



# Análisis sobre el tema agua en la propuesta de ley minera

CEDIB, Oscar Campanini

# El agua en la propuesta de Ley Minera

- Principales preocupaciones:
  - Aguas de dominio privado: privatización explícita del agua. Concordancia con otra propuesta de ley de aguas
  - Vulneración a derechos ya existentes: otorgación de derechos de agua por ley y carácter “estratégico y de interés público”
  - Obligaciones ambientales: disminución de las condiciones de restitución de aguas y el caso de aguas de interior mina
  - Conflictos intersectoriales: derechos de uso y paso y jurisdicción minera

## Código de minería 1997 vs. Propuesta de Ley minera

**Artículo 36.** Los concesionarios mineros, para la realización de sus actividades, pueden usar y aprovechar las **aguas de dominio público** y las que se alumbren o discurren por sus concesiones, con la obligación de protegerlas y restituirlas a su cauce o cuenca natural, cumpliendo con lo establecido en el presente Código, la Ley de Aguas, la Ley del Medio Ambiente, sus reglamentos y otras disposiciones referentes a los recursos hídricos.

**Artículo 37.** El concesionario minero puede hacer uso de **aguas de dominio privado**, previo acuerdo con su titular o después de cumplidos los trámites de servidumbre o expropiación establecidos en el presente Código. No procede la constitución de servidumbre sobre aguas ni la expropiación cuando se interrumpa o perjudique la provisión de agua potable a las poblaciones.

**Artículo 61. (DERECHO DE USO DE AGUAS DE DOMINIO PRIVADO Y DOMINIO PÚBLICO).** Los titulares de derechos mineros tendrán derecho a utilizar:

Aguas naturales alumbradas o que discurren en el área minera

Aguas alumbradas de interior mina

**AGUAS DE DOMINIO PRIVADO.** Para el uso o aprovechamiento de aguas de dominio privado, se deberá llegar a un acuerdo con su titular y a falta de ello, cumplirse con los **trámites de expropiación** establecidos en la presente ley, además de las normas ambientales aplicables.

**AGUAS DE DOMINIO PÚBLICO.** El titular de derechos mineros podrá aprovechar las aguas de dominio público con la obligación de restituir de acuerdo con las normas de medio ambiente aplicables.

En ningún caso corresponde la constitución de derechos de paso y uso de aguas, ni la expropiación cuando se interrumpa o perjudique la provisión de agua potable para la población o actividad agrícola.

En caso de autorización para la variación de un curso de agua de dominio público o privado, la provisión de agua potable para poblaciones o para actividades agrícolas no podrá quedar interrumpida o perjudicada.

## Aguas de dominio privado: privatización explícita del agua. Concordancia con otra propuesta de ley de aguas

- Igual que el código minero plantea la existencia de aguas de dominio privado y aguas de dominio público.
  - “Lógica accesoria del agua” de la Ley de aguas de 1906. Propiedad del agua para el titular de la tierra, concesiones para aguas en tierras públicas
  - Ley de 1906:
    - Artículo 19º. Son de **dominio público las cañadas, lagos y lagunas formadas por la naturaleza, que ocupa terrenos públicos y se alimentan con aguas públicas** Son **propiedad de los particulares, del estado o departamentos los lagos, lagunas, cañadas y charcas formados en terrenos de su respectivo dominio**, así como los situados en terrenos de aprovechamiento comunal, pertenecen a los pueblos respectivos.
    - Artículo 20º. Pertenecen al dueño de un predio en plena propiedad, las aguas subterráneas que en él hubiesen obtenido, por medio de pozos ordinarios o artesianos, cualquiera que sea el aparato empleado para extraerlas.
    - Artículo 189º Es necesario autorización para el aprovechamiento de las aguas públicas especialmente destinadas a empresas de interés público o privado salvo los casos exceptuados en los Artículos 11, 13, 220, 223, 230.

