

Eduardo Martiré, Historia del Derecho Minero Argentino. Facultad de Derecho y Sociales.  
Instituto de Historia del Derecho Ricardo Levene.  
Lecciones de Historia Jurídica VII. Ed. Perrot. Buenos Aires 1979

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES  
INSTITUTO DE HISTORIA DEL DERECHO RICARDO LEVENE  
LECCIONES DE HISTORIA JURIDICA  
VII

EDUARDO MARTIRÉ

HISTORIA  
DEL DERECHO  
MINERO ARGENTINO



EDITORIAL PERROT  
BUENOS AIRES

Biblioteca del Gioja. UBA  
uso académico

34 (09)  
MAR EJ:2

1979

Eduardo Martire, Historia del Derecho Minero Argentino. Facultad de Derecho y Sociales.  
Instituto de Historia del Derecho Ricardo Levene.  
Lecciones de Historia Jurídica VII. Ed. Perrot. Buenos Aires 1979

**HISTORIA  
DEL DERECHO  
MINERO ARGENTINO**

Biblioteca del Gioja. UBA  
uso académico

Eduardo Martiré, Historia del Derecho Minero Argentino. Facultad de Derecho y Sociales.  
Instituto de Historia del Derecho Ricardo Levene.  
Lecciones de Historia Jurídica VII. Ed. Perrot. Buenos Aires 1979

34 (09)

MAR

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES  
INSTITUTO DE HISTORIA DEL DERECHO RICARDO LEVENE  
LECCIONES DE HISTORIA JURIDICA  
VII

---

EDUARDO MARTIRÉ

HISTORIA  
DEL DERECHO  
MINERO ARGENTINO

EDITORIAL PERROT  
BUENOS AIRES

BIBLIOTECA DE INVESTIGACIONES  
JURIDICAS Y SOCIALES "AMBROGIO L. GIOJA"

Biblioteca del Gioja. UBA  
uso académico

34 (09)  
MAR  
ej:2

El derecho de propiedad de esta obra comprende para su autor la facultad de disponer de ella, publicarla, traducirla, adaptarla o autorizar su traducción y reproducirla en cualquier forma; por consiguiente nadie tiene facultad a ejercitar los derechos precisados sin permiso del autor con relación a una obra que se haya anotado o copiado durante su lectura, ejecución o exposición públicas o privadas, excepto el uso con fines didácticos de comentarios, críticas o notas, de hasta mil palabras de la obra ajena, y en todos los casos sólo las partes del texto indispensables a ese efecto. — — — — —

Los infractores serán reprimidos con las penas del art. 172 y concdts. del C. Penal (arts. 2, 9, 10, 71, 72 ley 11723).

HISTORIA  
DEL DERECHO  
MINERO ARGENTINO

Biblioteca del Gioja. UBA  
uso académico

UNIVERSIDAD DE BUENOS AIRES

RECTOR

DR. LUCAS JAIME LENNON

Facultad de Derecho y Ciencias Sociales

DECANO

DR. MARTÍN CASEY

© by EDITORIAL EMILIO PERROT  
AZCUENAGA 1846 - BUENOS AIRES - ARGENTINA  
Adherida a la Cámara Argentina de Editores de Libros

INVENTARIO N°  
825

INSTITUTO DE HISTORIA  
DEL DERECHO RICARDO LEVENE

DIRECTOR

Dr. Ricardo Zorraquín Becú

VICEDIRECTOR

Dr. José M. Mariluz Urquijo

SECRETARIO

Dr. Eduardo Martiré

JEFE DE INVESTIGACIONES

Abogada Marcela Aspell

JEFE DE CURSOS Y PUBLICACIONES

Abogada Nélica Rosa Liparoti

PUBLICACIONES DEL INSTITUTO DE HISTORIA  
DEL DERECHO RICARDO LEVENE

COLECCIÓN DE TEXTOS Y DOCUMENTOS PARA LA  
HISTORIA DEL DERECHO ARGENTINO

- I. ANTONIO SÁENZ, *Instituciones elementales sobre el derecho natural y de gentes*. Noticia preliminar de Ricardo Levene, 1939.
- II. PEDRO SOMELLERA, *Principios de derecho civil* (reedición facsímil). Noticia preliminar de Jesús H. Paz, 1939.
- III. JUAN BAUTISTA ALBERDI, *Fragmento preliminar al estudio del Derecho* (reedición facsímil). Noticia preliminar de Jorge Cabral Texo, 1942.
- IV. MANUEL ANTONIO DE CASTRO, *Prontuario de práctica forense* (reedición facsímil). Con apéndice documental. Noticia preliminar de Ricardo Levene, 1945.
- V y VI. JUAN DE SOLÓRZANO PEREIRA, *Libro primero de la Recopilación de las cédulas, cartas, provisiones y ordenanzas reales*. Noticia preliminar de Ricardo Levene, dos tomos, 1945.
- VII. BERNARDO VÉLEZ, *Indice de la Compilación de derecho patrio (1832) y El Correo Judicial (1834)*, reedición facsímil. Noticia preliminar de Rodolfo Trostiné, 1946.
- VIII. GURET BELLEMARE, *Plan de organización judicial para Buenos Aires* (reedición facsímil). Noticia preliminar de Ricardo Levene, 1949.
- IX. MANUEL J. QUIROGA DE LA ROSA, *Sobre la naturaleza filosófica del Derecho (1837)*, reedición facsímil. Noticia preliminar de Ricardo Levene, Editorial Perrot, 1956.
- X. BARTOLOMÉ MITRE, *Profesión de fe y otros escritos publicados en "Los Debates" de 1852*. Noticia preliminar de Ricardo Levene, 1956.
- XI. DALMACIO VÉLEZ SANSFIELD, *Escritos jurídicos*. Editorial Abeledo-Perrot, 1971.

COLECCIÓN DE ESTUDIOS PARA LA HISTORIA  
DEL DERECHO ARGENTINO

- I. RICARDO LEVENE, *La Academia de Jurisprudencia y la vida de su fundador Manuel Antonio de Castro*, 1941.
- II. RAFAEL ALTAMIRA, *Análisis de la Recopilación de las leyes de Indias de 1680*, 1941.
- III y IV. JOSÉ MARÍA OTS CAPDEQUÍ, *Manual de historia del Derecho español en las Indias y del Derecho propiamente indiano*. Prólogo de Ricardo Levene, dos tomos, 1943.
- V. RICARDO ZORRAQUÍN BECÚ, *Marcelino Ugarte, 1822-1872. Un jurista en la época de la organización nacional*, 1954.

Biblioteca del Gioja. UBA  
uso académico

- VI. RICARDO ZORRAQUÍN BECÚ, *La organización política argentina en el periodo hispánico*, 2ª edición, Editorial Perrot, 1962.
- VII. VÍCTOR TAU ANZOÁTEGUI, *Formación del Estado Federal Argentino (1820-1852). La intervención del gobierno de Buenos Aires en los asuntos nacionales*. Editorial Perrot, 1965.
- VIII y IX. RICARDO ZORRAQUÍN BECÚ, *Historia del Derecho Argentino*, dos tomos, Editorial Perrot, 1966 y 1970.
- X. ABELARDO LEVAGGI, *Dalmacio Vélez Sarsfield y el Derecho Eclesiástico*, Editorial Perrot, 1969.
- XI. VÍCTOR TAU ANZOÁTEGUI, *La codificación en la Argentina (1810-1870). Mentalidad social e ideas jurídicas*, 1977.

COLECCIÓN DE ESTUDIOS PARA LA HISTORIA DEL  
DERECHO PATRIO EN LAS PROVINCIAS

1. Atilio CORNEJO, *El derecho privado en la legislación patria de Salta. Notas para el estudio de su evolución histórica*. Advertencia de Ricardo Levene, 1947.
- II. MANUEL LIZONDO BORDA, *Nuestro derecho patrio en la legislación de Tucumán, 1810-1870*, Editorial Perrot, 1956.
- III. TEÓFILO SÁNCHEZ DE BUSTAMANTE, *El derecho privado patrio en la legislación de Jujuy*, 1958.
- IV. ARTURO BUSTOS NAVARRO, *El derecho patrio en Santiago del Estero*, 1962.

CONFERENCIAS Y COMUNICACIONES

- I. RICARDO LEVENE, *Juan José Montes de Oca, fundador de la cátedra de Introducción al Derecho*, 1941.
- II. JORGE A. NÚÑEZ, *Algo más sobre la primera cátedra de Instituta*, 1941.
- III. RICARDO PICCIRILLI, *Guret Bellemare. Los trabajos de un juriconsulto francés en Buenos Aires*, 1942.
- IV. RICARDO SMITH, *Función de la historia del derecho argentino en las ciencias jurídicas*, 1942.
- V. NICETO ALCALÁ ZAMORA, *Impresión general acerca de las leyes de Indias*, 1942.
- VI. LEOPOLDO MELO, *Normas legales aplicadas en el Derecho de la navegación con anterioridad al Código de Comercio*, 1942.
- VII. GUILLERMO J. CANO, *Bosquejo del derecho mendocino intermedio de aguas*, 1943.
- VIII. JUAN SILVA RIESTRA, *Evolución de la enseñanza del derecho penal en la Universidad de Buenos Aires*, 1943.
- IX. CARLOS MOUCHET, *Evolución histórica del derecho intelectual argentino*, 1944.
- X. JUAN AGUSTÍN GARCÍA, *Las ideas sociales en el Congreso de 1824*, 1944.

- XI. RODOLFO TROSTINÉ, *José de Darregueyra, el primer conde patriota (1771-1817)*, 1945.
- XII. RICARDO LEVENE, *La realidad histórica y social argentina vista por Juan Agustín García*, 1945.
- XIII. ALAMIRO DE ÁVILA MARTEL, *Aspectos del derecho penal indiano*, 1946.
- XIV. SIGFRIDO RADAELLI, *Las fuentes de estudio del Derecho patrio en las provincias*, 1947.
- XV. FERNANDO F. MÓ, *Valoración jurídica de la obra minera de Sarmiento*, 1947.
- XVI. RICARDO ZORRAQUÍN BECÚ, *La justicia capitular durante la dominación española*, 1947.
- XVII. SIGFRIDO RADAELLI, *El Instituto de Historia del Derecho Argentino y Americano a diez años de su fundación*, 1947.
- XVIII. VICENTE O. CUTOLO, *La enseñanza del derecho civil del profesor Casagemas, durante un cuarto de siglo (1832-1857)*, 1947.
- XIX. RAÚL A. MOLINA, *Nuevos antecedentes sobre Solórzano y Pinelo*, 1947.
- XX. RICARDO LEVENE, *En el tercer centenario de "Política Indiana" de Juan de Solórzano Pereira*, 1948.
- XXI. VICENTE O. CUTOLO, *El primer profesor de Derecho Civil en la Universidad de Buenos Aires y sus continuadores*, 1948.
- XXII. JOSÉ M. MARILUZ URQUIJO, *Los matrimonios entre personas de diferente religión ante el derecho patrio argentino*, 1948.
- XXIII. RICARDO ZORRAQUÍN BECÚ, *La función de justicia en el derecho indiano*, 1948.
- XXIV. ALFREDO J. MOLINARIO, *La retractación en los delitos contra el honor*, 1949.
- XXV. RICARDO LEVENE, *Antecedentes históricos sobre la enseñanza de la jurisprudencia y de la historia del Derecho patrio en la Argentina*, 1949.
- XXVI. ALAMIRO DE ÁVILA MARTEL, *Panorama de la historiografía jurídica chilena*, 1949.
- XXVII. ARMANDO BRAUN MENÉNDEZ, *José Gabriel Ocampo y el Código de Comercio de Chile*, 1951.
- XXVIII. RICARDO LEVENE, *Contribución a la historia del Tribunal de Recursos Extraordinarios*, 1952.
- XXIX. AQUILES H. GUAGLIANONE, *La Historia del Derecho como afición y como necesidad para el jurista*, 1971.
- XXX. ABELARDO LEVAGGI, *El cultivo de la historia jurídica en la Universidad de Buenos Aires (1876-1919)*, Ed. Perrot, 1977.

LECCIONES DE HISTORIA JURÍDICA

- I. EDUARDO MARTIRÉ, *Panorama de la legislación minera argentina en el periodo hispánico*, Ed. Perrot, 1968.

Biblioteca del Gioja. UBA  
uso académico

- II. JOSÉ M. MARILUZ URQUIJO, *El régimen de la tierra en el derecho indiano*, Ed. Perrot, 1ª ed., 1968; 2ª ed., 1978.
- III. VÍCTOR TAU ANZOÁTEGUI, *Las ideas jurídicas en la Argentina (siglos XIX-XX)*, Ed. Perrot, 1977.
- IV. EDUARDO MARTIRÉ, *Consideraciones metodológicas sobre la Historia del Derecho*, Ed. Perrot, 1977.
- V. ABELARDO LEVAGGI, *Historia del Derecho Penal Argentino*, Ed. Perrot, 1978.
- VI. EDUARDO MARTIRÉ, *Guión sobre el proceso recopilador de leyes de indias*, Ed. Perrot, 1978.
- VII. EDUARDO MARTIRÉ, *Historia del Derecho Minero Argentino*. Ed. Perrot, 1979.

REVISTA DEL INSTITUTO

- Número 1, Año 1949 (133 páginas). *Agotado.*  
Número 2, Año 1950 (241 páginas). *Agotado.*  
Número 3, Año 1951 (222 páginas). *Agotado.*  
Número 4, Año 1952 (250 páginas). *Agotado.*  
Número 5, Año 1953 (286 páginas). *Agotado.*  
Número 6, Año 1954 (192 páginas). *Agotado.*  
Número 7, Años 1955-56 (192 páginas). *Agotado.*  
Número 8, Año 1957 (316 páginas). *Agotado.*  
Número 9, Año 1958 (172 páginas). *Agotado.*  
Número 10, Año 1959. Homenaje al doctor Ricardo Levene (238 páginas). *Agotado.*  
Número 11, Año 1960. Homenaje a la Revolución de Mayo (238 páginas). *Agotado.*  
Número 12, Año 1961 (224 páginas). *Agotado.*  
Número 13, Año 1962 (226 páginas). *Agotado.*  
Número 14, Año 1963 (206 páginas). *Agotado.*  
Número 15, Año 1964 (243 páginas). *Agotado.*  
Número 16, Año 1965 (259 páginas). *Agotado.*  
Número 17, Año 1966. Homenaje al Congreso de Tucumán (340 páginas). *Agotado.*  
Número 18, Año 1967 (276 páginas). *Agotado.*  
Número 19, Año 1968 (328 páginas). *Agotado.*  
Número 20, Año 1969 (380 páginas). *Agotado.*  
Número 21, Año 1970 (380 páginas). *Agotado.*  
Número 22, Año 1971 (400 páginas). *Agotado.*  
Número 23, Año 1972. Homenaje al doctor Samuel W. Medrano (421 páginas).  
Número 24, Año 1978. (En prensa).

