la explotación minera; (ii) la industrialización minero metalúrgica; (iii) la innovación formación y desarrollo tecnológico; (iv) promoción de la inversión; (v) igualdad de oportunidades; (vi) cumplimiento de los derechos laborales y sociales; (vii) cumplimiento de la normativa de salud y seguridad ocupacional; (viii) protección del medio ambiente. Asimismo, se establece que la autoridad administrativa encargada de la actividad registral será la AJAM, además de la simplificación del registro. (Artículo 57°).

Fuente: Sociedad Peruana de Derecho Ambiental. *Las rutas del oro ilegal estudios de caso en cinco países*. Lima, 2015, pp. 27 - 32.

Elaboración propia.

Como se puede apreciar del cuadro anterior, Bolivia ha realizado una serie de esfuerzos por incentivar la formalidad de la actividad minera. Asimismo, de acuerdo a lo señalado en su Ley de Minería y Metalurgia, se han establecido como bases para el desarrollo de la actividad minera la promoción de la inversión, la igualdad de oportunidades y la protección del medio ambiente, principios que son base indispensable para una política de formalización minera.

A modo de conclusión, cabe resaltar que Bolivia ha tipificado la minería ilegal como un delito —al igual que Colombia, Ecuador y Perú— y que recientemente ha emitido su primera sentencia condenatoria por la explotación ilegal de recursos minerales.

Respecto de los desafíos, Bolivia debería complementar su normativa incluyendo la diferenciación entre minería ilegal y minería informal —podría tomar de base la experiencia peruana en este aspecto—. Asimismo, podría establecer un marco normativo especial orientado a la formalización minera.

Hugo R. Gómez Apac, *La política andina de lucha contra la minería ilegal*, en AA.VV. (Jaime Rodríguez-Arana Muñoz y William Zambrano Cetina, editores), *Instituciones administrativas, inclusión, paz y convivencia*, Grupo Editorial Ibáñez, Bogotá, 2018, Tomo II, pp. 993-1038.

10. El rol del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina en la interpretación prejudicial del ordenamiento comunitario andino

El Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina (TJCA) es un órgano jurisdiccional, de carácter supranacional y comunitario, instituido para declarar el derecho andino y asegurar su aplicación e interpretación uniforme en todos los países miembros.⁸³

El ordenamiento jurídico comunitario otorga al TJCA la competencia para realizar el control de legalidad de disposiciones y decisiones emitidas por organismos y órganos del Sistema Andino de Integración (SAI) y de este modo garantizar la tutela del ordenamiento comunitario a través de un conjunto de acciones y mecanismos, establecidos en la normativa andina⁸⁴.

Dentro de sus competencias, dirime las controversias sobre el cumplimiento de las obligaciones de los países miembros de la Comunidad Andina así como las de carácter laboral, efectúa la interpretación prejudicial de las normas que conforman el derecho comunitario andino, interpreta los principios que conforman el derecho andino, entre otras.⁸⁵

La competencia para realizar interpretaciones prejudiciales del ordenamiento jurídico andino es un mecanismo que tiene como objeto asegurar la interpretación y aplicación uniforme de las normas andinas en el territorio de los países miembros⁸⁶. A través la interpretación prejudicial, se genera una comunicación entre el órgano jurisdiccional nacional y el TJCA. En ese sentido, la interpretación prejudicial garantiza la aplicación del derecho comunitario de manera simultánea, uniforme y descentralizada, en los países que integran la Comunidad Andina.⁸⁷

De acuerdo a lo establecido en los Artículos 122 y 123 del Estatuto del TJCA, los jueces nacionales que conozcan de un proceso en el que se discute una norma comunitaria, pueden formular dos tipos de consultas

⁸³ Artículo 4 del Estatuto del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, aprobado por la Decisión 500 del Consejo Andino de Ministros de Relaciones Exteriores publicada el 28 de junio de 2001.

⁸⁴ NOVAK TALAVERA, Fabián. *La Comunidad Andina y su ordenamiento jurídico*. En SALMÓN GÁRATE, Elizabeth y otros. *Derecho Comunitario Andino*. Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, p.79.

⁸⁵ Artículos 32, 33, 34, 35 y 36 del Tratado de Creación del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, codificado por la Decisión 472 de la Comisión de la Comunidad Andina publicada el 17 de setiembre de 1999.

⁸⁶ SALMÓN GÁRATE, Elizabeth. *Evolución Institucional de la Comunidad Andina: perspectivas y problemas*. En SALMÓN GÁRATE, Elizabeth y otros. *Derecho Comunitario Andino*. Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, 44.

⁸⁷ VIGIL TOLEDO, Ricardo. *La estructura jurídica y el futuro de la Comunidad Andina*. Thomson Reuters, 2011, p.120.