## **Aguas de dominio privado: privatización explícita del agua. Concordancia con otra propuesta de ley de aguas**

- El carácter privado del agua será eliminado por la Constitución Política del Estado de 1938, dominio originario del Estado :
  - I. Son de dominio originario del Estado, además de los bienes a los que la ley les da esa calidad, el suelo y el subsuelo con todas sus riquezas naturales, las aguas lacustres, fluviales y medicinales, así como los elementos y fuerzas físicas susceptibles de aprovechamiento. II. La ley establecerá las condiciones de este dominio, así como las de su concesión y adjudicación a los particulares.
- La actual constitución otorga dominio al pueblo boliviano y además establece la no privatización del agua
  - Artículo 349. I. Los recursos naturales son de propiedad y dominio directo, indivisible e imprescriptible del pueblo boliviano, y corresponderá al Estado su administración en función del interés colectivo.
  - Artículo 373. II. Los recursos hídricos en todos sus estados, superficiales y subterráneos, constituyen recursos finitos, vulnerables, estratégicos y cumplen una función social, cultural y ambiental. Estos recursos no podrán ser objeto de apropiaciones privadas y tanto ellos como sus servicios no serán concesionados y están sujetos a un régimen de licencias, registros y autorizaciones conforme a Ley.

A pesar de esto, al igual que el código minero de Goni, esta propuesta replantea la existencia de dominio privado sobre el agua.

## Aguas de dominio privado: privatización explícita del agua. Concordancia con otra propuesta de ley de aguas

- Una preocupación mayor proviene del sector agua y no así del sector minero.
- La propuesta de ley de aguas entregada a la Comisión de Región Amazónica, Tierra, Territorio, Agua, Recursos Naturales y Medio Ambiente de la Cámara de Diputados por la Federación de Cooperativas de Agua Potable y alcantarillado Sanitario de Departamento de Santa Cruz (FEDECAAS) plantea el mismo esquema:

*Artículo 31.- Cauce de dominio público*

*Cauce de dominio público es el álveo o cauce natural de una corriente continua o discontinua que es el terreno cubierto por las aguas en las máximas crecidas ordinarias.*

*Artículo 32.- Cauces de dominio no público*

- I. Son cauces de dominio no público, los cauces por los que ocasionalmente discurran aguas pluviales o de escorrentía que fluyan desde su origen hasta su disposición o infiltración final, únicamente, dentro de un predio de dominio no público.*
- II. Este dominio no implica la autorización para construir obras que puedan hacer variar el curso natural de las aguas o alterar su calidad en perjuicio del interés público o de terceros, u ocasionar daños a personas o bienes.*

## **Aguas de dominio privado: privatización explícita del agua. Concordancia con otra propuesta de ley de aguas**

- Está por demás argumentar los riesgos, peligros y vulneraciones a derechos fundamentales que una privatización de este recurso vital podría ocasionar.
- Si bien es inconstitucional queda demostrado todos estos años que la falta de capacidad e interés estatal para hacer cumplir estas disposiciones constitucionales son tan o más importantes que la propia CPE.



# Propuesta de Ley minera

**Artículo 56. (DERECHOS DE USO Y APROVECHAMIENTO).** I. Los titulares de derechos mineros, dentro del perímetro de sus Áreas Mineras, tienen el derecho de uso de terrenos de dominio público y de aprovechamiento de materiales de construcción, maderas, leña, turba y similares existentes en terrenos de dominio público, con destino a sus actividades mineras, en sujeción a las normas legales aplicables.

II. **Los titulares de derechos mineros tienen el derecho de uso y aprovechamiento de aguas** de dominio público y de aquellas que se alumbren o discurren en sus Áreas Mineras, respetando las normas medio ambientales aplicables.

**Artículo 61. (DERECHO DE USO DE AGUAS DE DOMINIO PRIVADO Y DOMINIO PÚBLICO).** **Los titulares de derechos mineros tendrán derecho a utilizar:**

**Aguas naturales alumbradas o que discurren en el área minera**

*Aguas alumbradas de interior mina*

**AGUAS DE DOMINIO PRIVADO.** Para el uso o aprovechamiento de aguas de dominio privado, se deberá llegar a un acuerdo con su titular y a falta de ello, cumplirse con los trámites de expropiación establecidos en la presente ley, además de las normas ambientales aplicables.

