

DISCURSO DEL RECIPIENDARIO MARTÍN BELAUNDE MOREYRA

PAPEL DEL ESTADO EN LA EXPLOTACIÓN DE NUESTROS RECURSOS NATURALES MINEROS

Desearía en primer término agradecer las generosas palabras del ilustre académico de número, Dr. Fernando Vidal Ramírez, por sus generosas palabras de presentación, que sin duda reflejan la antigua amistad personal y profesional que nos une. Muchas gracias Fernando.

El tema de la presente disertación que responde al honor que me ha conferido la Academia Peruana de Derecho al incorporarme como Miembro de Número en la especialidad de Derecho Minero, siempre ha estado presente en la historia social, política y económica de nuestra patria. La minería en el Perú es una actividad ancestral que se remonta a los más remotos orígenes de nuestras culturas andinas y prehispánicas. El oro capturó la imaginación de los antiguos peruanos y eso se reflejó en la sorprendente riqueza de nuestras huacas y entierros que fascinaron a nuestros cronistas, historiadores y en los últimos dos siglos a nuestros arqueólogos. Las momias y todos los restos que acompañaban su tránsito en la otra vida, expresaban la reverencia de las primeras culturas a los metales preciosos así como a los utensilios hechos de cerámica, cobre y otros materiales textiles, que supuestamente facilitarían la existencia de ultratumba de los señores enterrados.

Hubo por consiguiente una conexión religiosa entre los metales y los muertos en su tránsito hacia la eternidad, lo cual por cierto, no es una característica exclusiva de nuestra cultura ya que se encuentra en muchísimas otras, entre ellas la egipcia. La minería por lo tanto, tiene en el Perú y en el mundo un legado legendario que se pierde en el tiempo hasta llegar a la pre historia. No podemos vivir sin la minería, de la misma manera que no podemos vivir sin la agricultura, la ganadería, la pesquería, la industria manufacturera, los servicios, el comercio, las

finanzas, la ciencia, la tecnología, etc., y todas las manifestaciones económicas y culturales que han hecho posible la existencia de las civilizaciones en el mundo. Esto es algo tan elemental que nadie lo puede negar a riesgo de comprometer su propia existencia y de arruinar el desarrollo del país. Sin la minería y su correlato decimonónico, el petróleo, ahora ampliado conceptualmente a los hidrocarburos, retrocederíamos a la edad de piedra y quizás a un periodo anterior, para remontarnos al difícil caminar del *homo sapiens*, para algunos un ángel caído y para otros un mono erguido, y en mi opinión a los dos porque el ser humano tiene de ambos.

El Perú como afirma Víctor Andrés Belaunde ha tenido y tiene una vocación minera, que sirvió para compensar nuestras limitaciones agropecuarias derivadas del desierto de la costa, de la altura de la sierra y de la impenetrabilidad de los bosques de la selva. Estos factores históricamente retrasaron nuestro desarrollo que solo avanzó por el desenvolvimiento de la ciencia y de la tecnología unida al capital y al espíritu emprendedor de los empresarios, que pudieron abrir nuevos horizontes en todos los ámbitos de la economía. Y en ese sentido debemos tener en cuenta la vocación integradora del Estado que reafirmó nuestra soberanía en todas nuestras regiones y en los momentos más negros de nuestra historia. A pesar de nuestros atávicos errores debemos realzar la voluntad de la república para mantenernos independientes y unidos frente a las amenazas y acechanzas del exterior y también del interior.

El oro del Perú fue el acicate de los conquistadores que movió las expediciones de Pizarro en el Pacífico sur y que llamaron la atención de Carlos V cuando autorizó en la capitulación de Toledo la conquista del Imperio de los Incas, dominio tachonado en oro que serviría para financiar sus guerras europeas pero también sus misiones evangelizadoras en función de la salvación de los almas de sus futuros súbditos. Paradoja que ha estado siempre presente en nuestro destino y de la que no podemos librarnos a menos que tengamos el deseo mortal de desconocernos. El nombre del Perú, como diría Raúl Porras para explicar la denominación de nuestra patria, responde a una palabra indohispana o mestiza, que "es la síntesis de todas las leyendas de la riqueza austral". Y esa riqueza estuvo vinculada a la minería del oro y de la plata de nuestros orígenes como pueblo.

