



UNIVERSIDAD  
CATÓLICA  
DE CUENCA

**UNIVERSIDAD CATÓLICA DE CUENCA**

*Comunidad Educativa al Servicio del Pueblo*

**UNIDAD ACADÉMICA DE CIENCIAS SOCIALES**

**CARRERA DE DERECHO**

**TEMA**

**ANÁLISIS DE LA AFECTACIÓN A LOS DERECHOS DE LA  
NATURALEZA POR EL INCUMPLIMIENTO DEL CÓDIGO  
ORGÁNICO AMBIENTAL EN LA EXPLOTACIÓN DE LOS  
RECURSOS NATURALES NO RENOVABLES EN EL DISTRITO  
MINERO CHINAPINTZA**

**TRABAJO DE TITULACIÓN PREVIO A LA OBTENCIÓN DEL  
TÍTULO DE ABOGADA DE LOS TRIBUNALES DE JUSTICIA DE LA  
REPÚBLICA**

**AUTORA: PAULINA DEL CARMEN TAPIA MUÑOZ**

**DIRECTOR: DR. JUAN FERNANDO VALAREZO CORDERO MGS.**

**CUENCA - ECUADOR**

**2021**

**DIOS, PATRIA, CULTURA Y DESARROLLO**



**UNIVERSIDAD CATÓLICA DE CUENCA**

*Comunidad Educativa al Servicio del Pueblo*

**UNIDAD ACADÉMICA DE CIENCIAS SOCIALES**

**CARRERA DE DERECHO**

**TEMA**

**ANÁLISIS DE LA AFECTACIÓN A LOS DERECHOS DE LA  
NATURALEZA POR EL INCUMPLIMIENTO DEL CÓDIGO  
ORGÁNICO AMBIENTAL EN LA EXPLOTACIÓN DE LOS  
RECURSOS NATURALES NO RENOVABLES EN EL DISTRITO  
MINERO CHINAPINTZA**

**TRABAJO DE TITULACIÓN PREVIO A LA OBTENCIÓN DEL  
TÍTULO DE ABOGADA DE LOS TRIBUNALES DE JUSTICIA DE  
LA REPÚBLICA**

**AUTORA: PAULINA DEL CARMEN TAPIA MUÑOZ**

**DIRECTOR: DR. JUAN FERNANDO VALAREZO CORDERO MGS.**

**CUENCA - ECUADOR**

**2021**

**DIOS, PATRIA, CULTURA Y DESARROLLO**



**Declaratoria de Autoría y Responsabilidad**

**PAULINA DELCARMEN TAPIA MUÑOZ** portador de la cédula de ciudadanía N° **1103127757**. Declaro ser el autor de la obra: “**ANÁLISIS DE LA AFECTACION A LOS DERECHOS DE LA NATURALEZA POR EL INCUMPLIMIENTO DEL CODIGO ORGANICO AMBIENTAL EN LA EXPLOTACION DE LOS RECURSOS NATURALES NO RENOVABLES EN EL DISTRITO MINERO CHINAPINTZA**”, sobre la cual me hago responsable sobre las opiniones, versiones e ideas expresadas. Declaro que la misma ha sido elaborada respetando los derechos de propiedad intelectual de terceros y eximo a la Universidad Católica de Cuenca sobre cualquier reclamación que pudiera existir al respecto. Declaro finalmente que mi obra ha sido realizada cumpliendo con todos los requisitos legales, éticos y bioéticos de investigación, que la misma no incumple con la normativa nacional e internacional en el área específica de investigación, sobre la que también me responsabilizo y eximo a la Universidad Católica de Cuenca de toda reclamación al respecto.

Cuenca, 01 de octubre de 2021

F: .....

**PAULINA DEL CARMEN TAPIA MUÑOZ**

**C.I. 1103127757**

## DEDICATORIA

Con un corazón contrito quiero dedicar esta tesis a:

A Nuestro Señor Jesucristo, pilar fundamental de mi vida, sin él no soy nada, a él le debo todo lo que soy.

A mi madre Elsita, que con sus bendiciones y oraciones siempre me ha acompañado y nunca me ha desamparado.

A mis hijos Katherine, David, Michael, Brayaan, Carlos, Paulina, Tadeo y Mathyas tesoros únicos mi mayor inspiración quienes que han sabido comprender a su madre, para que el tiempo no la detenga a cristalizar sus sueños, que las circunstancias no detengan la superación, que las metas y los sueños se cumplen, con sus palabras de aliento siempre anhelaron ver a su madre una persona profesional ejemplo de a seguir, porque nuestro Señor Jesucristo siempre estará ahí para tender su mano y levantarnos.

A mi esposo Jackson quien siempre me inculcó a no rendirme, a no darme por vencida, a seguir firme y culminar mi carrera.

A mi familia, hermanos y compañeros que durante todo este proceso en todo momento han estado dándome aliento.

A los docentes de la Universidad Católica de Cuenca, en especial Dr. Juan Fernando Valarezo que siempre estuvieron impartiendo sus conocimientos.

Me siento bendecida y agradecida por las obras maravillosas que mi señor Jesucristo hace en mí.

SU SERVIDORA PAULINA TAPIA

## AGRADECIMIENTO

Mi corazón se ensancha de alegría y gozo para agradecer al ser más inmenso y grande del Universo mi SEÑOR JESUCRISTO, quien con su bendición e infinito amor llena siempre mi vida de felicidad regocijo, él es mi guía, protector en mi caminar.

A toda mi familia, mi madre, mis hijos, mi nieto, esposo, hermanos y amigos por ser parte de mi vida y accionar.

Como no agradecer al personal docente y administrativo que hacen la UNIVERSIDAD CATÓLICA DE CUENCA, por darme la oportunidad de superarme y permitir que esta humilde mujer, madre, esposa, hija y abuelita pueda realizarse como profesional para ser útil a la sociedad.

Quiero culminar agradeciendo al profesional que con su vasta experiencia nunca fue mezquino en compartir sus enseñanzas y experiencias con su alumna, que con su don de gente ahí estuvo para ir corrigiendo mis equivocaciones, y fue formando una persona con rectitud, solo puedo decir que Dios le pague y me refiero al Dr. Juan Fernando Valarezo Cordero Mgs.

Atentamente.

PAULINA TAPIA M.

## ÍNDICE

DECLARATORIA Y AUDÍTORIA.....	I
DEDICATORIA.....	II
AGRADECIMIENTO.....	III
ÍNDICE.....	IV
<b>RESUMEN</b> .....	1
PALABRAS CLAVES.....	1
ABSTRACT .....	2
KEYWORD.....	2
INTRODUCCIÓN .....	3
CAPÍTULO I Los derechos de la naturaleza .....	6
1.1 Análisis conceptual .....	6
1.1.1 Derechos .....	6
1.1.2 Naturaleza .....	8
1.2 Análisis constitucional.....	10
1.3 Instrumentos internacionales .....	16
1.3.1 Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948.....	17
1.3.2 Declaración de Estocolmo de 1972 .....	18
1.3.3 Carta Mundial de la Naturaleza de 1982 .....	21
1.3.4 Declaración de Río sobre el medio ambiente y el desarrollo de 1992 ..	23
1.4 Análisis legal .....	25
1.4.1 Código Orgánico del Ambiente.....	25
1.4.2 Reglamento al Código Orgánico del Ambiente.....	29
1.4.3 Ley de Minería.....	32
1.4.4 Reglamento General a la Ley de Minería .....	38
CAPÍTULO II .....	41
2 Procedimientos de explotación minera .....	41
2.1 Los recursos naturales no renovables .....	41
2.2 Tipos de minerales.....	44
2.2.1 Minerales metálicos.....	44
2.2.2 Minerales no metálicos.....	45
	IV

2.3	Clases de minería .....	47
2.3.1	Minería a gran escala .....	48
2.3.2	Mediana minería .....	49
2.3.3	Pequeña minería .....	51
2.3.4	Minería artesanal o de sustento .....	54
2.4	Tipos de explotación minera .....	56
2.4.1	Subterránea .....	57
2.4.2	De superficie .....	58
2.4.3	Aluvial .....	59
2.4.4	Por paredones .....	60
2.4.5	De pozos de perforación .....	61
2.4.6	Submarina o dragado .....	62
2.5	Fases de la actividad minera .....	63
2.5.1	Prospección .....	64
2.5.2	Exploración .....	65
2.5.3	Explotación .....	66
2.5.4	Beneficio .....	67
2.5.5	Fundición .....	68
2.5.6	Refinación .....	68
2.5.7	Comercialización .....	69
2.5.8	Cierre de minas .....	69
2.6	Minería ilegal .....	71
2.6.1	Clase de minería ejercida en el Distrito Minero Chinapintza .....	72
2.6.2	Procesos ilegales de asentamiento .....	73
2.6.3	Procedimientos comunes para la exploración y explotación de minerales .....	74
CAPÍTULO III .....		77
3	Afectación a los derechos de la naturaleza por la explotación ilegal minera ....	77
3.1	Causas del incumplimiento al Código Orgánico Ambiental .....	77
3.2	Derechos de la naturaleza vulnerados por la actividad minera ilegal .....	78
3.3	Organismos encargados del control .....	80
3.4	Régimen de responsabilidades .....	82

3.4.1	Responsabilidades legales .....	83
3.4.2	Responsabilidades administrativas .....	84
3.4.3	Responsabilidades civiles.....	85
3.4.4	Responsabilidades penales.....	85
3.5	Mecanismos de reparación .....	86
3.5.1	Remediación.....	88
3.6	Medios alternativos de explotación mediante planes de seguimiento ambiental.....	88
CONCLUSIONES.....		91
RECOMENDACIONES .....		93
BIBLIOGRAFÍA .....		95
ANEXOS .....		98

## RESUMEN

En el presente trabajo de titulación, previo a la obtención del título de Abogada de los Tribunales de Justicia de la República de investigación jurídica se expone el análisis de la afectación a los derechos de la Naturaleza por el incumplimiento del Código Orgánico Ambiental en la explotación de los recursos naturales no renovables por parte de los mineros en el Distrito minero Chinapintza. El distrito Minero Chinapintza se ubica en la Provincia de Zamora Chinchipe, Cantón Paquisha, al S-E del Ecuador frontera con Perú, localizado en la zona sub/andina y en las faldas occidentales de la cordillera del cóndor. En primer lugar, se identifica el marco teórico, jurídico y doctrinario sobre los derechos de la naturaleza, el Código Orgánico Ambiental, normativa minera y explotación de recursos naturales no renovables; en segundo lugar, se analizan los procedimientos que realizan los mineros para asentarse ilegalmente en el territorio, para determinar las responsabilidades legales incluyendo las de naturaleza administrativa, civil y penal; y, en tercer lugar, se determinan los derechos de la naturaleza que son afectados por parte de los mineros artesanales. La conclusión determina que las consecuencias del incumplimiento es la afectación de los derechos de la naturaleza, al respeto integral de su existencia y regeneración de sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos, así como el derecho a la restauración, cuya responsabilidad no podría ser sancionada mientras no se regularicen las actividades mineras en el Estado ecuatoriano.

**PALABRAS CLAVES: DERECHOS, LEGALIZACION, REGULARIZACION MINERÍA ILEGAL, NATURALEZA.**

## **ABSTRACT**

In the present legal research work its exposed the analysis of the impact on the rights of nature due to the breach of the Environmental Organic Code in the exploitation of non-renewable natural resources by miners in the Chinapintza mining district. To this end, firstly, its identifies the theoretical, legal and doctrinal framework on the rights of nature, the Environmental Organic Code, mining regulations and the exploitation of non-renewable natural resources; secondly, are determinated the procedures performed by miners to settle illegally in the territory to determine legal responsibilities, including those of an administrative, civil and criminal nature; and, thirdly, are determinated the rights of nature that are affected by artisanal miners in the referred geographic area. The transcendental conclusion of the study determines that the consequences of non-compliance are translated into the affectation of the rights of nature to the integral respect of its existence and to the maintenance and regeneration of its vital cycles, structure, functions and evolutionary processes, as well as the right to restoration, whose responsibility cannot be sanctioned until mining activities are regularized by the Ecuadorian State.

**KEY WORDS: RIGHTS, LEGALIZATION, REGULARIZATION OF ILLEGAL MINING, NATURE.**

## INTRODUCCIÓN

En todas las etapas de la actividad minera existe afectación ineludible a la naturaleza, especialmente en las fases de explotación, beneficio, fundición y refinación. Por ello, es imprescindible el control riguroso de los cumplimientos de planes de impacto ambiental antes, durante y después de estas actividades, con la finalidad de minimizar las afectaciones. Así mismo, debe existir un control y vigilancia estricta de la minería ilegal, la cual, lógicamente, no cumple con ninguna condición controlable para la preservación de nuestro entorno.

En las actividades mineras realizadas en el Distrito Minero Chinapintza, se presume el uso de químicos como mercurio, azufre, ácido y uso de explosivos, los cuales son empleados mediante mecanismos no tecnificados, situación que es preocupante vista la prohibiciones expresas en la Ley de Minería, por ejemplo, de usar mercurio en las actividades mineras. Sin embargo, como no es posible el control de los procesos de regularización, mucho más complejo es el control del uso de sustancias que pueden afectar a la naturaleza.

Teniendo en cuenta esta situación, en el anteproyecto de tesis, se planteó el problema de investigación siguiente: ¿Cuáles son los daños y perjuicios a los derechos de la Naturaleza por el incumplimiento por parte de los mineros del Código Orgánico Ambiental en la extracción y procesamiento de los recursos naturales no renovables en el Distrito minero Chinapintza de mineros no regularizados o legalizados? Dicho problema de investigación se fundamenta en el hecho de que las personas que laboran en el Distrito Minero Chinapintza, ya se encontraban asentadas en el territorio realizando actividades de explotación minera mucho antes de las compañías mineras y la vigencia de las actual Constitución y Ley de Minería, sin lograr ser regularizados hasta la fecha.

Con la finalidad de abordar significativamente el problema de investigación, se propuso un objetivo general que consistió en analizar las causas y consecuencias del incumplimiento al Código Orgánico Ambiental para determinar, que tipo de derechos de la Naturaleza han sido afectados, por los mineros del Distrito minero Chinapintza,

por la extracción , explotación y procesamiento de los minerales metálicos, a través de las normas, procedimientos, procesos, implementando medios alternativos de explotación mediante planes de seguimiento ambiental. Para su cumplimiento, el desarrollo de la tesis se distribuyó en tres capítulos, en los que se expone un análisis de los elementos que integran el problema de investigación, en torno a los objetivos específicos planteados en el anteproyecto de tesis.

En el primer capítulo, se expone un estudio teórico sobre los derechos de la naturaleza. En este capítulo se aborda un análisis conceptual sobre los derechos y la naturaleza; así mismo, se expone un análisis de la Constitución y de algunos instrumentos internacionales como la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948, la Declaración de Estocolmo de 1972, la Carta Mundial de la Naturaleza de 1982 y la Declaración de Río sobre el medio ambiente y el desarrollo de 1992; y, se realiza un análisis legal en torno a las disposiciones establecidas en el Código Orgánico del Ambiente, en la Ley de Minería y en sus respectivos reglamentos.

En el capítulo segundo, se realiza un análisis sobre los procedimientos de explotación y procesamiento de los recursos mineros. Al respecto, se realiza un estudio sobre los recursos naturales no renovables; los tipos de minerales metálicos y no metálicos; las clases de minería: a gran escala, mediana minería, pequeña minería y minería artesanal o de sustento; los tipos de explotación minera: subterránea, de superficie, aluvial, por paredones, de pozos de perforación, submarina o dragado; las fases de la actividad minera: prospección, exploración, explotación, beneficio, fundición, refinación, comercialización y cierre de minas. Finalmente se abordan los temas sobre la minería ilegal, la clase de minería ejercida en el Distrito Minero Chinapintza, los procesos ilegales de asentamiento y los procedimientos comunes para la exploración y explotación de minerales.

En el tercer capítulo, se estudia la afectación a los derechos de la naturaleza por la explotación ilegal minera. En este capítulo se analizan las causas del incumplimiento al Código Orgánico Ambiental, los derechos de la naturaleza vulnerados por la actividad minera ilegal, los organismos encargados del control, el régimen de

responsabilidades: administrativas, civiles y penales, los mecanismos de reparación como la remediación y los medios alternativos de explotación mediante planes de seguimiento ambiental.

En el proceso de investigación se usaron los siguientes métodos de razonamiento: el analítico-sintético, que fue empleado para lograr la comprensión efectiva de cada una de las temáticas de estudio, en sus aspectos jurídicos y doctrinarios, para lograr extraer las conclusiones a partir del análisis de las premisas generales de la investigación; en relación, el método de razonamiento deductivo, que permitió el ordenamiento y análisis de los elementos sistematizados desde lo general hacia lo particular. La investigación fue de carácter cualitativa que giró en torno a la comprobación de una hipótesis afirmativa: El incumplimiento por parte de los mineros al no aplicar el Código Orgánico Ambiental afecta los derechos de la Naturaleza.

En la parte final del desarrollo del trabajo de tesis, se exponen las conclusiones y recomendaciones del trabajo investigativo. Como resultado trascendental de la investigación, se determina que las personas que habitan en el Distrito Minero Chinapintza, se encuentran realizando actividades mineras sin estar legalmente regularizados, siendo esta actividad su principal medio de subsistencia, no obstante, se sus actividades se encuentran afectando los derechos de la naturaleza; la única soluciones que el Estado logre legalice o regularice las labores mineras, y proceda con el efectivo control de cumplimientos de los planes de impacto ambiental que deben ejecutar en estricto cumplimiento a la Ley de Minería, el Código Orgánico del Ambiente y sus respectivos reglamentos.

## CAPÍTULO I

### Los derechos de la naturaleza

#### 1.1 Análisis conceptual

En este apartado abordaremos los conceptos sobre los derechos como prerrogativas exigibles de las personas y la naturaleza como sujeto de derechos. Al respecto, debemos tener en cuenta que los sujetos de derechos han sido, por regla general, las personas naturales de manera prioritaria respecto de las personas jurídicas; en tal caso, por ejemplo, tendremos siempre en cuenta que no se puede atribuir titularidad de los derechos humanos al Estado sino únicamente a las personas naturales o físicas.

Ante ello, es imprescindible brindar una mirada conceptual sobre estos dos componentes o dimensiones. La definición de los derechos nos permitirá entender más adelante las facultades de exigibilidad que poseen sus titulares en relación a las autoridades responsables de su garantía; así mismo, la conceptualización de la naturaleza facilitará la comprensión de su caracterización como sujeto de derechos y no meramente como objeto de protección.

##### 1.1.1 Derechos

En vista de que el término *derecho* tiene diversos significados que varían de acuerdo a la naturaleza semántica en que sea empleado, debemos precisar la dimensión relacionada a las facultades o potestades exigibles por los sujetos. En este sentido, el Diccionario de la Lengua Española define al término *derecho* como la “facultad de hacer o exigir todo aquello que la ley o la autoridad establece en nuestro favor, o que el dueño de una cosa nos permite en ella” (Real Academia Española, 2014).

Desde esta perspectiva, consideramos a los derechos como facultades que pueden ser reclamados o exigidos por los sujetos que ejercen su titularidad. Del concepto citado, destacamos la característica esencial de los derechos que consiste en la garantía formal establecida en el ordenamiento jurídico y la garantía adjetiva atribuida

a las autoridades encargadas de vigilar su cumplimiento; así, por lo general, los derechos se encuentran positivizados en las normas jurídicas y es solo a partir de ese establecimiento que pueden ser reclamados por sus titulares.

Debemos tener en consideración que los derechos, en cuanto a prerrogativas, nacen como mecanismos de exigibilidad de los seres humanos ante el poder constituido. Por eso, se puede decir que los derechos surgen como una respuesta ante la arbitrariedad, de allí que se puedan catalogar precisamente como mecanismos de interdicción de la arbitrariedad.

De este enfoque, debemos destacar que la titularidad de los derechos ha sido otorgada históricamente a las personas naturales o físicas. El Estado, por su parte, se ha constituido en el garante de esos derechos, por ello, se han establecido mecanismos de exigibilidad ante las autoridades garantes, por ejemplo, los mecanismos de reparación integral cuando se produce su vulneración.

En relación con lo expuesto, Guerrero & Hinestroza (2017), sostienen que “los derechos del hombre se descubren por medio de la razón, estos son universales, inalienables e imprescriptibles, anteriores, naturales y superiores al derecho positivo” (p. 31). Como es evidente, los derechos tienen características propias que los hacen diferenciables, tal es el caso de la imprescriptibilidad, característica por la cual los derechos no pierden vigencia por el paso del tiempo.

Ahora bien, respecto de nuestro campo de estudio, debemos orientarnos hacia la concepción de los sujetos que ejercen la titularidad de los derechos, puesto que, la amplitud en el ejercicio se ha ampliado en los últimos tiempos, en este caso, a la naturaleza como sujeto de derechos. Esta titularidad nace de la necesidad de protección al medio ambiente, para ello, se han establecido los denominados derechos ambientales.

Mesa (2020), argumenta que los derechos ambientales “se corresponden con la necesidad de acceder, usar, producir, conservar, proteger e intercambiar

adecuadamente los bienes ambientales (naturales y sociales), en beneficio de todos los humanos actuales y futuros y los seres de otras especies” (p. 32).

Desde esta perspectiva y para efectos del presente estudio, entenderemos los derechos ambientales como prerrogativas por las cuales se puede ejercer acciones de protección y reparación en nombre de la naturaleza como sujeto de derechos. Las ideas que se pretenden inducir en este estudio deben entenderse en el sentido en que el ser humano tiene la obligación de proteger los derechos de la naturaleza y no en el sentido en que el ser humano únicamente use a la naturaleza como un objeto para fines personales.

Es por eso que redundaremos en la afectación a los derechos de la naturaleza predominantemente a los derechos de los seres humanos respecto de ella. Tomaremos en cuenta una perspectiva positivista con la finalidad de identificar los derechos vulnerados a partir del reconocimiento formal en las normas que integran el ordenamiento jurídico ecuatoriano. Al efecto, previamente, debemos realizar una aproximación conceptual sobre la naturaleza como sujeto de derechos.

### **1.1.2 Naturaleza**

El Diccionario de la Lengua Española define a la naturaleza como el “conjunto de todo lo que existe y que está determinado y armonizado en sus propias leyes” (Real Academia Española, 2014). Este concepto es quizá demasiado general como para comprender el significado de naturaleza, sin embargo, destacamos de él que la naturaleza se refiere a la existencia de las cosas, es decir, a la disposición de los elementos sin que sea necesaria la intervención humana en su creación.

Por su parte, Kwiatkowska (2019), dice que “el concepto de naturaleza abarca los organismos vivos, las especies y las sociedades humanas, los cuerpos celestes y el mundo físico en su conjunto” (p. 96). En relación con el postulado anterior, la naturaleza puede resumirse en todo aquello que puede ser apreciado físicamente por nuestros sentidos.

Para efectos del presente estudio, nos limitaremos a entender a la naturaleza en un sentido restringido como el conjunto de seres vivos y recursos que se encuentran en el planeta tierra. En tal virtud, nos referiremos a los recursos naturales como sinónimo de recursos biológicos, pero, sobre todo, como sinónimo de recursos ambientales.

Como el tema de estudio versa fundamentalmente sobre los recursos ambientales, debemos realizar una conceptualización de medio ambiente. Al respecto, García (2018), sostiene que “el medio ambiente incluirá elementos naturales, esto es, tierra, agua, aire, flora y fauna; pero también podrá incluir elementos artificiales, como es el patrimonio cultural” (p. 553).

En el desarrollo subsiguiente, nos referiremos al medio ambiente de manera restringida a los recursos naturales aludidos en el concepto citado que son: la tierra, la flora y la fauna. De manera que excluimos a los elementos artificiales introducidos o generados por el ser humano.

Un aspecto relevante a considerar en el presente estudio es que nos referimos a la naturaleza no como un conjunto de elementos: objeto de apropiación y explotación, sino como sujeto de derechos, de acuerdo a lo establecido en la Constitución de la República, conforme será analizado seguidamente.

Como corolario hasta el momento, debemos entender a los derechos de la naturaleza como atribuciones, prerrogativas o facultades por las cuales las personas naturales o físicas pueden actuar en defensa de la naturaleza y, en su nombre, ejercer las acciones que cada caso demande para lograr su protección. Deducimos la intervención humana en las garantías de protección, en virtud de que la naturaleza no puede actuar por sí misma, al menos no jurídicamente.

En definitiva, los derechos de la naturaleza permiten que la misma sea un sujeto activo de protección especialmente en las acciones administrativas y jurisdiccionales que tengan por objeto la defensa de su integridad presente y futura. Claro que estos postulados no han dado los frutos esperados, conforme a las proyecciones de la Constitución promulgada en el año dos mil ocho, por lo contrario, los derechos de la

naturaleza se siguen vulnerando de manera progresiva o al menos variable, en el mejor de los casos.

## 1.2 Análisis constitucional

En este segmento, analizaremos los postulados establecidos en la Constitución de la República promulgada en el año dos mil ocho respecto de los derechos de la naturaleza. Al respecto, debemos tener en cuenta que esta ha sido la primera Constitución en reconocer a la naturaleza como sujeto de derechos, pues, la Constitución predecesora del año mil novecientos noventa y ocho, a lo sumo se refería a la garantía de protección del medio ambiente, sin considerar o atribuir derechos a la naturaleza de manera expresa.

Previo a referirnos a los enunciados que establecen los derechos de la naturaleza, debemos tener en cuenta que en el Art. 424 del texto constitucional se establece que la Constitución “es la norma suprema y prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico. Las normas y los actos del poder público deberán mantener conformidad con las disposiciones constitucionales; en caso contrario carecerán de eficacia jurídica” (Asamblea Nacional Constituyente, C.R.E., 2008). En relación con este postulado, el numeral 3, del Art. 11, de la Constitución, establece lo siguiente:

Los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte (Asamblea Nacional Constituyente, C.R.E., 2008).

Al respecto, debemos destacar que, por el principio de supremacía constitucional, las normas que integran el texto de la Constitución de la República promulgada en el año dos mil ocho, deben aplicarse de manera directa e inmediata sin que sea necesario que su contenido sea desarrollado en normas de inferior jerarquía, como las leyes.

En nuestro caso de estudio, los derechos que la Constitución atribuye a la naturaleza son de estricto cumplimiento por parte de las autoridades públicas, incluso si dichos derechos no se encuentran desarrollados en las leyes, así lo determina el inciso

tercero, del numeral citado cuando declara que “los derechos serán plenamente justiciables. No podrá alegarse falta de norma jurídica para justificar su violación o desconocimiento, para desechar la acción por esos hechos ni para negar su reconocimiento” (Asamblea Nacional Constituyente, C.R.E., 2008). De esta manera, el principio de supremacía de la Constitución implica el cumplimiento irrestricto al texto constitucional, en nuestro caso especial, respecto de los derechos de la naturaleza.

En relación con aquello, podemos deducir que el principio de supremacía constitucional se encuentra íntimamente relacionado con el derecho a la seguridad jurídica establecido en el Art. 82, de la Constitución que dice: “El derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes” (Asamblea Nacional Constituyente, C.R.E., 2008).