**AGUAS DE DOMINIO PÚBLICO.** **El titular de derechos mineros podrá aprovechar las aguas de dominio público** con la obligación de restituir de acuerdo con las normas de medio ambiente aplicables.

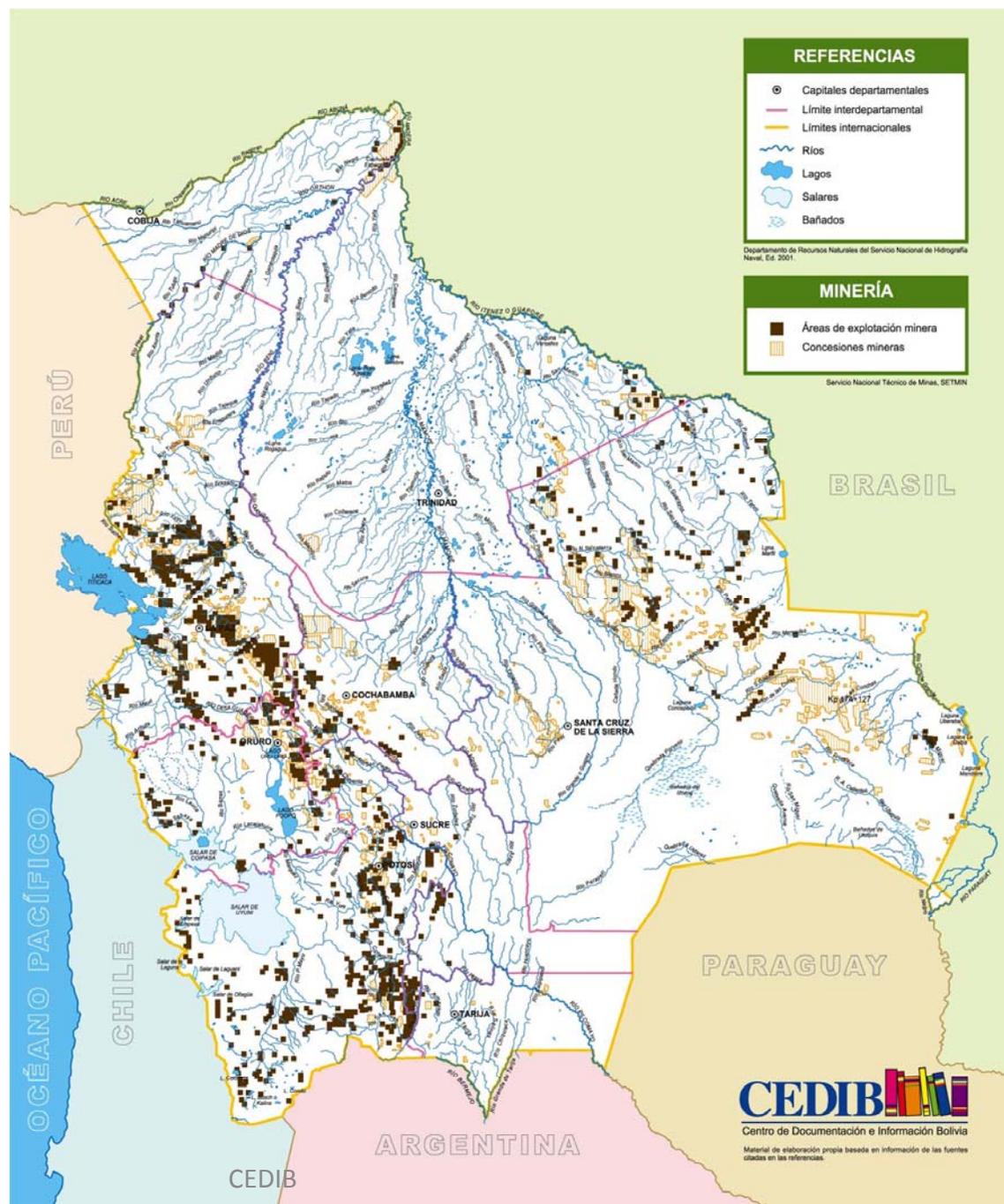
*En ningún caso corresponde la constitución de derechos de paso y uso de aguas, ni la expropiación cuando se interrumpa o perjudique la provisión de agua potable para la población o actividad agrícola.*