PRIMERA PARTE

EL DERECHO MINERO ARGENTINO  
EN EL PERIODO HISPANICO

Biblioteca del Gioja. UBA  
uso académico

## I. — LA LEGISLACIÓN CASTELLANA

La importancia minera de los nuevos territorios descubiertos por Castilla y la prevalente atención otorgada por la Corona a la extracción de metales, impulsaron la aparición de una abundante legislación minera. Sin embargo, en un comienzo, las Indias carecieron de un cuerpo orgánico de disposiciones sobre la materia, debiendo recurrirse al derecho minero castellano. Sabido es que este derecho era de aplicación supletoria y debía ser observado en América a falta de disposición expresa del derecho indiano. La *Recopilación de Leyes de Indias* incluye una disposición que tiene su origen en las Ordenanzas de Audiencias de 1530, según la cual "en todos los casos, negocios y pleitos en que no estuviere decidido, ni declarado lo que se debe proveer por las leyes de esta Recopilación o por Cédulas, Provisiones, u Ordenanzas dadas, y no revocadas para las Indias, y las que por nuestra orden se despacharon, se guarden las leyes de nuestro Reino de Castilla, conforme a la de Toro, así en cuanto a la substancia, resolución y decisión de los casos, negocios y pleitos, como

Biblioteca del Gioja. UBA  
uso académico



a la forma y orden de substanciar" <sup>3</sup>. En materia minera la misma *Recopilación* recoge una disposición de 1602, que ordena a los virreyes de las Indias que apliquen las leyes castellanas "tocantes a Minas", siempre que las encuentren convenientes y que "no sean contrarias a lo que especialmente se hubiere proveído para cada Provincia" <sup>2</sup>.

De esta manera, las autoridades indianas debieron aplicar la legislación castellana, en ausencia de normas expresas en un comienzo, y en forma supletoria, para cubrir las lagunas que pudieran presentarse, después. Resulta necesario por lo tanto conocer cuáles fueron las leyes castellanas "tocantes a Minas", a fin de poder tener un panorama completo del derecho minero americano, porque —como bien sostiene Alfonso García-Gallo— "pretender conocer el Derecho vigente en América sólo a través de la legislación indiana, es como querer apreciar una imagen a través de unos cristales que únicamente permitan apreciar un color. Una exposición del Derecho indiano hecha de tal forma resulta tan incompleta y falsa como la reproducción de

<sup>1</sup> *Recopilación de Leyes de Indias*, II, i, 2. La Ley anterior, que aparece con la *Recopilación*, ordena que "en lo que no estuviere decidido por las leyes de esta *Recopilación*, se guarden las leyes de la *Recopilación*, y Partidas de estos Reynos de Castilla, conforme a la ley siguiente" (II, i, 1). Conviene recordar que a partir de 1614, para que la legislación castellana fuese de derecho en Indias era necesario que se mandase expresamente aplicar en estos territorios (II, i, 40).

<sup>2</sup> *Idem*, II, i, 3.

un cuadro cuando sólo se ha impreso una de las planchas de la policromía" <sup>3</sup>.

Pareciera que la primera disposición castellana sobre la materia fuese la contenida en la ley 47 del título XXXII del *Ordenamiento de Alcalá*, dado en Cortes por Alfonso XI en 1348. Este título está formado por el ordenamiento que dio don Alfonso VII en las Cortes de Nájera en 1138 y que don Alfonso XI incorporó a las leyes de Alcalá, con algunas supresiones y modificaciones <sup>4</sup>. Dice la ley citada: "Todas las Mineras de oro, é de plata, é de plomo, é de otra guisa cualquier que Minera sea en el Señorío del Rey, ninguno non sea osado de labrar en ella sin mandado del Rey". Por la ley siguiente se incorporaban las salinas al dominio regio.

Joaquín V. González ubica esa misma disposición en el *Fuero Viejo de Castilla* y la considera la primera en la legislación castellana <sup>5</sup>.

*Las Partidas* (siglo XIII) también se ocuparon de diferenciar el dominio de las minas del

<sup>3</sup> ALFONSO GARCÍA-GALLO, *Problemas metodológicos de la historia del derecho indiano*, en *Revista del Instituto de Historia del Derecho Ricardo Levene*, n° 18, Buenos Aires, 1967, p. 25.

<sup>4</sup> GUSTAVO ROCHEFORT ERNST, (*Esquema del derecho de minas en Chile colonial*, en *Memorias de licenciados. Historia del Derecho*, publicación de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de Chile, Vol. VI, Santiago, 1950, p. 322); sostiene que esta disposición está contenida en el primitivo *Fuero de Nájera*, dado por el rey de Navarra don Sancho el Mayor. De ser así se remontaría a la Alta Edad Media.

<sup>5</sup> JOAQUÍN V. GONZÁLEZ, *Legislación de minas*, Buenos Aires, Félix Lajouane y Cia., 1905, pp. 126/127.

de la superficie del suelo<sup>6</sup>. Es decir que durante esta primera época, ya distinguía la legislación castellana la diferencia entre ambos dominios, aunque en general se atribuía el del subsuelo al dueño de la superficie. El monarca sólo retenía, por lo tanto, las minas ubicadas dentro de sus dominios particulares.

La división entre minas del rey y minas de los particulares, conforme a la propiedad del suelo, se desdibuja en las *Ordenanzas de Birbiesca*, dictadas por Juan I en 1387. Conforme a ellas se permitía el libre cateo y búsqueda de metales, tanto en los predios de la Corona, así como en los ajenos, con licencia de su dueño, pero se establecía que de todos los metales obtenidos, debían entregarse a la Corona las dos terceras par-

<sup>6</sup> P. II, xv, 5 y P. III, xxviii, 11. Sostiene Joaquín V. González que del texto de la ley se desprende que las minas son parte del dominio privado del monarca, aun en el caso de enajenarse el dominio del suelo, pero que el célebre comentador de las *Partidas*, Gregorio López, concluye, interpretando esas disposiciones, que el dominio de las minas depende de su situación, de tal forma que son del Estado si están ubicadas en terrenos públicos y de los particulares si están en tierras del dominio privado: "nam si essent in locis privatorum, non essente Regis, nisi talia loca privatorum fuerunt donata a Principe, reservando sibi eas, et per dispositionem istius legis intelliguntur esse reservate in donatione" (Op. loc. cit.). FRANCISCO XAVIER DE GAMBOA (*Comentarios a las Ordenanzas de Minas*, Madrid, 1761, pp. 11-12) consideraba que las *Partidas* reservaban todas las minas al rey sin aclarar el problema.

El tema ha sido desarrollado ampliamente por MANUEL A. SÁENZ (*El Código de Minería para la Confederación Argentina*, Buenos Aires, La Tribuna Nacional, 1886; pp. 118/132), quien concuerda con la interpretación de López. En igual sentido se pronuncia PEDRO F. AGOTE (*Amparo de las Minas*, Buenos Aires, M. Biedma, 1888; pp. 40/42).

tes, una vez descontados los gastos de laboreo<sup>7</sup>. De esta manera solía sostenerse que todas las minas venían a quedar incorporadas al dominio regio, ya que parte de su producido iba a ingresar a las arcas del rey. Esta incorporación, tácitamente dispuesta por Juan I, fue sancionada en forma expresa por Felipe II en 1559<sup>8</sup>: "Primera-mente reducimos, resumimos e incorporamos a Nos y en nuestra Corona y Patrimonio todos los mineros de oro y plata y azogue destos nuestro Reynos, en cualesquier partes y lugares que sean y se hallen". Asimismo se revocaban todas las concesiones de minas otorgadas con anterioridad, salvo aquellas que "se han comenzado a labrar y labran actualmente". Se reiteraba el libre cateo, ahora sin necesidad de licencia del dueño del suelo, debiendo en cambio, el minero, abonarle a aquél los perjuicios que pudiera haber sufrido; se señalaba la misma distribución del producido de las minas, con la novedad de que en caso de que el minero obtuviese como ganancia líquida, por su tercera parte, más de cien mil ducados, se reduciría su participación a la cuarta parte, y aún a la quinta, para el caso de seguir obteniendo un provecho semejante.

En estas ordenanzas se preveían las formalidades que debían cumplir los mineros para registrar sus minas, se disponía un empadronamiento general de las mismas, quedando las no

<sup>7</sup> *Ordenanzas Reales de Castilla*, VI, xii, 8; *Nueva Recopilación*, VI, xiii, 3.

<sup>8</sup> *Nueva Recopilación*, VI, xiii, 4. Vide: SÁENZ, Op. loc. cit.

registradas en condiciones de ser denunciadas nuevamente, se señalaban las medidas de las pertenencias, que serían de 100 varas de largo, por 50 de ancho, y se obligaba a los mineros a trabajarlas dentro de los seis meses de registradas, so pena de quedar en condiciones de volver a ser denunciadas por otros. En estas ordenanzas quedan señaladas las características esenciales que habrán de perdurar en toda la legislación indiana y que recogerá nuestro derecho positivo: [necesidad de laboreo y pueble para mantener la propiedad minera y exigencia de registro de las minas]

Cuatro años más tarde el mismo monarca completó estas disposiciones por medio de la *Pragmática de Madrid* de 1563<sup>9</sup>, que reglaba en 78 densos capítulos todo lo concerniente a los problemas mineros. Se fijaban nuevas formas de contribución por parte de los mineros; que iban desde la octava parte del metal extraído, hasta la mitad, según la riqueza de la mina descubierta, estableciéndose distintos cánones para las minas antiguas abandonadas que volviéren a registrarse. Se extendía expresamente la facultad de catear a los extranjeros, manteniéndose la posibilidad de buscar minas en cualquier terreno, público o privado. Se insistía en la necesidad de registrar las minas, creando a ese objeto un *Registro General de Minas*, que habría de ser llevado por los Oficiales de Guadalcanal, quienes debían remitir copia de los registros y

<sup>9</sup> *Idem*, VI, xiii, 5.

estado general de las minas a la Contaduría Mayor, cada dos meses. Se modificaban las medidas de las minas: al descubridor se le concedía una mina de 120 varas de largo, por 60 de ancho, disponiéndose que a continuación de esta mina se reservara otra para la Corona, pudiendo los demás mineros registrar a continuación de ésta, pero las medidas de sus minas serían de 100 varas de largo por 50 de ancho. En el caso de minas de oro, las dimensiones eran menores: 50 por 25, la del descubridor y 40 por 20, las de los demás mineros. Se establecía también la obligación de dar estacas y la forma de realizarlas; que ningún minero pudiese denunciar más de dos minas, las que no debían ser contiguas, pudiendo en cambio poseer cuantas quisiera si eran compradas; la prohibición de registrar minas por medio de terceros, salvo que fuesen mandatarios o dependientes; que los mayordomos y demás empleados a sueldo de los mineros no pudiesen tener minas, como tampoco podían tenerlas los oficiales, escribanos, contadores, factores y demás empleados de la Corona que se ocupasen de asuntos mineros; la obligación de "ahondar" la mina descubierta, o bien trabajarla, dentro de los tres meses de registrada; la obligación de poblarla; la existencia de un "Administrador General" destinado a lograr que las minas se mantuviesen limpias, sin aguas y se trabajasen; distintas normas para el funcionamiento de las compañías de mineros y para que los mineros pudiesen apacentar sus bestias, cazar y pescar libremente, en los alrededores de

las minas; los procedimientos para fundir los metales y entregar a la Corona la participación pertinente; las normas a que debían ajustarse los pleitos de minas, sumarios y rápidos, para procurar no suspender las labores; etc.

Pero el código minero español de mayor difusión en América fue el constituido por las *Ordenanzas de Nuevo Cuaderno*, dictadas por Felipe II en San Lorenzo el 22 de agosto de 1584<sup>10</sup>. Estas ordenanzas, comentadas y concordadas por el célebre Francisco Javier de Gamboa<sup>11</sup> alcanzaron enorme importancia en Indias, a donde fueron extendidas expresamente por real cédula de Felipe III de 26 de noviembre de 1602<sup>12</sup>, reiterada en ocasiones posteriores.

Gamboa fue un célebre jurista mejicano, que se distinguió por su profundo conocimiento del derecho y su notable sentido de la realidad que le circundaba. Su obra sobre las ordenanzas mineras no es un simple comentario, sino un verdadero "tratado de minería"<sup>13</sup> en donde nada ha escapado a la vigilante atención del autor. Como bien señala Toribio Esquivel Obregón, se encuentran en ella las "noticias más valiosas,

<sup>10</sup> *Idem*, VI, xiii, 9.

<sup>11</sup> FRANCISCO XAVIER DE GAMBOA, *Comentarios a las Ordenanzas de Minas*, Madrid, 1761.

<sup>12</sup> Ver nota 2.

<sup>13</sup> MODESTO BARGALLÓ, *La minería y la metalurgia en la América española durante la época colonial*, México-Buenos Aires, Fondo de Cultura Económica, 1955, p. 305.

no ya solo de la vida jurídica, [...] sino de toda la vida social de Nueva España"<sup>14</sup>.

El mismo autor nos señala que el prestigio de Gamboa en la sociedad mejicana fue mayor que el de ningún otro abogado de su época. Enviado a España, con una misión especial por el Consulado de Méjico, escribió en Madrid sus *Comentarios a las Ordenanzas de Minería*, que se publicaron en 1761. Las calidades de esta obra y su bien ganada fama de jurisconsulto hicieron que la Corona lo designara miembro de la Sala del crimen de la audiencia de Barcelona, en España, y de la de Méjico, en Nueva España. En Santo Domingo ocupó el cargo de regente de su audiencia. Había nacido en Guadalajara (Nueva España) en 1717 y murió en Méjico en 1794.

El estudio de estas *Ordenanzas de Nuevo Cuaderno*, comentadas por Gamboa, ofrece la ventaja de que a la par que se conocen las disposiciones castellanas sobre la materia, se advierten las particularidades que ofrecía su aplicación en Nueva España, ya que el objeto de la obra fue brindar al minero y abogado americano un instrumento útil para manejarse en los asuntos mineros en ese virreinato.

Limitándose este trabajo a la legislación que rigió en el territorio que constituye la actual República Argentina, dejaremos el estudio de estas

<sup>14</sup> TORIBIO ESQUIVEL OBREGÓN, *Biografía de Don Francisco Javier Gamboa*, México, 1941, p. 166.

ordenanzas y sus comentarios para otra ocasión, puesto que antes de que se dictasen esas leyes, ya habían aparecido las importantísimas *Ordenanzas de Toledo* (1574), para regir en el Perú y por ende en nuestro territorio.