En nuestro caso de estudio, las normas jurídicas previas, claras y públicas, se refieren al conjunto de normas establecidas en el ordenamiento jurídico ecuatoriano vigente, en las que se regulan y desarrollan los derechos de la naturaleza. Así, tenemos la Constitución, los instrumentos internacionales, las leyes y los reglamentos.

Respecto de los postulados establecidos en la Constitución, en los que se tratan los recursos ambientales, realizaremos un análisis en dos enfoques: el primero, respecto de la conservación del medio ambiente como un fin que se deriva del derecho fundamental humano a vivir en un ambiente sano; y, el segundo, respecto de los derechos específicos atribuidos a la naturaleza como sujeto de derechos.

En el primer caso, el Art. 14, de la Constitución, establece que “se reconoce el derecho de la población a vivir en un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, que garantice la sostenibilidad y el buen vivir, *sumak kawsay*” (Asamblea Nacional Constituyente, C.R.E., 2008). De esta manera, la Constitución proclama un fin preponderante del Estado constitucional de derechos en el que vivimos: el buen vivir o *sumak kawsay* en armonía con la naturaleza.

Cruz (2018), argumenta que “el *sumak kawsay* implica una guía y satisfacción en general del bienestar social existente en total conformidad con los demás y la propia naturaleza” (p. 128). Por lo tanto, el elemento sustancial para lograr este fin del Estado, es garantizar el debido respeto a los recursos naturales, de manera que se promueva la sostenibilidad de los mismos en el tiempo, sin comprometer los recursos de las futuras generaciones.

Seguidamente, el citado Art. 14, establece que “se declara de interés público la preservación del ambiente, la conservación de los ecosistemas, la biodiversidad y la integridad del patrimonio genético del país, la prevención del daño ambiental y la recuperación de los espacios naturales degradados” (Asamblea Nacional Constituyente, C.R.E., 2008).

De tal manera, se atribuye la responsabilidad al Estado de proteger los recursos naturales. Por el interés público que reviste esta responsabilidad, debe priorizarse al interés general respecto de los intereses particulares, pues, a criterio de Pulgarín & Bustamante (2019), “el interés público es sinónimo de un interés general que debe ser protegido con preferencia sobre los intereses particulares” (p. 177). Por lo tanto, no pueden comprometerse o sacrificarse los recursos naturales con el único fundamento de satisfacer necesidades individuales que pueden resolverse con otras acciones menos lesivas a la naturaleza.

Un aspecto trascendental a tener en cuenta del artículo citado respecto de la presente temática de estudio, es la prevención del daño ambiental como responsabilidad de las autoridades públicas. En tal virtud, los organismos encargados del control de las actividades que comprometen los recursos naturales, deben actuar oportunamente con la finalidad de mitigar los impactos nocivos que generen dichas actividades en la naturaleza.

Así mismo, es importante destacar la responsabilidad estatal de la recuperación de los espacios naturales degradados. En nuestro caso, de los espacios que han sido afectados por actividades realizadas al margen de la ley, en los que las autoridades correspondientes deben ejecutar todas las gestiones tendientes a sancionar a los

responsables y reparar los daños ocasionados. Para ello, debe existir una coordinación adecuada entre los organismos estatales de administración y control, con la finalidad de lograr resultados efectivos en la restauración de los recursos naturales.

Seguidamente, el Art. 66, de la Constitución de la República, establece que “se reconoce y garantizará a las personas: 27. El derecho a vivir en un ambiente sano, ecológicamente equilibrado, libre de contaminación y en armonía con la naturaleza” (Asamblea Nacional Constituyente, C.R.E., 2008). Como es evidente, este enunciado constitucional implica el reconocimiento de un derecho a las personas, no obstante, para lograr el efectivo goce de ese derecho es imprescindible la protección de la naturaleza y sus recursos.

Al respecto, Christel & Moreno (2018), sostienen que “sin un ambiente sano las personas no podrían desarrollar su potencial ni contar con las condiciones básicas para la vida, derecho personalísimo que trasciende cualquier ordenamiento jurídico” (p. 69). Naturalmente, es imposible una vida digna si no se cuenta con un medio ambiente sano y ecológicamente equilibrado, conforme al enunciado constitucional, es por eso que, este argumento se ha catalogado como derecho humano fundamental.

Ahora bien, una vez analizado el enfoque respecto del derecho a vivir en un ambiente sano, corresponde el estudio de los derechos específicos atribuidos a la naturaleza como sujeto de derechos, en el ámbito constitucional. Al efecto, revisaremos los Arts. 71, 72, 73 y 74, que integran el Capítulo séptimo denominado *Derechos de la naturaleza*, correspondiente al Título II denominado *Derechos*, de la Constitución de la República.

En primer lugar, el Art. 71, de la Constitución de la República, establece que “la naturaleza o Pacha Mama, donde se reproduce y realiza la vida, tiene derecho a que se respete integralmente su existencia y el mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos” (Asamblea Nacional Constituyente, C.R.E., 2008). De esta manera, se trasciende del objeto como

concepto de naturaleza al sujeto o titular de derechos constitucionales. La naturaleza pasa de ser un objeto de protección a un sujeto de derechos.

Seguidamente, el artículo citado, establece que “toda persona, comunidad, pueblo o nacionalidad podrá exigir a la autoridad pública el cumplimiento de los derechos de la naturaleza. Para aplicar e interpretar estos derechos se observarán los principios establecidos en la Constitución, en lo que proceda” (Asamblea Nacional Constituyente, C.R.E., 2008). Como la naturaleza, evidentemente, no puede ejercer por sí misma la legitimación procesal activa en acciones judiciales o administrativas, esta potestad se atribuye a todas las personas y a los colectivos que se traten de comunidades, pueblos o nacionalidades, quienes actuarán en su nombre para exigir el respeto, garantía y/o reparación de sus derechos.

Finalmente, el citado Art. 71, de la Constitución de la República, establece que “el Estado incentivará a las personas naturales y jurídicas, y a los colectivos, para que protejan la naturaleza, y promoverá el respeto a todos los elementos que forman un ecosistema” (Asamblea Nacional Constituyente, C.R.E., 2008). En este caso, la Constitución obliga al Estado el promover acciones que tengan por objeto la protección de la naturaleza.

Seguidamente, el Art. 72, de la Constitución, establece que “la naturaleza tiene derecho a la restauración. Esta restauración será independiente de la obligación que tienen el Estado y las personas naturales o jurídicas de indemnizar a los individuos y colectivos que dependan de los sistemas naturales afectados” (Asamblea Nacional Constituyente, C.R.E., 2008).

Con respecto a aquello, el anteriormente referido Art. 71, habla del derecho de protección de la naturaleza, de manera general. En cambio, el Art. 72, se refiere al derecho que tiene la naturaleza a la restauración, es decir, cuando ya se ha vulnerado su derecho a la protección. En este caso, se pueden promover las acciones pertinentes, administrativas o judiciales, en su nombre, para lograr efectivizar su derecho a la restauración. En relación, el segundo inciso del citado Art. 72, de la Constitución, establece lo siguiente:

En los casos de impacto ambiental grave o permanente, incluidos los ocasionados por la explotación de los recursos naturales no renovables, el Estado establecerá los mecanismos más eficaces para alcanzar la restauración, y adoptará las medidas adecuadas para eliminar o mitigar las consecuencias ambientales nocivas (Asamblea Nacional Constituyente, C.R.E., 2008).

En este caso, la misma Constitución establece la posibilidad inevitable en la afectación al derecho de protección de la naturaleza, especialmente por actividades relacionadas a la explotación de los recursos naturales. En ese escenario, la Constitución ordena que el Estado debe establecer los mecanismos para garantizar su restauración. Son estos mecanismos los que pueden ser promovidos por las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades.

El Art. 73, de la Constitución, establece que “el Estado aplicará medidas de precaución y restricción para las actividades que puedan conducir a la extinción de especies, la destrucción de ecosistemas o la alteración permanente de los ciclos naturales” (Asamblea Nacional Constituyente, C.R.E., 2008).

Este enunciado es el de mayor relevancia para la protección de los derechos de la naturaleza, esto por referirse a la prevención de consecuencias dañosas a su integridad. Debemos enfatizar que el artículo anterior se refería a la restauración, es decir, a las acciones a realizarse una vez que el daño ya se encuentre hecho. En este caso, se propende a prevenir los resultados negativos en los recursos ambientales, situación que es absolutamente plausible, en virtud de que, como es de común conocimiento, cuando los daños ya se encuentran ocasionados es muy difícil si no imposible lograr una restauración integral del estado de los recursos a su condición anterior.

Seguidamente, el segundo inciso del citado Art. 73, establece que “se prohíbe la introducción de organismos y material orgánico e inorgánico que puedan alterar de manera definitiva el patrimonio genético nacional” (Asamblea Nacional Constituyente, C.R.E., 2008). Esta prohibición tiene por objeto la protección de las especies, particularmente aquellas que se encuentran en peligro de extinción, pues, es bien

sabido que la introducción de nuevas especies puede comprometer la supervivencia de las nativas.

Finalmente, el Art. 74, de la Constitución, determina que “las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades tendrán derecho a beneficiarse del ambiente y de las riquezas naturales que les permitan el buen vivir” (Asamblea Nacional Constituyente, C.R.E., 2008). Este enunciado guarda correspondencia con el numeral 27, del Art. 66, que se refiere al derecho de las personas a vivir en un ambiente sano.

Seguidamente, el segundo inciso del citado Art. 74, declara que “los servicios ambientales no serán susceptibles de apropiación; su producción, prestación, uso y aprovechamiento serán regulados por el Estado” (Asamblea Nacional Constituyente, C.R.E., 2008). Evidentemente, en este enunciado se promueve el principio de inalienabilidad de los servicios ambientales. Al respecto, es necesario precisar que no debemos confundir los servicios ambientales con los recursos ambientales, siendo los primeros procesos complejos como el mejoramiento de la calidad del agua, mientras que los segundos se refieren a productos apropiables como los minerales.

Por lo expuesto hasta el momento, destacamos que en los legisladores constituyentes se han preocupado por establecer en el texto constitucional prerrogativas específicas a la naturaleza como sujeto de derechos. Son estos derechos los que deben ser respetados y garantizados por las autoridades pertinentes, para lograr la conservación de los recursos naturales y hacer posible el buen vivir o *sumak kawsay* como fin último del Estado ecuatoriano.

### **1.3 Instrumentos internacionales**

En este apartado, nos referiremos a los enunciados expuestos en instrumentos internacionales que se relacionen con los derechos de la naturaleza y, en general, con la protección al medio ambiente, puesto que, los derechos de la naturaleza no se encuentran mundialmente reconocidos como en la Constitución ecuatoriana, pero si existen algunas normas internacionales que promueven su protección.

En relación con estos aspectos, debemos manifestar que los instrumentos internacionales de derechos humanos ratificados por el Estado ecuatoriano, son de aplicabilidad directa e inmediata por las autoridades públicas, de conformidad con lo dispuesto en el Art. 417, de la Constitución de la República, que dice:

Los tratados internacionales ratificados por el Ecuador se sujetarán a lo establecido en la Constitución. En el caso de los tratados y otros instrumentos internacionales de derechos humanos se aplicarán los principios pro ser humano, de no restricción de derechos, de aplicabilidad directa y de cláusula abierta establecidos en la Constitución (Asamblea Nacional Constituyente, C.R.E., 2008).

En nuestro caso, el Ecuador es parte de algunos instrumentos internacionales que tratan de la protección de la naturaleza, por consiguiente, forman parte del orden jurídico nacional y se constituyen en normas de aplicabilidad directa en el ámbito local. Estos instrumentos internacionales son la Declaración Universal de los Derechos Humanos, la Declaración de Estocolmo, la Declaración de Río sobre el medio ambiente y el desarrollo, y la Carta Mundial de la Naturaleza.

Desde luego, nos referiremos a los aspectos esenciales de los referidos instrumentos internacionales en los que se trate sobre la protección ambiental y el derecho humano al ambiente sano, sin necesidad de que se refieran específicamente a la naturaleza como sujeto de derechos conforme a la Constitución ecuatoriana.

### **1.3.1 Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948**

La Declaración Universal de los Derechos Humanos es un instrumento internacional de orden declarativo que fue promulgado en el año de mil novecientos cuarenta y ocho. Es el pilar angular para la creación de instrumentos internacionales de carácter vinculante para la protección de los derechos humanos.

En relación con nuestro tema de estudio, el numeral 1, del Art. 25, establece que “toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar” (Asamblea General de las Naciones Unidas, 1948).

El derecho humano a un nivel de vida adecuado al que se refiere la declaración en mención, guarda correspondencia con el derecho a la vida digna establecido en la Constitución ecuatoriana. El goce de este derecho solo puede ser posible si se cuenta con un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, siendo imprescindible para ello la protección de los recursos naturales.

Así mismo, de la norma citada se deduce que el goce de este derecho hace posible el ejercicio de otros derechos interdependientes como el derecho a la salud y al bienestar. Sobre el derecho a la salud, Días Pérez (2019), sostiene que consiste el “disfrute de toda una gama de facilidades, bienes, servicios y condiciones necesarios para alcanzar el más alto nivel posible de salud e indispensable para el ejercicio de los demás derechos humanos” (p. 47).

Sin duda, el derecho a la salud se encuentra íntimamente conectado con el derecho a un nivel de vida adecuado o vida digna. Pues, si no se cuenta con salud, es imposible incluso la conservación de la especie humana. Entonces, como la salud depende sustancialmente de los recursos que el ser humano consume y del medio en el que se desarrolla, es imprescindible una correcta obtención y gestión de los mismos, situación que no es posible sin una adecuada protección de la fuente de producción que es la naturaleza.

### **1.3.2 Declaración de Estocolmo de 1972**

Este instrumento internacional fue promulgado en el año de mil novecientos setenta y dos, en la ciudad de Estocolmo – Suecia. El Ecuador es uno de los países suscriptores de esta declaración internacional. De su contenido, analizaremos los cinco primeros principios que se ofrecen a los países como inspiración y guía para la protección del medio ambiente. El primer principio de esta declaración, establece lo siguiente:

El hombre tiene el derecho fundamental a la libertad, la igualdad y el disfrute de condiciones de vida adecuadas en un medio de calidad tal que le permita llevar una vida digna y gozar de bienestar, y tiene la solemne obligación de proteger y mejorar el medio para las

generaciones presentes y futuras (Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Humano, 1972).

En este principio se resumen dos planteamientos relacionados entre sí: el primero se refiere al derecho del ser humano a la vida digna; mientras que, el segundo se refiere al deber de dicho ser humano en generar las condiciones para procurarse el disfrute de ese derecho. El deber aludido comprende la protección de los recursos naturales sin comprometer su sostenibilidad en el tiempo. El segundo principio de la Declaración de Estocolmo, dice lo siguiente:

Los recursos naturales de la Tierra, incluidos el aire, el agua, la tierra, la flora y la fauna y especialmente muestras representativas de los ecosistemas naturales, deben preservarse en beneficio de las generaciones presentes y futuras mediante una cuidadosa planificación u ordenación, según convenga (Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Humano, 1972).

En este caso, se establece el principio de preservación ambiental como obligación de las personas. De tal manera, se expone la necesidad de preservar los recursos naturales como la tierra, la flora y la fauna. De la adecuada gestión y cuidado de estos recursos, dependerá el disfrute de una vida digna de las generaciones presentes y futuras.

En el tercer principio, se establece que “debe mantenerse y, siempre que sea posible, restaurarse o mejorarse la capacidad de la Tierra para producir recursos vitales renovables” (Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Humano, 1972). El mantenimiento se refiere a la conservación de la tierra y sus recursos como obligación prioritaria evitando consecuencias negativas: tiene una naturaleza preventiva. Por su parte, la restauración se refiere al restablecimiento o recuperación de los recursos naturales que ya han sido afectados. Y, el mejoramiento se refiere a la adecuación de las condiciones que tengan por objeto el fortalecimiento de los recursos. Todos estos objetivos convergen en la protección de recursos naturales renovables como el agua o las plantas. El cuarto principio de la Declaración de Estocolmo, establece:

El hombre tiene la responsabilidad especial de preservar y administrar juiciosamente el patrimonio de la flora y fauna silvestres y su hábitat,

que se encuentran actualmente en grave peligro por una combinación de factores adversos. En consecuencia, al planificar el desarrollo económico debe atribuirse importancia a la conservación de la naturaleza, incluidas la flora y fauna silvestres (Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Humano, 1972).

Este principio recoge la responsabilidad de las personas de cuidar los recursos naturales, especialmente la flora y la fauna. En nuestro caso de estudio, corresponde a todas las personas la protección de las especies animales y vegetales que se encuentre en la zonas de explotación minera. Por ello, en los procesos de concesión debe priorizarse la conservación de estos elementos de la naturaleza.

Finalmente, el quinto principio de la Declaración de Estocolmo, establece que “los recursos no renovables de la Tierra deben emplearse de forma que se evite el peligro de su futuro agotamiento y se asegure que toda la humanidad comparta los beneficios de tal empleo” (Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Humano, 1972).

En este caso, el principio se refiere a los recursos naturales no renovables como el carbón o el oro. Este principio tiene que ver con la sostenibilidad de estos recursos, pues, su adecuada preservación evita el agotamiento futuro de los mismos. Sobre el principio de sostenibilidad, Zarta Ávila (2018), manifiesta lo siguiente:

La sostenibilidad ambiental se obtendrá siempre y cuando la explotación de los recursos naturales se mantenga dentro de los límites de la regeneración y el crecimiento natural, a partir de planear la explotación de los recursos y de precisar los efectos que la explotación tendrá, sobre el conjunto del ecosistema (p. 418).

En definitiva, la Declaración de Estocolmo ha representado una propuesta para los seres humanos para el tratamiento y preservación del medio ambiente. En los principios que representa, se exponen los ideales para la gestión adecuada de los recursos naturales como medio para mejorar la calidad de vida de las sociedades, sin comprometer los recursos de las presentes y futuras generaciones.

### 1.3.3 Carta Mundial de la Naturaleza de 1982

Este instrumento internacional fue promulgado por la Asamblea General de las Naciones Unidas, el veintiocho de octubre de mil novecientos ochenta y dos, es decir, diez años más tarde a la promulgación de la Declaración de Estocolmo. Del contenido de este instrumento internacional, analizaremos los cinco principios en los que se funda.

En el primer principio, se establece que “se respetará la naturaleza y no se perturbarán sus procesos esenciales” (Asamblea General de las Naciones Unidas, 1982). De esta manera, se promueve el respeto a los procesos esenciales de la naturaleza, por ejemplo, el ciclo del agua. El respeto a estos procesos hace posible la preservación de sus recursos naturales. En el segundo principio, se declara lo siguiente:

No se amenazará la viabilidad genética de la tierra; la población de todas las especies, silvestres y domesticadas, se mantendrá a un nivel por lo menos suficiente para garantizar su supervivencia; asimismo, se salvaguardarán los hábitats necesarios para este fin (Asamblea General de las Naciones Unidas, 1982).

De este principio, destacamos el deber de salvaguardar los hábitats naturales necesarios para la preservación de las especies, de manera que no afecten su supervivencia en el tiempo. En este sentido, es obligación de los Estados la protección y restauración de los hábitats naturales para evitar la extinción de las diversas especies de plantas y animales. Seguidamente, el tercer principio, establece lo siguiente:

Estos principios de conservación se aplicarán a todas las partes de la superficie terrestre, tanto en la tierra como en el mar; se concederá protección especial a aquellas de carácter singular, a los ejemplares representativos de todos los diferentes tipos de ecosistemas y a los hábitats de las especies o en peligro (Asamblea General de las Naciones Unidas, 1982).

En este caso, se habla primero del carácter de universalidad en la aplicación de los principios de conservación de la naturaleza, es decir que, es deber de todos los

Estados de proteger los recursos naturales sin importar su ubicación o condiciones particulares. De tal manera, la obligación de protección se amplía incluso a los mares y no únicamente a la superficie de la tierra seca.

Así mismo, se precisa la necesidad de aplicar los principios de conservación ambiental a los elementos o partes de la tierra que requieran una atención especial, tal como la preservación de las especies en peligro de extinción. En tal caso, los Estados deben orientar sus esfuerzos en la aplicación de los principios de conservación a estos lugares particulares. Luego, en el principio cuarto, se determina lo siguiente:

Los ecosistemas y los organismos, así como los recursos terrestres, marinos y atmosféricos que son utilizados por el hombre, se administrarán de manera tal de lograr y mantener su productividad óptima y continua sin por ello poner en peligro la integridad de los otros ecosistemas y especies con los que coexistan (Asamblea General de las Naciones Unidas, 1982).

Este principio se refiere a la obligatoriedad de los Estados y las personas de gestionar los recursos naturales en base al principio de sostenibilidad ambiental, de manera que se garantice su existencia continua en el presente y no se comprometa la subsistencia de dichos recursos en el futuro. Este enunciado lleva implícita la necesidad de ejecutar medidas de prevención que tengan por objeto proteger la integridad de los ecosistemas.

Finalmente, en el quinto principio se establece que “se protegerá a la naturaleza de la destrucción que causan las guerras u otros actos de hostilidad” (Asamblea General de las Naciones Unidas, 1982). En este caso, es obligación de los Estados de procurar los efectos mínimos a la naturaleza, cuando se produzcan enfrentamientos de carácter bélico.

Como es evidente, la Carta Mundial de la Naturaleza es un documento internacional que contiene propósitos generales para la preservación de los recursos ambientales. Los Estados firmantes se encuentran llamados a cumplir con estos objetivos, con la

finalidad de proteger los ecosistemas y lograr un adecuado desarrollo en armonía con la naturaleza.

#### **1.3.4 Declaración de Río sobre el medio ambiente y el desarrollo de 1992**

Este instrumento internacional fue aprobado por la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, efectuada en la ciudad de Río de Janeiro, el tres de junio de mil novecientos noventa y dos, es decir, diez años después de la Carta Mundial de la Naturaleza y veinte años más tarde de la Declaración de Estocolmo. De esta declaración, destacamos algunos principios que se relacionan con la presente temática de estudio.

El primer principio de la Declaración de Río establece que “los seres humanos constituyen el centro de las preocupaciones relacionadas con el desarrollo sostenible. Tienen derecho a una vida saludable y productiva en armonía con la naturaleza” (Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, 1992).

Este principio se refiere, primero, al derecho de las personas a un nivel de vida adecuado o vida digna y, segundo, a la obligación de que el ejercicio de ese derecho se realice en armonía con la naturaleza; es decir que, el hecho de que el ser humano pretenda gozar de una vida digna, no puede considerarse un criterio suficiente para sacrificar los recursos naturales de forma indiscriminada. Entonces, este principio sugiere que debe existir una debida correspondencia entre el desarrollo personal y el respeto a los recursos naturales.

El cuarto principio de la declaración en análisis, establece que “a fin de alcanzar el desarrollo sostenible, la protección del medio ambiente deberá constituir parte integrante del proceso de desarrollo y no podrá considerarse en forma aislada” (Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, 1992).

De tal forma, la Declaración de Río de Janeiro insiste en el principio de sostenibilidad que ya había sido referido en la Declaración de Estocolmo. Esta vez, se propone que este principio debe ser tomado en cuenta en todos los proyectos de desarrollo que

involucren algún tipo de afectación a medio ambiente. Lógicamente, hoy por hoy no podemos hablar de ningún proyecto de desarrollo que no tenga como fin transversal el cuidado del medio ambiente.

El octavo principio establece que “para alcanzar el desarrollo sostenible y una mejor calidad de vida para todas las personas, los Estados deberían reducir y eliminar las modalidades de producción y consumo insostenibles y fomentar políticas demográficas apropiadas” (Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, 1992).

Este principio se refiere a la obligación de los Estados firmantes de controlar las acciones de desarrollo que atenten contra el principio de sostenibilidad ambiental. En tal caso, los Estados deben promover gestiones de prevención que tengan por objeto la protección plena de los recursos naturales. En relación, el decimoquinto principio de la Declaración de Río de Janeiro, establece lo siguiente:

Con el fin de proteger el medio ambiente, los Estados deberán aplicar ampliamente el criterio de precaución conforme a sus capacidades. Cuando haya peligro de daño grave o irreversible, la falta de certeza científica absoluta no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces en función de los costos para impedir la degradación del medio ambiente (Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, 1992).

Este principio se refiere a las medidas de prevención que deben adoptar los Estados para lograr la protección del medio ambiente. Naturalmente, es diametralmente preferible que se adopten medidas de prevención cuando los daños aun no se han cometido, antes que ejecutar medidas de reparación, cuando los efectos nocivos ya se han materializado.

Finalmente, referimos el vigesimoquinto principio de la Declaración, el que establece que “la paz, el desarrollo y la protección del medio ambiente son interdependientes e inseparables” (Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, 1992). De esta manera, se determina la interconexión entre estos derechos y deberes, especialmente entre el derecho al desarrollo y el derecho a la

protección ambiental. Se deduce que no puede existir desarrollo sin protección a la naturaleza y viceversa.

De lo expuesto hasta aquí, se determina que existen algunas normas jurídicas de carácter internacional que tienen por objeto la protección de la naturaleza y que son de aplicabilidad directa en el Ecuador. De tal manera, no se puede atribuir falta de normas jurídicas para vulnerar los derechos ambientales. Sin perjuicio de aquello, debemos indicar que en el Ecuador existen normas jurídicas de carácter legal que protegen estos derechos, conforme lo analizaremos enseguida.

## **1.4 Análisis legal**

En este apartado, analizaremos los preceptos relacionados a la protección de la naturaleza, que se encuentran desarrollados en normas jurídicas secundarias respecto de la Constitución y de los instrumentos internacionales analizados en el presente estudio jurídico. Al efecto, analizaremos los preceptos establecidos en el Código Orgánico del Ambiente, en la Ley de Minería y en sus respectivos reglamentos.

### **1.4.1 Código Orgánico del Ambiente**

Esta ley de carácter orgánica fue promulgada en el Registro Oficial Suplemento 983, con fecha doce de abril de dos mil diecisiete, es decir, once años luego de la entrada en vigencia de la actual Constitución de la República. Esta norma legal, de acuerdo a lo que dispone su Art. 1, “tiene por objeto garantizar el derecho de las personas a vivir en un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, así como proteger los derechos de la naturaleza para la realización del buen vivir o *sumak kawsay*” (Asamblea Nacional, C.O.A., 2017).

En este apartado, nos limitaremos a analizar los derechos reconocidos a la naturaleza en este cuerpo legal. Prescindiremos de los elementos que señala esta ley sobre el derecho de la población a vivir en un ambiente sano, esto por ser redundantes respecto de los derechos de la naturaleza.

De tal forma, en el Art. 6, del referido Código Orgánico del Ambiente, se establecen los derechos de la naturaleza, en los siguientes términos: “Son derechos de la naturaleza los reconocidos en la Constitución, los cuales abarcan el respeto integral de su existencia y el mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos, así como la restauración” (Asamblea Nacional, C.O.A., 2017). De este enunciado, deducimos y resumimos los derechos de la naturaleza, en los siguientes:

- Derecho al respeto integral de su existencia.
- Derecho al mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales.
- Derecho al mantenimiento y regeneración de su estructura.
- Derecho al mantenimiento y regeneración de sus funciones.
- Derecho al mantenimiento y regeneración de sus procesos evolutivos.
- Derecho a la restauración.