Hugo R. Gómez Apac, *La política andina de lucha contra la minería ilegal*, en AA.VV. (Jaime Rodríguez-Arana Muñoz y William Zambrano Cetina, editores), *Instituciones administrativas, inclusión, paz y convivencia*, Grupo Editorial Ibáñez, Bogotá, 2018, Tomo II, pp. 993-1038.

para la emisión de una interpretación prejudicial: consultas facultativas y consultas obligatorias.⁸⁸

El TJCA, con la finalidad de garantizar la interpretación y aplicación uniforme de las normas que conforman el ordenamiento jurídico comunitario en todos los países miembros de la Comunidad Andina, y teniendo en cuenta lo estipulado en el Artículo 33 de su Tratado de Creación y en los referidos Artículos 122 y 123 de su Estatuto, amplió el alcance del concepto de “juez nacional”⁸⁹, considerando que se trata de un término genérico y comprensivo de todas las autoridades que administran justicia por mandato legal.

Así, en los Procesos 121-IP-2014, 105-IP-2014 y 242-IP-2015, el TJCA ha señalado que el término “juez nacional” debe interpretarse de manera amplia incluyendo a las autoridades o entidades administrativas que cumplen funciones jurisdiccionales o cuasi jurisdiccionales. En específico, el Tribunal ha establecido que en la primera oportunidad que el órgano u organismo administrativo realice una consulta con el propósito de obtener una interpretación prejudicial, este deberá acreditar:

- a) Haber sido creado por norma con rango o fuerza de ley;
- b) Tener naturaleza permanente;
- c) El carácter obligatorio de sus competencias;
- d) El deber de aplicar normas comunitarias andinas en el ejercicio de sus competencias;

⁸⁸ Estatuto del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, aprobado por la Decisión 500 del Consejo Andino de Ministros de Relaciones Exteriores publicada el 28 de junio de 2001.-

“Artículo 122.- Consulta facultativa

Los jueces nacionales que conozcan de un proceso en el que deba aplicarse o se controvierta alguna de las normas que conforman el ordenamiento jurídico de la Comunidad Andina, podrán solicitar, directamente y mediante simple oficio, la interpretación del Tribunal acerca de dichas normas, siempre que la sentencia sea susceptible de recursos en derecho interno. Si llegare la oportunidad de dictar sentencia sin que hubiere recibido la interpretación del Tribunal, el juez deberá decidir el proceso”.

“Artículo 123.- Consulta obligatoria

De oficio o a petición de parte, el juez nacional que conozca de un proceso en el cual la sentencia fuera de única o última instancia, que no fuere susceptible de recursos en derecho interno, en el que deba aplicarse o se controvierta alguna de las normas que conforman el ordenamiento jurídico de la Comunidad Andina, deberá suspender el procedimiento y solicitar directamente y mediante simple oficio, la interpretación del Tribunal”.

⁸⁹ El Tribunal ha admitido solicitudes provenientes no solamente de jueces, en el sentido estricto, sino por ejemplo de autoridades como el Tribunal Administrativo del Atlántico (Proceso 30-IP-98), la Superintendencia de Industria y Comercio de la República de Colombia - Grupo de Trabajo de Competencia Desleal – (Procesos 14-IP-2007 y 130-IP-2007), la Corte Constitucional de la República de Colombia (Procesos 10-IP-94, 01-IP-96, 60-IP-2012), la Corte Suprema de Justicia de la República de Venezuela (Proceso 19-IP-98), la Corte Suprema de Justicia de la República del Perú (149-IP-2011), y en los últimos años, el Tribunal Constitucional Plurinacional de Bolivia (Proceso 67-IP-2014), Tribunales Arbitrales de la Cámara de Comercio de Bogotá (Procesos 161-IP-2013, 181-IP-2013, 14-IP-2014), Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Medellín (Proceso 79-IP-2014), Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio Ecuatoriana – Americana (Proceso 262-IP-2013), entre otros.

Hugo R. Gómez Apac, *La política andina de lucha contra la minería ilegal*, en AA.VV. (Jaime Rodríguez-Arana Muñoz y William Zambrano Cetina, editores), *Instituciones administrativas, inclusión, paz y convivencia*, Grupo Editorial Ibáñez, Bogotá, 2018, Tomo II, pp. 993-1038.

- e) El carácter contradictorio de los procedimientos a su cargo y el respeto al debido proceso, lo que implica, entre otras cualidades, la emisión de actos motivados con exposición de los fundamentos de hecho y de derecho que justifican su decisión; y,
- f) La imparcialidad (autonomía funcional) de sus actos, al momento de aplicar la normativa comunitaria andina.

Se debe mencionar que, la normativa andina establece que en la interpretación judicial no corresponde interpretar el contenido y alcance del derecho nacional, ni calificar los hechos materia del proceso tramitado en el correspondiente fuero nacional⁹⁰.

La interpretación prejudicial se da en referencia de toda la normativa Andina, como es el caso de la Decisión 774, que aprueba la Política Andina de Lucha contra la Minería Ilegal. Las interpretaciones prejudiciales que se lleven a cabo en referencia a esta norma, tienen como objetivo, que la misma se aplique de manera uniforme en Colombia, Ecuador, Perú y Bolivia.

Si bien el TJCA no ha resuelto aún casos de interpretación prejudicial sobre la Decisión 774, toda vez que la misma fue aprobada recién en el año 2012, actualmente se encuentran en trámite dos procesos de interpretación de la referida decisión.