¿Por qué podemos preguntarnos? La respuesta es muy simple a juicio de Alberto Benavides de la Quintana. El Perú no es un país minero por arte de magia, lo es por una razón elemental: porque debido a la evolución geológica de nuestro subcontinente sudamericano, tenemos un territorio intensamente mineralizado. Y existiendo la materia prima, en algunos casos emergente y visible a cualquier observador, unida a la posibilidad de un mercado, en otras palabras de una demanda para esa potencial oferta, la producción surgió inevitablemente. Antes

de la Conquista la minería tuvo un propósito ornamental, religioso, sacramental y mortuorio, después de la Conquista se transformó en la renta que los virreinos de Perú y México pagaban a la corona española para financiar su existencia. El estado imperial español a lo largo de sus tres siglos de dominio fomentó y legisló la minería, tratando en algunos casos de tecnificarla para que se expandiera. Así nace el Derecho Minero como rama autónoma de las ciencias jurídicas a fines del siglo XVIII con las Ordenanzas de Minería que rigieron primero en México, luego en el Perú y poco tiempo más tarde en el resto de la América hispana.

Esa fue la problemática de la minería cuando en la primera y segunda década del siglo XIX surgen las guerras emancipadoras que terminaron en 1824 con la derrota final de la metrópoli en la batalla de Ayacucho. El Perú nace a la vida independiente con una economía arruinada por las guerras y azotada por la anarquía hasta el descubrimiento del guano y el salitre que nos permite reconstituarnos como Estado y afirmar nuestra unidad soberana. La minería en un primer momento casi inexistente, se va recuperando muy lentamente y el Estado, sin derogar las Ordenanzas de 1785, comienza a dictar leyes para ordenarla y enrumbarla en la explotación de nuevos recursos, el petróleo y el carbón, entre otros. La Guerra del Pacífico interrumpe ese esfuerzo pero no lo detiene cuando los chilenos se retiran de nuestro territorio apropiándose de la explotación salitrera de Tarapacá. A fines del siglo XIX la minería alentada con el ferrocarril central y el ferrocarril del sur vuelve a levantar la cabeza, promulgándose un nuevo Código que entra en vigencia el 1 de enero de 1901, de donde deriva su nombre. El Perú recupera entonces su calidad de país minero y comienza a explotar con mayor intensidad nuestra riqueza polimetálica encerrada en el corazón de los Andes, a través de socavones de angustia (título de una novela boliviana) y en algunas circunstancias de terror. La minería entonces se convierte en la renta del Estado junto con el petróleo que adquiere mayoría de edad legislativa en la década del veinte del siglo XX.

En esta problemática nos preguntamos, ¿cuál debe ser la respuesta del Estado frente a la minería en su sentido más amplio para comprender también a los hidrocarburos, que constituyen un recurso natural extractivo? En mi opinión la respuesta debe ser positiva y no negativa que es la prevaleciente en un sector de la ciudadanía, más por desinformación que por otra causa. El Estado frente a la minería debe responder de acuerdo a nuestra tradición sociológica y jurídica, lo cual no significa que seamos reacios frente a las innovaciones de afuera, pero debemos tener un sentido realista porque de lo contrario caeremos en un vacío. El Estado en primer lugar es el propietario o titular del dominio originario. Algunos juristas sofisticados presentan algunos ejemplos divorciados de la realidad en cualquier parte del mundo. Se dice que en los Estados Unidos pueden haber pozos

petroleros en el jardín de la casa de cualquier vecino. Ese ejemplo es un sofisma. He visto en Estados Unidos pozos petroleros en ciertas zonas de Los Ángeles entre el aeropuerto y el centro, en áreas libres y quizás de propiedad privada, pero que no en ningún jardín particular.

En Estados Unidos en efecto prima el sistema de accesión o fundiario, en virtud del cual el dueño del suelo también lo es de la riqueza minera del subsuelo. Pero quienes apoyan la introducción de ese sistema en el Perú, se olvidan que en Estados Unidos el gobierno federal así como los cincuenta gobiernos estatales son grandes propietarios de tierras y que a través de esa propiedad también son dueños de los minerales del subsuelo. Igualmente el gobierno federal es el titular del dominio originario de los hidrocarburos en las zonas marítimas. El sistema de accesión existe en muy pocos países del mundo, fundamentalmente del derecho anglosajón, el resto más bien se encuentra dentro de diversas modalidades del sistema dominialista, que en algunos casos se reflejó en el régimen comunista con el monopolio productivo del Estado, pero que hoy más bien no solo respeta sino alienta la actividad privada minera y petrolera sea bajo el sistema de concesiones, de contratos o de sistemas análogos o equivalentes. En el Perú sería un despropósito mayúsculo pretender apartarnos de nuestro sistema secular, que nos llevaría inevitablemente a que surgieran nuevos casos de la Brea y Pariñas, hoy olvidado pero no menos real. La ignorancia y la frivolidad parece ser el signo de algunos.