## II. — LA LEGISLACIÓN INDIANA

La Corona había previsto la posibilidad de que circunstancias especiales obstaculizaran la aplicación lisa y llana de la legislación minera dictada para Castilla, disponiendo que las autoridades americanas adecuaran esas leyes, o bien dictaran otras nuevas, con el consejo de hombres prudentes y entendidos en la materia. Asimismo se estableció la obligación de enviar "relación muy particular sobre cuáles leyes de Minas se dejan de cumplir en cada Provincia, y por qué causa, y las razones que hubiere para mandar que se guarden las que tuvieren por necesarias"<sup>16</sup>.

Pero aún antes de esta disposición regia, que data de 1602, las autoridades locales se vieron precisadas a dictar ordenanzas particulares, a fin de solucionar los problemas que iban presentándose y que las leyes castellanas no alcanzaban a resolver, o resolvían en forma inadecuada, dadas las especiales características del Nuevo Mundo.

Parece que las primeras disposiciones mineras americanas fueron las sancionadas por la

<sup>16</sup> *Recopilación de Leyes de Indias*, II, 1, 3.

Audiencia de Nueva España después de 1530, las del virrey Antonio de Mendoza (1550), las sancionadas en 1550 por el Presidente La Gasca para Potosí, completadas por las del virrey Conde de Nieva (1561), las del conquistador de Chile Don Pedro de Valdivia (1546), las del Cabildo de Santiago (1550), redactadas por Antonio Núñez y las del Gobernador Don Francisco de Villagra (1561), además de varias ordenanzas particulares para determinados yacimientos, de escasa trascendencia posterior<sup>16</sup>.

<sup>16</sup> El virrey don Francisco de Toledo, menciona en el *Prólogo* a sus ordenanzas mineras, las del Presidente Gasca (1550) y las dictadas por "el Conde [de Nieva] y Comisarios (1561), y por otros Gobernadores". Bargalló cita las dictadas por el "oidor Licenciado Polo y Francisco de Cárdenas" para las minas de Guamanga (1562) y las del virrey Luis de Velasco para Nueva España Cfr. BARGALLÓ, *Op. cit.*, p. 84 y EUGENIO PEREIRA SALAS, *Las ordenanzas de minas del Gobernador de Chile don Francisco de Villagra*, en *Revista de Historia de América*, N° 32, México, 1951. Las Ordenanzas del Virrey Conde de Nieva y los Comisarios fueron publicadas en 1972 (E. MARTIRÉ, *Las Ordenanzas de minas del Conde de Nieva y los Comisarios*, 1561, en *Revista del Instituto de Historia del Derecho Ricardo Levene*, n° 23, Buenos Aires, 1972, pp. 341-369.

### III. — LAS ORDENANZAS DE TOLEDO

#### 1) *Su formación*

El ordenamiento de leyes mineras más completo y de mayor repercusión en su época, cuya influencia se ha hecho sentir hasta nuestros días, fue el de las célebres ordenanzas del virrey del Perú, Don Francisco de Toledo, quien las sancionó el 7 de febrero de 1574, y que pasaron a ser conocidas universalmente como las *Ordenanzas de Toledo*<sup>17</sup>.

La *Recopilación de Leyes de Indias*, recoge la real cédula de Felipe II de 1592, que dispuso que las autoridades del Perú "vean y hagan guardar y cumplir todo lo ordenado por Don Francisco de Toledo [...] en todo lo que no estuviere derogado por las leyes de este libro, o por otras cualesquier nuestras ordenes", haciendo la salvedad, tan propia de todo el derecho indiano, de que si "por la mudanza de los tiempos, u otra justa causa es necesario enmendar o proveer nuevamente", se dé aviso al rey para

<sup>17</sup> Hemos manejado para este trabajo las contenidas en *Ordenanzas del Perú, tº 1º recogidas y coordinadas por el Licenciado D. Thomas de Ballesteros*, Madrid, 1752.

que oído el Consejo de Indias se provea lo que corresponda<sup>18</sup>.

El virrey Francisco de Toledo se mostró siempre un legislador sabio y prudente, en todos los ramos del gobierno del Perú, y en cuanto a sus ordenanzas mineras, fueron célebres en su tiempo por la inteligencia de sus preceptos y la cuidadosa ordenación de las labores. El virrey era un profundo conocedor de los problemas mineros, y a su celo y diligencia debe la minería indiana importantes beneficios; baste recordar que fue él quien introdujo en el Perú en 1571, el método de beneficio de los metales por medio del azogue, conocido como *sistema de patio de Bartolomé de Medina*, que permitió aprovechar mejor las minas, reduciendo al mínimo el deshecho. De esta manera se suprimió el antieconómico método de molienda y fundición que venía observándose desde antiguo en España y América.

Sostiene Montesinos en su *Política de Mineros* que Toledo procuró "dar ordenanzas a los mineros con toda claridad para que no se embrazasen en pleitos" y que las hizo con gran premura y diligencia, tomando para ello las antiguas leyes indianas, que combinó con lo que la experiencia le había enseñado, logrando así un código que fue modelo de su época y que rigió,

<sup>18</sup> Recopilación de Leyes de Indias, II, i, 37.

durante siglos, las actividades mineras de los territorios americanos<sup>19</sup>.

Estas ordenanzas fueron conocidas durante muchos años a través de la obra de Gaspar de Escalona: *Gazophilacium regium Perubicum*<sup>20</sup>; en cuyo Libro II, parte II, se insertan bajo el título de *Compendio Substancial de las Ordenanzas de Minas del Virrey Don Francisco de Toledo*.

Advierte el enérgico virrey, en el prólogo a sus ordenanzas, que en la provincia de Charcas era donde se hallaban las minas "de Potosí, y las de Porco y Verenguela, y es tierra de metales, y de donde está pendiente la esperanza de estos Reynos, y de aquí por la mayor parte se han sustentado hasta ahora en la riqueza, y prosperidad que es notorio: lo cual como es cosa natural acabarse como todo se acaba, se había puesto en tales términos que la mayor parte de las minas están ciegas y desamparadas y los señores de ellas han despedido los mineros que las tienen a cargo y quitados los puentes, y estribos que para la seguridad habían dejado, en la mayor parte para sacar lo que en ellas había quedado".

<sup>19</sup> FERNANDO DE MONTESINOS, *Política de Mineros*, Madrid, 1642, cit. por CARLOS E. VELARDE, *Historia del Derecho de Minería hispanoamericana y estado de la legislación de minas y petróleo en México, Perú, Bolivia, Chile y la República Argentina*, Buenos Aires, L. J. Rosso y Cía., 1919, p. 50.

<sup>20</sup> Editado por primera vez en 1647. Hemos utilizado la edición de la *Typographia Blasii Roman* de 1771, que se conserva en la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad de Buenos Aires.

Pero ahora, con la introducción del método de beneficio de patio, mediante el azogue —señalaba Toledo—, habrán de poderse aprovechar mejor estas minas y en virtud de ello se han iniciado nuevamente los trabajos, profundizando los socabones, y galerías, con gran peligro. Por tanto, “me pareció necesario que por mi persona yo viese las dichas minas, y entrase en los dichos socabones, y me detuviese algunos meses en esto, consultando lo que en todo se debía proveer, así como para que cesasen, como para que las labores llevasen las comodidades que convenían, para que los naturales que en ellas trabajan tuviesen toda la seguridad y se les pagasen sus salarios con justificación y se les diese Doctrina suficiente, y muchas otras cosas tocantes al descargo de la conciencia real [...]”.

Estos motivos decidieron a Toledo a dictar sus famosas ordenanzas, ya que las que regían hasta entonces resultaban inadecuadas, lo mismo que las de la *Recopilación de Castilla*, por la distinta clase de minas existentes en el Perú.

“Y así fue necesario tomar de todo lo estatuido hasta ahora, lo que conforme al tiempo, y necesidad presente conviene que se guarde, añadiendo lo necesario para que las minas se labren, y los metales se beneficien en cuanto fuere posible, atajando lo que pareció que era estorbo para que tenga cumplido efecto y estatuyendo por ordenanzas algunas cosas que se coligen de la instrucción que su Majestad me dio sobre la materia y que tocan al descargo de su Real con-

ciencia, y al bien de los naturales y modificando otras que estaban ordenadas con menos justificación de la que convenía de presente, y dando algunos privilegios a los descubridores, especialmente de minas de azogue, para que con más voluntad se animen a trabajar y gastar sus haciendas en descubrir minerales, y beneficiar metales.” Además de su propia experiencia, dice Toledo, consultó el parecer del presidente y oidores de la Audiencia “que han tratado estos negocios mucho tiempo”, como así también “de algunos antiguos que nos pareció podrían dar alguna claridad en lo que conviniere para adelante, mandando para ello venir del asiento y Villa Imperial de Potosí los hombres más expertos [...] con cuyo parecer hice las ordenanzas siguientes”.

En su origen el código de Toledo estuvo compuesto por 90 ordenanzas, divididas en diez títulos: De los descubrimientos, registros y estacas; De las demasías; De las medidas y amojonamientos; De las cuadras; De las Labores y reparos de las minas o ruinas que suceden en ellas; De las entradas de unas minas en otras; De los despoblados; De los socabones; Del alcalde mayor de minas y orden que se ha de guardar en la determinación de los pleitos y en las apelaciones y ejecuciones de las sentencias, y De los desmontes, trabajo y paga de los indios<sup>21</sup>.

<sup>21</sup> Así figuran en *Gobernantes del Perú, Cartas y papeles del siglo XVI*, publicación dirigida por D. Roberto Levillier, Madrid, 1925, tº VIII, pp. 144-240.



Asesoraron al virrey en la redacción de estas leyes dos notables juristas: Juan Polo de Ondegardo y Juan de Matienzo. Ambos eran versados en leyes y se destacaban, por su capacidad y eficiencia, en el ambiente culto del Virreinato peruano. Matienzo había ganado la confianza de Toledo, debido a su acrisolada conducta y a su impaciencia por lograr el bien del Perú. En su *Gobierno del Perú* (1567) el célebre oidor de Charcas esbozó un "ordenamiento legal que, en razón de su amplitud y precisión jurídica constituyó la base más sólida para las disposiciones que sobre esta materia promulgara pocos años más tarde el virrey Toledo"<sup>22</sup>.

Estas ordenanzas y las posteriores del mismo virrey, como así también las reales cédulas que dictó la Corona, las ordenanzas sancionadas por los virreyes García Hurtado de Mendoza, Diego Fernández de Córdoba, Luis de Velasco, las del Licenciado Lupidana y las de otros funcionarios indios, fueron incluidas en la compilación general de leyes del Perú realizada en 1680 por Thomas de Ballesteros, por orden del Virrey del Perú, don Melchor de Navarra y Rocafull, Duque de la Palata, quien aprobó la obra, que incluía también disposiciones suyas, el 7 de diciembre de 1683, pasando a formar con estas leyes el libro III de la *Recopilación de Ordenanzas del Perú*. A los títulos originales, se

<sup>22</sup> GUILLERMO LOHMANN VILLENA, *Juan de Matienzo; autor del "Gobierno del Perú" (su personalidad y su obra)*, en *Anuario de Estudios Hispanoamericanos*, Vol. XXII, Sevilla, 1965, p. 875.

agregaron: el XI, *De los dueños de minas e ingenios, y de sus mineros*; el XII, *De las ventas y arrendamientos de minas e ingenios, y de sus mineros*; el XIII, *Que prohíbe la enajenación, y venta de los indios, y pone la forma de repartir la mita*; el XVI *De las adiciones, y limitaciones a las Ordenanzas de minas del Virrey Marqués de Cañete*; el XV, *De los tesoros y guacas*; el XVI, *De los privilegios de mineros*, y el XVII, *De los ensayadores mayores y particulares de las casas de moneda fundición y asientos de minas de este Reyno*.

Las ordenanzas peruanas rigieron en nuestro territorio mientras estuvo comprendido dentro del Virreinato del Perú y aún después de separado de él y erigido en Virreinato del Río de la Plata. En efecto, el art. 135 de la *Real Ordenanza de Intendentes* del 28 de enero de 1782, disponía que en tanto se sancionara una ordenanza general "que haré formar para el arreglo, fomento y protección de la minería", se observarían las leyes "que rigen en el Perú, y las leyes del título 19 libro 4 de la Recopilación de Indias en quanto fueren adaptables a la práctica actual". Pero al año siguiente se dictó la real cédula de 5 de agosto de 1783 que introducía distintas modificaciones a la *Ordenanza de Intendentes*. Por la "declaración" 11 se extendieron al Río de la Plata las *Ordenanzas de Nueva España*, sancionadas por Carlos III el 22 de mayo de ese mismo año, a manera de ensayo, "examinando cuáles de las reglas contenidas en la citada Ordenanza son adaptables a sus minera-

les". En el Perú y Chile la vigencia del código toledano no duró mucho más, ya que en 1785 se lo reemplazó por las de Nueva España, con algunas modificaciones para adaptarlas a esos territorios, según señalaremos más adelante.

Sin embargo de la sanción legislativa, las ordenanzas toledanas siguieron aplicándose en nuestro territorio, aún después de recibida la real cédula de 1783. José M. Mariluz Urquijo ha señalado distintos casos en que se tuvo presente el código peruano, a despecho de la disposición regia. Esta situación fue contemplada por la Corona, quien en 1793 insistió por real cédula dirigida al virrey del Río de la Plata sobre la vigencia de las ordenanzas mejicanas, disponiendo que ciertos problemas suscitados en las minas de Uspallata fuesen resueltos a la luz de esas leyes. El historiador citado transcribe el dictamen del fiscal, Márquez de la Plata, de fecha 7 de diciembre de 1799, que intervino en un pleito de mineros de Jachal (San Juan). Señalaba el funcionario la no aplicación del código mejicano: esas ordenanzas "no se han puesto ahora en ejecución en este Virreinato, pues ni se ha erigido el Tribunal General de Minería ni los juzgados de alzadas, ni aún parece haberse tomado los conocimientos necesarios por esta superioridad a quien sólo incumbe proveer y disponer en la materia", agregando más adelante que eran las Ordenanzas del Perú las adaptaciones para Chile y las leyes de Indias, las que debían regir "así para la determinación de los pleitos como para el otorgamiento de los recur-

sos a los Tribunales que compete"<sup>23</sup>. El pleito se resolvió de conformidad con este dictamen.