*En caso de autorización para la variación de un curso de agua de dominio público o privado, la provisión de agua potable para poblaciones o para actividades agrícolas no podrá quedar interrumpida o perjudicada.*

## **Vulneración a derechos ya existentes: otorgación de derechos de agua por ley y carácter “estratégico y de interés público”**

- El agua en Bolivia en su mayoría es usada por entidades de carácter comunitario, público o cooperativo para usos de riego y consumo doméstico principalmente (conjuntamente suman casi el 90% del agua usada en Bolivia)
- Existen por tanto derechos ya existentes y/o consuetudinarios sobre el agua. De igual forma existe un régimen de reconocimiento de estos derechos (autorizaciones, licencias y registros en la CPE, ley 2029, ley 2878)
- La Ley minera desconoce estos usos, los derechos existentes y los reconocidos. Por el contrario otorga “por ley” y de forma automática (sin ningún procedimiento, requisito, condición, control, obligación) derechos de aguas. Por el contrario los derechos mineros pre-constituidos los hace intocables.

- La mayor parte de las fuentes de agua en la cuenca del altiplano, las cabeceras de la cuenca del Pilcomayo y una importante región de la cuenca amazónica (las dos últimas cuencas internacionales cuyas nacientes se encuentran en nuestro país) serán entregadas por esta ley a entidades mineras
- Si a esto sumamos la posibilidad de trasvase o variación del curso de aguas que plantea la nueva ley minera la situación se agrava.



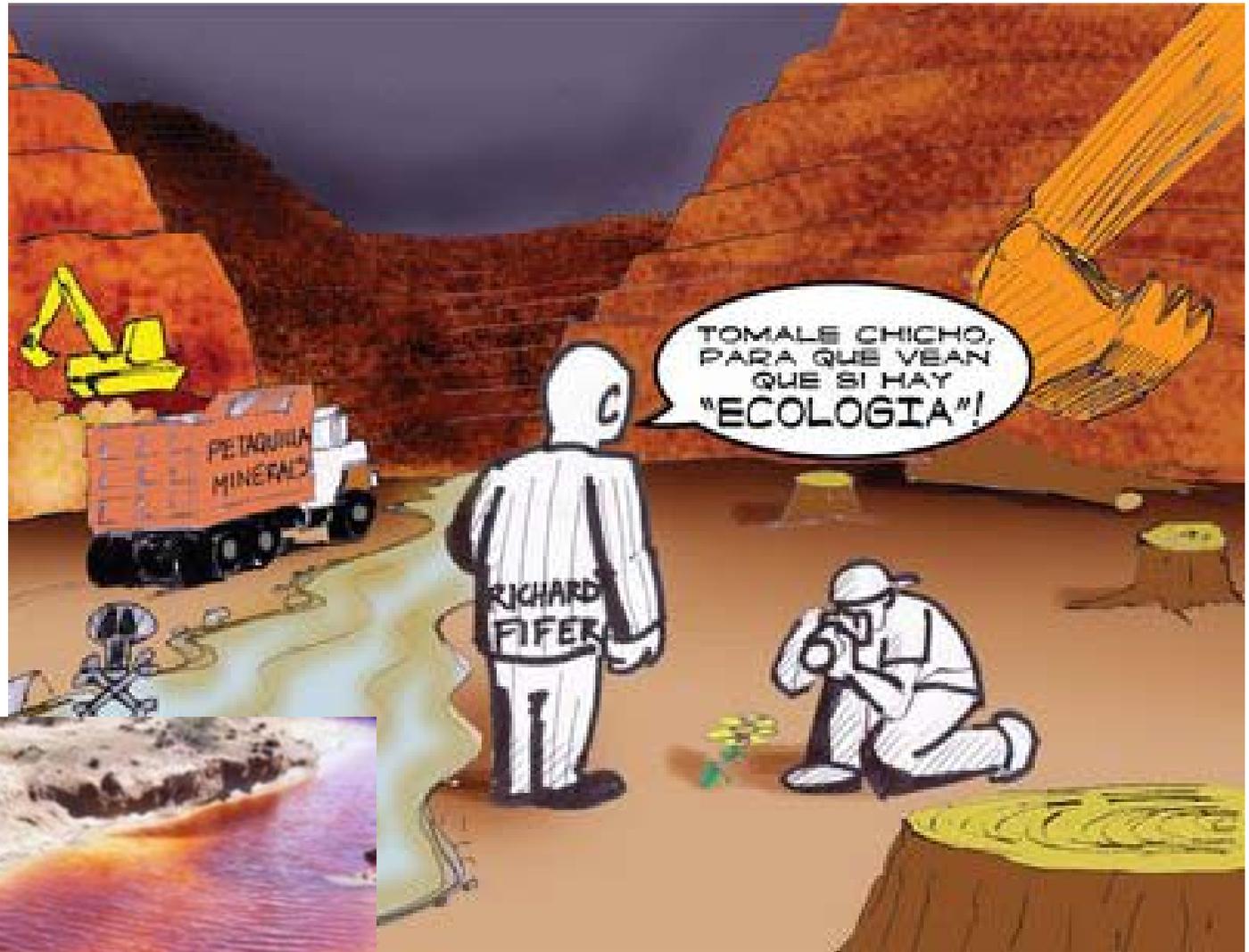
## Vulneración a derechos ya existentes: otorgación de derechos de agua por ley y carácter “estratégico y de interés público”