Como es evidente, existe cierta diferenciación entre el primero y los demás derechos. El primero corresponde a una esfera amplia y completa de protección de la naturaleza, mientras que, los demás derechos reconocidos tienen en común dos verbos rectores que se refieren al mantenimiento y a la regeneración, a excepción del último que se refiere a la restauración.

El verbo rector *mantenimiento* según el Diccionario de la Lengua Española se define, en su sentido infinitivo *mantener*, como “conservar algo en su ser, darle vigor y permanencia” (Real Academia Española, 2014), por su parte, el verbo *regeneración* es definido por el citado diccionario, en su sentido infinitivo *regenerar*, como “dar nuevo ser a algo que degeneró, restablecerlo o mejorarlo” (Real Academia Española, 2014), y, el verbo *restaurar* es definido como “reparar, renovar o volver a poner algo en el estado o estimación que antes tenía” (Real Academia Española, 2014).

Por lo tanto, el mantenimiento se refiere a la conservación de los recursos naturales evitando su deterioro o degradación, mientras que, la regeneración y la restauración se refieren simultáneamente al restablecimiento de los recursos naturales al estado

anterior a la afectación. Seguidamente, nos referiremos a cada uno de estos derechos reconocidos en la norma legal citada.

En primer lugar, el derecho de la naturaleza al respeto integral de su existencia, implica una noción holística del respeto que debe brindar el ser humano a todos los recursos naturales. Por el carácter amplio y generalizado de este derecho, abarca todas las acciones del ser humano tendientes a la preservación, conservación y restauración de los recursos naturales; por ello, cuando hablemos de la afectación a los derechos subsiguientes, necesariamente nos estaremos refiriendo a la transgresión de este derecho genérico.

El derecho de la naturaleza al mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales, se refiere a los procesos naturales orgánicos o inorgánicos, por ejemplo, el ciclo del agua o los ciclos de vida de las plantas. Como es evidente, el mantenimiento y regeneración de estos ciclos hace posible el respeto integral a la existencia de la naturaleza.

El derecho al mantenimiento y regeneración de la estructura de la naturaleza, se refiere a la limitación del ser humano en alterar de forma perjudicial las estructuras naturales como las montañas o las formaciones rocosas. El primer elemento del derecho corresponde a la preservación de estas estructuras naturales, mientras que el segundo se refiere a la restauración de dichas estructuras cuando han sido degradadas o destruidas.

El derecho al mantenimiento y regeneración de las funciones de la naturaleza, comprende la protección de las operaciones que realizan los recursos naturales sin la intervención del ser humano, por ejemplo, el control de las erosiones, la polinización o el almacenamiento del agua. Entonces, los seres humanos nos encontramos obligados, en primer lugar, a no interferir negativamente en estos ciclos para garantizar su conservación y, en segundo lugar, a reparar los daños que se hayan producido en dichos ciclos vitales de la naturaleza.

El derecho de la naturaleza al mantenimiento y regeneración de los procesos evolutivos, implica la no interferencia negativa del ser humano en los procesos

naturales de evolución, tales como la selección natural de reproducción en las especies o la migración de las mismas. Por lo tanto, se deduce que este derecho tiene por objeto preponderante la conservación de las especies, especialmente aquellas que se encuentran en peligro de extinción.

Finalmente, el derecho a la restauración concierne a la obligación de los seres humanos de reparar todos los daños ocasionados en los recursos naturales, en el sentido que vuelvan a estar en las mismas o mejores condiciones en las que se encontraban antes de la afectación. Para lograr hacer efectivos estos derechos de la naturaleza, el Art. 304, del Código Orgánico del Ambiente, señala lo siguiente:

Defensa de los derechos de la naturaleza. Toda persona natural o jurídica, comuna, comunidad, pueblo o nacionalidad, de manera individual o colectiva, podrá solicitar a la Autoridad Ambiental Competente, el cumplimiento y tutela de los derechos de la naturaleza. Asimismo, podrán denunciar las violaciones a las disposiciones establecidas en la Constitución, este Código y la normativa ambiental (Asamblea Nacional, C.O.A., 2017).

De esta manera, se otorga una amplia facultad a todas las personas sean naturales o jurídicas para que promuevan acciones en favor del respeto de los derechos de la naturaleza. Esta facultad se encuentra ampliada en el segundo inciso del artículo citado que dice: “Cualquier persona natural o jurídica podrá adoptar las acciones legales ante las instancias judiciales y administrativas correspondientes y solicitar medidas cautelares que permitan cesar la amenaza o el daño ambiental” (Asamblea Nacional, C.O.A., 2017).

En tal caso, las personas pueden acudir ante los organismos administrativos o judiciales y proponer acciones en nombre de la naturaleza, que tengan por objeto la reparación de sus derechos vulnerados, detener su vulneración en curso o evitar su vulneración en los casos de amenaza.

En relación, debemos destacar lo que determina el último inciso del Art. 304, del Código Orgánico del Ambiente, que dice: “Adicionalmente, el juez condenará al responsable al pago de 10 a 50 salarios básicos unificados, de conformidad con la

gravedad del daño que se logró reparar, a favor del accionante” (Asamblea Nacional, C.O.A., 2017).

En este caso, las personas que proponen acciones en favor de la naturaleza, reciben una compensación económica proporcional al daño reparado en los derechos de la naturaleza. Por lo tanto, constituye un incentivo razonable para que las personas promuevan acciones en favor de la naturaleza como sujeto de derechos.

Finalmente, enfatizamos lo que determina el Art. 305, del Código Orgánico del Ambiente, que se refiere a la imprescriptibilidad de las acciones, en los siguientes términos: “Las acciones para determinar la responsabilidad por daños ambientales, así como para perseguirlos y sancionarlos serán imprescriptibles” (Asamblea Nacional, C.O.A., 2017).

En tal caso, las personas tenemos la obligación de promover las acciones administrativas y/o judiciales tendientes a proteger los derechos de la naturaleza, sin importar el tiempo en que hayan sido cometidos. Claro que esta disposición rige desde la expedición del referido cuerpo legal, esto por el principio de irretroactividad de la ley.

#### **1.4.2 Reglamento al Código Orgánico del Ambiente**

Este cuerpo normativo fue publicado en el Registro Oficial Suplemento número quinientos siete, de fecha doce de junio de dos mil diecinueve. De su contenido, considerando el derecho a la restauración de la naturaleza, analizaremos el proceso de reparación a las afectaciones de los recursos ambientales que se configura en el denominada plan de reparación integral. Este ámbito se relaciona a la efectivización del derecho de la naturaleza a la restauración establecido en el Código Orgánico del Ambiente. Este mecanismo se encuentra establecido en el Art. 813, del referido Reglamento al Código Orgánico del Ambiente, que dice lo siguiente:

Plan de Reparación Integral.- Es el conjunto de procesos, acciones y medidas que, ejecutados completamente, tienen el objetivo de revertir daños y pasivos ambientales, así como pérdidas de biodiversidad y

servicios ecosistémicos, mediante el restablecimiento de la calidad, dinámica, equilibrio ecológico, ciclos vitales, estructura, funcionamiento y procesos evolutivos de los ecosistemas afectados (Presidencia de la República, R.C.O.A., 2019).

Como es evidente, este plan tiene por objeto garantizar el derecho de la naturaleza a la regeneración y a la restauración, establecido en la Constitución y en el Código Orgánico del Ambiente. Consiste en un proceso complejo de acción frente a las afectaciones producidas a los recursos naturales y tiene por objeto el restablecimiento de tales degradaciones. Seguidamente, el inciso segundo del artículo citado, establece:

Los procesos, medidas y acciones del Plan de Reparación Integral deben estar destinados a facilitar la restitución de los derechos de las personas y comunidades afectadas, a compensar sus pérdidas, y a garantizar la no repetición del daño. Los criterios y lineamientos para la elaboración del Plan de Reparación Integral, así como el procedimiento para su presentación se establecerán en la norma técnica correspondiente (Presidencia de la República, R.C.O.A., 2019).

Como es lógico deducir, este plan se ejecuta cuando las consecuencias dañosas ya han sido producidas en el medio ambiente, de allí su carácter reparatorio. La eficacia de este plan radica en la reparación no solo de los ecosistemas vulnerados, sino también de los derechos de las personas afectadas. No obstante, por la naturaleza de intervención en las afectaciones al medio ambiente, cada plan de reparación tendrá características y acciones específicas para lograr los objetivos de manera efectiva.

Acto seguido, el inciso tercero del artículo citado, establece que “el Plan de Reparación Integral deberá ser elaborado por un consultor ambiental acreditado conforme a la norma técnica expedida por la Autoridad Ambiental Nacional para el efecto” (Presidencia de la República, R.C.O.A., 2019). De tal manera, cuando se verifique la afectación al medio ambiente, se designará un consultor ambiental para que proceda a la elaboración del plan de reparación integral específico para intervenir el área afectada. Este plan de reparación integral, de acuerdo a lo que dispone el Art. 814, del Reglamento al Código Orgánico del Ambiente, debe incorporar lo siguiente:

Deberá identificar el daño o el pasivo ambiental y deberá contener como mínimo los siguientes elementos:

- a) Diagnóstico y caracterización del daño, incluyendo la determinación exacta de la superficie del área afectada;
- b) Descripción de las tecnologías de remediación y/o restauración a aplicarse, incluyendo los diseños correspondientes;
- c) La identificación de los impactos negativos al componente social conjuntamente con las medidas de compensación colectiva e indemnización individual, conforme sea el caso.
- d) Cronograma y costos de los trabajos de remediación y/o restauración, así como de la compensación colectiva e indemnización individual, conforme sea el caso;
- e) Cronograma de monitoreos y otros elementos de seguimiento que determine la Autoridad Ambiental Nacional; y,
- f) Valoración del daño ambiental, mismo que debe realizarse conforme a la metodología definida por la Autoridad Ambiental Nacional (Presidencia de la República, R.C.O.A., 2019).

Indudablemente, este plan debe realizarse con los criterios técnicos necesarios para lograr una adecuada reparación de los daños ocasionados. Los elementos citados se refieren al diagnóstico, mecanismos de reparación, impactos, cronograma y costos, plan de seguimiento y valoración de los daños; por lo tanto, se deduce que el cumplimiento adecuado de estos elementos mínimos hará posible la efectiva garantía del derecho de la naturaleza a la reparación.

El Art. 815, del Reglamento al Código Orgánico del Ambiente, establece que “la Autoridad Ambiental Competente deberá aprobar u observar el Plan de Reparación Integral presentado por el operador” (Presidencia de la República, R.C.O.A., 2019). De tal manera, corresponde a la autoridad ambiental el seguimiento y control del plan de reparación integral, en nuestro caso corresponde al Ministerio del Ambiente, Agua y Transición Ecológica.

En relación con aquello, en el Art. 816, del cuerpo normativo citado, se establece que “para verificar el cumplimiento del Plan de Reparación Integral la Autoridad Ambiental competente deberá implementar los mecanismos de control y seguimiento contemplados en el presente reglamento” (Presidencia de la República, R.C.O.A., 2019). Lógicamente, corresponde a la Autoridad Ambiental el seguimiento y control de los planes de reparación integral que se presenten en los casos de afectación al

medio ambiente. Seguidamente, sobre la aprobación del cumplimiento del plan de reparación integral, el Art. 817, del citado Reglamento al Código Orgánico del Ambiente, determina lo siguiente:

Una vez que se verifique el cumplimiento de las medidas del Plan de Reparación Integral, la Autoridad Ambiental Competente emitirá el acto administrativo aprobatorio, el cual puede ser realizado por partes y de forma secuencial, según el tipo y complejidad de las actividades a realizar (Presidencia de la República, R.C.O.A., 2019).

En este caso, corresponde al Ministerio del Ambiente, Agua y Transición Ecológica, la verificación del cumplimiento integral del plan de reparación, hecho lo cual aprobará el mismo mediante acto administrativo. Este control de cumplimiento puede realizarse por partes, según la programación establecida.

Finalmente, sobre el incumplimiento del plan de reparación integral, el Art. 818, ibidem, declara que “la Autoridad Ambiental Competente requerirá al operador su cumplimiento inmediato y obligatorio, sin perjuicio de las acciones legales que correspondan” (Presidencia de la República, R.C.O.A., 2019). Naturalmente, debe garantizarse el cumplimiento estricto de las acciones y medidas establecidas en el plan, para lograr la reparación integral de los daños ocasionados en la naturaleza.

Por lo expuesto, se puede colegir que el Reglamento al Código Orgánico del Ambiente, se constituye en un mecanismo jurídico de operación práctica, especialmente en los casos en los que ya se ha producido la vulneración al derecho de la naturaleza al mantenimiento de sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos. Por lo tanto, desde ya recomendamos que se ejecuten de manera efectiva las disposiciones referidas a los planes de reparación integral en los casos de afectación al medio ambiente provocados por la minería ilegal, conforme se analizará más adelante.

### **1.4.3 Ley de Minería**

Esta norma legal fue publicada en el Registro Oficial Suplemento número quinientos diecisiete, de fecha veintinueve de enero de dos mil nueve, es decir, tres meses luego

de la entrada en vigencia de la actual Constitución de la República. En este espacio, analizaremos las disposiciones del Capítulo II denominado *De la preservación del medio ambiente*, que corresponde al Título IV denominado *De las obligaciones de los titulares mineros*. En primer lugar, el Art. 78, de la referida Ley de Minería, establece lo siguiente:

Los titulares de derechos mineros, previamente a la iniciación de las actividades, deberán elaborar y presentar estudios o documentos ambientales, para prevenir, mitigar, controlar y reparar los impactos ambientales y sociales derivados de sus actividades; estudios o documentos que deberán ser aprobados por la Autoridad Ambiental competente, con el otorgamiento de la respectiva Licencia Ambiental. El Reglamento Ambiental para Actividades Mineras, que dictará el ministerio del ramo, establecerá los requisitos y procedimientos para la aplicación de este artículo.

Para el procedimiento de presentación y calificación de los estudios ambientales, planes de manejo ambiental y otorgamiento de licencias ambientales, los límites permisibles y parámetros técnicos exigibles serán aquellos establecidos en la normativa ambiental minera aplicable.

Las actividades mineras previo a la obtención de la respectiva autorización administrativa ambiental, requieren de la presentación de garantías económicas determinadas en la normativa minero ambiental aplicable (Asamblea Nacional, L. M., 2009).

De esta manera, se establecen condiciones específicas para las personas que desean obtener una licencia ambiental para concesiones mineras. Estas condiciones se traducen en medidas preventivas que tienen por objeto la preservación del medio ambiente. Es por eso la importancia de la regularización de las actividades mineras, con la finalidad de que las autoridades pertinentes realicen un control efectivo de las condiciones a las que se refiere el artículo citado.

Desde esta perspectiva, todas las personas que vayan a realizar actividades mineras, necesariamente deben contar con planes de protección ambiental. Sin perjuicio de ese cumplimiento, el Estado previene acciones para la restauración de la naturaleza, con la exigencia de las garantías económicas a las personas peticionarias de las licencias ambientales. Seguidamente, el mismo Art. 78, de la Ley de Minería, dice lo siguiente:

Los titulares de derechos mineros están obligados a presentar, al año de haberse emitido la Licencia Ambiental, una auditoría ambiental de cumplimiento que permita a la entidad de control monitorear, vigilar y verificar el cumplimiento de los planes de manejo ambiental y normativa ambiental aplicable. Posterior a esto, las Auditorías Ambientales de Cumplimiento serán presentadas cada dos años, sin perjuicio de ello, las garantías ambientales deberán mantenerse vigentes cada año (Asamblea Nacional, L. M., 2009).

De esta manera, los titulares de derechos mineros no deben limitarse a la presentación de estudios de impacto ambiental y que los mismos sean aprobados por la Autoridad Ambiental, sino que deben presentar auditorías ambientales que permitan vigilar el cumplimiento de los programas de impacto ambiental aprobados previamente. Para los casos específicos de la minería artesanal, pequeña, mediana y gran minería, se establecen las siguientes reglas, de acuerdo al artículo citado:

En el régimen de minería artesanal, se requerirá la aprobación de fichas ambientales, en tanto que, bajo el régimen de pequeña minería, la licencia ambiental deberá otorgarse para operaciones de exploración/explotación simultáneas debiendo contarse para el efecto con estudios ambientales específicos y simplificados.

En los regímenes de mediana y gran minería, para el período de exploración inicial, se requerirá la aprobación de fichas ambientales, para la exploración avanzada una declaratoria ambiental, en tanto que, para la etapa de explotación y las fases subsecuentes requerirán de estudios ambientales, mismos que deberán ser modificados o actualizados en dependencia de los resultados. Sobre la base de estos instrumentos, se otorgarán las correspondientes licencias ambientales (Asamblea Nacional, L. M., 2009).

Lógicamente, la concesión de licencias ambientales obedece a la magnitud del tipo de minería: mientras mayor sea la escala de la minería tanto mayores serán las exigencias para el otorgamiento de licencias ambientales. Esta realidad obedece a la lógica de que, mientras mayor sea la escala de intervención minera tanto mayor puede ser la afectación al medio ambiente.

Tal es así que para la minería artesanal únicamente son exigibles las fichas ambientales, mientras que para los otros tipos de minería son necesarias licencias ambientales que varían de acuerdo a los procesos de intervención.

Subsiguientemente, el Art. 79, de la Ley de Minería, se refiere al tratamiento de aguas en los siguientes términos:

Los titulares de derechos mineros y mineros artesanales que, previa autorización de la autoridad única del agua, utilicen aguas para sus trabajos y procesos, deben devolverlas al cauce original del río o a la cuenca del lago o laguna de donde fueron tomadas, libres de contaminación o cumpliendo los límites permisibles establecidos en la normativa ambiental y del agua vigentes, con el fin que no se afecte a los derechos de las personas y de la naturaleza reconocidos constitucionalmente (Asamblea Nacional, L. M., 2009).

En tal sentido, constituye una responsabilidad de los titulares de derechos mineros el adecuado tratamiento de las aguas que usan en las concesiones mineras. En el artículo citado se establece un indicador máximo para la devolución de las aguas a su cauce original: que se encuentren libres de contaminación; sin embargo, esta condición es prácticamente imposible, por eso, se establece también como margen de tolerancia los límites permisibles en la normativa ambiental. En relación con aquello, los incisos subsiguientes del artículo citado, dicen lo siguiente:

El tratamiento a darse a las aguas para garantizar su calidad y la observancia de los parámetros de calidad ambiental correspondientes, deberá preverse en el respectivo sistema de manejo ambiental, con observancia de lo previsto en las leyes pertinentes y sus reglamentos.

La reutilización del agua, a través de sistemas de recirculación es una obligación permanente de los concesionarios.

Dependiendo del grado de incumplimiento de esta disposición, podrá disponerse la suspensión temporal o definitiva de las actividades mineras, a cuyo efecto se seguirá el procedimiento establecido en esta Ley y su reglamento general (Asamblea Nacional, L. M., 2009).

Al respecto, debemos destacar la importancia del cuidado del agua para la preservación del medio ambiente. Podemos deducir que sin la existencia de agua no contaminada es imposible la conservación de las especies. Es por eso que la disposición citada ordena la inclusión de planes de tratamiento de las aguas en los planes de impacto ambiental y advierte la responsabilidad de los titulares de derechos mineros de reutilizar el agua, so pena de suspensión temporal o definitiva por incumplimiento. Seguidamente, el Art. 80, de la citada Ley de Minería, se refiere a la revegetación y reforestación, de la manera que sigue:

Si la actividad minera requiere de trabajos a que obliguen al retiro de la capa vegetal y la tala de árboles, será obligación del titular del derecho minero proceder a la revegetación y reforestación de dicha zona preferentemente con especies nativas, conforme lo establecido en la normativa ambiental y al plan de manejo ambiental (Asamblea Nacional, L. M., 2009).

Esta acción guarda correspondencia con los derechos de la naturaleza que se refieren al mantenimiento y regeneración de su estructura, funciones y restauración. Lógicamente, si la actividad minera influye en la vegetación de la zona, corresponde a los titulares de los derechos mineros a realizar la reforestación priorizando las especies nativas. A continuación, el Art. 81, trata sobre la acumulación de residuos y prohibición de descargas de desechos:

Los titulares de derechos mineros y mineros artesanales, para acumular residuos minero-metalúrgicos deben tomar estrictas precauciones que eviten la contaminación del suelo, agua, aire y/o biota de los lugares donde estos se depositen, en todas sus fases incluyendo la etapa de cierre, construyendo instalaciones como escombreras, rellenos de desechos, depósitos de relaves o represas u otras infraestructuras técnicamente diseñadas y construidas que garanticen un manejo seguro y a largo plazo (Asamblea Nacional, L. M., 2009).

De tal manera, constituye una obligación de las personas el adecuado tratamiento de los desechos que pueden generar afectaciones negativas al medio ambiente. Para ello, deben realizar acciones específicas que permitan el adecuado tratamiento de estos residuos. En este sentido, la misma norma legal establece algunas acciones que pueden realizarse para evitar que los desechos contaminen el medio ambiente.

Así mismo, el artículo citado, establece que “se prohíbe la descarga de desechos de escombros, relaves u otros desechos no tratados, provenientes de cualquier actividad minera, hacia los ríos, quebradas, lagunas u otros sitios donde se presenten riesgos de contaminación” (Asamblea Nacional, L. M., 2009). Entonces, los titulares de derechos mineros deben construir instalaciones adecuadas para depositar los desechos, evitando a toda costa la contaminación ambiental, so pena de ser objeto de sanciones. Seguidamente, el Art. 82, de la Ley de Minería, se refiere a la conservación de la flora y fauna, en los siguientes términos:

Los estudios de impacto ambiental y los planes de manejo ambiental, deberán contener información acerca de las especies de flora y fauna existentes en la zona, así como realizar los estudios de monitoreo y las respectivas medidas de mitigación de impactos en ellas (Asamblea Nacional, L. M., 2009).

Estos registros deben realizarse previo a la concesión de las licencias ambientales y deben ser monitoreados durante el tiempo que duren las actividades mineras. La flora y fauna suelen ser los elementos de la naturaleza que son mayoritariamente afectados por las actividades mineras, es por eso la necesidad de que se cuente con planes de control sobre las especies del lugar donde se desarrollen dichas actividades.

El Art. 84, ibidem, sobre la protección del ecosistema, establece que “las actividades mineras en todas sus fases, contarán con medidas de protección del ecosistema, sujetándose a lo previsto en la Constitución de la República del Ecuador y la normativa ambiental vigente” (Asamblea Nacional, L. M., 2009). En este caso, se determina un deber genérico de protección al ecosistema, en el sentido que mejor respete y garantice los derechos de la naturaleza. Seguidamente, el inciso final del Art. 85, se refiere al cierre de operaciones mineras y el impacto ambiental, de la siguiente manera:

Dentro del plazo de dos años previos a la finalización prevista del proyecto, para las actividades mineras de explotación, beneficio, fundición o refinación, el concesionario minero deberá presentar ante la Autoridad Ambiental Nacional, para su aprobación, el Plan de Cierre de Operaciones Definitivo que incluya la recuperación del sector o área, un plan de verificación de su cumplimiento, los impactos sociales y su plan de compensación y las garantías actualizadas indicadas en la normativa ambiental aplicable; así como, un plan de incorporación a nuevas formas de desarrollo sustentable (Asamblea Nacional, L. M., 2009).

De tal manera, la norma legal obliga a los titulares de derechos mineros a garantizar el derecho de la naturaleza a la restauración, cuando dichos titulares han decidido dar por concluidas las actividades mineras. En este caso, deben proceder a elaborar y ejecutar planes de restauración de los espacios ocupados en el sentido en que mejor respeten los derechos de la naturaleza.

En este caso, destacamos que la Ley de Minería en actual vigencia tiende a proteger los derechos de la naturaleza, antes, durante y después de la ejecución de la actividad minera. Por lo tanto, corresponde a los organismos de administración y control de dichas actividades mineras, la vigilancia en el cumplimiento estricto de las disposiciones legales que han sido analizadas en este breve apartado, puesto que, no basta el reconocimiento formal de la protección y garantía de los derechos de la naturaleza, sino que ese reconocimiento se vea plasmado en la realidad material.

#### **1.4.4 Reglamento General a la Ley de Minería**

El Reglamento General a la Ley de Minería fue publicado en el Registro Oficial Suplemento número sesenta y siete, de fecha dieciséis de noviembre de dos mil nueve, es decir, alrededor de diez meses después de la promulgación de la Ley de Minería y después de un año de la entrada en vigencia de la actual Constitución de la República. Respecto del contenido de este cuerpo normativo, nos referiremos a los aspectos generales del incumplimiento o vulneración a los derechos de la naturaleza. Así, en primer lugar, el Art. 94, del Reglamento General a la Ley de Minería, establece lo siguiente:

Caducidad, extinción y terminación de plazo.- El Ministerio Sectorial es competente para declarar la caducidad de las concesiones mineras y permisos en el caso de que sus titulares hayan incurrido en las causales expresamente contempladas en la Ley y en el incumplimiento de las estipulaciones establecidas en el contrato respectivo. El trámite podrá iniciarse de oficio o a petición de las instituciones del Estado que tengan relación con la actividad minera o por denuncia de un tercero, previo reconocimiento de firma y rúbrica (Presidencia de la República, R.L.M., 2009).

De tal manera, se deduce que el Ministerio Sectorial se encuentra facultado para declarar la caducidad de las concesiones mineras en caso de que sus titulares infrinjan las normas jurídicas relacionadas con dicha caducidad. Uno de los casos de infracción a la normativa legal es, justamente, la afectación a los derechos de la naturaleza; así, por ejemplo, el Art. 70, de la Ley de Minería, sobre el resarcimiento de daños y perjuicios, establece lo siguiente:

Los titulares de concesiones y permisos mineros están obligados a ejecutar sus labores con métodos y técnicas que minimicen los daños al suelo, al medio ambiente, al patrimonio natural o cultural, a las concesiones colindantes, a terceros y, en todo caso, a resarcir cualquier daño o perjuicio que causen en la realización de sus trabajos (Asamblea Nacional, L. M., 2009).

En este sentido, los titulares de los derechos mineros que no ejecuten sus labores en observancia de la disposición legal citada, pueden ser objeto de caducidad de sus derechos. Así lo dispone el segundo inciso del citado Art. 70, de la Ley de Minería, cuando declara que “la inobservancia de los métodos y técnicas a que se refiere el inciso anterior se considerará como causal de suspensión de las actividades mineras; además de las sanciones correspondientes” (Asamblea Nacional, L. M., 2009).

En este caso, la ejecución de las labores mineras con métodos y técnicas adecuadas garantizan directamente el derecho de la naturaleza al respeto integral de su existencia, por su parte, la inobservancia de este deber afecta negativamente en múltiples sentidos este derecho esencial de la naturaleza. Es por eso que, en el Art. 95, del Reglamento General a la Ley de Minería, se trata sobre la suspensión de las concesiones, permisos y actividades mineras, en el sentido que sigue:

Las concesiones, permisos y actividades mineras pueden ser suspendidas por el Ministerio Sectorial, en los siguientes casos: c) Por incumplimiento de la Licencia Ambiental, cuando la autoridad ambiental competente haya dispuesto su suspensión, así como por incumplimiento de los métodos y técnicas contemplados en el Plan de Manejo Ambiental aprobado, en los casos previstos en el artículo 70 de la Ley de Minería (Presidencia de la República, R.L.M., 2009).