En el documento citado el fiscal mencionaba además de las *Ordenanzas de Toledo* y las leyes de la *Recopilación de Indias*, las "adaptaciones" para Chile. ¿Se trataba de las sancionadas por Don Francisco García de Huidobro, a quien una real cédula de 1º de octubre de 1743 había autorizado a dictar las ordenanzas que estimase necesarias para ajustar las del Perú a las circunstancias particulares del territorio bajo su mando? ¿O bien eran las 50 "declaraciones" dictadas por el Presidente Tomás Álvarez de Acevedo el 22 de diciembre de 1787, para adaptar a Chile las Ordenanzas mineras de Nueva España? García Huidobro dictó sus ordenanzas en 1745, las que fueron aprobadas por la audiencia y puestas en vigor el 29 de mayo de 1755 como explicatorias de las del Perú, hasta el 8 de diciembre de 1785, fecha en que por real orden de Carlos III, se mandó aplicar en Chile las ordenanzas de Nueva España<sup>24</sup>.

Lo cierto es que fue dificultoso saber qué legislación minera correspondía aplicar en nuestro territorio como así también cuál era la autoridad competente en la sustanciación y sentencia de

<sup>23</sup> JOSÉ M. MARILUZ URQUIJO, *El Virreinato del Río de la Plata en la época del Marqués de Avilés (1799-1801)*. Buenos Aires, publicación de la Academia Nacional de la Historia, 1964, pp. 122 y 123.

<sup>24</sup> GUSTAVO ROCHEFORT ERNST, *Op. cit.*, pp. 25/26.

las causas. Este desconcierto se prolongó durante el período independiente<sup>25</sup>.

Las Ordenanzas de Toledo se aplicaron incluso en el virreinato de Nueva España. Así lo considera Francisco Javier de Gamboa en sus *Comentarios a las Ordenanzas de Minas*, señalando que estas leyes "son igualmente útiles para aprovecharse de algunos puntos y noticias, que no se hallan en las Ordenanzas de el nuevo Quaderno, ni en las leyes de la Recopilación de Indias: por ser muy ajustado a razón, que en los puntos omitidos se atiende la ley, o costumbre de la Provincia más cercana, especialmente fraternizando tanto las del Perú y Nueva España"<sup>26</sup>.

La extendida vigencia de estas leyes, no sólo en el ámbito temporal sino también territorial,

<sup>25</sup> Vide: MARILUZ URQUIJO, *Op. cit.*, pp. 122/125 y EDUARDO MARTIRÉ, *El derecho minero patrio en la época de la independencia (1810-1820)*. Contribución para su estudio, en *Revista del Instituto de Historia del Derecho Ricardo Levene*, n° 17, Buenos Aires, 1966, La anarquía fue tal, aún durante la época patria, que MANUEL ANTONIO DE CASTRO en su *Prontuario de práctica forense*, editado en Buenos Aires por su viuda, en 1834 (Reedición facsimilar del *Instituto de Historia del Derecho Argentino*, con noticia preliminar de Ricardo Levene y apéndice documental, Buenos Aires, 1945), señalaba que para "el entable, substanciación, y determinación de las causas sobre minas, rigen las ordenanzas de minería, que antes se llamaban municipales, que son las formadas por el Virrey D. Francisco de Toledo publicadas por el Duque de la Palata: las declaraciones á la órden de 8 de Diciembre de 1785, y las cédulas y órdenes posteriores; y en los casos no expresados en ellas deben guardarse las leyes Indianas y las de Castilla, en cuanto no se opongan á lo establecido en dichas Ordenanzas, y sea adaptable a nuestro sistema de gobierno, hasta que por nuestras leyes patrias otra cosa se sancionare" (pp. 254/255, n° 597).

otorga a las mismas notable jerarquía e importancia, que creemos no han sido puestas de manifiesto en nuestro país hasta ahora. Recordemos, por otra parte, que el *Código de Minería* que nos rige, ha basado sus disposiciones, además de en otras fuentes nacionales y extranjeras, en estas famosas ordenanzas peruanas. Por ello señalaremos con mayor detenimiento el contenido de este código.

Las ordenanzas del Virrey Toledo fueron comentadas por Fernando Montesinos en su *Política de mineros*, ya citada, publicada en 1642, pero la obra que las difundió notablemente fue la de Gaspar de Escalona, *Gazophilacio real del Perú*, que también hemos mencionado. Esta obra fue escrita mitad en latín, mitad en español, y publicada en Madrid en 1647. Escalona anotó las leyes toledanas correlacionándolas con reales cédulas y ordenanzas anteriores y posteriores, apoyando las disposiciones del texto en autores antiguos y contemporáneos, como Aristóteles, Plinio, Agrícola, Solórzano, Montesinos, Acosta, Hevia Bolaños, Bernal Pérez de Vargas, Covarrubias, Alfonso Carranza, etc.

## 2) Contenido

Las ordenanzas comienzan por afirmar la absoluta propiedad del rey sobre todos los minerales americanos: "todos los minerales son propios de su Magestad, y derechos realengos por leyes y costumbres, y así los da y concede a

Biblioteca del Gioja. UBA  
uso académico

sus vasallos, y súbditos donde quiera que los descubrieren, y hallaren para que sean ricos, y aprovechados", ordenando que nadie impida el libre cateo y búsqueda de esos minerales<sup>27</sup>. Esta facultad de catear libremente y también la de registrar la propiedad de las minas que se descubran, se extienden expresamente a los indios y extranjeros<sup>28</sup>. Al respecto es interesante consignar que Gamboa, comentando una ordenanza similar de las de *Nuevo Cuaderno*<sup>29</sup> sostiene que en las *Ordenanzas de Toledo* "para que todos los extranjeros puedan ser descubridores, y tomar minas, estacarlas y pedir demasías, como los naturales, sin hacer diferencia de unos a otros, se debe precisamente entender de los que por concesión real están connaturalizados, y no de los que carecen de esa circunstancia"<sup>30</sup>. Apoya esta afirmación en el hecho de que estaba prohibida la entrada y permanencia de extranjeros en Indias, a menos de que gozaran de "cartas de naturaleza" y cita la legislación indiana respectiva<sup>31</sup>. En efecto, de la lectura de la ordenanza VI se desprende que Toledo quiso hacer una verdadera excepción al respecto y tuvo en cuenta a los extranjeros afincados en Indias, casados, con muchos años de residencia y que habían prestado servicios al rey; también

<sup>26</sup> GAMBOA, *Op. cit.*, pp. 4/5.

<sup>27</sup> *Ordenanzas de Toledo*, I, i.

<sup>28</sup> *Idem*, I, v y vi.

<sup>29</sup> *Ordenanzas de Nuevo Cuaderno*, II, 2.

<sup>30</sup> GAMBOA, *Op. cit.*, pp. 20/21.

<sup>31</sup> *Recopilación de Leyes de Indias*, IX, xxvii; VIII, x, 1 y IX, xxvii, 6.

había previsto que el monarca prometía enviar varios técnicos alemanes "si fueren menester". Es para estos casos que debía regir, por tanto, la facultad de registrar y poseer minas y no para los extranjeros en general, a quienes les estaba expresamente vedado rescatar metales, conforme a la cita de la *Recopilación de Leyes de Indias*, que hacía el mejicano Gamboa.

Las demás ordenanzas del título primero se refieren a la forma como habrán de buscarse y registrarse las minas y a los derechos que corresponden a los descubridores, como así también a la cantidad de minas que puede tener cada minero y a sus medidas. Al respecto se prevé que los registros se hagan dentro de los 30 días del descubrimiento y que ningún minero tenga más de seis minas en su poder por ningún motivo, pudiendo denunciarse las "demasías", es decir las minas de más que tuviese, pasando éstas a poder del denunciante. En cuanto a las medidas, el descubridor podía tener una de 80 por 40 varas, más otra que no fuera contigua, de 60 por 30, los demás sólo podían registrar minas de la última medida señalada<sup>32</sup>.

A continuación de la mina descubierta, llamada "la descubridora", se debía dejar una mina para la Corona, era "la del Rey" o "de su Ma-

<sup>32</sup> *Ordenanzas de Toledo*, I, xiii y xiv. El régimen de las "demasías" está legislado en el título II. Conviene recordar que en la actualidad se entiende por "demasia" al terreno sobrante entre dos o más minas demarcadas en el cual no puede formarse una pertenencia (art. 198 del Cód. de Minería).

Biblioteca del Gioja. UBA  
uso académico

RECIBIDO EN  
BIBLIOTECA Y SERVIDOR DE LA FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES "RAMÓN JOSÉ L. GILJOJA"

gestad", luego de ésta se registraba la otra mina que correspondía al descubridor, denominada "la salteada"<sup>33</sup>. En el caso de que los descubrimientos se hiciesen en fundos privados, el minero estaba obligado, además de dar fianzas por los posibles perjuicios que resultaran para el dueño del suelo, a entregarle a éste el uno por ciento del producido de sus minas y el propietario tenía también el derecho de registrar a su nombre una mina a continuación de "la salteada"<sup>34</sup>.

Para las minas de azogue había un régimen especial. Si bien tenían las mismas medidas que las demás y se permitía buscarlas y registrarlas, su producido debía venderse al Estado y la propiedad de ellas se extendía tan sólo hasta treinta años, a partir de entonces pasaban al dominio de la Corona<sup>35</sup>. En caso de que el descubridor viviese más que ese lapso, se prolongaba su derecho hasta su muerte y sólo entonces pasaban a poder del rey<sup>36</sup>.

Las ordenanzas eran cuidadosas en fijar la manera de medir las minas, "por el haz de la tierra, reducidas las varas a llano por nivel, y cartabón, de manera que entre mojón y mojón quede la cantidad de mina que a cada uno se le concede"<sup>37</sup>. Se establecía la posibilidad de divi-

<sup>33</sup> I, xix. La *Pragmática de Madrid* de 1563 establecía un régimen similar. Dice CASTRO en el *Prontuario* cit. que por real cédula de 1792 se concedió al descubridor "la del Fisco" (p. 256).

<sup>34</sup> I, ii.

<sup>35</sup> I, xvii.

<sup>36</sup> *Idem*.

<sup>37</sup> III, i.

dir una mina entre muchos, por herencia o venta, fijándose los procedimientos a seguir en este caso<sup>38</sup>. También se señalaba la forma de medir las "cuadras": una vez estacadas las vetas "por lo largo", se estacaba el ancho de las pertenencias, mitad a cada lado, sin tener en cuenta el grosor de la veta<sup>39</sup>; se fijaba asimismo la manera de seguir la veta cuando por su inclinación se internaba en pertenencia ya registrada<sup>40</sup>. Nuestro codificador, en la nota al art. 254, manifiesta que ha aplicado en esta materia las soluciones dadas por "nuestras tradiciones", señalando la doctrina sentada por estas ordenanzas. Por ello permite el Código seguir la veta que ha salido de sus cuadras, cuando lleva metal, hasta alcanzar las labores ajenas, debiéndose repartir entre ambos propietarios el metal obtenido.

Cuando los minerales del cerro Potosí comenzaron a escasear, se permitió el registro de minas en cuadras ajenas, debiendo en esos casos repartirse el metal obtenido con el dueño de las cuadras<sup>41</sup>.

Las demás ordenanzas de este título procuran que las cuadras estén limpias a fin de poder transitar sobre ellas, "apartando los desmontes"; queda prohibido trabajar las minas "a tajo abier-

<sup>38</sup> III, ii.

<sup>39</sup> IV, i.

<sup>40</sup> IV, ii y iii.

<sup>41</sup> IV, autos incluidos en este título de fechas 30 de abril de 1602 y 14 de junio de 1603.

Biblioteca del Gijója. UBA  
uso académico

to" y barrenar sin "veta en mano", para impedir accidentes y pleitos <sup>42</sup>.

Todo el título quinto está dedicado a poner orden en las labores mineras y asegurar una razonada explotación de las minas, además de lograr mayores seguridades para los operarios o indios que se ocupaban en ellas. Se estipulaba la obligación de no derribar puentes, de construir reparos, de dejar escaleras debidamente "aderezadas" con tientos de cueros, y se prevenía a los alcaldes, veedores y demás funcionarios mineros, que vigilaran constantemente las labores, para evitar desgracias, estando autorizados a clausurar las minas que ofrecieran peligro.

Estaban también obligados los dueños de minas a permitir la entrada por sus aberturas a los dueños de otras pertenencias, debiendo éstos compensarles en proporción <sup>43</sup>.

Procuró Toledo que no se abandonara la explotación de las minas y por ello el título séptimo fue dedicado a señalar los procedimientos para desapoderar al minero que no trabajara sus pertenencias. A la obligación de trabajar la mina dentro de los tres meses de registrada y hacer un pozo de seis varas de hondo y tres de ancho, para "alumbrar la veta", que debía ser realizado en el plazo de sesenta días, iba unida la sanción de considerar a su mina como "despoblada" y adjudicarla a quien primero la pidiera, para el caso de no haberse realizado la obra

<sup>42</sup> IV, vi y vii.

<sup>43</sup> VI, i, ii y iii.

en cuestión <sup>44</sup>. También era estricta la ley con respecto al personal que se debía tener ocupado en la mina (8 indios o 4 negros, en las de 60 varas y 4 indios o 4 negros en las 30 varas), pues de no observarse la prescripción legal, durante seis días continuos, se la daba por despoblada sin otro trámite y se adjudicaba nuevamente <sup>45</sup>. El virrey García Hurtado de Mendoza, Marqués de Cañete, modificó este apremiante plazo y dispuso que estando abandonada y desierta la mina durante un año y un día, recién podía entonces pedírsela por "despoblada" <sup>46</sup>. Es decir que para mantenerse en su propiedad, el minero debía registrar su mina, trabajarla y poblarla adecuadamente. De lo contrario corría el riesgo de que un tercero denunciase la infracción y se declarase vacante la mina, adjudicándose la al denunciante.

Minuciosamente establecían estas ordenanzas los distintos supuestos que podían presentarse, atendiendo al carácter de mina "indivisa", o bien de metal de baja ley, o inundada, o en sucesión, etc. También existían especiales normas de procedimiento para hacer rápidos y sumarios los juicios sobre despoblados <sup>47</sup>.

En materia de socabones, es decir de galerías subterráneas para desagotar las minas y retirar los metales, las ordenanzas cuidaron de que se

<sup>44</sup> I, xii, VII, i y ii.

<sup>45</sup> VII, iii.

<sup>46</sup> VII, iv.

<sup>47</sup> VII, iii y xvii.

construyesen sin inconvenientes, ya que resultaban sumamente beneficiosos para el acceso a las minas y por ello dispusieron que pudiesen construirse desde pertenencias ajenas, con permiso de la autoridad minera, con tal de ir dirigidos a la mina del que los construía y de entregar el metal que se encontrara al propietario<sup>48</sup>. Asimismo los mineros que se vieran beneficiados con la utilización del socabón debían pagar en proporción a su dueño<sup>49</sup>.