- Otro tema relacionado al régimen de derechos es el carácter “estratégico y de interés o necesidad pública”
  - **Artículo 5. (CARÁCTER ESTRATÉGICO DE LOS RECURSOS MINERALES)** *Los recursos minerales del territorio Nacional, incluyendo los no metálicos son de carácter estratégico y de interés público para el desarrollo del país y del pueblo boliviano.*
  - **Artículo 6. (CARÁCTER ESTRATÉGICO, FOMENTO Y PROMOCIÓN DE LA INDUSTRIALIZACIÓN)**
    - *1. Se declara de carácter estratégico y de prioridad nacional la industrialización de minerales metales y no metales en el territorio nacional.*
  - **Artículo 7.- (NECESIDAD Y UTILIDAD PUBLICA)** *Las actividades mineras tienen el carácter de necesidad estatal y utilidad pública para el desarrollo del país y del pueblo boliviano.*

Este carácter de utilidad pública confiere a la minería una relativa preferencia con respecto a otras actividades

## **Vulneración a derechos ya existentes: otorgación de derechos de agua por ley y carácter “estratégico y de interés público”**

- Este ha sido otro instrumento legal para que la minería vulnere y afecte fuentes de agua en detrimento de la población. En ese sentido la CPE declara a todos los recursos naturales como estratégicos y de interés público (Art. 348, II).
- Esta nueva propuesta, a pesar de esta disposición constitucional, nuevamente plantea este instrumento legal para dar prioridad al sector minero por sobre otros sectores.



## Código de minería 1997 vs. Propuesta de Ley minera

*Artículo 36. Los concesionarios mineros, para la realización de sus actividades, pueden usar y aprovechar las aguas de dominio público y las que se alumbren o discurren por sus concesiones, con la **obligación de protegerlas y restituirlas a su cauce o cuenca natural, cumpliendo con lo establecido en el presente Código, la Ley de Aguas, la Ley del Medio Ambiente, sus reglamentos y otras disposiciones referentes a los recursos hídricos.***

*Artículo 61. (DERECHO DE USO DE AGUAS DE DOMINIO PRIVADO Y DOMINIO PÚBLICO). Los titulares de derechos mineros tendrán derecho a utilizar:*

*Aguas naturales alumbradas o que discurren en el área minera*

*Aguas alumbradas de interior mina*

*AGUAS DE DOMINIO PRIVADO. Para el uso o aprovechamiento de aguas de dominio privado, se deberá llegar a un acuerdo con su titular y a falta de ello, cumplirse con los trámites de expropiación establecidos en la presente ley, además de las normas ambientales aplicables.*