Como es evidente, el literal citado se refiere exclusivamente a la vulneración de los derechos de la naturaleza por parte de los titulares de derechos mineros. El incumplimiento de la licencia ambiental se refiere a la inobservancia del plan para el tratamiento de impactos ambientales, omisión que produce efectos perjudiciales en el medio ambiente y que es, por lo tanto, objeto de sanción por parte de las autoridades pertinentes.

Entonces, corresponde al Ministerio Sectorial aplicar las sanciones correspondientes en los casos de vulneración a los derechos de naturaleza, conforme ha sido analizado en este apartado. Naturalmente, en todos los casos de afectación a tales derechos, debe optarse por declarar la caducidad del derecho minero y aplicar las medidas inmediatas de reparación, con la finalidad de dar cumplimiento a la normativa constitucional y legal que protege de manera expresa dichos derechos.

## CAPÍTULO II

### Procedimientos de explotación minera

En este apartado nos ocuparemos de analizar los procesos de explotación minera establecidos en el ordenamiento jurídico ecuatoriano. Al efecto, revisaremos lo concerniente a los recursos naturales no renovables y los tipos de minerales objeto de explotación; analizaremos las clases de minería, los tipos de explotación minera y las fases de la actividad minera establecidas en la Ley de Minería en actual vigencia; y, finalmente hablaremos de la minería ilegal, con especial referencia a la minería ejercida en el Distrito Minero Chinapintza.

#### 1.5 Los recursos naturales no renovables

Como es de conocimiento general, los recursos naturales no renovables son aquellos que no pueden ser regenerados o que su producción no puede darse al mismo ritmo que su consumo, de tal manera, tienden a agotarse con rapidez en proporción a su demanda o aprovechamiento.

Aguilar Aguilar (2018), sostiene que dentro de los recursos naturales no renovables “se encuentran los minerales como hierro, cobre, plata, petróleo, gas natural, depósitos de aguas subterráneas, agua y metales” (p. 83). Respecto del presente estudio, por recursos naturales no renovables, nos referimos principalmente a los recursos minerales objeto de explotación, especialmente el oro.

Debemos destacar que, en la Constitución de la República existe un tratamiento especial sobre los recursos naturales no renovables, desde una perspectiva de pertenencia o propiedad del Estado central. Este carácter de pertenencia se encuentra dispuesto en el Art. 1, cuando dice que “los recursos naturales no renovables del territorio del Estado pertenecen a su patrimonio inalienable, irrenunciable e imprescriptible” (Asamblea Nacional Constituyente, C.R.E., 2008).

Por el carácter de inalienabilidad, los recursos naturales no renovables no pueden ser objeto de enajenación sino bajo las condiciones establecidas en la normativa jurídica vigente; son irrenunciables, en virtud de que el Estado no puede prescindir de su tratamiento; y, su propiedad no puede ser adquirida en virtud de la prescripción. Estas características especiales hacen de los recursos naturales no renovables, elementos especiales que deben ser gestionados por el Estado. Es por eso que dichos recursos han sido catalogados como sector estratégico.

En relación con aquello, en el Art. 313, de la Constitución, se establece que “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” (Asamblea Nacional Constituyente, C.R.E., 2008). Por sectores estratégicos, el inciso segundo del artículo citado establece que “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” (Asamblea Nacional Constituyente, C.R.E., 2008).

Es por eso que, en el inciso final del artículo en mención, se considera como sector estratégico a los recursos naturales no renovables, por lo tanto, su administración y control corresponde de manera exclusiva al Estado. Seguidamente, en el Art. 317, de la Constitución, se realiza una profundización del precepto establecido en el Art. 1, *ibidem*, sobre la pertenencia de estos recursos al Estado:

Los recursos naturales no renovables pertenecen al patrimonio inalienable e imprescriptible del Estado. En su gestión, el Estado priorizará la responsabilidad intergeneracional, la conservación de la naturaleza, el cobro de regalías u otras contribuciones no tributarias y de participaciones empresariales; y minimizará los impactos negativos de carácter ambiental, cultural, social y económico (Asamblea Nacional Constituyente, C.R.E., 2008).

En este caso, se insiste en el planteamiento inicial de que la propiedad de los recursos naturales no renovables pertenece de manera privativa al Estado. No obstante, en la norma citada se establece la responsabilidad del Estado de garantizar la conservación de la naturaleza en la gestión de estos recursos. Esta responsabilidad involucra la

reducción de los impactos ambientales negativos, por ejemplo, en la explotación de los minerales como el oro. Finalmente, en el Art. 408, de la Constitución, se insiste una vez más sobre el derecho de propiedad que tiene el Estado sobre los recursos naturales no renovables y, particularmente, de los recursos minerales, en el sentido siguiente:

Son de propiedad inalienable, imprescriptible e inembargable del Estado los recursos naturales no renovables y, en general, los productos del subsuelo, yacimientos minerales y de hidrocarburos, sustancias cuya naturaleza sea distinta de la del suelo, incluso los que se encuentren en las áreas cubiertas por las aguas del mar territorial y las zonas marítimas; así como la biodiversidad y su patrimonio genético y el espectro radioeléctrico. Estos bienes sólo podrán ser explotados en estricto cumplimiento de los principios ambientales establecidos en la Constitución (Asamblea Nacional Constituyente, C.R.E., 2008).

Respecto de nuestro tema de estudio, se declara la titularidad de los derechos de propiedad del Estado respecto de los minerales que se encuentren en el territorio ecuatoriano, sin importar las características físicas del lugar de su alojamiento. Es por esta razón que las personas no pueden acceder a la explotación de dichos minerales sino bajo la autorización y control del Estado.

Uno de los fines más razonables de estas estipulaciones es lograr la conservación de la naturaleza, puesto que, solo a través de la titularidad de estos recursos es posible para el Estado el control efectivo de los impactos ambientales que genere su explotación. Es por eso que se dispone en el inciso final del citado Art. 408, de la Constitución, que “el Estado garantizará que los mecanismos de producción, consumo y uso de los recursos naturales y la energía preserven y recuperen los ciclos naturales y permitan condiciones de vida con dignidad” (Asamblea Nacional Constituyente, C.R.E., 2008).

Es por eso que, por ejemplo, se ha dispuesto en la normativa jurídica que los titulares de derechos mineros deben contar con licencias ambientales para proceder a la exploración y explotación de minerales, así como el deber de dichos titulares de restaurar los espacios naturales cuando culminen las actividades mineras.

Por lo expuesto, consideramos adecuado que el Estado sea el encargado de la administración y control de los recursos naturales no renovables, en especial de los recursos minerales, puesto que, siendo el Estado el principal garante de los derechos de la naturaleza, le corresponde gestionar las acciones para la protección de su integridad, especialmente en los casos en los que, con fines de desarrollo, se realice explotación de recursos naturales no renovables.

## **1.6 Tipos de minerales**

La conceptualización de mineral que establece el Diccionario de la Lengua Española, es el siguiente: “Perteneiente o relativo al grupo de las sustancias inorgánicas. Sustancia inorgánica que se halla en la superficie o en las diversas capas de la corteza terrestre” (Real Academia Española, 2014). Por lo tanto, consideramos recursos minerales a todas aquellas sustancias que no pertenecen a las especies biológicas.

En virtud de que en la Ley de Minería se hace referencia a dos clases de minerales: los minerales metálicos y los no metálicos, debemos realizar un breve análisis de estos dos tipos de elementos con la finalidad de determinar cuáles son aquellos de mayor interés en el área geográfica de explotación que corresponde al presente estudio.

### **1.6.1 Minerales metálicos**

Debemos tener en cuenta que, en el contenido textual de la Ley de Minería, existen continuas alusiones a los minerales metálicos, especialmente en lo relativo a los volúmenes de producción para determinar las clases de minería, considerando el tonelaje diario en minería subterránea, a cielo abierto y aluvial. Por tal razón, debemos precisar cuáles son las sustancias y elementos a los que se puede catalogar como minerales metálicos.

De lo establecido en el Art. 26, del Reglamento General a la Ley de Minería, se deduce que los minerales metálicos son aquellos que por sus características físico-químico-mineralógicas tienen propiedades naturales para transmitir el calor o la energía.

En este grupo, podemos señalar como principales minerales metálicos los siguientes: oro, cobre, plata, zinc y estaño. De los cuales, en las explotaciones mineras del Ecuador, es el oro el de mayor interés para los titulares de derechos mineros. Por la información generalizada, se conoce que la mayoría de titulares de derechos mineros se dedican a la explotación del oro de manera predominante a otros minerales metálicos.

En el Ecuador, históricamente ha existido la explotación del oro, especialmente a nivel de minería artesanal. Por ejemplo, en un estudio realizado por Osorio y otros (2018), se determina que en el Ecuador “la minería del oro artesanal es una fuente importante de ingresos para los mineros, especialmente en comunidades y regiones rurales donde las alternativas económicas son sumamente limitadas” (p. 64-65).

De allí que existe el predominio en la explotación de oro a baja escala o minería artesanal, sobre la cual se producen comúnmente explotaciones ilegales, sobre las que no es posible realizar controles efectivos por parte de las autoridades, situación que afecta negativamente los derechos de la naturaleza, especialmente por el incumplimiento de permisos ambientales.

### **1.6.2 Minerales no metálicos**

Como es evidente, en el Ecuador como en el mundo entero existen minerales metálicos y no metálicos. Sobre los primeros, Rea Toapanta (2017), manifiesta que “son minerales de bajo volumen de concentración y alto valor económico. Entre los más importantes están el oro, la plata, el cobre, el plomo y el zinc” (p. 43).

Por su parte, sobre los minerales no metálicos, el citado autor Rea Toapanta (2017), argumenta que “son minerales de alto volumen de concentración y poco valor

económico. Entre los más importantes están el azufre, el yeso, la caliza, el feldespato y la arena silíceas” (p. 43).

De estos enunciados, destacamos el alto valor económico de los minerales metálicos respecto del valor bajo de los no metálicos. A esta realidad obedece el hecho de que los primeros tiendan a ser mayormente explotados, pues, su rentabilidad es lo suficientemente atractiva como para que las personas generen inversiones incluso de alto nivel, mientras que, respecto de la explotación de minerales no metálicos existe un interés escaso o residual. Sobre la calificación normativa de estos minerales, el Art. 26, del Reglamento General a la Ley de Minería, establece lo siguiente:

Se entiende como minerales no metálicos a las rocas y minerales que por sus características físico-químico-mineralógicas carecen de propiedades para transmitir calor o electricidad y constituyen materia prima natural para las industrias y otras actividades económicas, tales como: baritinas, arenas silíceas, cuarzos, limolitas, arcillas, caolines, pumitas, feldespatos, puzolanas, calizas, dolomitas, travertinos, zeolitas, diatomitas, diatomeas, evaporitas (comprendidos los depósitos de yeso y los depósitos salinos), floritas; y aquellos que determine técnicamente el Ministerio Sectorial previo informe del Instituto Nacional de Investigación Geológico, Minero, Metalúrgico (Presidencia de la República, R.L.M., 2009).

Como es evidente, el Reglamento General a la Ley de Minería es claro en definir las propiedades de este tipo de minerales para que puedan ser considerados como no metálicos. Deducimos la diferencia sustancial de los minerales no metálicos respecto de los metálicos como la incapacidad para transmitir calor y energía de los primeros.

Respecto de nuestro tema de estudio, debemos destacar que la Ley de Minería en su Art. 145, establece que “la exploración y explotación de minería no metálica, deberán cumplir con las normas generales aplicables a las concesiones mineras en los términos dispuestos por la presente Ley y su Reglamento General, incluyendo el pago de regalías” (Asamblea Nacional, L. M., 2009). De tal manera, los titulares de derechos mineros referentes a la exploración y explotación de minerales no metálicos, deben cumplir con las gestiones tendientes a la protección del medio ambiente, en especial los permisos y licencias ambientales.

En definitiva, la exploración y explotación de minerales tanto metálicos como no metálicos debe propender, por todos los medios, a proteger y garantizar los derechos de la naturaleza. Los organismos de administración y control de las actividades mineras, deben aplicar de manera estricta la normativa de protección ambiental para evitar consecuencias negativas. Uno de los gestiones urgentes es el control de licencias y permisos ambientales, y el control de la minería ilegal.

### **1.7 Clases de minería**

En primer lugar, debemos destacar que el Art. 261, de la Constitución de la República, establece que “el Estado central tendrá competencias exclusivas sobre: 11. Los recursos energéticos; minerales, hidrocarburos, hídricos, biodiversidad y recursos forestales” (Asamblea Nacional Constituyente, C.R.E., 2008). En nuestro caso en específico, el Estado central tiene competencia exclusiva para la administración y gestión de los minerales metálicos y no metálicos. En relación con este enunciado, el Art. 16, de la Ley de Minería, establece lo siguiente:

Dominio del Estado sobre minas y yacimientos.- Son de propiedad inalienable, imprescriptible, inembargable e irrenunciable del Estado los recursos naturales no renovables y, en general, los productos del subsuelo, los minerales y sustancias cuya naturaleza sea distinta de la del suelo, incluso los que se encuentren en las áreas cubiertas por las aguas del mar territorial. El dominio del Estado sobre el subsuelo se ejercerá con independencia del derecho de propiedad sobre los terrenos superficiales que cubren las minas y yacimientos (Asamblea Nacional, L. M., 2009).

De esta forma y en concordancia con los postulados constitucionales, el Estado se atribuye de manera expresa la propiedad de los minerales metálicos y no metálicos, sin importar el espacio físico en el que se encuentren. Por lo tanto, corresponde la administración y gestión de estos recursos de manera privativa al Estado. No obstante, debemos indicar que la facultad de administración y gestión de los minerales, no puede vulnerar los derechos de la naturaleza, por lo contrario, debe garantizar su pleno respeto y ejercicio.

En ejercicio de esta potestad, el Estado ecuatoriano ha regulado la administración y gestión de los recursos minerales, especialmente los metálicos, a través de la Ley de Minería y su Reglamento General. A continuación, revisaremos las clases de minería que se establecen en la norma legal, estas son: la minería a gran escala, mediana minería, pequeña minería y minería artesanal o de sustento.

### **1.7.1 Minería a gran escala**

El Art. Innumerado 4, del Título Innumerado, de la Ley Orgánica Reformatoria a la Ley de Minería, publicada en Registro Oficial Suplemento número treinta y siete, de fecha dieciséis de julio de dos mil trece, establece que “se considera minería a gran escala, aquella que supere los volúmenes máximos establecidos para la modalidad de mediana minería” (Asamblea Nacional, 2013).

De tal manera, considerando los volúmenes máximos de la mediana minería establecidos en el Art. Innumerado 3, del Título Innumerado, de la Ley Orgánica Reformatoria a la Ley de Minería, deducimos los siguientes volúmenes mínimos de producción para que la actividad minera sea considerada a gran escala:

a) Para minerales metálicos: Mayor a 1000 toneladas por día en minería subterránea; mayor a 2000 toneladas por día en minería a cielo abierto; y, mayor a 3000 metros cúbicos por día en minería aluvial.

b) Para minerales no metálicos: Mayor a 3000 toneladas por día; y,

c) Para materiales de construcción: Mayor a 2000 metros cúbicos para minería en terrazas aluviales; y, mayor a 1000 toneladas métricas en minería a cielo abierto en roca dura (cantera).

Como es evidente, en este tipo de minería los volúmenes de producción son considerablemente elevados. Por ello, de acuerdo a la dimensión de la explotación de los minerales en este tipo de minería así mismo pueden ser las afectaciones a los recursos ambientales. Es por eso la necesidad de que este tipo de minería sea

regularizada en condiciones especiales de operación. Por ello, en el Art. 78, inciso sexto, de la Ley de Minería, se establece lo siguiente:

En los regímenes de mediana y gran minería, para el período de exploración inicial, se requerirá la aprobación de fichas ambientales, para la exploración avanzada una declaratoria ambiental, en tanto que, para la etapa de explotación y las fases subsecuentes requerirán de estudios ambientales, mismos que deberán ser modificados o actualizados en dependencia de los resultados. Sobre la base de estos instrumentos, se otorgarán las correspondientes licencias ambientales (Asamblea Nacional, L. M., 2009).

En este caso, las actividades mineras a gran escala constan de tres fases generales: exploración inicial, exploración avanzada y explotación. Para cada una de estas fases se otorgan licencias ambientales, en el primer caso, con la aprobación de fichas ambientales; en el segundo caso, con la declaratoria ambiental; y, en el tercer caso, con los estudios ambientales.

Como podemos apreciar, la minería a gran escala implica rigurosos controles de impacto ambiental, lo cual es absolutamente apropiado para evitar que la actividad minera afecte negativamente los derechos de la naturaleza. Como hemos manifestado, la minería a gran escala puede producir secuelas irreversibles en la naturaleza, por la magnitud de las operaciones, por ello es inminente la necesidad de controlar su actividad.

### **1.7.2 Mediana minería**

Esta clase de minería se encuentra establecida en el Art. Innumerado 1, del Título Innumerado, de la Ley Orgánica Reformatoria a la Ley de Minería, publicada en Registro Oficial Suplemento número treinta y siete, de fecha dieciséis de julio de dos mil trece. Este artículo se refiere a la mediana minería de la siguiente manera:

Se considera mediana minería aquella que, en razón del tamaño de los yacimientos dependiendo del tipo de sustancias minerales metálicas y no metálicas, se ha llegado a cuantificar reservas que permitan efectuar la explotación de las mismas por sobre el volumen de procesamiento establecido para el régimen especial de pequeña minería y hasta el

volumen establecido en los artículos siguientes (Asamblea Nacional, L. M., 2009).

De tal manera, la única condición para que una determinada actividad minera sea considerada como mediana minería, es el volumen de producción. Así, dicho volumen de producción debe ser mayor al de la pequeña minería y menor al de la minería a gran escala. Los volúmenes de producción se encuentran determinados en el Art. Innumerado 3, del Título Innumerado, de la Ley Orgánica Reformatoria a la Ley de Minería, de la manera siguiente:

Volúmenes de producción.- Los volúmenes de producción en la modalidad de mediana minería, estarán sujetos a los siguientes rangos:

a) Para minerales metálicos: De 301 hasta 1000 toneladas por día en minería subterránea; de 1001 hasta 2000 toneladas por día en minería a cielo abierto; y, desde 1501 hasta 3000 metros cúbicos por día en minería aluvial;

b) Para minerales no metálicos: Desde 1001 hasta 3000 toneladas por día; y,

c) Para materiales de construcción: Desde 801 hasta 2000 metros cúbicos para minería en terrazas aluviales; y, desde 501 hasta 1000 toneladas métricas en minería a cielo abierto en roca dura (cantera) (Asamblea Nacional, L. M., 2009).

En tal sentido, los titulares de los derechos mineros deben brindar especial atención al volumen de producción diario, con la finalidad de determinar la pertinencia del tipo de minería para el que tengan los permisos correspondientes. Por ejemplo, una pequeña minería puede transformarse en mediana minería, de acuerdo al volumen de producción, conforme lo determina el segundo inciso del citado Art. Innumerado 1, del Título Innumerado, de la Ley Orgánica Reformatoria a la Ley de Minería, publicada en Registro Oficial Suplemento número treinta y siete:

Podrán optar por la modalidad de mediana minería, quienes habiendo iniciado sus operaciones bajo el régimen de pequeña minería, en la evolución de sus labores simultáneas de exploración y explotación hubieren llegado a la cuantificación de recursos y reservas mineras que permitan el incremento de la producción (Asamblea Nacional, L. M., 2009).

Por lo tanto, insistimos, la determinación de la clase de minería obedece al nivel de producción diario, de manera que, si la pequeña minería excede el referido monto de

producción, puede optar por la modalidad de mediana minería. En tal caso deberán dar cumplimiento a las condiciones especiales para obtener las licencias y permisos ambientales propios de la mediana minería.

Debemos enfatizar que, para la obtención de las licencias ambientales, la mediana minería debe cumplir con los mismos requisitos exigibles para la minería a gran escala. De tal manera, en el período de exploración inicial, debe lograr la aprobación de fichas ambientales; en la fase de exploración avanzada, debe obtener la declaratoria ambiental; y, en la etapa de explotación y las siguientes fases, debe contar con los estudios ambientales correspondientes. Por lo tanto, existen controles rigurosos de impacto ambiental para este tipo de minería, situación que es absolutamente adecuada para la protección de los derechos de la naturaleza.

### **1.7.3 Pequeña minería**

Partiendo del hecho que no todas las personas poseen ingentes cantidades de capital de inversión para participar en proyectos de mediana minería o minería a gran escala, es razonable que el Estado se preocupe por plantear opciones de operación minera en pequeñas escalas. Por ello, se ha dispuesto en la normativa jurídica la denominada pequeña minería.

El Art. 6 de la Ley de Minería determina que el Estado “establecerá mecanismos de fomento, asistencia técnica, capacitación y de financiamiento para el desarrollo sustentable para la minería artesanal y pequeña minería. Así mismo, establecerá sistemas de incentivos para la protección ambiental y generación de unidades productivas más eficientes” (Asamblea Nacional, L. M., 2009). Este propósito se fomenta en el Art. 137, de la citada norma legal, que dice lo siguiente:

Incentivo a la producción minera nacional.- A fin de impulsar el pleno empleo, eliminación del subempleo y del desempleo, y de fomentar la productividad y competitividad, la acumulación del conocimiento científico y tecnológico, el Estado mediante la delegación a la iniciativa privada, cooperativas y asociaciones de economía popular y solidaria, promoverá el desarrollo de la minería nacional bajo el régimen especial de pequeña minería, garantizando el derecho a realizar dicha actividad

en forma individual y colectiva bajo principios de solidaridad y responsabilidad social (Asamblea Nacional, L. M., 2009).

De tal manera, el Estado impulsa las operaciones privadas en el ámbito de la actividad minera, esto con la finalidad de fomentar el empleo pleno, situación que implica que todos las personas laboralmente activas se encuentren trabajando, así como la erradicación del subempleo y el desempleo, refiriéndose el primero a la realización de actividades por debajo de las capacidades de las personas y el segundo a la ausencia total de actividades laborales.

Por esta razón, se promueve la pequeña minería que puede ser desarrollada de manera individual o grupal. Claro que no se debe perder de vista las obligaciones respecto a la garantía de los derechos de la naturaleza en la realización de este clase de minería. La pequeña minería, se encuentra definida en el Art. 138, de la Ley de Minería, que dice lo siguiente:

Se considera pequeña minería aquella que, en razón de las características y condiciones geológico mineras de los yacimientos de sustancias minerales metálicas, no metálicas y materiales de construcción, así como de sus parámetros técnicos y económicos, se hace viable su explotación racional en forma directa, sin perjuicio de que le precedan labores de exploración, o de que se realicen simultáneamente las labores de exploración y explotación (Asamblea Nacional, L. M., 2009).

En este sentido, como característica principal de la pequeña minería debemos tener en cuenta que para su operación no es necesario realizar labores de exploración minera, como sucede en la mediana y gran minería. Se deduce que este tipo de minería no requiere demasiados recursos para operar, de allí que sea relativamente sencillo el proceso de explotación. Su capacidad de producción se encuentra regulado en el artículo innumerado agregado a continuación del Art. 138, de la Ley de Minería, que dice lo siguiente:

Capacidad de producción bajo el régimen de pequeña minería.- En dependencia del grado de concentración de los minerales en los yacimientos y en función de la forma como se encuentre distribuida la mineralización, así como de los métodos de explotación y/o procesamiento técnicamente seleccionados para su aprovechamiento

racional, se establecen los siguientes rangos de producción para cada operador:

a) Para minerales metálicos: hasta 300 toneladas por día en minería subterránea; hasta 1000 toneladas por día en minería a cielo abierto; y, hasta 1500 metros cúbicos por día en minería aluvial;

b) Para minerales no metálicos: hasta 1000 toneladas por día; y,

c) Para materiales de construcción: hasta 800 metros cúbicos para minería en terrazas aluviales; y, 500 toneladas métricas por día en minería a cielo abierto en roca dura (cantera).

Dentro de este régimen, en cada área minera podrá realizarse una o más operaciones mineras, por parte de su titular o de sus operadores legalmente facultados para así hacerlo, en tanto las características o condiciones técnicas de explotación de los yacimientos así lo justifiquen.

Por lo expuesto, al igual que la mediana minería y minería a gran escala, la determinación de la pequeña minería se fundamenta en el nivel de producción diario, siendo los rangos por debajo de los mínimos establecidos para la mediana minería.

Pese a que la pequeña minería no parece tener operaciones significativas en términos de expansión, debemos tener claro que no por ser limitado su nivel de producción, no pueda generar efectos negativos en el medio ambiente. Es por eso que este tipo de actividad minera debe ser controlada por las autoridades pertinentes, para garantizar la protección de los derechos de la naturaleza.

Al efecto, el inciso quinto, del Art. 78, de la Ley de Minería, dispone que “la licencia ambiental deberá otorgarse para operaciones de exploración/explotación simultáneas debiendo contarse para el efecto con estudios ambientales específicos y simplificados” (Asamblea Nacional, L. M., 2009).

En este caso, las licencias ambientales para la exploración y explotación se otorgan de manera simultánea y no sucesiva como ocurre con la mediana y gran minería. En todo caso, lo cierto es que la Autoridad Ambiental debe vigilar rigurosamente el cumplimiento de la normativa vigente para la protección de los derechos de naturaleza en esta clase de minería.

#### 1.7.4 Minería artesanal o de sustento

Vásconez & Torres (2018), sostienen que “la minería artesanal se practica en todo el país. La de metales preciosos se realiza en lecho de río (aluvial), a cielo abierto o por túneles” (p. 88). Se conoce que este tipo de minería se practica con bastante regularidad en virtud de las compensaciones económicas que produce. La minería artesanal o de sustento se encuentra regulada en el Art. 134, de la Ley de Minería, que dice lo siguiente:

Minería artesanal.- Para fines de aplicación de la presente Ley y en concordancia con las normas de la Ley Orgánica de la Economía Popular y Solidaria y del Sector Financiero Popular y Solidario, la denominación de “minería artesanal” comprende y se aplica a las unidades económicas populares, los emprendimientos unipersonales, familiares y domésticos que realicen labores en áreas libres (Asamblea Nacional, L. M., 2009).

De tal forma, la minería artesanal o de sustento se traduce como una especie de emprendimiento a baja escala que puede ser ejercido a nivel individual o colectivo, siempre se realice en áreas libres o que los titulares del derecho obtengan los contratos respectivos con otros titulares de concesiones mineras. Sobre las características de este tipo de minería, el segundo inciso del artículo citado, manifiesta:

Las actividades en minería artesanal se caracterizan por la utilización de maquinarias y equipos con capacidades limitadas de carga y producción de conformidad con el instructivo aprobado por el directorio de la Agencia de Regulación y Control Minero destinados a la obtención de minerales, cuya comercialización en general permita cubrir las necesidades de la comunidad, de las personas o grupo familiar que las realiza, únicamente, dentro de la circunscripción territorial respecto de la cual se hubiere otorgado el correspondiente permiso (Asamblea Nacional, L. M., 2009).