Las autoridades mineras y los procedimientos que debían observarse en los pleitos fueron legislados en el título noveno. La autoridad judicial y administrativa era el *alcalde mayor de minas*. Este recibía los registros y substanciaba y resolvía los pleitos, que pasaban también por ante el *escribano de minas* ya que los "registros, procesos y escrituras" de minas debían "estar juntos en un oficio, y aparte, y no divididos en ninguna manera". El *alcalde mayor* debía ser "persona hábil y suficiente en la labor de las minas" y estaba obligado a resolver las diferencias que se suscitaban entre los mineros, cuidar de que se hiciesen los reparos y seguridades en las minas y vigilar la labor de los *alcaldes veedores*. Asimismo debía concurrir de tanto en tanto a las minas y asistir personalmente a todas las diligencias, a fin de mejor resolver los casos que se le presentasen. Los *alcaldes veedores* se encargaban de vigilar la realización de las labo-

<sup>48</sup> VIII, i y ii.

<sup>49</sup> VIII, vii, ix, x, xi y xii.

res y debían ser turnados cada cuatro meses, para que pudiesen visitar todas las minas del cerro. La *Real Ordenanza de Intendentes* (art. 135) dispuso que los Intendentes ejercieran las funciones de los *alcaldes mayores*, al encargar a esos funcionarios la aplicación de las *Ordenanzas de Toledo*, según se interpretaba en la época<sup>50</sup>.

Ningún funcionario minero podía tener minas, ni explotar las ajenas, ni personalmente, ni por medio de terceros, a fin de que pudiesen guardar la debida independencia de criterio<sup>51</sup>.

[Se trataba de una justicia de excepción, que entendía en forma exclusiva en todos los asuntos regidos por las ordenanzas mineras.] Gamboa alaba la prudencia de Toledo al sancionar estas normas de independencia de los pleitos mineros "sin que un Virrey tan grande, y tan celebrado pensase autorizarse en advocar Pleytos a su Gobierno, sino en consultar a la autoridad común dexando las causas de Justicia a los Tribunales". Sin embargo, agrega el jurista mejicano, en los juicios promovidos por causa de compra o venta de minas, o herencia de ellas por testamento, u otra causa, "no solo es competente el Juez, y Alcalde Mayor de Minas, sino las otras Justicias Ordinarias de aquel Territorio: y solo en lo que concierne a puntos de Ordenanzas es primero el Juez de Minas; y por su falta las demás justicias"<sup>52</sup>. Es decir que sólo en aquellos asun-

<sup>50</sup> IX, xiii, xviii y xix. *Archivo General de la Nación*, Sala ix: 37, 3, 2.

<sup>51</sup> IX, xv.

<sup>52</sup> GAMBOA, *Op. cit.*, p. 472.

tos regidos por las ordenanzas intervenía privativamente la autoridad minera, en los demás parecía existir una competencia *acumulativa* de estas autoridades y las ordinarias.

El proceso era sumario, debiendo el alcalde levantar un acta ante el escribano de lo que resolviera respecto a medidas, señalando las ordenanzas en que basaba su decisión y todas las diligencias que lo movieron a adoptarla, para que de esta manera la audiencia —que era en el tribunal de alzada— pudiese resolver las apelaciones con pleno conocimiento de causa y sin dilaciones.

Las sentencias del alcalde mayor debían ser ejecutadas de inmediato, sin perjuicio de las apelaciones que se interpusieron y de dar fianzas. La audiencia era la segunda instancia, pero para acelerar los trámites, los alegatos debían hacerse ante el mismo alcalde y concluirse la causa para definitiva en veinte días, a fin de que cuando el proceso llegase a la audiencia, ese tribunal no tuviese más que dictar el fallo; lo mismo ocurría cuando el fallo provenía de árbitros, debiendo siempre ejecutarse la sentencia que contase con dos pareceres iguales<sup>53</sup>.

En cada provincia había un escribano propietario para asentar los registros de todo el territorio, éste podía delegar la facultad de recibir denuncias y hacer registros en otros escribanos ubicados en los asientos mineros, quienes de-

<sup>53</sup> IX, iv y v.

bían, cada año, remitirle los asientos realizados<sup>54</sup>.

Las minas, ingenios para beneficiar metales, herramientas, esclavos, bestias, galpones y demás elementos mineros eran inembargables y los acreedores no podían ejecutarlos, debiendo procurar el pago de sus deudas tan solo con el producto de las minas. Para el caso de que el minero quisiese vender su mina o ingenio, el acreedor debía ser preferido por igual precio que el ofrecido por un tercero. Tampoco podían ser presos por deudas los mineros fuera del asiento en donde trabajaban<sup>55</sup>.

Estaba previsto que no se admitiesen demandas sobre arrepentimiento de venta de minas, ni sobre justo precio de las minas, aunque se alegare que "la lesión fue enormísima", ya que las ventas en esta materia eran siempre aleatorias y nunca se sabía a ciencia cierta qué era lo que se vendía y qué lo que se compraba<sup>56</sup>. A estos fines y para desterrar también las ventas o arrendamientos fingidos de minas, que sólo procuraban obtener mayor número de indios repartidos, los presuntos vendedores y compradores debían comparecer ante la autoridad minera haciendo manifestación jurada del negocio que pretendían celebrar y sólo si el precio resultaba razonable se aprobaba la operación, la que quedaba sin embargo sujeta a la ratificación del vi-

<sup>54</sup> IX, vi.

<sup>55</sup> IX, vii, viii y x y todo el XVI.

<sup>56</sup> IX, xi.



rrey durante un año, a fin alejar toda duda sobre la realidad de la venta <sup>57</sup>.

Se cuidaba celosamente la disciplina en los asientos mineros, donde no debían tolerarse vagabundos, ni jugadores, ni admitirse naipes, dados, "ni otro género de juego" <sup>58</sup>.

Los trabajos de los operarios e indios estaban también minuciosamente regimentados. Los indios entraban a trabajar "hora y media después de salido el sol y a medio día se les da una hora para comer y descansar", retirándolos del trabajo al ponerse el sol <sup>59</sup>. Posteriormente don Luis de Velasco modificó este horario, debiendo los indios trabajar de sol a sol, con dos horas de descanso y percibir todo el jornal establecido, aún cuando no hubiesen obtenido ningún metal en sus labores, pudiendo ser castigados "moderadamente" en caso de que el veedor comprobase que no se obtuvo metal por culpa de ellos <sup>60</sup>. Además los indios no estaban obligados a trabajar los días de fiesta y en los meses de invierno no debía hacerseles lavar los metales antes de las diez de la mañana, ni luego de las cuatro de la tarde, en atención al intenso frío de esa época del año <sup>61</sup>.

Era costumbre que los indios fuesen vigilados y dirigidos por otros indios, a los que se llama-

<sup>57</sup> XII, i a vi.

<sup>58</sup> IX, xii y XI, xx.

<sup>59</sup> X, iii.

<sup>60</sup> X, iv.

<sup>61</sup> X, v y vi.

ba pongos, quienes, a fin de congraciarse con los españoles y no tener que trabajar como sus hermanos en las minas, se convertían en los mayores verdugos que podían tener aquellos infelices. Por ello Toledo prohibió expresamente la existencia de pongos, debiendo dirigir los mineros personalmente, o por medio de mayordomos, las labores de los indios <sup>62</sup>.

La legislación denota la preocupación de las autoridades por acabar con los abusos a que se sometía a los indios y por ello son numerosas las disposiciones que se ocupan de sus trabajos, limitando los horarios, prohibiendo que se les fijen tareas especiales, que se los obligue a hacer más de dos viajes acarreado metales, que en cada viaje no traigan más de dos arrobas, obligando a respetar las horas de descanso, fijando sus jornales, sus lugares de trabajo, las condiciones en que debían realizarlos, las formas de repartirlos, etc. Todas ellas llenan el título décimo.

Procurando un trabajo razonable en las minas, que no estuviese presidido por la codicia y que no perjudicase la real economía del yacimiento, las ordenanzas contenían disposiciones sobre el régimen de laboreo. Así, estaba prohibido contratar a los mineros por menos tiempo de un año y debía pagárseles un salario prefijado y no por el metal que obtuviesen, de esta forma también se evitaba que el minero contratado a tanto por metal que se sacase, exigiera brutal-

<sup>62</sup> X, ix.

mente a sus indios para lograr mayor ganancia. Tampoco se permitía que se contratase al minero prometiéndole una parte del metal obtenido<sup>63</sup>, con igual objeto.

No podían los dueños de minas, que no fuesen mineros, dirigir personalmente las labores, sino que tenían que valerse para ello de hombres experimentados, quienes debían contar con la aprobación del alcalde veedor y de la autoridad judicial, a fin de evitar trabajos desordenados o peligrosos, y la presencia de personas indeseables en los asientos mineros<sup>64</sup>.

Los mineros no podían estar ocupados en muchas labores a la vez, pues de esta forma desatenderían su trabajo o lo harían mal, por ello sólo se les permitía dirigir el trabajo de "dos labores gruesas o tres moderadas" en una misma veta o en vetas cercanas<sup>65</sup>.

También estaba regimentada la venta de metales, que no podía realizarse en la misma mina, ni vendérselos o regalárselos a los mineros que trabajasen en ella, a fin de evitar los hurtos y robos, tan frecuentes en el Potosí<sup>66</sup>.

Todo el título trece está dedicado a los reparos de indios y a la prohibición de enajenar o arrendar las minas junto con los indios que trabajasen en ellas. El catorce está formado por las

<sup>63</sup> XI, iv y xiv.

<sup>64</sup> XI, v y xix.

<sup>65</sup> XI, xiii.

<sup>66</sup> XI, xv a xviii.

adiciones y limitaciones propuestas por el oidor de la Real Audiencia de Charcas, don Juan Días de Lupidana.

Los tesoros, piedras, perlas y demás riquezas que se hallasen en las sepulturas o templos de los indios, debían contribuir al tesoro real en la proporción y forma que señala el título quince. Los dos títulos siguientes se ocupan de los privilegios de los mineros y del régimen de los ensayadores de las casas de monedas y asientos de minas.

Biblioteca del Gioja. UBA  
uso académico

#### IV. DISPOSICIONES CONTENIDAS EN LA RECOPILACIÓN DE LEYES DE INDIAS

La *Recopilación* de 1680 contenía algunas disposiciones sobre la materia, reunidas en general en el libro IV, título XIX y libro VIII, título XI. Su vigencia en el Río de la Plata surgió de la propia autoridad de la *Recopilación*, establecida en la "Ley que declara la autoridad que han de tener las leyes de esta Recopilación" y también del art. 135 de la *Real Ordenanza de Intendentes*, que ya hemos citado<sup>67</sup>. La *Recopilación* procuró empero la observancia en primer término de las ordenanzas particulares que trataban sobre minas; así lo dispuso expresamente, recogiendo una real cédula de 1630: "Ordenamos y mandamos, que se guarden, cumplan y executen las ordenanzas y leyes particulares, que tratan de minas"<sup>68</sup>, previendo asimismo la aplicación supletoria de la legislación de Castilla dictada para esta materia<sup>69</sup>.

Pero también incluyó disposiciones especiales sobre minas que según parece, venían a ser aplicadas, en orden de prelación, luego de las orde-

<sup>67</sup> *Vide supra*, p. 32.

<sup>68</sup> *Recopilación de Leyes de Indias*, IV, xix, 5.

<sup>69</sup> IV, xix, 3, 6 y 9.

nanzas locales sobre minería, pero antes que la legislación castellana, o bien juntamente con ella, adecuándola de esta forma a las necesidades americanas<sup>70</sup>.

Sólo podían poseer minas y trabajarlas, los vasallos de la Corona, españoles o indios, quedando excluidos por tanto los extranjeros<sup>71</sup>. Ya vimos que las ordenanzas peruanas extendían ese derecho a los extranjeros, pero señalamos que debían entenderse por tales a los que estuviesen "connaturalizados", o tuviesen licencia especial<sup>72</sup>. Los clérigos y religiosos no podían beneficiar minas porque además "de ser cosas indecentes en ellos, resultaría escándalo y mal exemplo"<sup>73</sup>.

Antes de "descubrir minas y ostrales de perlas", los mineros debían pedir licencia al gobernador y prestar juramento de que denunciarían la cantidad de oro que hallasen. Estas medidas estaban encaminadas a impedir evasiones fiscales. Para ello y también para evitar robos, se pre-

<sup>70</sup> Así surge de las disposiciones citadas anteriormente y en especial del art. 135 de la *Real Ordenanza de Intendencia* (vide supra p. 32). GAMBOA dice que en Nueva España regían antes de 1783 "las Ordenanzas de el nuevo Cuaderno, y las Leyes del Tit. 19 Lib. 6 de la Recopilación de Indias" (*Op. cit.*, p. 5). CASTRO opinaba que si el caso no estaba previsto en las ordenanzas de minas se debía recurrir a "las leyes Indianas, y las de Castilla, en cuanto no se opongan á lo establecido en dichas Ordenanzas", agregando, en atención a que ya estábamos en período independiente, "y sea adaptable a nuestro sistema de gobierno" (*Op. cit.*, p. 254).

<sup>71</sup> IV, xix, 1.

<sup>72</sup> Vide supra p. 37.

<sup>73</sup> I, xii, 4.

veía que sólo pudiesen vender metales quienes fuesen dueños de minas<sup>74</sup>.

Procuraba la legislación indiana que no se abandonase el trabajo de las minas y a esos fines declaraba inembargables los elementos necesarios para "el avío, labor y provisión de las minas, y personas que trabajaren en ellas por deudas "de cualquier calidad que sean", debiendo los acreedores ejecutar tan solo el metal que se sacare, "de forma que no se impida, ni cese el descubrimiento, trato y labor de las minas, y se les 'dé satisfacción'"<sup>75</sup>. Sin embargo, si se tratase de deudas debidas a la Corona, los oficiales reales estaban autorizados, previa licencia del virrey, gobernador o presidente de la audiencia, a hacer "execución, embargo, y pago en los ingenios"; la autorización, en estos casos, era apelable ante la audiencia<sup>76</sup>.

Con el mismo propósito de mantener la actividad en las minas, la *Recopilación* procuraba acrecentar la población de los asentos. Así se establecía que "para el beneficio, y labor de las minas sean inducidos a que trabajen, y se alquilen los Españoles ociosos, y aptos para el trabajo, y los Mestizos, Negros y Mulatos libre", tratando de alejar de allí a la "gente ociosa". Muchos delincuentes —en especial negros y mulatos— iban a dar a esos lugares, en donde

<sup>74</sup> IV, xix, 2 y 12.

<sup>75</sup> IV, xx, 1.

<sup>76</sup> IV, xix, 10.

trabajaban ganando sueldo para el Estado<sup>77</sup>. Los mineros debían ser presos en los mismos asientos "porque no suspenda, ni falte la labor de las minas", y los pleitos mineros debían ser despachados "con mucha brevedad", porque "no distraigan con pleytos, ni hagan largas ausencia con daño y perjuicio del avío de sus minas, y hacienda"<sup>78</sup>.