Pero también resulta obvio y necesario que el Estado siendo el primer propietario, no debe permanecer pasivo en la defensa de sus derechos. No basta ser propietario, debe ser además promotor en el más amplio sentido de conocer e investigar la actividad minera en el plano científico y tecnológico y además económico. Esto no quiere decir que necesariamente vuelva a la actividad productiva, donde en el ámbito de los hidrocarburos aún lo es y continuará siéndolo por consideraciones diversas. El Estado debe alentar la actividad minera privada formal, anticipándose a solucionar los conflictos que inevitablemente surgen por la agitación política y social disfrazada de ambientalista. Y este es un terreno en el que lamentablemente la reciente actividad estatal ha fracasado por desidia, ineficiencia, pasividad y sobre todo por ausencia de conducción y liderazgo. Este un problema esencialmente personal de nuestros supuestos hombres de Estado que ninguna ley corregirá. Mucho se ha hablado en los últimos tiempos de la ventanilla única, pero esa tendencia solo ha servido para crear un conjunto de ventanillas adicionales y de sistemas cada vez más complejos. El Texto Único de la Ley General de Minería, producto de un inteligente ensamble legal, hoy día se ha convertido en un texto múltiple desordenado y debe ser actualizado a través de una ley orgánica, que necesariamente por mandato constitucional deberá ser dictada por el Congreso y no por el anterior sistema de los decretos legislativos. Esa es

una tarea que el suscrito se ha impuesto y que espero realizar superando las dificultades de un Congreso que termina.

¿Tiene el Estado una tarea incumplida en la minería? Desgraciadamente sí. El estado en el siglo XX se ocupó de legislar sobre la minería con un sentido constructivo pero en la década del setenta lo hizo en forma erráticamente estatis-ta, retomando luego una conducción más equilibrada en los ochentas y noventas, para deslizarse nuevamente en la dispersión y en la ausencia de conducción, que es la situación en la que vivimos actualmente. No es que tengamos una mala ley minera, lo que existe en realidad son demasiadas leyes y demasiados reglamentos yuxtapuestos sobre temas afines. Estamos sufriendo una política confusa reflejada en la incapacidad de resolver conflictos, muchas veces artificiales pero generados con el propósito de crear una parálisis económica.

Se tiene que armonizar la aplicación de las leyes mineras y ambientales y eso comienza por una indispensable coordinación entre los ministerios de Energía y Minas y del Ambiente, que muchas veces ha estado ausente. Este es el problema principal. Hoy día observo que la primacía política está en el sector ambiental. Sin duda es indispensable remediar los antiguos pasivos ambientales y promover una minería sana que no contamine el ambiente. Sin embargo tiene que armonizarse la necesidad de expandir la minería con un desarrollo ambientalmente sano. Las contradicciones ocasionadas por una política ambigua ha tenido entre otros desenlaces la paralización de La Oroya, el principal centro minero metalúrgico del país, cuyo relanzamiento cada día parece ser más difícil porque requiere una inversión entre los US\$ 500 y los US\$ 1,000. Eso podrá llenar de alegría a ciertos intonsos pero esa una tragedia para el país y para los habitantes de la zona que volverán al desempleo. Hoy día la minería y la protección ambiental se han convertido en hermanos siameses.

¿Cómo se puede revertir esta negativa realidad? Hay varios caminos. Ciertamente se necesita un remedio legislativo con la dación de una ley orgánica de minería y también con una ley nueva de formalización minera, que incorpore a setenta mil unidades mineras informales que dan trabajo a medio millón de personas. No existe una solución única. Por un lado hay consenso que la llamada minería ilegal definida principalmente por su ubicación en zonas prohibidas, no debe subsistir, pero si hay el convencimiento de que se debe transformar al minero informal en artesanal y de ser posible en pequeño minero. Este proceso está detenido desde abril de 2014 y tiene que empezar de nuevo así fuere en un momento electoral, que no debe ser entendido como si el Perú quede sumido en la inacción económica. Este es un camino que tiene una cuádruple faceta jurídica, económica, ambiental y social. ¿Y quién es el llamado a darle unidad y coherencia?

Evidentemente la ciudadanía en su conjunto pero demanda un liderazgo que solo puede ser conducido por el Estado visto en un sentido amplio del Ejecutivo y el Legislativo con el apoyo de los tribunales cuando emergen hechos delictivos como los que hemos vivido en Tía María y otros lugares del país.

Antes de terminar quisiera referirme a unas palabras del gran jurista argentino Dámaso Vélez Sarsfield, autor del Código Civil de su país, allá por los años de 1870, que nuestro ilustre presidente Augusto Ferrero Costa tuvo la gentileza de remitirme. En un escrito visionario Vélez Sarsfield aludió a las obras recién iniciadas del Ferrocarril Central del Perú que llegarían a la localidad, entonces desconocida de La Oroya, y que serían el anuncio de la explotación de los minerales contenidos en nuestra cordillera andina. Allí el insigne jurista argentino pudo destacar la vinculación humana y vital entre el derecho y la minería como uno de los fundamentos del progreso de la humanidad.