Por lo tanto, este tipo de minería se cataloga como de subsistencia, puesto que no tiene capacidad para generar volúmenes de producción considerables, por la naturaleza misma de las operaciones y maquinarias con las que funciona. De tal

manera, este tipo de minería está diseñado para solventar las necesidades personales elementales: medio de subsistencia.

En relación con aquello, en el inciso sexto, del citado Art. 134, de la Ley de Minería, se establece que “los permisos que se otorguen para labores subterráneas de minería artesanal, no podrán exceder de 4 hectáreas mineras, ni de 6 hectáreas para labores a cielo abierto” (Asamblea Nacional, L. M., 2009). Por ello, no es posible que este tipo de minería alcance los niveles de producción, por ejemplo, de la pequeña minería. Sus niveles de producción se encuentran establecidos en el artículo innumerado agregado después del Art. 134, de la Ley de Minería, que dice lo siguiente:

Art. ...- Capacidad de producción y procesamiento.- En consideración a la diferente naturaleza y concentración de los minerales y en función de la distribución de la mineralización, así como de los métodos de explotación y/o procesamiento técnicamente seleccionados para su aprovechamiento racional, se establecen las siguientes capacidades de producción bajo el régimen de minería artesanal de material mineralizado:

- a) Para minerales metálicos: Hasta 10 toneladas por día en minería subterránea y 120 metros cúbicos por día en minería de aluviales;
- b) Para minerales no metálicos: Hasta 50 toneladas por día;
- c) Para materiales de construcción: Hasta 100 metros cúbicos por día para minería de aluviales o materiales no consolidados; y, 50 toneladas métricas por día en minería a cielo abierto en rocas duras.

Finalmente, debemos indicar que, para la obtención de los permisos ambientales, a la minería artesanal o de sustento únicamente le es exigible la aprobación de fichas ambientales, esto de conformidad con lo que dispone el inciso quinto, del Art. 78, de la Ley de Minería.

Como hemos visto hasta el momento, las cuatro clases de minería reconocidas en la Ley de Minería, tienen la suficiente aptitud para vulnerar los derechos de la naturaleza, en mayor o menor proporción, pero en todos los casos. De allí la necesidad de que los organismos de administración y control de los recursos mineros, vigilen el cumplimiento de la normativa de protección ambiental, especialmente respecto del otorgamiento de los permisos ambientales y del seguimiento de los planes de impacto ambiental, así como el control de la minería ilegal que no cumple

con ningún parámetro de prevención hacia la naturaleza, conforme lo analizaremos más adelante.

### **1.8 Tipos de explotación minera**

Debemos partir insistiendo en que la administración y gestión de los recursos minerales corresponde al Estado central. No obstante, sus acciones deben encontrarse armonizadas con el desarrollo y con la preservación del medio ambiente, de manera simultánea. Sobre estos aspectos, el inciso segundo, del Art. 16, de la Ley de Minería, establece lo siguiente:

La explotación de los recursos naturales y el ejercicio de los derechos mineros se ceñirán al Plan Nacional de Desarrollo, a los principios del desarrollo sustentable y sostenible, de la protección y conservación del medio ambiente y de la participación y responsabilidad social, debiendo respetar el patrimonio natural y cultural de las zonas explotadas. Su exploración y explotación racional se realizará en función de los intereses nacionales, por personas naturales o jurídicas, empresas públicas, mixtas o privadas, nacionales o extranjeras, otorgándoles derechos mineros, de conformidad con esta ley (Asamblea Nacional, L. M., 2009).

Sobre el Plan Nacional de Desarrollo, debemos tener en cuenta que el Art. 280, de la Constitución de la República, determina que “es el instrumento al que se sujetarán las políticas, programas y proyectos públicos; la programación y ejecución del presupuesto del Estado; y la inversión y la asignación de los recursos públicos; y coordinar las competencias” (Asamblea Nacional Constituyente, C.R.E., 2008). De tal manera, las medidas y acciones para la explotación de los recursos minerales deben guardar coherencia con los presupuestos establecidos en este plan.

En segundo lugar, se determina que la explotación de los recursos minerales debe tener armonía con los principios de desarrollo sustentable y sostenible, estos principios se fundamentan principalmente en el desarrollo económico, responsabilidad social y balance medio ambiental.

Finalmente, en lo que respecta a nuestra temática de estudio, la norma en mención declara que la explotación de los recursos minerales debe garantizar la protección y conservación del medio ambiente con el respeto integral al patrimonio natural y cultural de las zonas geográficas explotadas. De tal manera, en el inciso tercero del citado Art. 16, de la Ley de Minería, se determina:

La exploración y explotación de los recursos mineros estará basada en una estrategia de sostenibilidad ambiental pública que priorizará la fiscalización, contraloría, regulación y prevención de la contaminación y remediación ambiental, así como el fomento de la participación social y la veeduría ciudadana (Asamblea Nacional, L. M., 2009).

En este inciso se detallan las gestiones que debe realizar el Estado para garantizar la protección de los derechos de la naturaleza: antes, durante y después de las explotaciones mineras. Las gestiones deben ser realizadas en estricto apego a la normativa jurídica vigente. A continuación, se exponen las formas en que se realiza la explotación de recursos minerales en el Ecuador, hablamos de los siguientes tipos de explotación minera: subterránea, de superficie, aluvial, por paredones, de pozos de perforación y submarina o dragado.

### **1.8.1 Subterránea**

Orellana, Méndez, & Mishquero (2020), sostienen que la “minería subterránea, es la que desarrolla su actividad de explotación en el interior de la tierra a través de túneles” (p. 2). Naturalmente, por el contenido manifiesto del término, este tipo de explotación minera se realiza bajo la superficie terrestre a través de excavaciones.

En relación con lo expuesto, Álvarez & Morales (2021), argumentan que “la minería subterránea consiste en una red compleja de excavaciones en el macizo rocoso que tienen el propósito de extraer mineral” (p. 1). Puesto que, la mayor cantidad de recursos minerales sólidos se encuentran en el interior de la corteza terrestre, para extraerlos es necesario realizar excavaciones profundas. Desde luego, estas excavaciones afectan la estructura natural de la tierra, pudiendo producir efectos catastróficos. Sobre aquello, Cueva & Arana (2019), han dicho lo siguiente:

Cuando se realiza excavaciones subterráneas para la explotación de yacimientos minerales, las tensiones naturales existentes se desequilibran y se presenta un reajuste de estas tensiones y deformación, lo cual podría producir rotura en algunas zonas circundantes a las excavaciones, la cual debe ser controlada (p. 10-11).

Por los efectos gravitacionales y el peso de la tierra, al producirse excavaciones de amplia magnitud, las tensiones de la estructura pierden su equilibrio natural y se pueden producir efectos adversos como socavones por el vacío interior de los túneles creados para la extracción de los minerales.

Por ello, esta actividad tiene la suficiente aptitud para afectar negativamente el derecho de la naturaleza al mantenimiento y regeneración de su estructura, puesto que, es prácticamente imposible restablecer la estructura física de las zonas explotadas a las condiciones exactas al momento previo a la intervención.

Es por eso la necesidad de realizar un control estricto en este tipo de explotación minera por parte de las autoridades correspondientes. Debe controlarse la magnitud de las excavaciones para proteger incluso la vida misma de las personas que participan en este tipo de actividad laboral, puesto que, como es de conocimiento popular, son muy comunes los accidentes laborales en las minas subterráneas.

### **1.8.2 De superficie**

Como su nombre lo indica, este tipo de explotación minera concierne al concepto opuesto de la minería subterránea. Marín Castellanos (2016), sostiene que este tipo de minería “se desarrolla en la superficie de la tierra en forma progresiva en áreas de terreno delimitadas, para extraer minerales que se encuentran a poca profundidad” (p. 6).

Si bien en la minería de superficie se realizan excavaciones, a diferencia de la minería subterránea, estas son poco profundas. Este tipo de explotación minera también es conocido como minería a cielo abierto. Como es lógico deducir, en este tipo de minería interviene una menor cantidad de recursos para la extracción de los minerales, puesto que los mismos se encuentran prácticamente en la superficie de la tierra.

Un aspecto relevante a considerar es que este tipo de explotación minera constituye una de las actividades económicas ancestrales más comunes, por la relativa facilidad en que puede ser ejercida. Como hemos dicho, el empleo de maquinaria es considerablemente menor respecto de empleado en la minería subterránea.

Arango Gómez (2021), manifiesta que “la minería de superficie se remonta a épocas mucho más antiguas que la agricultura, lo que la convierte en una actividad determinante para el desarrollo de la humanidad” (p. 5). Por el rendimiento económico que genera, ha existido un marcado predominio de las personas en dedicarse a esta actividad.

En relación con lo expuesto, Martínez Espinoza (2019), afirma que, “básicamente, la minería a cielo abierto consiste en la voladura de material rocoso, que posteriormente se tritura, se baña en una mezcla de agua con cianuro y otros ácidos (la lixiviación) y se concluye con la fundición de los metales” (p. 13). De esta manera, tenemos claro que el proceso de explotación de minería de superficie o a cielo abierto, no implica excavaciones profundas para la extracción de materiales. Tanto la extracción como el tratamiento de dichos materiales se produce en la superficie terrestre.

No obstante, el autor citado manifiesta que “con este método se destruyen enormes extensiones de superficie montañosa, se usan grandes cantidades de explosivos y sustancias tóxicas, y se gasta intensivamente el agua” (p. 13). En tal sentido, este tipo de explotación minera afecta negativamente tanto la flora como la fauna de las zonas donde se realiza la actividad, por ello, se hace imprescindible un control riguroso de los planes de impacto ambiental, para evitar consecuencias nefastas en el medio ambiente.

### **1.8.3 Aluvial**

Velásquez Ramírez (2017), sostiene que “el proceso de explotación minera aurífera aluvial consiste en: extracción de sedimentos, lavado de sedimentos, recuperación de gravas auríferas, amalgamación, recuperación del mercurio y rehogado de la amalgama” (p. 4).

En este caso, el autor se refiere a la explotación del oro como recurso mineral que se encuentra con regularidad en los sedimentos formados por corrientes de agua. Los materiales que se encuentran en los sedimentos son extraídos por los titulares de derechos mineros para realizar los procesos de lavado y fundición de metal. En relación, sobre este tipo de minería, Chambi Flores (2019), determina:

La minería aluvial es un tipo de minería superficial el mineral metálico del oro se extiende muy profundamente en el suelo, demanda la remoción de capas de excedente y mineral mediante el uso de maquinarias pesadas, como: Excavadoras, cargadores frontales y volquetes es la forma más frecuente de retirar el material morrenico para sus respectivos procesos de minado (p. 24).

Pese a que el material se encuentra relativamente en la superficie terrestre, para su extracción es necesario el empleo de maquinaria pesada, situación que conlleva una inevitable contaminación de los recursos naturales, especialmente del agua corriente que se encuentra en los sedimentos sujetos a explotación minera. Sobre aquello, Pinzón Castillo (2019), manifiesta lo siguiente:

Existen factores que deterioran el medio ambiente, entre los cuales se encuentran las alteraciones nocivas de la topografía y del flujo natural de las aguas y los cambios nocivos del lecho de las aguas, impactos que son propios de la minería aluvial (p. 17).

Evidentemente, el tipo de explotación minera aluvial tiene un impacto directo en las aguas de las corrientes donde se encuentra el material sujeto a extracción. En este proceso es muy común que se altere el curso de las aguas, con la finalidad de facilitar las labores de extracción del material minero.

#### **1.8.4 Por paredones**

Respecto de este tipo de explotación minera, Pérez Monsalve (2018), sostiene que consiste en un “método de explotación de carbón en fajas delgadas verticales que son cortadas por medios mecánicos a lo largo de caras o paredes rectas” (p. 62). De tal manera, este tipo de explotación concierne principalmente a la extracción de recursos minerales no metálicos, como el carbón.

La minería por paredones implica la remoción de la estructura de la tierra que se encuentra comúnmente en declive. La construcción de paredones facilita el acceso y operación de la maquinaria empleada en la extracción de los materiales mineros. Este proceso conlleva necesariamente la afectación a la estructura de la tierra y de las especies animales y vegetales que se encuentren en el lugar. Al respecto, en un estudio realizado por Farfán Chilicaus (2019), se determinó lo siguiente:

En la mina Paredones encontramos gran cantidad de desechos sólidos provenientes de los procesos mineros realizados anteriormente y con ello el aumento progresivo de la toxicidad, pues su tiempo de residencia en los suelos es alto, a la vez poniendo en peligro el medio ambiente y a las comunidades aledañas (p. 20).

De tal forma, se determina que en este tipo de explotación minera, como sucede prácticamente en todos los otros tipos, se emplea maquinaria pesada que destruye la flora, fauna y la estructura de la tierra en general, y se emplean sustancias tóxicas que no solo comprometen los recursos naturales del lugar sino incluso la propia supervivencia de las personas que habitan en los sectores vecinales.

### **1.8.5 De pozos de perforación**

Rojas, Agualimpia & Jordán (2019), sostienen que la minería de pozos de perforación “es el método utilizado para aquellos minerales que no requieren ser extraídos mediante el proceso de excavación de túneles, tales como el gas y el petróleo” (p. 26). De aquello, se deduce que esta actividad no implica excavaciones de amplia magnitud como la minería subterránea, aunque, naturalmente, las perforaciones pueden ser lo suficientemente profundas hasta encontrar el mineral pretendido.

Por su parte, Marín Castellanos (2016), mencionan que la minería de pozos de perforación “se utiliza para la extracción de minerales como el gas y petróleo ya que no necesitan utilizar túneles, se realiza mediante la perforación de la tierra hasta las zonas del subsuelo de donde se extraen estos” (p. 6). Entonces, se puede hablar de pozos de perforación únicamente en sentido vertical hacia el subsuelo sin ser necesaria la intervención a través de túneles horizontales. Finalmente, destacamos lo

indicado por Portela Aguirre (2017), respecto del tipo de explotación minera por pozos de perforación:

Ideal para la extracción de gas, petróleo e hidrocarburos, este proceso se basa en una torre de perforación dotada para bombardear el fluido, controlar presiones, extraer las rocas del fluido y generar así la energía necesaria para la operación y extracción (p. 16).

Evidentemente, este proceso no involucra una magnitud considerable de la superficie de la tierra, por lo tanto, no altera en demasía la estructura física de las áreas intervenidas. No obstante, la maquinaria empleada para la extracción puede producir gases tóxicos que contaminan el aire de las zonas donde se ubiquen e intervengan dichos pozos.

#### **1.8.6 Submarina o dragado**

Considerando que el Estado ejerce la titularidad de los recursos naturales no renovables sin importar el espacio físico en donde se encuentren, en este caso, esa titularidad se extiende a los minerales que se encuentran en los lechos marinos. En estas áreas, se deben emplear los mecanismos de extracción de los minerales. Al respecto, Marino (2017), sostiene lo siguiente:

Los recursos minerales submarinos pueden ser una fuente importante para el suministro de metales base y de alta tecnología como el cobalto, el telurio, el níquel, los metales nobles o las tierras raras en un mundo que los demanda de forma creciente (p. 1-2).

Ciertamente, en los lechos marinos se encuentran diversos minerales que pueden ser aprovechados por el Estado para generar recursos que sustenten la economía. Sobre aquello, Díaz (2018), sostiene que “las valoraciones económicas de esta riqueza submarina, predominantemente alejada de las aguas jurisdiccionales de los diversos estados ribereños, representan la mayor reserva existente en el Planeta de muchos de los metales estratégicos” (p. 43).

No obstante, el proceso de extracción de estos minerales resulta un desafío, esto por las condiciones en que debe ser empleada la maquinaria, es decir, bajo el agua.

Entonces, los costos de operación necesariamente serán considerables respecto de otros tipos de explotación minera como la de cielo abierto. En relación con aquello, Villena Villacrés (2018), indica lo siguiente:

La minería submarina que se realiza en las plataformas continentales en aguas poco profundas esta la extracción de áridos, diamantes y oro, y se ha descubierto actividad minera en aguas profundas donde se encuentran rocas ricas en metales dominantes como de manganeso, cobre y níquel, pero su liberación está en una fase experimental hasta que la situación financiera y políticas se hagan posibles (p. 55).

Con el pasar el tiempo, las nuevas tecnologías harán posible la extracción de los recursos minerales de los lechos marinos, sin comprometer la integridad de la naturaleza, conforme lo manda la Constitución y las normas legales que hemos analizado hasta el momento.

Como conclusión del presente apartado, debemos tener en cuenta que en todos los tipos de explotación minera se producen afectaciones al medio ambiente, por mínimos que estos fueren, de tal manera, es imposible realizar actividades de explotación sin vulnerar los derechos de la naturaleza.

Por estas razones, es imprescindible el control riguroso de los planes de impacto ambiental antes, durante y después de las actividades mineras, con la finalidad de minimizar las afectaciones a los derechos de la naturaleza. Así mismo, debe existir un control y vigilancia estricta de la minería ilegal, la cual, lógicamente, no cumple con ninguna condición para la preservación del medio ambiente.

### **1.9 Fases de la actividad minera**

En este apartado, exponemos las fases de la actividad minera establecidas en la Ley de Minería en actual vigencia. Nos referimos a las fases de prospección, exploración, explotación, beneficio, fundición, refinación, comercialización y cierre de minas. Estas fases se encuentran establecidas en el Art. 27 y siguientes de la referida Ley de Minería.

Es importante el tratamiento de las fases de la actividad minera, con la finalidad de conocer con exactitud la manera en que puede afectar los derechos de la naturaleza la minería que se ejecuta de manera ilegal. Pues, este tipo de minería se realiza de manera informal desconociendo las fases de la actividad sujetas a control que se enuncian a continuación.

### 1.9.1 Prospección

El Diccionario de la Lengua Española se refiere al término *prospección* como: “Exploración del subsuelo basada en el examen de los caracteres del terreno y encaminada a descubrir yacimientos minerales, petrolíferos, aguas subterráneas, etc. Exploración de posibilidades futuras basada en indicios presentes” (Real Academia Española, 2014).

Por su parte, el literal a), del Art. 27, de la Ley de Minería, establece la primera fase de la actividad minera: “Prospección, que consiste en la búsqueda de indicios de áreas mineralizadas” (Asamblea Nacional, L. M., 2009). Entonces, nos referimos a la prospección como el conjunto de actividades previas tendientes a explorar las posibilidades de extracción de recursos minerales en una determinada zona.

Este examen implica el análisis de las características de la tierra y todos los elementos que forman parte de ella, para determinar la viabilidad de iniciar las actividades mineras. De manera que, de ser negativos los resultados del proceso de prospección, no habría razón para continuar con las demás fases de la actividad minera. Sobre esta fase, el Art. 28, de la Ley de Minería, establece lo siguiente:

Libertad de prospección.- Toda persona natural o jurídica, nacional o extranjera, pública, mixta o privada, comunitarias, asociativas, familiares y de auto gestión, excepto las que prohíbe la Constitución de la República y esta ley, tienen la facultad de prospectar libremente, con el objeto de buscar sustancias minerales, salvo en áreas protegidas y las comprendidas dentro de los límites de concesiones mineras, en zonas urbanas, centros poblados, zonas arqueológicas, bienes declarados de utilidad pública y en las Áreas Mineras Especiales. Cuando sea del caso, deberán obtenerse los actos administrativos favorables previos referidos en el artículo 26 de esta ley (Asamblea Nacional, L. M., 2009).

Por personas naturales nos referimos a las personas físicas con capacidad legal para contraer obligaciones, mientras que las personas jurídicas son las entidades ficticias de tipo sociedades o corporaciones asimismo legalmente capaces para obligarse y contratar conforme a las leyes ecuatorianas.

A este tipo de personas, sin importar su naturaleza pública o privada, salvo las limitaciones establecidas en la normativa jurídica vigente, les está atribuido el derecho de realizar actividades de prospección con la finalidad de identificar la existencia de recursos minerales y realizar una proyección en el tiempo para la explotación de dichos recursos.

Estas actividades de prospección no pueden realizarse en zonas geográficas que correspondan a áreas protegidas, como los parques naturales legalmente reconocidos. Así como tampoco pueden realizarse en centros poblados, obviamente por la peligrosidad que implican, por ejemplo, las excavaciones en caso de minería subterránea.

Salvo estas consideraciones, cualquier persona natural o jurídica, de manera individual o colectiva puede realizar este tipo de actividades y, de ser positivos los resultados, podrá continuar con la ejecución de las siguientes fases de la actividad minera.

### **1.9.2 Exploración**

El Diccionario de Lengua Española define al término *explorar* como “reconocer, registrar, inquirir o averiguar con diligencia una cosa o un lugar” (Real Academia Española, 2014). Respecto de nuestro tema de estudio, entendemos por exploración el proceso de sondeo realizado sobre las características del lugar en que se va a realizar la explotación minera, de conformidad con lo establecido en el literal b), del Art. 27, de la Ley de Minería que dice:

Exploración, que consiste en la determinación del tamaño y forma del yacimiento, así como del contenido y calidad del mineral en él existente. La exploración podrá ser inicial o avanzada e incluye también la

evaluación económica del yacimiento, su factibilidad técnica y el diseño de su explotación (Asamblea Nacional, L. M., 2009).

La exploración consiste entonces en los estudios de factibilidad de continuar en el proceso a la explotación de los recursos mineros que se encuentran en el lugar intervenido. Al respecto, el Art. 37, de la Ley de Minería establece que “una vez otorgada la concesión minera, su titular deberá realizar labores de exploración en el área de la concesión por un plazo de hasta cuatro años, lo que constituirá el período de exploración inicial” (Asamblea Nacional, L. M., 2009).

Seguidamente, el citado Art. 37, establece que “antes del vencimiento de dicho período de exploración inicial, el concesionario minero tendrá derecho a solicitar al Ministerio Sectorial que se le conceda otro período de hasta cuatro años para llevar adelante el período de exploración avanzada” (Asamblea Nacional, L. M., 2009). De tal manera, el periodo completo de exploración puede durar hasta ocho años.

### **1.9.3 Explotación**

El literal c), del Art. 27, de la Ley de Minería, dispone: “Explotación, que comprende el conjunto de operaciones, trabajos y labores mineras destinadas a la preparación y desarrollo del yacimiento y a la extracción y transporte de los minerales” (Asamblea Nacional, L. M., 2009). Como es evidente, esta es la fase fundamental de las actividades mineras y es, por lo tanto, la que mayores impactos ambientales puede generar. Al respecto el Art. 39, de la citada Ley de Minería, establece:

Etapa de explotación de la concesión minera.- El concesionario minero tendrá derecho a solicitar al Ministerio Sectorial, durante la vigencia del período de evaluación económica del yacimiento, su paso a la etapa de explotación y la consiguiente suscripción del Contrato de Explotación Minera o del Contrato de Prestación de Servicios, según sea el caso, que lo faculte para ejercer los derechos inherentes a la preparación y desarrollo del yacimiento, así como también a la extracción, transporte, beneficio y comercialización de sus minerales (Asamblea Nacional, L. M., 2009).

En la finalización del proceso de exploración, el concesionario minero puede solicitar la autorización respectiva para iniciar la fase de explotación de los recursos minerales.

Esta fase debe ser estrictamente vigilada por las autoridades correspondientes, especialmente lo correspondiente a las licencias ambientales, con la finalidad de evitar afectaciones a los derechos de la naturaleza.

Una situación particular a tener en cuenta es lo que dispone el inciso final, del citado Art. 39, que dice: “En el caso que el concesionario minero no solicite dar inicio a la etapa de explotación o de suspensión en los términos antes indicados, la concesión minera se extinguirá” (Asamblea Nacional, L. M., 2009). Como la fase de explotación debe ser promovida a petición de parte, si el concesionario no realiza las solicitudes y gestiones necesarias, se declara extinguido el proceso.

#### **1.9.4 Beneficio**

El literal d), del Art. 27, de la Ley de Minería, establece: “Beneficio, que consiste en un conjunto de procesos físicos, químicos y/o metalúrgicos a los que se someten los minerales producto de la explotación con el objeto de elevar el contenido útil o ley de los mismos” (Asamblea Nacional, L. M., 2009). Esta y las siguientes dos fases, se pueden entender como el proceso de purificación de los metales extraídos de la tierra. Al respecto, el Art. 45, de la Ley de Minería, determina:

Autorización para instalación y operación de plantas.- El Ministerio Sectorial podrá autorizar la instalación y operación de plantas de beneficio, fundición o refinación a cualquier persona natural o jurídica, nacional o extranjera, pública, mixta o privada, comunitarias y de auto gestión, que lo solicite de conformidad con lo establecido en la presente ley y su reglamento general. No será requisito ser titular de una concesión minera para presentar dicha solicitud (Asamblea Nacional, L. M., 2009).

Dichas plantas de tratamiento tienen por objeto la ejecución de las fases de beneficio, fundición y refinación de los materiales extraídos en la fase de explotación. Una situación particular a considerar al respecto es el hecho de que los propietarios de las referidas plantas, no necesariamente deben ser los concesionarios de la explotación minera.

Subsiguientemente, en relación a la presente temática de estudio, el citado Art. 45, de la Ley de Minería, establece que “las personas naturales o jurídicas que soliciten autorización de instalación y operación de plantas de beneficio, fundición o refinación, deberán contar con la respectiva Licencia Ambiental, incluso si fuesen concesionarios” (Asamblea Nacional, L. M., 2009).

De tal manera, las plantas de tratamiento deben garantizar el respeto a los derechos de la naturaleza con el cumplimiento de las licencias ambientales. Por su parte, las autoridades encargadas de la vigilancia y control de dichos permisos, deben actuar en estricto apego a la normativa vigente, con la finalidad de evitar impactos ambientales negativos.

#### **1.9.5 Fundición**

El literal e), del Art. 27, de la Ley de Minería, establece: “Fundición, que consiste en el proceso de fusión de minerales, concentrados o precipitados de éstos, con el objeto de separar el producto metálico que se desea obtener, de otros minerales que los acompañan” (Asamblea Nacional, L. M., 2009).

Este proceso consiste en la disociación del mineral cuya purificación se persigue, por ejemplo, el oro, respecto de otros materiales no deseados. Luego de este proceso, el material quedaría en estado apto para refinación. El proceso es llevado a cabo en las plantas de beneficio, fundición y refinación de las que hablamos en el título precedente.

#### **1.9.6 Refinación**

El literal f), del Art. 27, de la Ley de Minería, declara: “Refinación, que consiste en el proceso destinado a convertir los productos metálicos en metales de alta pureza” (Asamblea Nacional, L. M., 2009). Este proceso constituye la última fase de tratamiento de los materiales extraídos de la tierra, para continuar con el proceso de comercialización.

Este proceso implica la separación total de los minerales, quedando el recurso deseado en estado puro, por ejemplo, en el caso del oro, luego de este proceso queda purificado y listo para su comercialización. En estas operaciones se emplean diversas sustancias que permiten la integración del mineral deseado en una sola disolución.

### **1.9.7 Comercialización**

El literal d), del Art. 27, de la Ley de Minería, establece: “Comercialización, que consiste en la compraventa de minerales o la celebración de otros contratos que tengan por objeto la negociación de cualquier producto resultante de la actividad minera” (Asamblea Nacional, L. M., 2009). Respecto de ello, el Art. 49, ibidem, determina lo siguiente:

Derecho de libre comercialización.- Los titulares de concesiones mineras pueden comercializar libremente su producción dentro o fuera del país. No obstante, en el caso del oro proveniente de la pequeña minería y de la minería artesanal, el Banco Central del Ecuador efectuará su comercialización en forma directa o por intermedio de agentes económicos públicos y privados previamente autorizados por el Banco (Asamblea Nacional, L. M., 2009).