Las autoridades mineras, entendiéndose por tales a los alcaldes mayores, veedores y escribanos, debían abstenerse de tratar y contratar con los mineros, de comprarles metales, darles avíos, tener compañías con ellos, o bien descubrir minas<sup>79</sup>. Tampoco podían hacerlo "los Oficiales reales, sus hijos, hermanos y criados"<sup>80</sup>. Todas estas medidas procuraban lograr en tales funcionarios, encargados del gobierno y de la recaudación de impuestos en los asientos mineros, la debida independencia, desvinculándolos de los intereses generales del lugar.

Las minas de la Corona debían estar registradas, aparte de las de los particulares. Estas minas podían labrarse directamente, o bien arrendarse, o venderse<sup>81</sup>. Además de las minas de azogue, el Estado se reservaba la propiedad de las de alcrevite, que serían explotadas para elaborar municiones. En cuanto a las de azogue, se recomendaba a las autoridades indianas que

<sup>77</sup> IV, xix, 13, VII, iv, 3 y VII, v, 4.

<sup>78</sup> IV, xx, 2 y 5.

<sup>79</sup> IV, xxi, 1 y 2.

<sup>80</sup> VIII, iv, 46.

<sup>81</sup> VIII, vii, 14 y xi, 2.

procuraran su descubrimiento y beneficio, recompensando con justicia a quienes lo hicieran<sup>82</sup>.

Eran los indios los principales trabajadores de las minas y por ello la *Recopilación* les dedicó especial atención al igual que la legislación anterior. Debían fundarse pueblos de indígenas alrededor de las minas, a fin de obviar el largo traslado de éstos desde sus lugares habituales hasta los asientos<sup>83</sup>. Todo el título XV del libro VI está dedicado a indicar la forma como habían de trabajar los indios: turnos, labores, jornales, etc. Se cuidaba de evitar los abusos que se cometían con los indios en las minas, por ello trataba la ley de que no se los agotase con trabajos excesivos, se cuidase de su salud física y espiritual, se evitasen los accidentes en las excavaciones, se les pagase puntualmente, se los tratase con humanidad, etc.

Los mineros debían pagar a la Corona el quinto "de lo que cogieren, o sacaren neto, sin otro ningún descuento", pero para fomentar el trabajo en minas abandonadas se preveía que en tales casos pagasen el décimo durante los primeros diez años, y recién después el quinto<sup>84</sup>. Este porcentaje fue disminuído al décimo por Felipe V en 1735<sup>85</sup> y sufrió distintas alteraciones.

<sup>82</sup> VIII, xi, 5 y IV, xix, 4.

<sup>83</sup> VI, iii, 10.

<sup>84</sup> VIII, x, 1.

<sup>85</sup> VIII, x, 51; *Real Ordenanza de Intendentes*, art. 133.

También había en la *Recopilación* disposiciones tendientes a asegurar el cobro de los "quintos reales", reglar el "ensaye, fundición, y marca del oro y plata", funcionamiento de las "Casas de moneda y sus oficiales"; "valor del oro, plata, y moneda y su comercio" y también todo lo referente a "la pesquería, y envío de perlas y piedras de estimación"<sup>86</sup>.

Como se desprende de lo expuesto las disposiciones contenidas en la *Recopilación* eran en general de forma y trataban de aclarar ciertos problemas, establecer nuevas pautas, o reiterar normas ya conocidas, para la organización de las labores de las minas. No constituyeron un nuevo código minero, limitándose, al respecto, a reiterar la aplicación de los ordenamientos ya existentes.

<sup>86</sup> VIII, xx, IV, xxiii, xxiv y xxv.

## V. LAS ORDENANZAS DE NUEVA ESPAÑA

### 1) Su formación

Estas ordenanzas tienen un origen muy distinto que el de las del Perú. La minería de Nueva España se regía, como hemos visto<sup>87</sup> por las leyes de *Nuevo Quaderno*, sancionadas en 1584. La antigüedad de sus disposiciones hacía dificultosa su aplicación, circunstancia que había sido puesta de manifiesto en los célebres *Comentarios* de Gamboa y que era necesario solucionar. Éste fue el motivo que decidió a un grupo de mineros mejicanos, presididos por don Joaquín de Velázquez Cárdenas de León, importante minero y abogado de Nueva España, a dirigirse al rey en 25 de febrero de 1774, exponiendo la desorganización en que se encontraba la minería del virreinato, la inexistencia de un gremio organizado de mineros, la necesidad de modificar las ordenanzas que llevaban casi dos siglos de aplicación, de formar personal técnico adecuado para el mejor aprovechamiento de los metales y de establecer un método más perfecto para el beneficio de las minas, a fin de explotar

<sup>87</sup> Vide supra, p. 21/23.

mejor los yacimientos. Pedían asimismo la erección de un "Tribunal de Minería" con jurisdicción privativa en los asuntos mineros, de un "Seminario Metálico", para instruir a los jóvenes que quisiesen dedicarse a la minería, acompañando un proyecto sobre el colegio que debía fundarse en la ciudad de México<sup>88</sup> y de un "Banco de Avíos" para fomento de las minas.

Esta petición, avalada por el virrey de Nueva España, don Antonio María de Bucareli y Ursua, tenía como importante antecedente la solicitud a la Corona del propio virrey, de fecha 24 de diciembre de 1771, en la que se habían expuesto los inconvenientes porque atravesaba la minería de su territorio y la necesidad de nuevas ordenanzas. El rey aceptó el pedido y encomendó a Bucarelli la redacción de un proyecto de ordenanzas, como así también la formación de un "cuerpo formal y unido á imitación de los Consulados de Comercio, para que de este modo lograsen sus individuos la permanencia, fomento y apoyo de que carecían"<sup>89</sup>. Posteriormente Bucareli elevó el pedido de los mineros mexicanos y entonces Carlos III, atendiendo a todos estos antecedentes y previa consulta del Consejo de Indias, dictó la real cédula de 1º de julio de 1776, ordenando que "el importante Gremio de Minería de la Nueva España se pudiese erigir, y erigiese en Cuerpo formal como

<sup>88</sup> BARGALLÓ, *Op. cit.*, p. 306.

<sup>89</sup> *Ordenanzas de Nueva España*, Prólogo.

los Consulados de Comercio", concediéndole la facultad de retener para sí "la mitad, o dos terceras partes del duplicado derecho de Señoreage que contribuía á mi Real Hacienda". El 4 de mayo de 1777 se organizó el *Cuerpo de Mineros de Nueva España*, designándose los miembros que formarían el respectivo tribunal. El rey permitió funcionar a este tribunal sobre la base de las ordenanzas del consulado, en todo lo que fuese adaptable, con excepción de la jurisdicción contenciosa privativa de aquellos cuerpos. Asimismo se autorizó la erección de un "Banco de Avíos" y de un "Seminario Metálico", conforme habían solicitado los mineros. El virrey, conde de Revillagigedo, en la *Instrucción reservada* que dejó a su sucesor, que lleva fecha 30 de junio de 1794, estimaba en ciento sesenta mil pesos anuales los fondos de la corporación, quedando para el fomento minero, una vez descontados los gastos de sueldos y los que correspondían al mantenimiento del Colegio, la suma de ochenta y tres mil pesos. Los fondos resultaron ilusorios, pues el tribunal debió facilitar a la Corona un millón de pesos en 1782, y posteriormente otro tanto, además de un donativo de quinientos cincuenta mil pesos. Estas erogaciones no pudieron cubrirse ni siquiera aumentando la contribución a los mineros<sup>90</sup>.

<sup>90</sup> REVILLAGIGEDO, CONDE DE; *Instrucción reservada que el [...] dio a su Sucesor en el mando Marqués de Branciforte sobre el gobierno de este continente en el tiempo que fue su virrey* (30 de junio de 1794), México, Ed. de Agustín Guiol, 1831, Insts. 471 a 473, 674, cit. por BARGALLÓ, *Op. cit.*, p. 306, nota 632

Por último el rey pidió al tribunal, por reales cédulas de 2 de diciembre de 1777 y 20 de enero de 1778, la redacción de un proyecto de nuevas ordenanzas mineras. En virtud de ello, el tribunal encomendó a don Joaquín de Velázquez Cárdenas de León y a don Lucas de Lessaga la tarea. Estos dos personajes eran los más indicados para llevarla a cabo; el primero de ellos, descendiente del conquistador de Cuba, don Diego de Velázquez, pertenecía a una vieja familia de mineros. Había nacido en Nueva España y conocía acabadamente los problemas porque atravesaba esta industria. Su afición a la astronomía y a las matemáticas, unida a su condición de abogado y a su relevante actuación en materias afines, como el levantamiento de planos y la confección de proyectos arquitectónicos, hacían de Velázquez Cárdenas de León un experto en la materia. Dice Bargalló, que debe considerárselo como uno de los más destacados "científicos y técnicos de la época áurea de la minería y metalurgia hispanoamericana"<sup>91</sup>. En cuanto a Lessaga, se trataba de un experimentado minero de aquel territorio, había nacido en España y dedicado toda su vida a las labores mineras, amasando una considerable fortuna. Era el presidente del Tribunal de Minería de Nueva España, cuando se le encomendó la redacción del proyecto.

En la elaboración de las ordenanzas, los autores tuvieron especialmente en cuenta las opinio-

<sup>91</sup> BARGALLÓ, *Op. cit.*, p. 308.

nes del jurista Gamboa, y las Ordenanzas de Minas de Sajonia, traducidas por Fausto Elhuyar<sup>92</sup>.

La tarea quedó concluida el 21 de mayo de 1778 y el virrey remitió el proyecto a España el 26 de agosto del año siguiente, previo dictamen del Fiscal de la Real Audiencia y del Asesor General del Virreinato. El rey lo aprobó, quedando sancionado como ordenanza general para la minería de Nueva España, el 22 de mayo de 1783.

Estas disposiciones se aplicaron a nuestro territorio por la "declaración" o "adición" 11, sancionada por real cédula de 5 de agosto de 1783, y agregada a la *Real Ordenanza de Intendentes* del año anterior.

En 1785 las ordenanzas mexicanas fueron extendidas a Chile y Perú, con algunas modificaciones destinadas a hacerlas aplicables a las características de esos territorios. Las cincuenta y seis adaptaciones para el Perú fueron redactadas por don Pedro Escobedo y Alarcón y aprobadas el 7 de octubre de 1786. El Presidente Tomás Álvarez de Acevedo dictó, el 22 de diciembre de 1787, cincuenta "declaraciones" para aplicar a Chile las disposiciones de Nueva España,

<sup>92</sup> La influencia alemana en la redacción de las Ordenanzas fue detectada por MARIE HELMER, *Mineurs allemands à Potosí: l'expédition Nordenflycht (1788-1798)*, León, 1970. Véase también E. MARTINÉ, *El Código Carolino de Ordenanzas Reales de las Minas de Potosí y demás Provincias del Río de la Plata (1794) de Pedro Vicente Cañete*, tomo I, Buenos Aires, 1973, pp. 31/33.



modificando el sistema judicial administrativo, que resultaba inconveniente para ese territorio. Estas "declaraciones", según Castro, debían observarse también en nuestro suelo.

Ya hemos señalado que las ordenanzas de Nueva España fueron resistidas en el Río de la Plata y que aún durante el período patrio se cuestionaba su vigencia. Sin embargo, las autoridades locales procuraron adecuarlas a las características del lugar. Conocemos por lo menos uno de esos intentos, el realizado por el Intendente de Córdoba, Marqués de Sobremonte, el 13 de mayo de 1785, para "formalizar el asiento de minas de Uspallata bajo las reglas de la Real Ordenanza de Minería de Nueva España del 22 de mayo de 1783". Hasta tanto se constituyera la diputación y los tribunales mineros, y a fin de hacer más llana la aplicación de las nuevas leyes, Sobremonte sancionaba estos artículos que combinaban, en algunos casos, disposiciones de las ordenanzas peruanas y mejicanas, y en otros, introducían nuevas normas sobre el particular<sup>93</sup>.

<sup>93</sup> EDBERTO OSCAR ACEVEDO, *Algunas reglamentaciones para Mendoza en el siglo XVIII*, en *Revista del Instituto de Historia del Derecho Ricardo Levene* n° 10, Buenos Aires, 1959, pp. 74/80; PEDRO SANTOS MARTÍNEZ, *Historia Económica de Mendoza durante el Virreinato (1776-1810)*, Universidad Nacional de Cuyo, Madrid, 1961, pp. 161/163. Este mismo autor ha ampliado el tema presentado a las I<sup>as</sup> Jornadas de Historia del Derecho Argentino, en *Régimen Jurídico de la minería durante el Virreinato*, trabajo celebradas en esta Facultad (Oct. 13 y 14 de 1967), publicado en el n° 19 de la *Revista del Instituto de Historia del Derecho Ricardo Levene*.

Hubo también proyectos americanos tendientes a introducir reformas substanciales a la legislación minera del Río de la Plata. El más importante fue el del doctor Cañete, de fines del siglo XVIII.

Pedro Vicente Cañete, licenciado y doctor en Sagrada Teología y en Cánones y Leyes, denodado opositor de la Revolución de Mayo y célebre por los pleitos y disputas que levantaba a su paso, compuso durante su estancia en Potosí como Teniente Letrado de la Intendencia de esa villa, un cuerpo de leyes sobre minería que denominó *Código Carolino* y que mereció la aprobación del Gobernador Intendente Francisco de Paula Sanz y fue elevado a la Corte para su aprobación. Con el pretexto de acomodar la legislación novohispánica al territorio del Río de la Plata, Cañete elaboró un verdadero código, que se apartaba substancialmente de aquellas ordenanzas y recogía en gran parte la vieja legislación peruana y las costumbres del lugar. Avanzaba también algunas soluciones pergeñadas por el propio autor. La Junta de ministros del Consejo de Indias que analizó la obra junto con los problemas suscitados en Potosí por la mita, aconsejó no se aprobase por el momento, de donde resultó que nunca entrara en vigor. Se criticaba que estuviese excesivamente limitada a atender los problemas de Potosí sin cuidar los de los otros asientos mineros del nuevo Virreinato; se observó asimismo la inconveniencia de las largas narraciones que incluía en cada orde-

nanza, la multitud de citas, algunas inconducentes y otras erradas, al igual que el estilo y otros defectos de forma y de fondo<sup>94</sup>.