11. Conclusiones

- (i) Si bien el problema de la minería ilegal se aborda de maneras diferentes en cada país, teniendo en cuenta sus prioridades y diferentes circunstancias nacionales, surge la necesidad de tener una normativa común para todos los países miembros de la Comunidad Andina. Es por esta razón que se aprueba la Política de Lucha contra la Minería Ilegal, a través de la Decisión 774 del Consejo Andino de Ministros de Relaciones Exteriores.

90

Estatuto del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, aprobado por la Decisión 500 del Consejo Andino de Ministros de Relaciones Exteriores publicada el 28 de junio de 2001.-

“Artículo 126.- Trámite

Recibida la solicitud de consulta, el Secretario la sellará, dejará constancia en ella de la fecha de presentación o recepción, y la remitirá al Presidente para su consideración por el Tribunal.

Dentro del término de treinta días siguientes al de la admisión de la solicitud por el Tribunal, éste dictará sentencia.

En su interpretación, el Tribunal deberá limitarse a precisar el contenido y alcance de las normas que conforman el ordenamiento jurídico de la Comunidad Andina, referidas al caso concreto. El Tribunal no interpretará el contenido y alcance del derecho nacional ni calificará los hechos materia del proceso, pero podrá referirse a éstos cuando ello sea indispensable a los efectos de la interpretación solicitada”.

Hugo R. Gómez Apac, *La política andina de lucha contra la minería ilegal*, en AA.VV. (Jaime Rodríguez-Arana Muñoz y William Zambrano Cetina, editores), *Instituciones administrativas, inclusión, paz y convivencia*, Grupo Editorial Ibáñez, Bogotá, 2018, Tomo II, pp. 993-1038.

- (ii) Resulta relevante que los países miembros de la Comunidad Andina generen y ejecuten políticas adecuadas que frenen el fenómeno de la minería ilegal, y junto con ello los efectos nocivos que este fenómeno trae consigo, tales como la deforestación, la contaminación por mercurio, la evasión tributaria, la explotación laboral, la trata de personas, el lavado de activos, etc.
- (iii) Mediante la Decisión 774, el Consejo Andino de Ministros de Relaciones Exteriores de la Comunidad Andina aprobó la *Política Andina de Lucha contra la Minería Ilegal*, publicada el 30 de junio de 2012. Este importante instrumento normativo pasó a formar parte del ordenamiento jurídico andino y a regir el ordenamiento jurídico interno de los países miembros de la Comunidad Andina.
- (iv) La Decisión 774 establece las medidas de prevención y control que cada Estado debe adoptar para combatir los efectos de la minería ilegal y evitar el desarrollo de esta actividad; es decir, aquellas medidas legislativas, administrativas y operativas necesarias para garantizar la prevención y control de la minería ilegal. Adicionalmente, los países miembros deberán facilitar el intercambio de experiencias sobre procesos para la formalización o regularización de la minería en pequeña escala, artesanal o tradicional.
- (v) Un gran avance de los países miembros de la Comunidad Andina es la tipificación de la minería ilegal como delito. Los cuatro países miembros cuentan con una legislación que tipifica la minería ilegal como un delito ambiental.
- (vi) Los países integrantes de la Comunidad Andina han categorizado la actividad minera en diferentes estratos según su dimensión, capacidad productiva, tipo de mineral, entre otros. Cada uno de estos estratos es fiscalizado por una determinada autoridad administrativa.
- (vii) En el Perú, en el año 2012, se emitieron un conjunto de Decretos Legislativos para luchar contra la minería ilegal e informal. Mediante esta normativa se instauró un marco legal que permite a los pequeños mineros y mineros artesanales la opción de formalizar sus actividades.
- (viii) En el caso de Colombia, desde la emisión del Código de Minas de 1988 hasta el año 2010 han existido continuos intentos por incentivar la formalidad en el sector minero. Se puede observar cómo el Estado colombiano ha empezado a tratar el problema de la minería ilegal —y el daño que esta actividad le genera al ambiente— con mayor preocupación.

Hugo R. Gómez Apac, *La política andina de lucha contra la minería ilegal*, en AA.VV. (Jaime Rodríguez-Arana Muñoz y William Zambrano Cetina, editores), *Instituciones administrativas, inclusión, paz y convivencia*, Grupo Editorial Ibáñez, Bogotá, 2018, Tomo II, pp. 993-1038.

- (ix) La minería ilegal en Ecuador genera impactos negativos para el ambiente y la salud de las personas, así como para la economía nacional, por ello se vienen desplegando esfuerzos orientados a legalizar las actividades mineras que se desarrollan sin contar con permiso legal ni título minero.
- (x) Bolivia ha realizado una serie de esfuerzos por incentivar la formalidad de la actividad minera. Asimismo, de acuerdo a lo señalado en su Ley de Minería y Metalurgia, se han establecido como bases para el desarrollo de la actividad minera la promoción de la inversión, la igualdad de oportunidades y la protección del medio ambiente.
- (xi) Por medio de la interpretación judicial realizada por el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina se garantiza que la normativa comunitaria andina, como es el caso de la Decisión 774, se aplique de manera uniforme en los estados miembros de la Comunidad Andina.