A diferencia de las otras fases de la actividad minera, esta fase no implica afectaciones considerables al medio ambiente, esto por la naturaleza meramente distributiva de los minerales explotados, fundidos y refinados. Esta se refiere únicamente a la enajenación de los recursos minerales con la finalidad de obtener recursos económicos.

### **1.9.8 Cierre de minas**

Esta es la última fase de la actividad minera y, por lo tanto, la más importante en términos de remediación ambiental por las afectaciones inevitablemente ocasionadas en los espacios intervenidos. Sobre esta fase, el literal d), del Art. 27, de la Ley de Minería, establece lo siguiente:

Cierre de Minas, que consiste en el término de las actividades mineras y el consiguiente desmantelamiento de las instalaciones utilizadas en

cualquiera de las fases referidas previamente, si no fueren de interés público, incluyendo la reparación ambiental de acuerdo al plan de cierre debidamente aprobado por la autoridad ambiental competente (Asamblea Nacional, L. M., 2009).

Seguidamente, el artículo citado establece que “en todas las fases de la actividad minera, está implícita la obligación de la reparación y remediación ambiental de conformidad a la Constitución de la República del Ecuador, la ley y sus reglamentos” (Asamblea Nacional, L. M., 2009). Esta obligación se vincula directamente a la garantía del derecho a la restauración de la naturaleza. En relación con ello, el Art. 85, del mismo cuerpo legal, determina lo siguiente:

**Cierre de Operaciones Mineras.-** Los titulares de concesiones mineras y plantas de beneficio, fundición y refinación deberán incluir en sus Estudios de Impacto Ambiental para las actividades mineras de explotación, beneficio, fundición o refinación, la planificación del cierre de sus actividades, incorporada en el Plan de Manejo Ambiental y con su respectiva garantía; planificación que debe comenzar en la etapa de prefactibilidad del proyecto y continuar durante toda la vida útil, hasta el cierre y abandono definitivo (Asamblea Nacional, L. M., 2009).

De tal manera, los titulares de derechos mineros deben contar con los planes ambientales para el cierre de las minas. Estos planos tienen por objeto la restauración de las áreas afectadas, restableciendo en lo posible la estructura natural a su estado anterior. El plan de cierre definitivo debe contener algunos elementos que se detallan en el último inciso del citado Art. 85, de la Ley de Minería que dice:

La recuperación del sector o área, un plan de verificación de su cumplimiento, los impactos sociales y su plan de compensación y las garantías actualizadas indicadas en la normativa ambiental aplicable; así como, un plan de incorporación a nuevas formas de desarrollo sustentable (Asamblea Nacional, L. M., 2009).

Por lo expuesto, se determina que en todas las fases de la actividad minera existe afectación a los derechos de la naturaleza, especialmente en las fases de explotación, beneficio, fundición y refinación. En estas fases se debe propender a minimizar los impactos ambientales que generen las operaciones mineras. Por su parte, la fase de cierre de minas, constituye la oportunidad ineludible de exigir la garantía del derecho de la naturaleza a la restauración.

## 1.10 Minería ilegal

El Art. 56, de la Ley de Minería, establece que “incurrirán en explotación ilegal de sustancias minerales quienes realicen las operaciones, trabajos y labores de minería en cualquiera de sus fases sin título alguno para ello o sin el permiso legal correspondiente” (Asamblea Nacional, L. M., 2009).

En definitiva, la minería ilegal comprende la ejecución de cualquiera de las fases de la actividad minera sin contar con los permisos respectivos, en nuestro caso en específico, sin contar con las licencias ambientales emitidas por la autoridad competente. Sobre las sanciones a la minería ilegal, el Art. 57, de la Ley de Minería, establece lo siguiente:

Sanciones a la actividad minera ilegal.- La actividad minera ilegal ejercida por personas naturales o jurídicas, o grupos de personas, nacionales o extranjeras, sin contar con los títulos, autorizaciones, permisos o licencias, será sancionada conforme las prescripciones de este artículo, sin perjuicio de las aplicables en los ámbitos ambiental, tributario o penal, a las que hubiere lugar.

Los bienes, maquinaria, equipos, insumos y vehículos que sean utilizados en actividades ilegales o no autorizadas de explotación, beneficio o procesamiento, fundición, refinación y comercialización clandestina de sustancias minerales, serán objeto de: decomiso especial, incautación, inmovilización, destrucción, demolición, inutilización o neutralización, según el caso, que ejecute la Agencia de Regulación y Control Minero contando con la colaboración de la Policía Nacional y subsidiariamente de las Fuerzas Armadas. Quienes se reputen autores de dichas actividades o propietarios de tales bienes, serán sancionados por la mencionada Agencia, con multa de doscientas a quinientas remuneraciones básicas unificadas dependiendo de la gravedad de la infracción, sin perjuicio del pago de un valor equivalente al total de los minerales extraídos ilegalmente, así como de la obligación de restauración de los ecosistemas e indemnización a las personas y comunidades afectadas (Asamblea Nacional, L. M., 2009).

De tal manera, las actividades mineras ilegales acarrearán responsabilidades tanto administrativas como civiles y penales. Así mismo, la maquinaria empleada en dichas actividades ilegales puede ser decomisada e incluso destruida y se impondrán las multas correspondientes a quienes promuevan dichas acciones.

En lo que respecta a nuestra temática de estudio, las personas responsables de la minería ilegal deben ser obligadas a la reparación integral de los derechos de la naturaleza que hayan resultado vulnerados en la intervención. Al efecto las autoridades respectivas, deben procurar que efectivamente se garantice el derecho de la naturaleza a la restauración.

A continuación, exponemos un caso de explotación minera ilegal o irregular que tiene lugar en el Distrito Minero Chinapintza, en la provincia de Zamora Chinchipe. Al respecto, debemos anticipar que los datos que se exponen corresponden a la observación directa de la autora de la presente investigación.

#### **1.10.1 Clase de minería ejercida en el Distrito Minero Chinapintza**

En este sector de la provincia de Zamora Chinchipe, las actividades de explotación minera constituyen el principal medio de subsistencia y son, por lo tanto, las labores económicas prioritarias de las personas que habitan este espacio geográfico. La razón radica en las gratificantes compensaciones económicas que produce la explotación de minerales, como el oro.

En este lugar, existen dos compañías mineras que se encuentran legalizadas por el ente Rector, las cuales están en la etapa de exploración operando con normalidad en los espacios físicos autorizados en las concesiones respectivas. Sin embargo, nuestro ámbito de interés radica en las personas naturales o jurídicas asentadas en este lugar y que se dedican a la minería, sobre las cuales centraremos nuestro análisis subsiguiente.

Las personas en referencia se encuentran realizando actividades de minería de manera irregular, puesto que, les ha resultado imposible la adquisición de los títulos, autorizaciones, licencias y permisos mineros. Sin embargo, como la actividad minera es y ha sido su medio de subsistencia por muchos años, persisten realizando este tipo de actividad de manera irregular.

De las apreciaciones objetivas que se ha podido verificar en el lugar, se estima que la clase de minería que ejercen los habitantes no regularizados del Distrito Minero Chinapintza, es de tipo artesanal o de sustento y pequeña minería. Pese a que, lógicamente, no es posible determinar los volúmenes de producción diarios, con la finalidad de establecer los rangos específicos de acuerdo a la normativa vigente.

Por ello, para los análisis sucesivos, consideraremos como regla general que los mineros no regularizados del Distrito Minero Chinapintza, ejercen la actividad minera artesanal y pequeña minería. Esta determinación se fundamenta, además, en el hecho de que dichas personas no pueden emplear maquinaria pesada por falta de permisos y autorizaciones por las autoridades.

#### **1.10.2 Procesos ilegales de asentamiento**

La Constitución de la República entró en vigencia a finales del año dos mil ocho y que la actual Ley de Minería entró en vigencia a inicios del año dos mil nueve. Entonces, mucho antes de la promulgación de estas dos normas jurídicas, en el Distrito Minero Chinapintza, ya se encontraban personas naturales realizando actividades de minería, lógicamente, sin dar cumplimiento al marco legal.

De tal manera, dichas personas se encontraban realizando actividades de explotación y comercialización de minerales metálicos, sin contar con la autorización para ello. Por lo tanto, correspondía su regularización por parte del Estado, de acuerdo a la normativa jurídica que se había expedido.

Siendo así, en el año dos mil diez se realiza un censo a nivel nacional para cuantificar las personas que se dedicaban a esta actividad y que deberían ser regularizados. Al efecto, se les asignó un código censal con el cual, se les ofreció, podían adquirir un permiso artesanal que se traduciría en un contrato de operación a través de concesionarios mineros autorizados, no obstante, los mineros no fueron beneficiados con ningún contrato de operación por parte del titular minero o permiso excepcional, por lo tanto, se convirtieron automáticamente en mineros ilegales.

La situación particular a destacar es que dichas personas no se han convertido en mineros ilegales por voluntad propia, sino por la falta de capacidad del Estado en los procesos de regularización. Recordemos que ellos ya se encontraban laborando en modalidades de minería artesanal antes de que sean otorgadas las concesiones mineras a las compañías, tómense en cuenta que estos mineros artesanales estuvieron mucho antes de la vigencia de la Constitución y Ley de Minería, por lo queo, correspondía al Estado central ejecutar todas gestiones tendientes a regular sus actividades y adecuarlas a la nueva normativa jurídica.

Entonces, debemos diferenciar entre los asentamientos irregulares del Distrito Minero Chinapintza respecto de los asentamientos ilegales que pueden producirse en otras circunscripciones territoriales. Estos últimos se identifican por ocurrir los hechos en el fase de tiempo posterior a la vigencias de las actual Constitución y Ley de Minería, en cuyos casos corresponde al Estado central aplicar las sanciones respectivas, mientras que en el Distrito Minero Chinapintza, corresponde realizar un proceso de regularización efectivo que respete los derechos establecidos de estas personas, a una vida digna y, simultáneamente, garantice el pleno respeto a los derechos de la naturaleza.

Debemos destacar que los mineros del Distrito Minero Chinapintza continúan realizando actividades mineras en la clandestinidad, pues, no tienen otro medio idóneo que garantice su subsistencia. En virtud de aquello, lógicamente, no cuentan con permisos de operación, no pueden tributar al Estado, son perseguidos por las autoridades, cada vez les suspenden las actividades, les ponen sellos en las maquinarias, etc. Ellos por su parte insisten en la necesidad de ser regularizados, sin obtener resultados positivos verificables a la fecha.

### **1.10.3 Procedimientos comunes para la exploración y explotación de minerales**

En virtud de que los mineros del Distrito Minero Chinapintza no cuentan con las autorizaciones respectivas, es imposible efectuar un control en las labores de procesamiento de mineral. Debemos de tener en cuenta que dichos mineros ya se

encontraban en fase de explotación de los recursos cuando entró en vigencia las actuales Constitución y Ley de Minería, por lo tanto, no es necesario analizar los procesos que se realizan sobre exploración, sino en lo que corresponda a la explotación y las fases subsiguientes de la minería.

El proceso de explotación lo realizan de manera artesanal, es decir, utilizan maquinaria liviana o menor como compresores, combos, cuñas, burritas, carretillas y similares. Con estos instrumentos proceden a la extracción del material, sin embargo, no cuenta con plantas de procesamiento de mineral, se presume que estos procesos los realizan en otros lugares del país.

Los mineros en referencia trabajan con material concentrado que es extraído de las labores mineras, luego, este material es procesado con cianuro y en otros casos, como hemos manifestado, se presume que es trasladado de manera clandestina a otros lugares para su refinación, puesto que, en el lugar existen reducidas plantas de tratamiento que no abastecen la demanda.

En los procesos de refinamiento se presume el uso de químicos como mercurio, azufre, ácido y uso de explosivos, los cuales son empleados mediante mecanismos no tecnificados, situación que es preocupante vista la prohibiciones expresas en la Ley de Minería, por ejemplo, de usar mercurio en las actividades mineras. Sin embargo, como no es posible siquiera el control de los procesos de regularización, mucho más complejo es el control del uso de sustancias que pueden afectar al medio ambiente.

En definitiva, las personas que habitan en el Distrito Minero Chinapintza, se encuentran realizando actividades mineras sin estar legalmente regularizados, siendo esta actividad su principal medio de subsistencia, por lo tanto, la única alternativa viable es que el Estado logre su regularización y proceda con el efectivo control de los planes de impacto ambiental que deben ejecutar en estricto cumplimiento de la Ley de Minería, el Código Orgánico del Ambiente y sus respectivos reglamentos.



## CAPÍTULO III

### **Afectación a los derechos de la naturaleza por la explotación ilegal minera**

En este capítulo nos referimos a la determinación de los derechos de la naturaleza que se encuentran afectados debido a la explotación ilegal minera, con especial referencia a las actividades realizadas en el Distrito Minero Chinapintza. Al efecto, analizaremos las causas del incumplimiento al Código Orgánico Ambiental, los derechos de la naturaleza vulnerados por la actividad minera ilegal, los organismos encargados del control, el régimen de responsabilidades, los mecanismos de reparación y los medios alternativos de explotación mediante planes de seguimiento ambiental.

#### **1.11 Causas del incumplimiento al Código Orgánico Ambiental**

Los elementos que influyen en la inobservancia de las normas del Código Orgánico Ambiental en actual vigencia, pueden ser de diversa índole dependiendo de la perspectiva en que sean analizados. No obstante, lo cierto es que este incumplimiento genera consecuencias negativas directas en la conservación del medio ambiente.

Como perspectiva general podemos asegurar que una de las principales causas es la cultura de incumplimiento de reglas a la que se refiere García Villegas (2011), cuando sostiene que “la gente incumple luego de calcular los costos y beneficios de la obediencia” (p. 162).

En tal caso, los mineros del Distrito Minero Chinapintza observan con dejadez todo el proceso burocrático y costoso que implica su regularización y, más bien, esperan del Estado una respuesta oportuna que brinde una solución efectiva al problema. Lo malo, negativo y problemático es que esa respuesta se encuentra en espera por muchos años y, probablemente, nunca llegue.

Una segunda causa del incumplimiento, de naturaleza específica, consiste en la evidente falta de capacidad del Estado de ejecutar con eficiencia los procesos de

regularización de los mineros que ya se encontraban laborando antes de la vigencia de la actual Constitución y Ley de Minería. El Estado como garante de los derechos ciudadanos debió ofrecer las facilidades para que los mineros puedan acceder a un proceso de regularización oportuno y efectivo.

Una tercera causa del incumplimiento la deducimos en la falta de capacidad económica de los mineros artesanales y pequeños mineros que les impide invertir ingentes cantidades de dinero en los trámites de regularización que son por demás burocráticos y costosos. Pues, se conoce que los pocos ingresos económicos que obtienen de la extracción de los recursos minerales les alcanza apenas para procurarse una digna supervivencia.

Finalmente, destacamos como causa del incumplimiento la falta de confianza de los mineros en las autoridades y organismos de control, esto en virtud que las personas que representan estas entidades pertenecen al Estado central y, especialmente, a los gobiernos de turno.

Al respecto, debemos destacar que la confianza social ecuatoriana se encuentra desvanecida progresivamente por los casos de corrupción que han sido descubiertos a la luz pública, haciendo cada vez más difícil la certidumbre ciudadana respecto del buen actuar de la administración pública.

Siendo así, los procesos de regularización de las personas que laboran en el Distrito Minero Chinapintza, cada vez más se convierte en una utopía, mientras los derechos de la naturaleza se encuentran siendo vulnerados de manera progresiva. Seguramente los daños ocasionados se tornarán irreversibles.

### **1.12 Derechos de la naturaleza vulnerados por la actividad minera ilegal**

El principal derecho que se encuentra vulnerado por las personas que laboran en el Distrito Minero Chinapintza, es el respeto integral de su existencia, puesto que, las actividades no regularizadas de estas personas afectan en diversas formas al medio ambiente, desde la estructura física de la tierra hasta el uso inadecuado de recursos

naturales, como el agua. Desde esta perspectiva, se deduce una afectación generalizada a la integridad de la naturaleza con resultados negativos a corto y largo plazo.

El derecho de la naturaleza al sostenimiento y reposición de sus ciclos vitales, se encuentra vulnerado en el irrespeto a los procesos naturales inorgánicos, especialmente respecto del ciclo del agua. El agua utilizada por las personas que laboran en el Distrito Minero Chinapintza, no es tratada de manera adecuada, por lo tanto, incumplen con la regla de devolver dicho recurso a su cauce natural libre de contaminación. Por el desconocimiento de normas técnicas, es prácticamente imposible que se dé un pleno cumplimiento a la caución de este derecho de la naturaleza.

El derecho al mantenimiento y regeneración de la estructura de la naturaleza, se encuentra vulnerado lógicamente por las intervenciones en la estructura física de la tierra con la producción de excavaciones, perforaciones y demás acciones que se ejecutan para extraer los recursos minerales. Este derecho se vulnera especialmente en su faceta de regeneración, puesto que los referidos mineros no realizan actividades de remediación a las estructuras intervenidas en la extracción de material minero.

El derecho al mantenimiento y regeneración de las funciones de la naturaleza, es vulnerado en relación a los ciclos vitales de la naturaleza, en el sentido indicado sobre el mal uso del agua. La alteración de los cauces de los ríos y quebradas repercute en la conservación de las reinos animales y vegetales que se sustentan de este líquido vital, especialmente por el hecho de que no se devuelve el recurso a su cauce natural en estado descontaminado.

El derecho de la naturaleza al mantenimiento y regeneración de los procesos evolutivos, se encuentra comprometido por el uso inadecuado de químicos como mercurio, azufre, ácido y uso de explosivos, los cuales tienen repercusiones evidentes en la preservación de la vegetación y animal del lugar.

Finalmente, el derecho de la naturaleza que se encuentra vulnerado en mayor medida es su derecho genérico a la restauración. Las personas que laboran en el Distrito Minero Chinapintza no ejecutan labores de remediación en las áreas intervenidas, por lo tanto, estos espacios se mantienen en constante degradación. Los referidos mineros se dedican únicamente a realizar actividades de extracción del material minero, descuidando por completo su responsabilidad con el medio ambiente.

Por estos motivos, es imprescindible la intervención inmediata del Estado para lograr la defensa de los derechos de la naturaleza, en especial su derecho a la reparación. Siendo evidente destacar que este propósito no se puede conseguir con la sola prohibición de las actividades de los mineros irregulares, sino con la regularización de los mismos y el posterior control de planes y permisos ambientales en todas las fases de esta actividad minera.

### **1.13 Organismos encargados del control**

El primer organismo encargado del control de la protección de los derechos de la naturaleza en el ámbito minero es el Ministerio Sectorial denominada como Ministerio de Energía y Recursos Naturales no Renovables, organismo al que, de conformidad con lo que dispone el Art. 6, de la Ley de Minería, “le corresponde la aplicación de políticas, directrices y planes aplicables en las áreas correspondientes para el desarrollo del sector” (Asamblea Nacional, L. M., 2009).

De esta manera, en ejercicio de la facultad establecida en el literal j), del Art. 7, ibidem, a este ministerio le corresponde: “Otorgar, administrar y extinguir los derechos mineros” (Asamblea Nacional, L. M., 2009). De tal manera, le corresponde al ministerio el otorgamiento y administración de los derechos mineros, en este caso de las personas que laboran en el Distrito Minero Chinapintza, para que se pueda ejercer el control de la preservación y restauración ambiental posterior.

El segundo organismo estatal llamado a la protección de los derechos de la naturaleza es la denominada Agencia de Regulación y Control de Energía y Recursos Naturales no Renovables, entidad que opera desde el mes de julio de dos mil veinte y que fue

creada a partir de la fusión de las Agencias de Regulación y Control Hidrocarburífero, Minero y de Electricidad, conforme al Decreto Ejecutivo número mil treinta y seis.

De conformidad con lo que dispone el Art. 8, de la Ley de Minería, este organismo es el “encargado del ejercicio de la potestad estatal de vigilancia, auditoría, intervención y control de las fases de la actividad minera que realicen la iniciativa privada, la pequeña minería y minería artesanal y de sustento” (Asamblea Nacional, L. M., 2009).

En lo relativo a la protección de los derechos de la naturaleza, de acuerdo con el segundo inciso del artículo citado, este organismo “tiene competencia para supervisar y adoptar acciones administrativas que coadyuven al cumplimiento de las obligaciones de responsabilidad social y ambiental que asuman los titulares de derechos mineros” (Asamblea Nacional, L. M., 2009).

El tercer organismo de protección de los derechos de la naturaleza es el Ministerio del Ambiente, entidad que según el Art. 23, del Código Orgánico del Ambiente “le corresponde la rectoría, planificación, regulación, control, gestión y coordinación del Sistema Nacional Descentralizado de Gestión Ambiental” (Asamblea Nacional, C.O.A., 2017).

En relación con aquello, el Art. 91, de la Ley de Minería, establece que “el Ministerio del Ambiente adoptará las medidas oportunas que eviten los daños ambientales cuando exista certidumbre científica de los mismos, resultantes de las actividades mineras” (Asamblea Nacional, L. M., 2009). Entonces, dicho ministerio se convierte en la entidad autorizada para adoptar medidas respecto las actividades mineras que generen impactos ambientales negativos.

Finalmente, el cuarto organismo encargado de la protección de los derechos de la naturaleza es la Autoridad Única del Agua, entidad que de acuerdo a lo dispuesto en el Art. 17, de la Ley Orgánica de Recursos Hídricos, Usos y Aprovechamiento del Agua, “es responsable de la rectoría, planificación y gestión de los recursos hídricos. Su gestión será desconcentrada en el territorio” (Asamblea Nacional, L.O.R.H.U.A.A., 2014). En relación, según lo dispone el literal g), del Art. 18, de la citada Ley, este

entidad estatal tiene competencia para “otorgar las autorizaciones para todos los usos, aprovechamientos del agua” (Asamblea Nacional, L.O.R.H.U.A.A., 2014).

Así mismo, como entidad adscrita a la Autoridad Única del Agua, se incorpora a la Agencia de Regulación y Control del Agua, en el Art. 21, de la Ley Orgánica de Recursos Hídricos, Usos y Aprovechamiento del Agua, como entidad que “ejercerá la regulación y control de la gestión integral e integrada de los recursos hídricos, de la cantidad y calidad de agua en sus fuentes y zonas de recarga, ...y en todos los usos, aprovechamientos y destinos del agua” (Asamblea Nacional, L.O.R.H.U.A.A., 2014). El literal f), del Art. 23, de la norma citada, establece como una de las competencias de la Agencia de Regulación y Control, la de “normar los destinos, usos y aprovechamientos del agua y controlar su aplicación” (Asamblea Nacional, L.O.R.H.U.A.A., 2014).

Un aspecto a tener en cuenta respecto del Ministerio del Ambiente y de la Autoridad Única del Agua, es que estas entidades son las encargadas de emitir los actos administrativos motivados y favorables a los que se refiere el Art. 26, de la Ley de Minería, en el sentido que sigue:

- a) Del Ministerio del Ambiente, la respectiva licencia ambiental debidamente otorgada; y, b) De la Autoridad Única del Agua, respecto de la eventual afectación a cuerpos de agua superficial y/o subterránea y del cumplimiento al orden de prelación sobre el derecho al acceso al agua (Asamblea Nacional, L. M., 2009).

Por todas las consideraciones expuestas sobre estos organismos en relación a la presente temática de estudio, dejamos por sentado que mientras no se regularice el estatus legal de las personas que laboran en el Distrito Minero Chinapintza, será imposible ejecutar acciones efectivas para la protección de los derechos de la naturaleza.

#### **1.14 Régimen de responsabilidades**

A continuación, exponemos el régimen de responsabilidades por la afectación de los derechos de la naturaleza establecidos en la Constitución de la República y en el

Código Orgánico del Ambiente, por parte de las personas que laboran en el Distrito Minero Chinapintza.

#### **1.14.1 Responsabilidades legales**

La disposición general Quinta de la Ley de Minería, establece que “todo daño ambiental genera responsabilidad objetiva” (Asamblea Nacional, L. M., 2009). Respecto de aquello, el segundo inciso del Art. 396, de la Constitución de la República, establece que “la responsabilidad por daños ambientales es objetiva. Todo daño al ambiente, además de las sanciones correspondientes, implicará también la obligación de restaurar integralmente los ecosistemas e indemnizar a las personas y comunidades afectadas” (Asamblea Nacional Constituyente, C.R.E., 2008). Esta disposición, guarda relación con lo dispuesto en el Art. 11, del Código Orgánico del Ambiente que dice: “De conformidad con los principios y garantías ambientales establecidas en la Constitución, toda persona natural o jurídica que cause daño ambiental tendrá responsabilidad objetiva, aunque no exista dolo, culpa o negligencia” (Asamblea Nacional, C.O.A., 2017).

En nuestro caso de estudio, se generan responsabilidades por parte de las personas que vulneran los derechos de la naturaleza, por lo tanto, es necesario ejecutar los mecanismos de sanción y reparación para garantizar en especial su derecho a la restauración. Para el análisis de las responsabilidades legales, tendremos en cuenta lo determinado en el numeral 3, del Art. 76, de la Constitución de la República que dice lo siguiente:

Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un acto u omisión que, al momento de cometerse, no esté tipificado en la ley como infracción penal, administrativa o de otra naturaleza; ni se le aplicará una sanción no prevista por la Constitución o la ley. Sólo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento (Asamblea Nacional Constituyente, C.R.E., 2008).

En nuestro caso en específico, tendremos en cuenta las infracciones establecidas en la Ley de Minería, el Código Orgánico del Ambiente y el Código Orgánico Integral

Penal, en lo relativo al incumplimiento de las disposiciones que protegen los derechos de la naturaleza.

### **1.14.2 Responsabilidades administrativas**

Entendemos como responsabilidades administrativas las consecuencias derivadas de las infracciones que son sustanciadas y resueltas por los organismos que no ejercen funciones jurisdiccionales, como el caso de la Agencia de Regulación y Control de Energía y Recursos Naturales no Renovables, como entidad encargada de la sanción de la minería ilegal. Al respecto, el inciso segundo del Art. 57, de la Ley de Minería, establece lo siguiente sobre las actividades de minería ilegal:

Quienes se reputen autores de dichas actividades o propietarios de tales bienes, serán sancionados por la mencionada Agencia, con multa de doscientas a quinientas remuneraciones básicas unificadas dependiendo de la gravedad de la infracción, sin perjuicio del pago de un valor equivalente al total de los minerales extraídos ilegalmente, así como de la obligación de restauración de los ecosistemas e indemnización a las personas y comunidades afectadas (Asamblea Nacional, L. M., 2009).