## 2) Contenido

Las ordenanzas mexicanas mantenían el principio regalista, conforme al cual todas las minas pertenecen al rey: "Las minas son propias de mi Real Corona, así por su naturaleza y origen, como por su reunión dispuesta en la ley IV, título XIII, libro VI de la Nueva Recopilación", decía el artículo 1º del título V. La ley de la Nueva Recopilación que citaba el artículo era la Ordenanza de Felipe II, de 1559, que había incorporado todas las minas al dominio regio, según vimos en el capítulo I de este trabajo. Pero sin perjuicio de esta propiedad eminentemente del Estado sobre todos los minerales de su territorio, el art. 2 del mismo título señalaba que "sin separarlas de mi Real Patrimonio, las concedo a mis Vasallos en propiedad y posesión, de tal manera que puedan venderlas, permutarlas, arrendarlas, donarlas, dejarlas en testamento por herencia ó manda, ó de cualquier otra manera enagenar el derecho que en ellas le pertenezca en los mismos términos que lo posean, y en personas que puedan adquirirlo", concesión que el monarca otorgaba bajo dos condiciones: el pago de la parte de metales señalada, y el trabajo y goce de la propiedad minera de conformidad con lo dispuesto en las ordenanzas,

<sup>94</sup> E. MARTIRÉ, *El Código Carolino*, cit. (t. Iº Bs. Aires, 1973, tº II, Bs. Aires, 1974).

"de tal suerte que se entiendan perdidas siempre que se falte al cumplimiento de aquellas [ordenanzas] (en) que así se previniere, y puedan concedérsele a otro cualquiera que por este título las denunciare"<sup>95</sup>.

Quedaba expresamente prohibido a los extranjeros poseer y trabajar minas, "salvo que estén naturalizados, [ó tolerados en ellos [se refiere a los dominios españoles] con mi expresa Real Licencia"<sup>96</sup>. Tampoco podían tenerlas los regulares de ambos sexos, ni conventos o comunidades, ni los seculares, "por ser contrario á las Leyes, á la disposición del Concilio Mexicano, y á la santidad y ejercicio de su carácter"<sup>97</sup>. A los funcionarios indianos les estaba vedada la propiedad minera en los distritos bajo su mando, pudiendo tenerla en cambio, en distinto territorio al de su jurisdicción. Los administradores, mayordomos, veladores, rayadores, mineros, guardaminas y en general los dependientes de los dueños de minas, no podían adquirir minas para sí "en mil varas en contorno de las de sus Amos", pero en cambio podían denunciar para sus patronos, aunque no tuviesen poder para hacerlo, debiendo posteriormente éstos ratificar la actuación de aquéllos"<sup>98</sup>.

No existía límite en cuanto a la cantidad de minas que podía poseer cada persona, pues si bien se preveía que en "cerro nuevo" el descu-

<sup>95</sup> Ordenanzas de Nueva España, V 3.

<sup>96</sup> VII, 1.

<sup>97</sup> VII, 2.

<sup>98</sup> VII, 3 y 4.

bridor podía registrar hasta tres pertenencias en la veta principal, continuas o interrumpidas, y una pertenencia más en cada nueva veta que descubriese; y en "cerro conocido", se podían denunciar dos, seguidas o interrumpidas, quedando terminantemente prohibido tener dos minas contiguas, salvo que fuese descubridor; podían en cambio poseerse "una por denuncia, y otra, ó más, por venta, donación, herencia u otro cualquier título justo"<sup>99</sup>.

Los *placers* y cualquier género de criadero de oro, y demás metales quedaban sujetos al mismo régimen que las minas en venta<sup>100</sup> y los *deschaderos y terrenos*, de minas abandonadas "de lo que regularmente se mantienen las Viudas y Huérfanos de los Operarios de Minería, los Ancianos é Inválidos, y demás gente miserable de este ejercicio, y aún todos los habitantes del Lugar cuando las Minas no estan en corriente", no podían ser denunciados, salvo que se registrase también la mina a que pertenecían. Igual régimen correspondía a los *escoriales, escambros y lameros*, aunque si el dueño de la mina no los utilizaba, previa intimación a que lo hiciera, podían entregarse a quien los denunciara<sup>101</sup>.

Las pertenencias debían tener, en general, 200 varas de longitud y otro tanto de latitud, señalándose distintas formas para medir la mi-

<sup>99</sup> VI, 1, 2, 4, 6 y 17.

<sup>100</sup> VI, 18.

<sup>101</sup> VI, 19 y 20.

na, conforme a la ubicación de sus vetas<sup>102</sup>. Se admitía el derecho del minero de buena fe a internarse en pertenencia ajena "siguiendo el metal que lleva, ó descubriendolo entonces sin que el dueño de la pertenencia lo haya descubierto por su parte", debiendo en este caso dar noticia y partir con el dueño de la mina "el metal y sus costos por iguales partes". También estaba prevista la indemnización al dueño del suelo por los perjuicios que resultaran de la explotación minera, e inclusive el minero estaba obligado a pagar al propietario el precio del terreno que ocupare, que se fijaba, al igual que los daños, por peritos de ambas partes, y de terceros, en discordia. Cuando la mina denunciada estaba en un poblado, era preciso solicitar expresa autorización al Tribunal General de México "para que consultado el Gobierno Superior, éste resuelva el caso con la debida madurez y circunspección"<sup>103</sup>.

Los mineros debían registrar sus denuncias ante las diputaciones mineras con jurisdicción en el territorio en que se encontrara la mina, quedando obligados a realizar, dentro de los noventa días, un pozo de una vara y media de ancho por diez de hondo, para que uno de los diputados, asistido por el escribano de minas y peritos, determinase las características de la mina denunciada, otorgándole el título de propiedad respectivo y obligándole a fijar estacas<sup>104</sup>.

<sup>102</sup> VIII, 1 a 12.

<sup>103</sup> VI, 14, 15 y 16.

<sup>104</sup> V, 4.

Las minas debían trabajarse conforme a lo dispuesto en las ordenanzas, quedando previsto que si se dejasen las labores durante cuatro meses corridos, el propietario perdía su mina en beneficio de quien la denunciara. Igual sanción cabía a quien dejase de trabajarla ocho meses al año, aunque fuesen interrumpidos por temporadas de actividad. En cada mina debían tenerse cuatro operarios "ocupados en alguna obra interior ó exterior verdaderamente útil y conducente"<sup>106</sup>. Las labores debían realizarse bajo "la dirección y continua asistencia de uno de los peritos inteligentes y prácticos, que en Nueva España llaman *Mineros* ó *Guarda Minas*", debidamente autorizado por los "Facultativos de Minería que deberá haber en cada Real ó Asiento". Las disposiciones tendientes a lograr un trabajo razonado y seguro se repiten a todo lo largo de este título noveno. Es decir que también estas ordenanzas, como las peruanas, exigían para mantener al minero en la propiedad de su mina, que la registrase, poblase y trabajase razonadamente.

En cuanto a las minas de azogue, si bien podían descubrirse y denunciarse como las demás, debía darse aviso al virrey y al superintendente del Estanco de Azogues a fin de que se resolviese si la explotación de la mina quedaba en manos del descubridor o pasaba a las de la Corona. En todos los casos el azogue debía ser vendido

<sup>106</sup> IX, 13 y 14.

al rey, al precio que éste fijaba<sup>106</sup>. En enero de 1811 las Cortes, reunidas en León, equipararon estas minas a las demás.

La autoridad minera estaba constituida por el *Real Tribunal del importante Cuerpo de la Minería de Nueva España*, integrado por un administrador general, que lo presidía, un director general y tres diputados generales, que podían reducirse a dos. El administrador duraba seis años en su cargo y los restantes nueve. Eran cargos electivos y los diputados se renovaban uno cada tres años. Podían ser españoles o criollos, pero "limpios de toda mala raza", y "mineros practicos, inteligentes y expertos". Un factor, un asesor y un escribano, completaban la dotación del tribunal. Además se elegían doce consultores, a los que podía recurrir el cuerpo "en los casos árdusos cuando lo necesitare y le pareciere conducente", también podía asesorarse con un abogado<sup>107</sup>. En cada asiento minero había una diputación, compuesta por dos mineros, que duraban dos años en sus funciones y eran elegidos anualmente. También se nombraban cuatro sustitutos, que eran a su vez síndicos procuradores de su respectivo real de minas, para reemplazar a los titulares en caso de ausencia<sup>108</sup>. Todos estos funcionarios eran elegidos por los mismos mineros.

<sup>106</sup> VI, 22.

<sup>107</sup> I, 1, 2, 3, 4, 5, 14 y 15.

<sup>108</sup> II, 1, 2, 3, 9 y 10.

El Real Tribunal de Minería era la máxima autoridad "en lo gubernativo, directivo y económico", quedándole subordinadas en ese aspecto las diputaciones mineras. En cuanto a la jurisdicción contenciosa, era privativa en todas las causas "sobre descubrimientos, denuncios, pertenencias, medidas, desagües, deserciones y despilaramientos de Minas, y todo lo que se hiciese en ellas en perjuicio de su laborío, y contraviniendo á estas Ordenanzas; y también lo relativo a avíos de Minas, rescates de Metales en piedras, ó de plata y oro, cobre, plomo y otras sustancias minerales, Maquillas y demás cosas de esta naturaleza". El tribunal actuaba sobre 25 leguas a la redonda de la capital de México y las diputaciones en el asiento minero respectivo. Es decir que éstas no debían subordinación al tribunal mejicano en materia contenciosa<sup>109</sup>. Los procesos se substanciaban "breve y sumariamente, la verdad sabida y la buena fe guardada por estilo de Comercio, sin dar lugar a dilaciones, libelos ni escritos de Abogados". La justicia era oral en los casos inferiores a doscientos pesos y escrita en los de mayor importancia, correspondiendo al juez las mas amplias facultades "para que mejor se averigüe la verdad y puedan pasar á dar su determinación y sentencia"<sup>110</sup>. Los pleitos mayores de cuatrocientos

<sup>109</sup> III, 1, 2, 4. En todo lo que no estuviera encomendado por estas ordenanzas a las Diputaciones, los jueces de minas serían "las respectivas Justicias Reales, conforme a las Leyes de la Recopilación de Indias" (II, 1).

<sup>110</sup> III, 5 y 6.

pesos podían apelarse ante el "Juzgado de Alzadas", que se formaba, en México, con un oidor designado por el virrey, el director general del tribunal y un minero. En Guadalajara se creaba otro "Juzgado de Alzadas", integrado por un oidor de la audiencia de ese distrito y dos mineros. En los demás asientos mineros, el "Juzgado de Alzadas" se formaba con el juez más caracterizado de la respectiva provincia y dos, de los cuatro diputados substitutes que debía haber en cada asiento. En caso de que el juez no fuese letrado el juzgado debía asesorarse "con Abogado de ciencia y conciencia"<sup>111</sup>. Sólo eran apelables las sentencias definitivas y las interlocutorias que causasen gravamen irreparable<sup>112</sup>. Existía también una tercera instancia, para los casos en que se revocara la sentencia apelada; el nuevo tribunal se integraba en forma similar al anterior. Esta sentencia resultaba definitiva, aunque siempre quedaba abierta la vía para llegar al Consejo de Indias por medio del recurso de segunda suplicación, si el asunto excedía los veinte mil pesos y se daban fianzas bastantes. Este recurso se concedía en relación.

En las causas criminales intervenían los juzgados mineros, pero si eran casos en que "por su gravedad y malicia corresponda por derecho la imposición de pena ordinaria, mutilación de miembro, u otra que sea *corporis afflictiva*, se concede a dichos Juzgados de Minería sólo ju-

<sup>111</sup> III, 13.

<sup>112</sup> III, 7.

risdicción limitada para aprehender los reos, formar la Sumaria, y remitirla con ellos á los Jueces Reales de las respectivas Provincias, á fin de que estos den cuenta a su tiempo á la Real Sala del Crimen de la Audiencia del distrito para su final determinación" <sup>113</sup>. Las cuestiones de competencia eran resueltas por el virrey, sin apelación ni súplica de ninguna naturaleza <sup>114</sup>.

Los elementos utilizados en el laboreo y beneficio de metales eran inembargables. Los acreedores sólo podían cobrarse del metal producido por la mina, debiendo para ello designar interventor. Se incluían también otras disposiciones tendientes a mantener en actividad el yacimiento, aún en los casos de concursos de acreedores o cesión de bienes <sup>115</sup>. Además de ratificar todos los privilegios dispensados a los mineros por las leyes castellanas e indianas se les concedía "el privilegio de Nobleza, a fin de que los que se dediquen a este importante estudio y ejercicio sean mirados y atendidos con toda la distinción que para tanto les recomienda su misma noble profesión" <sup>116</sup>. Podían ser presos por deudas en la misma mina, pagando sus obligaciones con la tercera parte de sus salarios; poseían el beneficio de competencia, es decir que podían retener, a pesar de cuantos embargos tuviesen, lo indispensable para sus necesidades y las de su fami-

<sup>113</sup> III, 29.

<sup>114</sup> III, 30.

<sup>115</sup> III, 23 a 28.

<sup>116</sup> XIX, 2.

lia, además de los elementales medios para continuar con la explotación <sup>117</sup>. Los mineros podían rehusar otros cargos públicos, alegando su condición de tales, siempre que estuviesen ocupados en sus labores <sup>118</sup>.

También estas ordenanzas procuraban que los mineros pudiesen abastecerse en los campos y aguadas públicas y en las de los pueblos, aunque no fuesen vecinos, con tal de tener sus minas en sus territorios <sup>119</sup>.

Los juegos de azar, peleas de gallos, diversiones escandalosas, etc., estaban prohibidas en los asientos mineros, "pues no solamente ocasionan la pérdida del tiempo que se había de dedicar al trabajo, sino también la ruina de los intereses, y tal vez muchos homicidios y desordenes" <sup>120</sup>.

Además de las señaladas, las ordenanzas de Nueva España contenían disposiciones tendientes a regimentar la construcción y utilización de socabones y tiros de extracción y desagües <sup>121</sup>, a contemplar las distintas situaciones que podían presentarse en las minas explotadas *en compañía* <sup>122</sup> a regular el trabajo, salario, obligaciones y derechos de los operarios, indicando la necesidad de recolectar ociosos y vagabundos y constreñirlos al laboreo de las minas <sup>123</sup>; a pro-

<sup>117</sup> XIX, 3, 4 y 5.

<sup>118</sup> XIX, 8.

<sup>119</sup> XIX, 9.

<sup>120</sup> XIX, 11.

<sup>121</sup> X.

<sup>122</sup> XI.