*AGUAS DE DOMINIO PÚBLICO. El titular de derechos mineros podrá aprovechar las aguas de dominio público con **la obligación de restituir de acuerdo con las normas de medio ambiente aplicables.***

## Obligaciones ambientales: disminución de las condiciones de restitución de aguas y el caso de aguas de interior mina

- El código minero hasta ahora vigente tenía algunas disposiciones sobre cuidados ambientales (Título VII, Capítulo I, Arts. 84 al 90) que si bien la propia experiencia demostró eran totalmente insuficientes, en esta propuesta de ley minera son considerablemente reducidas
- Esta nueva propuesta de normativa minera por lo contrario solo establece la obligación de restituir de acuerdo con las normas de medio ambiente aplicables

## Obligaciones ambientales: disminución de las condiciones de restitución de aguas y el caso de aguas de interior mina

- Llama la atención el caso de las aguas de interior mina.
  - Sin mencionar los impactos que estas afectaciones de cursos subterráneos de agua podrían tener sobre manantiales, ríos y otras fuentes superficiales, la extracción de esta agua lava minerales y arrastra sustancias contaminantes ampliando el alcance de la contaminación de la actividad minera.
  - El código minero de 1997 establece en su Art. 85 la obligación de “controlar todos los flujos contaminantes que se originen dentro del perímetro de sus concesiones, así como en sus actividades mineras”, disposición que incluye las aguas de interior mina.
  - Esta versión de ley minera en lugar de reforzar estas medidas preventivas u obligaciones ambientales, elimina esta obligación ambiental y otorga automáticamente derechos de uso de estas aguas para los mineros.

## Propuesta de Ley minera

**Artículo 56. (DERECHOS DE USO Y APROVECHAMIENTO). I. Los titulares de derechos mineros, dentro del perímetro de sus Áreas Mineras, tienen el derecho de uso de terrenos de dominio público y de aprovechamiento de materiales de construcción, maderas, leña, turba y similares existentes en terrenos de dominio público, con destino a sus actividades mineras, en sujeción a las normas legales aplicables.**

**II. Los titulares de derechos mineros tienen el derecho de uso y aprovechamiento de aguas de dominio público y de aquellas que se alumbren o discurran en sus Áreas Mineras, respetando las normas medio ambientales aplicables.**

**Artículo 186. (COMPETENCIA DE LOS JUECES MINEROS) Las juezas y los jueces mineros tienen competencia para conocer y resolver:**

**Acciones de amparo minero**

**Acciones de expropiación**

**Acciones de constitución de derecho de uso y paso**

**Acciones de nulidad de contratos mineros**

## **Conflictos intersectoriales: derechos de uso y paso y jurisdicción minera**

- El código del 97 establece procedimientos para resolución de conflictos en la vía administrativa
- La propuesta de ley minera avanza en el planteamiento de una jurisdicción minera con todo un cuerpo y competencias institucionales en el ámbito judicial
- Si bien las disposiciones propuestas relativas a la jurisdicción minera se refieren explícitamente a derechos de superficie, uso y paso aparentemente circunscritos a derechos sobre tierras (Art. 59) la ambigüedad del art. 56 abre la posibilidad para que sus competencias se amplíen a materiales de construcción, maderas, leña, turba y agua de dominio público.

## Conflictos intersectoriales: derechos de uso y paso y jurisdicción minera

- Esta ambigüedad incluso plantea la preocupación de la posibilidad de transacción o transferencia de derechos que si bien esta supuestamente prohibido en la propuesta analizada el Art. 191 plantea la posibilidad contraria.
  - **Artículo 191. (CARÁCTER DE LA CONCILIACIÓN) I.** Los acuerdos sobre constitución de derechos de superficie, de uso y paso y la correspondiente compensación o indemnización suscritos por las partes, surtirán los efectos jurídicos de una transacción y tendrán entre las partes y sus sucesores la calidad de cosa juzgada.