Entonces, la principal responsabilidad administrativa de la minería ilegal es la imposición de una sanción pecuniaria significativa en valor monetario, adicional al pago del valor de los minerales decomisados. Por su parte, las responsabilidades respecto de la vulneración de los derechos de la naturaleza, proceden respecto del daño ambiental, en la forma establecida en el segundo inciso, del Art. 289, del Código Orgánico del Ambiente, que dice:

Entre los criterios básicos para la determinación del daño ambiental, se considerará el estado de conservación de los ecosistemas y su integridad física, la riqueza, sensibilidad y amenaza de las especies, la provisión de servicios ambientales, los riesgos para la salud humana asociados al recurso afectado y los demás que establezca la Autoridad Ambiental Nacional (Asamblea Nacional, C.O.A., 2017).

Seguidamente, el numeral 2, del Art. 290, del citado Código Orgánico del Ambiente, establece que “será responsable toda persona natural o jurídica que en virtud de cualquier título, se encargue o sea responsable del control de la actividad” (Asamblea

Nacional, C.O.A., 2017). De tal manera, el Ministerio del Ambiente, determinará las responsabilidades de las personas que hayan provocado daño ambiental en las actividades mineras de carácter ilegal o irregular.

### **1.14.3 Responsabilidades civiles**

El Art. 302, del Código Orgánico el Ambiente, establece que “las acciones civiles como consecuencia del daño ambiental se podrán ejercer con el fin de obtener la correspondiente reparación” (Asamblea Nacional, C.O.A., 2017). Por lo tanto, estas acciones no tienen como finalidad la protección o restauración del medio ambiente, sino de reparar e indemnizar las consecuencias realizadas a terceros como consecuencia de las afectaciones al medio ambiente.

De tal manera, por ejemplo, si una persona o grupo de personas que se ubiquen en zonas contiguas al lugar de intervención minera ilegal, resulten afectadas por el daño ambiental producido en la actividad minera, tienen derecho a plantear las acciones judiciales en la vía civil, con la finalidad de lograr una reparación o indemnización por los perjuicios ocasionados especialmente en los ámbitos de daño emergente y lucro cesante. El proceso más común es la acción de daños y perjuicios que se propone ante las unidades judiciales con competencia en materia civil.

### **1.14.4 Responsabilidades penales**

Debemos partir señalando que el medio ambiente es un bien jurídico protegido por el derecho penal ecuatoriano. Por esta razón, se han incluido algunos delitos en el Código Orgánico Integral Penal, que sancionan las conductas lesivas de los derechos de la naturaleza.

Al respecto, el Art. 307, del Código Orgánico del Ambiente, establece que “ante la presunción del cometimiento de un delito ambiental, la Autoridad Ambiental Competente remitirá la información necesaria a la Fiscalía para el trámite que corresponda. Para ello, prestará las facilidades y contingente técnico de ser requerido” (Asamblea Nacional, C.O.A., 2017). En nuestro caso de estudio,

destacamos el delito contra la flora y fauna silvestres, establecido en el Art. 247, del Código Orgánico Integral Penal, que dice lo siguiente:

Delitos contra la flora y fauna silvestres.- La persona que cace, pesque, tale, capture, recolecte, extraiga, tenga, transporte, introduzca, almacene, trafique, provea, maltrate, se beneficie, permute o comercialice, especímenes o sus partes, sus elementos constitutivos, productos y derivados, de flora o fauna silvestre terrestre, marina o acuática, de especies listadas como protegidas por la Autoridad Ambiental Nacional o por instrumentos o tratados internacionales ratificados por el Estado, será sancionada con pena privativa de libertad de uno a tres años (Asamblea Nacional del Ecuador, C.O.I.P., 2014).

En nuestro tema de estudio, la sanción penal procede únicamente cuando los daños producidos en el medio ambiente han traído como consecuencia la tala de especies de flora o el maltrato de especies de la fauna de entre las listadas como protegidas. En relación con aquello, el numeral 4, del citado artículo, establece que se aplicará el máximo de la pena prevista si “el hecho produzca daños graves a la biodiversidad o los recursos naturales” (Asamblea Nacional del Ecuador, C.O.I.P., 2014). En tal caso, procede el máximo de la pena cuando los daños ambientales producidos por la minería ilegal, afecta gravemente las especies protegidas de la flora y fauna, por ejemplo, si produce la extinción de una especie protegida.

Finalmente, el numeral 5, del citado Art. 247, del Código Orgánico Integral Penal, establece como otra agravante cuando “el hecho se cometa utilizando técnicas o medios no permitidos por la normativa nacional” (Asamblea Nacional del Ecuador, C.O.I.P., 2014). En nuestro caso, justamente opera el uso de mercurio como producto químico prohibido en las actividades mineras, conforme lo determina la Ley de Minería. De tal forma, si la afectación a las especies protegidas se deriva del uso de mercurio, se aplicará el máximo de la pena al responsable.

### **1.15 Mecanismos de reparación**

Debemos destacar que uno de los derechos más importantes de la naturaleza, es el derecho a la restauración que se vincula al derecho al respeto integral de su existencia. Es este derecho el que más se vulnera especialmente en las actividades

mineras, puesto que, es muy difícil sino imposible remediar los espacios intervenidos en el sentido de volver sus condiciones al estado anterior a la afectación, sobre todo en el caso de las minerías ilegales en las que no es posible siquiera controlar las actividades de extracción de recursos minerales, peor aún lograr el control de las afectaciones ambientales que muchas veces se producen en la clandestinidad. Sin perjuicio de aquello, debemos destacar lo establecido en el Art. 292, del Código Orgánico del Ambiente, que dice:

Cuando los daños ambientales hayan ocurrido, el operador responsable deberá adoptar sin demora y sin necesidad de advertencia, requerimiento o de acto administrativo previo, las siguientes medidas en este orden: 1. Contingencia, mitigación y corrección; 2. Remediación y restauración; 3. Compensación e indemnización; y, 4. Seguimiento y evaluación (Asamblea Nacional, C.O.A., 2017).

En tal caso, los organismos encargados de garantizar el pleno respeto a los derechos de la naturaleza, deben ejecutar todas las gestiones que sean necesarias para que las personas que laboran en el Distrito Minero Chinapintza orienten sus acciones en el sentido en que cesen o al menos disminuyan las afectaciones al medio ambiente; luego, se debe realizar un control estricto de planes de remediación y restauración ambiental. En relación, el tercer inciso del citado Art. 292, del Código Orgánico del Ambiente, establece:

Cuando se realice la reparación ambiental, se procurará llegar al estado anterior a la afectación del proyecto, obra o actividad. Si por la magnitud del daño y después de la aplicación de las medidas, eso no fuera posible, se procederá con las medidas compensatorias e indemnizatorias (Asamblea Nacional, C.O.A., 2017).

De esta manera, corresponde a las personas cuyas acciones han afectado negativamente la integridad de la naturaleza, ejecutar todas las acciones necesarias para lograr restaurar las características ambientales a iguales o mejores condiciones de cómo se encontraban en el momento previo a la intervención minera.

### **1.15.1 Remediación**

Es importante considerar que el inciso final del Art. 27, de la Ley de Minería, establece que “en todas las fases de la actividad minera, está implícita la obligación de la reparación y remediación ambiental de conformidad a la Constitución de la República del Ecuador, la ley y sus reglamentos” (Asamblea Nacional, L. M., 2009).

De tal manera, las personas que laboran en el Distrito Minero Chinapintza, por encontrarse en actividades continuas de explotación minera, deben realizar actividades simultáneas tendientes a la preservación del medio ambiente y en los casos en los que ya se haya producido afectación, deben procurar la remediación inmediata de los espacios intervenidos.

No obstante, estas acciones deben ser vigiladas y controladas por los organismos encargados de la protección de los derechos de la naturaleza, sin perder de vista la protección de los derechos humanos de las personas que habitan en este sector, cuya supervivencia depende de la explotación de los recursos minerales como el oro y la plata.

### **1.16 Medios alternativos de explotación mediante planes de seguimiento ambiental**

Se debe brindar especial consideración a la posición de todas las personas que laboran en el Distrito Minero Chinapintza desde muchos años atrás décadas, en su calidad de seres humanos que buscan el sustento diario a sus familias conservando el medio ambiente, ya que se encontraban asentados en el lugar antes de que les otorguen las concesiones mineras a las compañías mineras y antes de la entrada en vigencia de la actual Constitución y Ley de Minería. Se debe considerar que ellos tienen derecho a una vida digna que depende principalmente de los recursos económicos que generan a partir de la explotación de minerales metálicos. Estas actividades forman parte incluso de su tradición y su hábitat.

En relación, se debe considerar que las actividades mineras que realizan dichas personas son de tipo artesanal y de pequeña minería, por lo tanto, no constituyen operaciones ingentes que destruyan a grandes estragos la estructura física de las áreas intervenidas, como si lo hace la minería a gran escala.

Adicionalmente, debemos tener en cuenta que mientras no se regularicen las actividades de las personas que laboran en el Distrito Minero Chinapintza, el Estado se encuentra privado de percibir las patentes, regalías, utilidades y tributos que se generarían por la actividad minera en este sector. Son muchos años de pérdidas para el Estado en este espacio geográfico.

Sin perjuicio de lo expuesto, debemos ser enfáticos en que tampoco se puede perder vulnerar la protección de los derechos de la naturaleza. Debemos tener en cuenta que la vida digna como derecho de la sociedad en general, depende de la adecuada preservación de los recursos ambientales y de lograr la restauración en los casos de afectación negativa a los mismos.

Por estas consideraciones, la única opción viable que se deduce es que el Estado, a través de una acción coordinada entre los entes de control, procedan a la inmediata regularización de las personas que laboran en el Distrito Minero Chinapintza, y posteriormente, ejecuten planes de control y seguimiento ambiental que permitan la restauración de las áreas afectadas por la intervención realizada hasta la fecha.

Toda vez que los mineros artesanales y pequeños mineros legalizados deberán presentar las fichas ambientales y/o el estudio del plan y manejo ambiental para su aprobación, para el seguimiento, control y cumplimiento del mismo.

Mientras el Estado no regularice las actividades mineras de este sector, los derechos de la naturaleza seguirán siendo vulnerados en sentido progresivo hasta llegar a niveles irreversibles. Por lo tanto, las acciones deben ser urgentes. Si estas acciones se ejecutan en el sentido indicado, se favorecerá las condiciones de vida de los mineros referidos y se garantizará la conservación y restauración de la naturaleza.



## CONCLUSIONES

Los mineros del Distrito Minero Chinapintza se encontraban asentados en el lugar realizando actividades de explotación minera mucho antes de las empresas mineras y la entrada en vigencia de las actual Constitución y Ley de Minería.

Los mineros con la finalidad de poder ser regularizados se organizaron obteniendo personería jurídica ante la Superintendencia de Economía Popular y Solidaria, ya sea asociaciones o cooperativas.

Ante ARCOM tenían registro catastral pero no les fue suficiente para poder obtener la regularización quedando en la indefensión.

Las causas del incumplimiento al Código Orgánico Ambiental por parte de los mineros del Distrito Minero Chinapintza, obedecen a la falta de interés y voluntad política del gobierno de ejecutar con eficiencia, responsabilidad y agilidad los procesos de regularización, la falta de capacidad económica de los mineros para costearse los trámites y la falta de confianza de los mineros en las autoridades y organismos de control.

Las consecuencias del incumplimiento se traducen en el daño a los derechos de la naturaleza, afectación al respeto de su existencia, al mantenimiento y regeneración de sus espacios vitales, orden, funciones y términos evolutivos, así como el derecho a la reparación y remediación.

Los mineros del Distrito Minero Chinapintza tienen responsabilidad administrativa por la afectación de los derechos de la naturaleza, sin embargo, esta responsabilidad no puede ser sancionada mientras no se regularicen sus actividades por parte del Estado.

Corresponde al Ministerio de Energía y Recursos Naturales no Renovables, en coordinación con la Agencia de Regulación y Control de Energía y Recursos Naturales no Renovables, el Ministerio del Ambiente, la Autoridad Única del Agua y

la Agencia de Regulación y Control del Agua, la legalización de los mineros y la protección firme de los derechos de nuestra naturaleza en el Distrito Minero Chinapintza.

## RECOMENDACIONES

El gobierno por medio de sus entidades gubernamentales debe respetar los asentamientos mineros de las personas que se encontraban asentados en territorio realizando actividades de extracción minera antes de las empresas mineras y entrada en vigencia de la actual Constitución y Ley de Minería, esperando ser legalizados.

El Estado ecuatoriano a través de Ministerio de Energía y Recursos Naturales no Renovables debería legalizar a todos los mineros asentados en el Distrito Minero Chinapintza , establece la ley de minería la forma de legalizar cuando sea el caso que el titular minero no desee otorgar contratos de operación es ahí cuando el Estado ecuatoriano a través del Ministerio sectorial podrá otorgar permisos de excepción a los mineros que deben ser regularizados y de esta manera dejarían de ser ilegales o informales.

La legalización y regularización del minero artesanal y pequeño minero es un paso primordial que el Estado debería hacer para fortalecer el crecimiento del sector productivo y cumplimiento tributario para fortalecer las arcas fiscales.

El Estado debe brindar seguridad jurídica en los procesos de regularización, legalización, otorgamientos de concesiones mineras transparentar para de esta manera desarrollar una minería responsable.

El Estado debería rescatar la credibilidad gubernamental con acciones como la agilidad y de centralización de tramites, factibles para los mineros artesanales y pequeños mineros.

Tanto las autoridades públicas como la sociedad en general que participen en actividades de explotación minera deben garantizar el ejercicio pleno de los derechos de la naturaleza, especialmente su derecho a la restauración y remediación de las áreas intervenidas.

La Agencia de Regulación y Control de Energía y Recursos Naturales no Renovables, debe sancionar los casos de responsabilidad administrativa por la afectación de los derechos de la naturaleza, especialmente aquellos que se deriven de actividades de minería ilegal.

Los organismos encargados de la protección y garantía de los derechos de la naturaleza, deben actuar coordinadamente para lograr la regularización ágil y oportuna de los mineros y la protección efectiva de los derechos de la naturaleza en el Distrito Minero Chinapintza.

---

## BIBLIOGRAFÍA

- Aguilar Aguilar, E. (2018). Uso y valoración de los recursos naturales y su incidencia en el desarrollo turístico: Caso Casacay, cantón Pasaje, El Oro-Ecuador. *Revista Interamericana de Ambiente y Turismo*, 14(1), 80-88.
- Álvarez, L., & Morales, N. (2021). Optimización de planificación de desarrollo y preparación de corto plazo en minería subterránea. *Journal of mining engineering and research*, 2(2), 1-7.
- Arango Gómez, M. (2021). *La minería tradicional en Colombia y su criminalización: ¿Qué efectos ejerce el derecho positivo en la minería tradicional?* Amalfi - Colombia: Universidad de Antioquia.
- Asamblea General de las Naciones Unidas. (1948). *Declaración Universal de los Derechos Humanos*. París - Francia: Organización de las Naciones Unidas.
- Asamblea General de las Naciones Unidas. (1982). *Carta Mundial de la Naturaleza*. Organización de las Naciones Unidas.
- Asamblea Nacional. (2013). *Ley Orgánica Reformatoria a la Ley de Minería*. Quito - Ecuador: Registro Oficial Suplemento 37 de 16 de julio de 2013.
- Asamblea Nacional Constituyente, C.R.E. (2008). *Constitución de la República*. Montecristi-Ecuador: Registro Oficial 449 de 20 de octubre de 2008.
- Asamblea Nacional del Ecuador, C.O.I.P. (2014). *Código Orgánico Integral Penal*. Quito - Ecuador: Registro Oficial Suplemento 180 de 10 de febrero de 2014.
- Asamblea Nacional, C.O.A. (2017). *Código Orgánico del Ambiente*. Quito - Ecuador: Registro Oficial Suplemento 983 de 12 de abril de 2017.
- Asamblea Nacional, L. M. (2009). *Ley de Minería*. Quito - Ecuador: Registro Oficial Suplemento 517 de 29 de enero de 2009.
- Asamblea Nacional, L.O.R.H.U.A.A. (2014). *Ley Orgánica de Recursos Hídricos, Usos y Aprovechamiento del Agua*. Quito - Ecuador: Registro Oficial Suplemento Nro. 305 de 6 de agosto de 2014.
- Chambi Flores, D. (2019). *Evaluación de la Eficiencia de remoción de Sólidos Suspendidos totales Aplicando Dolomita y Sulfato de Calcio en el tratamiento de efluentes de la Minería Aluvial de Ananea, Puno–2017*. Juliaca - Perú: Universidad Andina Néstor Cáceres Velásquez.
- Christel, L., & Moreno, I. (2018). A 25 años del derecho al ambiente sano: balances y desafíos de las políticas ambientales en Argentina. *Sociedad, estado y políticas ambientales en Argentina*, 469-501.
- Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo. (1992). *Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo*. Río de Janeiro - Brasil: Organización de las Naciones Unidas.
- Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Humano. (1972). *Declaración de Estocolmo*. Estocolmo - Suecia: Organización de Naciones Unidas.
- Cruz, M. (2018). Cosmovisión andina e interculturalidad: una mirada al desarrollo sostenible desde el sumak kawsay. *Revista Chakiñan de Ciencias Sociales y Humanidades*(5), 119-132.
- Cueva, J., & Arana, J. (2019). *Caracterización geomecánica en minería subterránea: una revisión de la literatura científica*. Trujillo - Perú: Universidad Privada del Norte.

- Días Pérez, A. (2019). Reflexiones sobre la protección no judicial del derecho a la salud. *Revista latinoamericana de derecho social*(28), 35-70.
- Díaz, V. (2018). Las ciencias del océano: ejemplos de utilidad. *Boletín de la Academia Malagueña de Ciencias*(20), 39-49.
- Farfán Chilicaus, G. (2019). *Influencia de la densidad de corriente y la concentración de ácido oxálico sobre la remoción de plomo por electroremediación de relave de la empresa minera paredones*. Huancavelica - Perú: Universidad Nacional de Huancavelica.
- García Villegas, M. (2011). *El derecho en América Latina Un mapa para el pensamiento jurídico del siglo XXI*. Buenos Aires - Argentina: Siglo Veintiuno Editores.
- García, E. (2018). El medio ambiente sano: La consolidación de un derecho. *Iuris Tantum*(25), 550-569.
- Guerrero Pino, S., & Hinestroza Cuesta, L. (2017). El concepto de derechos humanos frente a los derechos de las minorías étnicas. *Prolegómenos*, 20(40), 27-41.
- Kwiatkowska, T. (2019). El concepto de naturaleza. Algunas reflexiones históricas y contemporáneas. *Ludus Vitalis*, 10(17), 95-110.
- Marín Castellanos, C. (2016). *El derecho penal como órgano de protección para el medio ambiente y la minería ilegal en Colombia*. Bogotá - Colombia: Universidad Militar Nueva Granada.
- Marino, E. (2017). Llega la era de la minería submarina. *Tierra y tecnología*(49), 1-22.
- Martínez Espinoza, M. (2019). El extractivismo minero en América Latina: planteamientos, paralelismos y presunciones desde el caso de Guatemala. *Perfiles latinoamericanos*, 27(53), 1-28.
- Mesa, G. (2020). *Derechos ambientales en perspectiva de integralidad: concepto y fundamentación de nuevas demandas y resistencias actuales hacia el Estado ambiental de derecho*. Tumaco - Colombia: Universidad Nacional de Colombia.
- Orellana, L., Méndez, P., & Mishquero, D. (2020). Conflictos e impactos generados por minería: una amenaza al territorio de la comunidad indígena Cofán de Sinangoe, Sucumbíos–Ecuador. *Biodiversity*, 1-11.
- Osorio, M., Mejía, T., Flores, Á., Villa, D., Toledo, N., Vaca, S., . . . Mendoza, B. (2018). Evolución cronológica del proceso de explotación de oro en el mundo y en Ecuador y sus efectos sobre el ambiente. *Perfiles*, 56-68.
- Pérez Monsalve, J. (2018). *Análisis de la informalidad de la minería de pequeña escala con pensamiento sistémico, para el desarrollo de estrategias de formalización para el negocio minero*. Medellín - Colombia: Universidad Nacional de Colombia.
- Pinzón Castillo, L. (2019). *Propuesta de estimación de medidas de compensación ambiental por impactos en minería aluvial*. Bogotá - Colombia: Universidad Distrital Francisco José de Caldas.
- Portela Aguirre, M. (2017). *Evaluación del marco normativo legal minero ambiental para el desarrollo de la actividad minera de extracción de materiales de construcción estudio de caso Soacha-Sibate*. Bogotá - Colombia: Universidad Distrital Francisco José de Caldas.
- Presidencia de la República, R.C.O.A. (2019). *Reglamento al Código Orgánico del Ambiente*. Quito - Ecuador: Registro Oficial Suplemento 507 de 12 de junio de 2019.

- Presidencia de la República, R.L.M. (2009). *Reglamento General a la Ley de Minería*. Quito - Ecuador: Registro Oficial Suplemento 67 de 16 de noviembre de 2009.
- Pulgarín, A., & Bustamante, H. (2019). El interés público y su atomización. Bases para fundamentar una tesis en materia de regulación en contabilidad y control. *Contaduría Universidad de Antioquia*(74), 171-197.
- Rea Toapanta, A. (2017). Política minera y sostenibilidad ambiental en Ecuador. *Investigación y desarrollo*, 41-52.
- Real Academia Española. (2014). *Diccionario de la Lengua Española* (23 ed.). Madrid - España: Espasa.
- Rojas, D., Agualimpia, H., & Jordán, Y. (2019). *Riesgos laborales asociados a la minería informal en el municipio de Novita–Chocó*. Manizales - Colombia: Univesidad de Manizales.
- Vásconez, M., & Torres, L. (2018). Minería en el Ecuador: sostenibilidad y licitud. *Revista Estudios del Desarrollo Social: Cuba y América Latina*, 6(2), 83-103.
- Velásquez Ramírez, M. (2017). *Metales en suelos explotados por la pequeña minería aurífera aluvial en Madre de Dios, Perú. 2017*. Lima - Perú: Universidad Nacional Agraria La Molina.
- Villena Villacrés, R. (2018). *El principio de igualdad y el derecho de utilidad de los trabajadores del sector minero de la pequeña escala en las canteras de la Ciudad de Ambato*. Ambato - Ecuador: Universidad Técnica de Ambato.
- Zarta Ávila, P. (2018). La sustentabilidad o sostenibilidad: un concepto poderoso para la humanidad. *Tabula Rasa*(28), 409-423.

## ANEXOS



Cuenca, 7 de octubre de 2021

Que, de acuerdo al software de antiplagio Turnitin, identifica como resultado del trabajo de investigación titulado **“ANÁLISIS DE LA AFECTACIÓN A LOS DERECHOS DE LA NATURALEZA POR EL INCUMPLIMIENTO DEL CÓDIGO ORGÁNICO AMBIENTAL EN LA EXPLOTACIÓN DE LOS RECURSOS NATURALES NO RENOVABLES EN EL DISTRITO MINERO CHINAPINTZA”** del estudiante **PAULINA DEL CARMEN TAPIA MUÑOZ** con número de cédula **1103127757**; un índice de similitud del **5%**.

Es todo cuanto se puede informar.

The screenshot displays the Turnitin interface for a student named Paulina Del Carmen Tapia Muñoz. A central window titled 'Información' provides details about the submission, including the student ID, class name (TESIS), submission date (08-Oct-2021 03:33PM), and file information (384.85K, 169915 characters, 30762 words, 103 pages). On the right, a 'Resumen de coincidencias' (Summary of matches) shows a total similarity of 5%, with a list of seven sources, each contributing 1% or less to the total. The sources include 'Entregado a Universidad', 'acd33651.blogspot.com', 'constitutions.unwome', 'Sebastian Matthes', 'Entregado a luec', 'issuu.com', and 'Richard Fernando Cuen'.

Rank	Source	Similarity
1	Entregado a Universidad	1%
2	acd33651.blogspot.com	1%
3	constitutions.unwome	<1%
4	Sebastian Matthes	<1%
5	Entregado a luec	<1%
6	issuu.com	<1%
7	Richard Fernando Cuen	<1%

Atentamente

JUAN  
FERNANDO  
VALAREZO  
CORDERO

Firmado  
digitalmente por  
JUAN FERNANDO  
VALAREZO  
CORDERO  
Fecha: 2021.10.08  
20:04:41 -05'00'

Dr. Juan Fernando Valarezo Cordero, Mgs.

## CENTRO DE IDIOMAS

### RESUMEN

En el presente trabajo de titulación, previo a la obtención del título de Abogada de los Tribunales de Justicia de la República de investigación jurídica se expone el análisis de la afectación a los derechos de la Naturaleza por el incumplimiento del Código Orgánico Ambiental en la explotación de los recursos naturales no renovables por parte de los mineros en el Distrito minero Chinapintza. El distrito Minero Chinapintza se ubica en la Provincia de Zamora Chinchipe, Cantón Paquisha , al S-E del Ecuador frontera con Perú, localizado en la zona sub/andina y en las faldas occidentales de la cordillera del cóndor. En primer lugar, se identifica el marco teórico, jurídico y doctrinario sobre los derechos de la naturaleza, el Código Orgánico Ambiental, normativa minera y explotación de recursos naturales no renovables; en segundo lugar, se analizan los procedimientos que realizan los mineros para asentarse ilegalmente en el territorio, para determinar las responsabilidades legales incluyendo las de naturaleza administrativa, civil y penal; y, en tercer lugar, se determinan los derechos de la naturaleza que son afectados por parte de los mineros artesanales. La conclusión determina que las consecuencias del incumplimiento es la afectación de los derechos de la naturaleza, al respeto integral de su existencia y regeneración de sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos, así como el derecho a la restauración, cuya responsabilidad no podría ser sancionada mientras no se regularicen las actividades mineras en el Estado ecuatoriano.

**PALABRAS CLAVES: DERECHOS, LEGALIZACION, REGULARIZACION MINERÍA ILEGAL, NATURALEZA**



## CENTRO DE IDIOMAS

### ABSTRACT

In this thesis, before obtaining the title of Lawyer of the Courts of Justice of the Republic of legal research, the analysis of the affectation to the rights of Nature due to the non-compliance of the Organic Environmental Code in the exploitation of non-renewable natural resources by the miners in the Chinapintza Mining District is presented. The Chinapintza Mining District is located in the Province of Zamora Chinchipe, Canton Paquisha, in the S-E part of Ecuador on the border with Peru, in the sub-Andean zone, and on the western slopes of the Condor Mountain Range. First, the theoretical, legal, and doctrinal framework on the rights of nature, the Organic Environmental Code, mining regulations, and exploitation of non-renewable natural resources is identified; second, the procedures conducted by miners to settle illegally in the territory are analyzed to determine the legal responsibilities including those of an administrative, civil and criminal nature; and, third, the rights of nature that are affected by artisanal miners are determined. The conclusion determines that the consequences of non-compliance are the affectation of the rights of nature, to the integral respect of its existence and regeneration of its vital cycles, structure, functions, and evolutionary processes, as well as the right to restoration, whose responsibility could not be sanctioned as long as the mining activities in the Ecuadorian State, are not regularized.

**KEYWORDS: RIGHTS, LEGALIZATION, REGULARIZATION, ILLEGAL MINING, NATURE**



**CENTRO DE IDIOMAS**

Cuenca, 11 de octubre de 2021

**EL CENTRO DE IDIOMAS DE LA UNIVERSIDAD CATÓLICA DE CUENCA, CERTIFICA QUE EL DOCUMENTO QUE ANTECEDE FUE TRADUCIDO POR PERSONAL DEL CENTRO PARA LO CUAL DOY FE Y SUSCRIBO**

  
**Janneth Adriana Suquinagua Alvarado**  
**SECRETARIA CENTRO DE IDIOMAS**



Cuenca, 7 de septiembre del 2021

**Señor Doctor**

Ernesto Robalino Peña

**DECANO DE LA UNIDAD ACADÉMICA DE CIENCIAS SOCIALES**

**Su despacho**

De mis Consideraciones

**JUAN FERNANDO VALAREZO CORDERO**, docente de la carrera de Derecho de la Universidad Católica de Cuenca, en mi calidad de tutor del estudiante **PAULINA DEL CARMEN TAPIA MUÑOZ** con número de cédula **1103127757**, quien realizó su Trabajo de Titulación denominado **“ANÁLISIS DE LA AFECTACIÓN A LOS DERECHOS DE LA NATURALEZA POR EL INCUMPLIMIENTO DEL CÓDIGO ORGÁNICO AMBIENTAL EN LA EXPLOTACIÓN DE LOS RECURSOS NATURALES NO RENOVABLES EN EL DISTRITO MINERO CHINAPINTZA”**, debo informar a usted que dicho trabajo ha sido realizado bajo los parámetros, disposiciones legales y reglamentarias correspondientes al área de Titulación de la Universidad Católica de Cuenca.

De acuerdo al Art. 10 literal C del Reglamento de la Unidad de Titulación de Grado y Programas de Posgrados de la Universidad Católica de Cuenca, previo a la sustentación y defensa el estudiante deberá presentar solicitud para revisión final del trabajo de titulación, dentro de este proceso se le asignaron docentes revisores quienes proporcionaron el criterio de **APROBADO** al antes mencionado Trabajo de Investigación.

Por lo antes expuesto y dando cumplimiento al Reglamento debo de asignar la nota de **40/40** correspondiente a la parte escrita del Trabajo de Titulación, además de emitir mi criterio favorable para que se proceda a la sustentación y defensa del mismo.

Es todo cuanto puedo informar respecto a mis labores como tutor de mentado estudiante.

Atentamente:

  
Dr. **JUAN FERNANDO VALAREZO CORDERO**, Mgs.  
**DOCENTE TUTOR**



Paulina del Carmen Tapia Muñoz portador de la cédula de ciudadanía N° 1103127757. En calidad de autora y titular de los derechos patrimoniales del trabajo de titulación **“ANÁLISIS DE LA AFECTACION A LOS DERECHOS DE LA NATURALEZA POR EL INCUMPLIMIENTO DEL CODIGO ORGANICO AMBIENTAL EN LA EXPLOTACION DE LOS RECURSOS NATURALES NO RENOVABLES EN EL DISTRITO MINERO CHINAPINTZA”** de conformidad a lo establecido en el artículo 114 Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos, Creatividad e Innovación, reconozco a favor de la Universidad Católica de Cuenca una licencia gratuita, intransferible y no exclusiva para el uso no comercial de la obra, con fines estrictamente académicos y no comerciales. Autorizo además a la Universidad Católica de Cuenca, para que realice la publicación de éste trabajo de titulación en el Repositorio Institucional de conformidad a lo dispuesto en el artículo 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior.

Cuenca, 01 de octubre de 2021

F: .....

**PAULINA DELCARMEN TAPIA MUÑOZ**

C.1103127757



EL SECRETARIO DE LA UNIDAD ACADÉMICA DE CIENCIAS SOCIALES  
DE LA UNIVERSIDAD CATÓLICA DE CUENCA

INFORMA:

Que, TAPIA MUÑOZ PAULINA DEL CARMEN C.C. 1103127757, de la carrera de DERECHO modalidad Distancia, presento su diseño de Trabajo de Titulación con el Título “ANÁLISIS DE LA AFECTACIÓN A LOS DERECHOS DE LA NATURALEZA POR EL INCUMPLIMIENTO DEL CÓDIGO ORGÁNICO AMBIENTAL EN LA EXPLOTACIÓN DE LOS RECURSOS NATURALES NO RENOVABLES EN EL DISTRITO MINERO CHINAPINTZA ”, el mismo que fue aprobado en Sesión de Consejo Directivo de fecha 09 de febrero de 2021, previo a la obtención del Título de Abogada de los Tribunales de Justicia de la República.

Es todo cuanto puedo informar en honor a la verdad remitiéndome, de ser necesario, a los archivos que reposan a mi cargo.

Cuenca, 11 de octubre de 2021.

AB. XAVIER IÑIGUEZ VIVAR, MGS



Elaborado por:	Ing. Paola Campoverde, Mgs	
Revisado por:	Ab. Xavier Iñiguez Vivar, Mgs	
Autorizado por:	Ab. Xavier Iñiguez Vivar, Mgs	



# **UNIVERSIDAD CATÓLICA DE CUENCA**

**COMUNIDAD EDUCATIVA AL SERVICIO DEL PUEBLO**

## **UNIDAD ACADÉMICA DE CIENCIAS SOCIALES**

### **CARRERA DE DERECHO**

**DISEÑO DE TRABAJO DE INVESTIGACIÓN PREVIO A LA  
OBTENCIÓN DEL TÍTULO DE ABOGADO DE LOS TRIBUNALES DE  
JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**

#### **TÍTULO:**

**“ANÁLISIS DE LA AFECTACIÓN A LOS DERECHOS DE LA  
NATURALEZA POR EL INCUMPLIMIENTO DEL CÓDIGO ORGÁNICO  
AMBIENTAL EN LA EXPLOTACIÓN DE LOS RECURSOS NATURALES  
NO RENOVABLES EN EL DISTRITO MINERO CHINAPINTZA”**

**AUTOR:** Paulina del Carmen Tapia Muñoz  
C.C. 1103127757

**TUTOR:** Dr. Juan Fernando Valarezo Cordero Mgs.

**Fecha:** Cuenca, 16 de diciembre del 2020

## **1. TEMA**

Derecho Ambiental

## **2. TÍTULO DEL PROYECTO DE INVESTIGACIÓN**

“Análisis de la afectación a los derechos de la naturaleza por el incumplimiento del Código Orgánico Ambiental en la explotación de los recursos naturales no renovables en el distrito minero Chinapintza.”

## **3. MARCO CONTEXTUAL DE LA INVESTIGACIÓN**

El Distrito minero Chinapintza pertenece a la parroquia Nuevo Quito, cantón Paquisha, Provincia de Zamora Chinchipe y se encuentra al Sur Este del Ecuador junto a la frontera con Perú. La cual está localizada en la zona sub-andina y en las faldas occidentales de la cordillera El Cóndor, esta es un área subdesarrollada, no cuenta con servicios básicos eficientes que brinde oportunidades de desarrollo y superación de sus habitantes, lo que obliga a buscar medios de supervivencia, encontrando como única fuente : la extracción, explotación y procesamiento de mineral (oro, plata) lo que provoca la explotación de los recursos naturales no renovables y en el caso que nos ocupa de una manera ilegal e incluso anti técnica.

La difícil situación laboral y económica que pasan las familias y el no poder encontrar un empleo estable que ayude al soporte de sus hogares, sustentabilidad en el diario vivir, como alimentación, educación, salud, vivienda y transporte de los habitantes de la zona; cuyo único ingreso depende de esta actividad minera.

Estas actividades han generado grandes y graves afectaciones al medio ambiente, en donde la contaminación en la flora y fauna, resultado de la actividad humana, causado por el desgaste de perforación, excavación , extracción , explotación y procesamiento del mineral metálico llamado oro, ha dejado consecuencias irreparables en el medio ambiente provocando el decadencia y contaminación del suelo y recursos naturales trayendo

consigo consecuencias, humanas, sociales y ambientales, pudiendo en muchos casos ser, persistente, temporal, reversible o definitivo incluso poniendo en riesgo la propia vida de quienes practican esta actividad como un medio de subsistencia.

En el Distrito minero Chinapintza, el uso de químicos como cianuro, mercurio, azufre, ácido y explosivos; son contaminantes que mediante mecanismos de procesos no tecnificados producen alteraciones a la naturaleza rompiendo la estabilización o equilibrio ambiental en grandes cantidades de manera directa o indirecta, siendo además utilizados de una forma incorrecta por la falta de conocimiento, y capacitación por parte del Estado a través de sus ministerios, a los mineros artesanales y pequeños mineros que ejercen su labor en estas zonas.

En esta actividad minera conocida como minería artesanal, pequeña minería, la desarrollan con equipamiento artesanal, no utilizan la tecnología, lo que provoca la devastación de la naturaleza; es evidente que su desarrollo ha crecido en magnitudes extraordinarias, originando la extirpación de esta metalurgia; donde las personas por la situación económica y por obtener un mejor estilo de vida se dedican a extraer este material que emana la madre naturaleza obteniendo de esta una mejor estabilidad económica.

Ante la exigencia del cumplimiento de procedimientos establecidos por entidades públicas como; Ministerio de Energía y Recursos Naturales no Renovables, Agencia de Regulación y Control de Energía y Recursos Naturales no Renovables (ARCERNNR), Secretaria Nacional del Agua (SENAGUA) Agencia de Regulación y Control del Agua (ARCA) y MAE (Ministerio de Ambiente), esto ocasiona onerosos gastos y tiempo, considerando que los mineros del Distrito minero Chinapintza no cuentan con la regularización-legalización es decir el otorgamiento del derecho minero y en la gran mayoría no disponen de recursos económicos

necesarios para invertir en estas acciones para mitigar el impacto acuden a técnicas y mecanismo informales poco usuales provocando con ello la contaminación ambiental.

#### **4. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA**

¿Cuáles son los daños y perjuicios a los derechos de la Naturaleza por el incumplimiento por parte de los mineros del Código Orgánico Ambiental en la explotación de los recursos naturales no renovables en el Distrito minero Chinapintza de mineros no regularizados o legalizados?

#### **5. OBJETO DE ESTUDIO**

Derecho Ambiental.

#### **6. CAMPO DE ACCIÓN**

Afectación a los derechos de la Naturaleza por el incumplimiento de los mineros del Código Orgánico Ambiental en la explotación de los recursos naturales no renovables en el Distrito minero Chinapintza.

#### **7. LÍNEA DE INVESTIGACIÓN**

Derechos Humanos y Pluralismo Jurídico.

#### **8. OBJETIVO GENERAL**

Analizar la afectación a los derechos de la naturaleza en relación al incumplimiento del Código Orgánico Ambiental en la explotación de los recursos naturales no renovables en el distrito minero Chinapintza, para determinar las causas, consecuencias y que derechos de la Naturaleza han sido vulnerados

#### **OBJETIVOS ESPECÍFICOS**

1. Identificar el marco teórico, jurídico, doctrinario sobre los derechos de la naturaleza, Código Orgánico Ambiental, normativa minera, explotación de recursos naturales no renovables.
2. Analizar los procedimientos que realizan los mineros para asentarse ilegalmente y los Derechos que vulneran a la naturaleza por estas acciones en Distrito minero Chinapintza
3. Determinar los Derechos de la Naturaleza que son afectados por parte de los mineros artesanales en el Distrito minero Chinapintza. y como se puede promover la regularización y legalización de los mineros sean artesanales o de pequeña minería, para que los operadores mineros asuman sus responsabilidades ambientales

## **9. TIPO DE INVESTIGACIÓN:**

De acuerdo al tipo de investigación que se va a realizar el presente trabajo será cualitativo, toda vez que se efectuará el análisis jurídico de las diferentes conceptualizaciones encontradas sobre el derecho minero, ambiental, civil y penal en cuanto a los Derechos de la Naturaleza “la investigación cualitativa ofrece al investigador un conjunto de técnicas especializadas para obtener información de índole interpretativa sobre un fenómeno, problema, persona o grupo. determinada o un comportamiento definido”. (García, 2015).

El autor Hernández Sampieri nos manifiesta lo siguiente sobre el enfoque cualitativo.

La investigación cualitativa se guía por áreas o temas significativos de investigación. Sin embargo, en lugar de que la claridad sobre las preguntas de investigación e hipótesis preceda a la recolección y el análisis de los datos (como en la mayoría de los estudios cuantitativos), los estudios cualitativos pueden desarrollar preguntas e hipótesis antes,

durante o después de la recolección y el análisis de los datos. Con frecuencia, estas actividades sirven, primero, para descubrir cuáles son las preguntas de investigación más importantes; y después, para perfeccionarlas y responderlas (Hernández Sampieri, Fernández Collado, & Baptista Lucio, 2014).

## 10. MARCO TEÓRICO Y CONCEPTUAL

**La declaración de Estocolmo 1972**, sobre medio humano en el principio 23 señala: toda persona, de conformidad con la legislación nacional, tendrá la oportunidad de participar, individual o colectivamente en el proceso de preparación de las decisiones que conciernen a su medio ambiente y cuando este haya sido objeto de daño o deterioro, podrá ejercer los recursos necesarios para obtener una indemnización, es así que en el ámbito jurisdiccional Ecuatoriano, la Declaración de Estocolmo ha motivado la tarea de interpretativa de los derechos ambientales. (Suplemento del Registro Oficial No. 983, 2017, pág. 81)

**En la declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948** dice en el artículo 25 que claramente: toda persona tiene el derecho a un nivel adecuado de vida que le asegure, así como a su familia, la salud y bienestar. (Suplemento del Registro Oficial No. 983, 2017, pág. 82)

**La declaración de las Naciones Unidas sobre el medio ambiente humano de Estocolmo de 1972**, donde un derecho del hombre es la de gozar de las condiciones de vida satisfactorias en un ambiente cuya calidad le permita vivir con dignidad y bienestar. Como contrapartida este mismo derecho reconoce el deber solemne de proteger y mejorar el medio ambiente para las futuras generaciones. (Suplemento del Registro Oficial No. 983, 2017, pág. 82)

**En la Carta mundial de la naturaleza fue adoptada en 1982**, prevé que, se trata del primer mecanismo internacional en favorecer al ser humano con

la naturaleza, en que se admite el valor de todas las formas de existencia y vida, involucrada y obteniendo un alcance con la Constitución Ecuatoriana, en garantizar reconocer los derechos a la naturaleza, según lo determina el artículo 3 y 227 de la Ley Suprema que es deber del Estado proteger el patrimonio natural y garantizar los derechos de las personas, las colectividades y la Naturaleza. (Suplemento del Registro Oficial No. 983, 2017, págs. 82,83)

El principio 2 de la Declaratoria de Rio, Manifiesta:

“De conformidad con la Carta de la Naciones Unidas y los principios del derecho internacional, los estados tienen el derecho soberano de aprovechar sus propios recursos según sus propias políticas ambientales y de desarrollo, y la responsabilidad de velar por que las actividades realizadas dentro de su jurisdicción o bajo su control no causen daños al medio ambiente de otros Estados o de Zonas que estén fuera de los límites de la jurisdicción nacional” (Derecho Ambiental ecuatoriano, 2012, pág. 125)

“La declaración de Johannesburgo destacó como problemas actuales del medio ambiente la pérdida de biodiversidad; el continuo agotamiento de las poblaciones de peces; la desertificación; el cambio clima; los desastres naturales y la contaminación del aire, el agua y los mares”. (Derecho Ambiental ecuatoriano, 2012, pág. 24), pero según Brañes, que el derecho ambiental sea un “derecho de reagrupamiento o un derecho horizontal” como dijo en un momento Prieru “es solo parcialmente cierto” (pág. 72)

Le ley suprema determina en estos artículos que: **Artículo 66** numeral 27, de la **Constitución** de la República del Ecuador prevé que; se garantizara a las personas el derecho a vivir en un ambiente equilibrado, sano y libre de contaminación que esté acorde con la naturaleza. (Constitución de la República del Ecuador, 2008, pág. 52).

Artículo **71** de la **Constitución manifiesta** que:

La naturaleza o Pacha Mama, donde se reproduce y realiza la vida, tiene derecho a que se respete integralmente su existencia y el mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos. Toda persona, comunidad, pueblo o nacionalidad podrá exigir a la autoridad pública el cumplimiento de los derechos de la naturaleza. Para aplicar e interpretar estos derechos se observarán los principios establecidos en la Constitución, en lo que proceda. El Estado incentivará a las personas naturales y jurídicas, y a los colectivos, para que protejan la naturaleza, y promoverá el respeto a todos los elementos que forman un ecosistema. (Constitución de la República del Ecuador, 2008, pág. 55).

El Artículo **72** de la **Constitución** prevé que:

La naturaleza tiene derecho a la restauración. Esta restauración será independiente de la obligación que tienen el Estado y las personas naturales o jurídicas de indemnizar a los individuos y colectivos que dependan de los sistemas naturales afectados. En los casos de impacto ambiental grave o permanente, incluidos los ocasionados por la explotación de los recursos naturales no renovables, el Estado establecerá los mecanismos más eficaces para alcanzar la restauración, y adoptará las medidas adecuadas para eliminar o mitigar las consecuencias ambientales nocivas, más aún con los artículos 3 y 277 en relación con los anteriores” (Constitución de la República del Ecuador, 2008, pág. 55).

“**Artículo. 399.-** La tutela estatal sobre el ambiente y la corresponsabilidad de la ciudadanía en su preservación, se articulará a través de un sistema nacional descentralizado de gestión ambiental, que tendrá a su cargo la defensoría del ambiente y la naturaleza”. (Constitución de la República del Ecuador, 2008, pág. 179)

**Artículo 404 de la Constitución expresa que:**

El patrimonio natural del Ecuador único e invaluable comprende, entre otras, las formaciones físicas, biológicas y geológicas cuyo valor desde el punto de vista ambiental, científico, cultural o paisajístico exige su protección, conservación, recuperación y promoción. Su gestión se sujetará a los principios y garantías consagrados en la Constitución y se llevará a cabo de acuerdo al ordenamiento territorial y una zonificación ecológica, de acuerdo con la ley. Como podemos observar en los artículos anteriores determinados en la Constitución de la República del Ecuador, podemos sistematizar que se protege al medio ambiente. (ASAMBLEA NACIONAL, 2008)

**Artículo 1 del Código Orgánico del Ambiente:**

“Tiene por objeto, garantizar el derecho de las personas a vivir en un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, así como proteger los derechos de la naturaleza para la realización del buen vivir o *sumak kawsay*”. (CÓDIGO ORGÁNICO DEL AMBIENTE, 2017, pág. 7).

**Artículo 6 del Código orgánico Ambiental;** “dice que son derechos de la naturaleza los reconocidos en la Constitución, los cuales abarcan el respeto integral de su existencia y el mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales”. (CÓDIGO ORGÁNICO DEL AMBIENTE, 2017, pág. 8)

**Artículo 97 ibídem h)** del reglamento general de la ley minera manifiesta “que el incumplimiento de los titulares mineros y mineros artesanales de no revertir las aguas utilizadas en las actividades mineras a los cauces originales libres de contaminación, será sancionado con la caducidad de la

concesión”. (REGLAMENTO GENERAL DE LA LEY DE MINERÍA, 2009, pág. 25)

“Leff es categórico al afirmar que la degradación socio ambiental acentúa la búsqueda del beneficio actual y desvaloriza el futuro” (IVÁN & NARVÁEZ, 2012, pág. 410).

“Kiss define el derecho internacional ambiental como la más nueva de las ramas del Derecho Internacional, que comprende aquellas normas jurídicas internacionales cuyo propósito es proteger el medio ambiente” y que tiene por objetivo “la protección de la biosfera de un deterioro mayor que podría poner en peligro su funcionamiento presente o futuro”. (Perez, 2000, pág. 37)

“El daño ecológico es el que afecta al ecosistema y a las especies. Este daño puede representar o no hacia futuro consecuencias de índole económica directa o indirecta, que difícilmente pueden calcularse en términos monetarios” (Perez, 2000, pág. 129).

Así Silvia Jaquenod de Zsogon, dice “que el derecho ambiental es privado y público, porque ambos tienen intereses colectivos de carácter preventivo para lograr la protección de todos los mecanismos que integran el ambiente natural y humano” (Cafferatta, 2003, pág. 21).

“Cuando el gobierno se resiste a tomar medidas contra los contaminadores, los ecologistas recurren cada vez más a los tribunales” (Hernandez, 2000, pág. 37).

Jesús Quintana Valtierra dice: “la continuidad de vida sobre la tierra, no es del todo aventurado pensar que el acervo de las normas jurídicas que están dirigidas a la salvaguarda de la biosfera, es lo que se denomina Derecho Ambiental” (DERECHO AMBIENTAL, 2012, pág. 4)

### **Convención Marco de la Naciones Unidas sobre el Cambio Climático:**

Esta convención permite, entre otras cosas, reforzar la conciencia pública a escala mundial de los problemas relacionados con el cambio climático. En 1997, los gobiernos acordaron firmar el protocolo de Kyoto, que cuenta con medidas más enérgicas y jurídicamente vinculantes. (2009, pág. 155).

Investigar la naturaleza, como lo han hecho los humanos desde un inicio, usando cada vez más los métodos de análisis de la ciencia es inevitable e indispensable, el problema radica en que, con diversas ideologías, ciencias técnicas, se intentó separar brutalmente al ser humano de la naturaleza. (Buen vivir Sumak Kawsay, 2012, pág. 90)

## **11. HIPÓTESIS O IDEAS A DEFENDER**

El incumplimiento por parte de los mineros al no aplicar el Código Orgánico Ambiental afecta los derechos de la Naturaleza.

## **12. MÉTODOS A UTILIZARSE EN LA INVESTIGACIÓN**

El método que se aplicará en esta investigación será el método cualitativo, que se basa en el seguimiento teórico utilizando el método inductivo, deductivo con el uso y su técnica base de datos científicos, revistas, doctrinas, documentos útiles y disponibles el método deductivo se deduce aportes de los hechos abordados basado en la ley general y el método inductivo, formula leyes aportes de los hechos observados.

El diseño es la estructura a seguir en una investigación, ejerciendo el control de la misma a fin de encontrar resultados confiables y su relación con las interrogantes surgido de los supuestos e hipótesis-problema. Constituye la mejor estrategia a seguir por el

investigador para la adecuada solución del problema planteado.

El diseño también es un planteamiento de una serie, serie de actividades sucesivas y organizadas que pueden adaptarse a las particularidades de cada investigación y que nos indican los pasos y pruebas a efectuar y las técnicas para recolectar y analizar datos. (Tamayo, 2003)

De lo expuesto en líneas anteriores, queda claro que, para poder realizar una buena investigación, es necesario seguir una metodología organizada con actividades sucesivas que se encuentre planificadas para lograr los objetivos propuestos.

La investigación se define como “un conjunto de procesos sistemáticos y empíricos que se aplica al estudio de un fenómeno”. Durante el siglo XX, dos enfoques emergieron para realizar investigación: el enfoque cuantitativo y el enfoque cualitativo. (Hernández Sampieri, Fernández Collado, & Baptista Lucio, Metodología de la Investigación, 2014)

### **13. POBLACIÓN Y MUESTRA**

En cuanto a este punto, no se determinará la población y la muestra, ya que éste es un trabajo de investigación con enfoque cualitativo, motivo por el cual, no será posible desprender una investigación a grupo sectorial o poblacional eficaz; más bien la presente está encaminada a la obtención de un resultado positivo en base a una teoría fundamental sobre el tema que será materia de estudio, utilizando procedimientos para la recolección de la información, con la finalidad de sustentar la presente investigación, será haciendo uso del método no probabilístico, ya que se utilizará como fundamento de exploración Bibliográfica, de archivos, análisis de documentos, y apoyo mediante el uso del internet y entrevistas.

#### 14. CRONOGRAMA DE TAREAS

ACTIVIDADES-MESES	MES 1		MES 2				MES 3				MES 4				
Revisión y selección de la información bibliográfica de las teorías y conceptos	X	X													
Elaboración de la fundamentación teórica		X													
Elaboración del material para la recolección de información		X	x												
Validación de los instrumentos de recolección de información		x	x												
Aplicación de los instrumentos y recolección de información		x	x	x											
Procesamiento y análisis de la información obtenida				x	x	x	x								
Elaboración del informe de diagnóstico de la investigación									x	x					
Contrastación con las teorías ,elaboración de propuestas conclusiones y recomendaciones										x	x				
Elaboración del Informe final de la investigación													x		
Presentación del informe final en secretaria de la Unidad Académica														x	
Sustentación individual ante un tribunal de grado															x
Aprobación del proyecto por el Consejo Directivo de la unidad académica															x

## 15. BIBLIOGRAFÍA

67, S. d. (2009). *REGLAMENTO GENERAL DE LA LEY DE MINERÍA*. Fielweb Evolucion Juiridica. Obtenido de file:///E:/CODIGOS%20FIEL%20WEB/5302\_-\_REGLAMENTO\_GENERAL\_DE\_LA\_LEY\_DE\_MINERÍA\_-\_201812080912333122.pdf

Acosta, A. (2012). *Buen vivir Sumak Kawsay*. Quito: Abya-Yala.

ASAMBLEA NACIONAL. (2008). *Constitución de la República del Ecuador*. Quito: Registro Oficial N.653.

Cafferatta, N. A. (2003). *Introducción al derecho ambiental*. Buenos Aires: Copyrighted material.

García, J. O. (2015). *Metodología de la Investigación Jurídica*. Mexico: librero-editor-Mexico.

Hernandez, E. P. (2000). *Lecciones de Derecho Ambiental*. Santa fe de Bogota: Leyer Ltda.

IVÁN, N., & NARVÁEZ, M. J. (2012). *Derecho ambiental en clave neoconstitucionalismo*. Quito: RisperGraf C.A.

JUAN PABLO, P. B., & MUNIVE PAÉZ, M. A. (2012). *DERECHO AMBIENTAL*. MÉXICO : PORRÚA.

Perez, E. (2000). *DERECHO AMBIENTAL*. Santafé de Bogota, DC., Colombia: Lily Solano Arévalo.

Pérez, E. (2012). *Derecho Ambiental ecuatoriano*. Quito: Talleres de la CEP.

Suplemento del Registro Oficial No. 983, 1. d. (2017). *CÓDIGO ORGÁNICO DEL AMBIENTE*. Quito: CEDA. Obtenido de file:///E:/CODIGOS%20FIEL%20WEB/1094501\_-\_CÓDIGO\_ORGÁNICO\_DEL\_AMBIENTE\_-\_COAM\_201812080911157755.pdf

Zsogon, S. J. (2009). *Derecho Ambiental El desafío del cambio global ocho cuestiones claves*. Madrid - España: Dykinson Libros, SL.

**17.FIRMAS DEL TUTOR Y DEL RESPONSABLE DE LA  
INVESTIGACIÓN QUE APRUEBA EL DISEÑO DEL ANTEPROYECTO**

Cuenca, 16 de diciembre del 2020



Paulina del Carmen Tapia Muñoz

C.I. 1103127757

**Investigador(a)**

\_\_\_\_\_  
Dr. Juan Fernando Valarezo Cordero Mgs.

**Tutor(a)**

\_\_\_\_\_  
Dr. Fausto Ricardo Barrera Bravo Mgs.

**Responsable de investigación**

\_\_\_\_\_  
Dr. Carlos Julio Fajardo Romero Mgs.

**Responsable Unidad de Titulación**

**Derecho Distancia.**

Aprobado en sesión del H. Consejo Directivo fecha: \_\_\_\_\_