<sup>123</sup> XII, especialmente art. 13.

curar los abastecimientos de aguas, víveres, leña y demás elementos necesarios para la vida del minero y su industria <sup>124</sup>. Los *maquileros*, es decir los dueños de los ingenios de moler y beneficiar metales, como así también los compradores del mineral, estaban sujetos a severa disciplina, a fin de evitar los hurtos y excesos, no sólo en perjuicio de los mineros, sino del fisco. También los fletes fueron objeto de regulación <sup>125</sup>. Los contratos de avíos de minas merecieron cuidadosa atención, estableciéndose asimismo el "Banco de Avíos", que se debía formar "por ahora con dos tercios de real" con el objeto de "formar, conservar y aumentar el Fondo dotal de la propia Minería", para fomentar las labores de Nueva España <sup>126</sup>. Asimismo se creaba un cuerpo de *Peritos Facultativos de Minas* y *Peritos Beneficiadores*, para asistir a los mineros en sus labores y adecuar éstas a las reglas de la ciencia mineralógica <sup>127</sup>; y con el objeto de preparar a los jóvenes se reglaba el funcionamiento de un "Colegio" bajo el título de *Real Seminario de Minería* <sup>128</sup>, costado por los mismos mineros.

<sup>124</sup> XIII.

<sup>125</sup> XIV.

<sup>126</sup> XV y XVI, especialmente art. 1.

<sup>127</sup> XVII.

<sup>128</sup> XVIII.

## VI. CARACTERÍSTICAS GENERALES DE LA LEGISLACIÓN INDIANA

La legislación minera indiana, producto de laboriosa gestación, procuró, como todo el derecho indiano, atender a las particulares condiciones americanas. Sin embargo respondió, en general, a un esquema que se había elaborado en España.

El sistema regalista, es decir aquel que reconoce en el Estado un dominio radical, emidente de la propiedad de las minas pero que las concede a los particulares para su explotación, lo mismo que la separación del dominio del suelo del de las minas, fue común no sólo a la legislación propiamente indiana, sino también a la castellana. Sólo las minas de azogue y luego las de alcrevite fueron de propiedad absoluta del rey. La capacidad para adquirir minas se extendió a los españoles y extranjeros "connaturalizados" o con licencia especial. Quedaban exceptuados los religiosos, los funcionarios y los extranjeros en general.

La propiedad se conservaba mediante el trabajo y el pueblo, fijándose distintos plazos para considerar abandonada o despoblada la mina y volverla a conceder. Los descubridores tenían

Biblioteca del Gioja. UBA  
uso académico

derechos preferenciales y en las *Ordenanzas de Toledo* se limitaba a 6 la cantidad de minas que podía tener cada minero. Las medidas variaron fundamentalmente con la sanción de las de Nueva España, pues de 80 por 40 varas, que eran las del descubridor en las ordenanzas de Toledo, se pasó a 200 varas.

La obligación de registrar la mina fue permanente, fijándose las formas y procedimientos para ello. También se preveían distintas labores para después del denuncia o registro.

El derecho de internación en pertenencia ajena fue reconocido en general, debiéndose partir el producto recogido en esos casos.

Los privilegios mineros fueron tradicionales: inembargabilidad de sus implementos e ingenios, posibilidad de ser presos por deudas en las propias minas y no en las cárceles, facultad de utilizar los pastos, maderas y aguas, nobleza, etc.

La legislación procuró garantizar la realización de los contratos mineros, exigiendo que se hicieran por ante escribano, que se ratificaran, que se fijaran los precios por peritos, etc. Las mismas prevenciones existían en cuanto a las compañías mineras, cuidadosamente reglamentadas.

También fue común la asistencia, vigilancia y dirección de las labores por parte de la autoridad minera.

Los tribunales, juicios y procedimientos recibieron trato preferente de la legislación indiana,

estableciéndose siempre su carácter sumario y su independencia.

Todos los minerales debían ser "quintados", es decir que debían tributar un impuesto proporcional a su valor, que en muchos casos fue el quinto.



SEGUNDA PARTE

EL DERECHO MINERO ARGENTINO  
EN EL PERIODO PATRIO

Biblioteca del Gioja. UBA  
uso académico

Biblioteca del Gioja. UBA  
uso académico

## I. EL REGLAMENTO DE MAYO

Hemos señalado la preferente atención que los gobiernos patrios prestaron a la extracción de metales<sup>129</sup>. Una tradición minera secular, heredada de España, había prendido muy hondo en los espíritus de los gobernantes americanos y los instaba a no despreciar el producto de las entrañas de la tierra, a pesar de las nuevas ideas fisiocráticas en boga.

En 1810 regían en nuestro territorio las Ordenanzas de Nueva España, sancionadas el 22 de mayo de 1783, extendidas al nuevo Virreinato del Río de la Plata por la declaración 11 a la Real Ordenanza de Intendentes, sancionada por Real Cédula de 5 de agosto de 1783.

Estas ordenanzas fueron resistidas en nuestro territorio, argumentando que las distintas características del Río de la Plata las hacían de difícil aplicación, a pesar de lo cual la Corona no varió su criterio de unificación legislativa, consintiendo tan sólo en que las autoridades locales adecuaran su contenido a las condicio-

<sup>129</sup> EDUARDO MARTIRÉ, *El derecho minero patrio en la época de la Independencia (1810-1820)*, contribución para su estudio, en *Revista del Instituto de Historia del Derecho Ricardo Levene*, n° 17, Buenos Aires, 1966, pp. 41-88.

nes del lugar en que debían ser aplicadas, pero insistiendo siempre en su vigencia.

En octubre de 1810 la Junta de Gobierno dispuso un fondo permanente de veintiun mil pesos para fomentar la industria minera, creando un Banco de Rescates en Famatina, La Rioja, para llevar las pastas de ese centro minero a Potosí de donde volverían acuñadas. Pero fue la Asamblea del año XIII la que, como en tantos otros asuntos, abordó con decisión el problema.

El Ministro de Hacienda del Triunvirato, don Manuel José García, presentó a la Asamblea un proyecto, que ésta convirtió en ley el 7 de mayo de 1813 y que se conoce como *Reglamento de Mayo*. La nueva ley avanzaba sobre las ideas españolas acerca del extranjero y ratificaba la vigencia de las Ordenanzas de Nueva España en nuestro territorio.

Como demostración del interés que despertaba en el Gobierno la explotación minera, el proyecto de García sostenía: "No se puede pensar sobre la importante materia de las rentas públicas, sin que ocurra desde luego el ramo de las minas en un país que parece ser el depósito común de las riquezas minerales. Ellas forman después del crédito público, la base más sólida al sistema de hacienda, porque es imposible que haya agricultura, población y comercio en aquel grado de prosperidad progresiva que es necesaria al pueblo americano para existir independiente con una población escasa y esparcida en un inmenso territorio sin un fo-

mento poderoso y bien entendido de las minas". A fin de lograrlo el Reglamento disponía extender a "cualquier extranjero, sin excepción" la facultad de catear, denunciar, trabajar, comprar o arrendar minas o ingenios "con la misma libertad y en los mismos términos que los nacionales", a quienes quedaban equiparados totalmente (arts. 1º y 2º). A los extranjeros que explotasen minerales se les concedería la ciudadanía "a los seis meses del establecimiento de sus labores", siempre que lo solicitaren (art. 3º) y para que no cupiese duda alguna sobre la generosa acogida que habría de brindarse a estos mineros, se los autorizaba a practicar su religión en privado (art. 5º) y a sacar libremente del país sus bienes, ya sea por acto entre vivos o por disposición de última voluntad (art. 4º). También estaba previsto el libre comercio del azogue, terminando con el estanco colonial (art. 7º) y la libre extracción de la plata y el oro en pastas (art. 9º), como asimismo la introducción sin gravámenes ni restricciones de máquinas y demás elementos necesarios para la minería. El art. 11, preveía la creación de un Tribunal de Minería en Potosí, que se gobernaría por las Ordenanzas de Nueva España "con las mejoras que se consideren más convenientes para mayor fomento y comodidad de los mineros". De esta manera se alejaba toda duda sobre la vigencia del ordenamiento mejicano. El Reglamento Provisorio de 1817 vino a ratificar la aplicación de esas ordenanzas al disponer, con carácter general, la subsistencia

en nuestro medio de "todos los códigos legislativos, cédulas, reglamentos y demás disposiciones generales y particulares del antiguo gobierno español, que no estén en oposición directa o indirecta con la libertad e independencia de estas provincias, ni con este reglamento y demás disposiciones que no sean contrarias a él, libradas desde el 25 de mayo de 1810" (Secc. II, art. 11).

El *Reglamento de Mayo*, como se ha visto, no innovaba, salvo en cuanto a la condición de los extranjeros, en la legislación minera, sin embargo importaba concretar legislativamente un cambio de orientación al respecto. "Justo es reconocer —diría años más tarde Pedro F. Agote— como un homenaje a la memoria de sus autores, que él abría un nuevo campo a la industria minera, aceptando el provechoso concurso del extranjero y dando por tierra con las medidas de rigor que contra ellos contenían las antiguas leyes", agregando más adelante que desde el punto de vista económico "se establecían medidas saludables por las facilidades que prestaba al comercio y las ventajas que proporcionaba a la explotación de las minas. La facultad de exportar metales importaba una reacción contra el viejo sistema colonial"<sup>130</sup>. En efecto el *Reglamento* se alineaba dentro de las medidas liberales de nuestros primeros gobier-

<sup>130</sup> PEDRO F. AGOTE, *Amparo de las minas, tesis presentada a la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales por [...] para optar el título de Doctor en Jurisprudencia*, Buenos Aires, 1888, p. 7.

nos patrios. Sin embargo, por el momento, el escaso interés que despertaba en el exterior la explotación minera nacional hizo que no ocurriera en este campo lo acaecido en el del comercio y la industria vernácula<sup>131</sup>.

<sup>131</sup> Véase al respecto: VÍCTOR TAU ANZOATEGUI y EDUARDO MARTIRÉ, *Manual de Historia de las Instituciones Argentinas*, Buenos Aires, 3ª edición, Ediciones Macchi, 1975, pp. 475 y siguientes.

Biblioteca del Gioja. UBA  
uso académico

## II. EL BANDO DE BARRENECHEA

Por ese entonces todas las esperanzas de obtener minerales, perdido el Potosí en 1815, se cifraban en el Famatina y fueron muchas las gestiones realizadas para lograr su aprovechamiento, entre las que se contó la creación de una Casa de Moneda en Córdoba.

El entonces Gobernador de La Rioja, Don Diego de Barrenechea, se multiplicó en solicitudes ante el Gobierno central para lograr el adelanto de los minerales famatinos. Una de sus preocupaciones constantes fue la modificación de la legislación vigente, pues a su juicio la observancia de las Ordenanzas de Nueva España en ese territorio era motivo de desorden y desconcierto. Barrenechea aspiraba a que se reimplantaran las ordenanzas que habían regido anteriormente, es decir las de Toledo, sancionadas en 1574, que fueron observadas durante largos años sin inconvenientes. La crítica del gobernador se centraba en las medidas de las minas, en el número de ellas que podía poseer cada minero y en la organización de la autoridad minera. Era este último punto el que mayores preocupaciones provocaba a Barrenechea, pues como en las de Nueva España se

creaban diputaciones de mineros, con jurisdicción administrativa y contenciosa, eran ellos mismos los que fiscalizaban las labores y el cumplimiento de las ordenanzas, cometiéndose de tal manera toda clase de abusos sin que el Gobierno pudiese intervenir. Azorado veía Barrenechea a algunos mineros "enriquecerse y hacerse de las mejores minas y trabajadores y dejando a los demás mineros a su arbitrio y sin dirección alguna"<sup>132</sup>.

Las instancias del gobernador fueron acogidas en Buenos Aires, el Director Pueyrredón aprobó mediante resolución de 10 de febrero de 1818 el nombramiento que había hecho Barrenechea de un Alcalde Veedor, señalando que el nuevo funcionario debería ejercer "su ministerio con arreglo al título especial de su oficio en las Ordenanzas del Perú, todo interinamente y hasta el arreglo general que haga este Supremo Gobierno del interesante ramo en Minería"<sup>133</sup> y por otra resolución de la misma fecha encomendó, también provisionalmente a Barrenechea la tarea de reglamentar la minería en su distrito. En base a esta última resolución el gobernador riojano dictó el 19 de mayo de 1818 un "Bando o Reglamento" de 27 artículos, en el que estaban regladas las más importantes actividades de los mineros de la zona, aspirando a modifi-

<sup>132</sup> EDUARDO MARTIRE, *El derecho minero patrio...* cit., p. 61.

<sup>133</sup> *Idem.*, p. 61.

car fundamentalmente el ritmo y la intensidad de la labor en las minas<sup>134</sup>.

Este documento es la primera manifestación patria que conocemos que trata de poner orden en la materia con disposiciones de forma y de fondo, administrativas y policiales, surgidas de la experiencia recogida luego de muchos años de desconcierto y confusión. La inclinación de su autor por el código peruano es más que evidente y a él se refieren muchos de los artículos del reglamento.

El art. 1º establece la existencia de un "libro de registro, donde se sentarán las partidas de constancia de todos los documentos relativos a las posesiones de minas que disfrute cada azoguero, con designación de nombres linderos, mojones y demás requisitos que previene la ordenanza de Toledo".

Este registro previsto en el código peruano estaba a cargo del Alcalde y del Escribano de Minas (IX, i y vi). Las ordenanzas de Nueva España también disponían la existencia de registro; debía ser llevado por la Diputación Minera y el Escribano de Minas (VI, 4).

Por el art. 2º se fija un término perentorio de treinta días contados desde la fecha del bando para que todos los mineros "tomen posesión de

<sup>134</sup> ARCHIVO GENERAL DE LA NACIÓN; *Expediente del Mineral de Famatina, en La Rioja, e instalación de la Casa de Moneda en Córdoba, 1817-1819, n° 4840* fojas 34 a 39, *Bando o Reglamento que para el trabajo de las minas ha dictado el Teniente Gobernador de La Rioja, Diego Barrenechea.*

sus pertenencias y las amparen con sujeción a la citada ordenanza" peruana, con la salvedad de que una vez pasado ese término se tendrá por "yerma y despoblada" la mina, concediéndosela al primero que la pidiese. Los mineros debían concurrir con "los documentos de propiedad".

Esta disposición estaba dictada para "evitar los continuos y ruidosos pleitos que por defecto de este esencial requisito diariamente se suscitan".

Parecida cláusula contenían las ordenanzas de Toledo (VII, xiv), con respecto a las minas de Potosí y Porco, fijando treinta días desde su sanción para que los mineros las poblasen y trabajasen, so pena de perderlas en favor de quien las reclamase.

También prevenían las ordenanzas peruanas la obligación del minero de "hacer registro delante la justicia más cercana" en el término de treinta días de haber descubierto la mina, estableciendo que si se probase que el minero extendió algún contrato de venta de parte de esa mina, antes de registrarla, pierda toda la mina, la que quedará vacante, entregándose al primero que la pidiese (I, vii).

En el art. 3º se obligaba a los mineros a trabajar las minas con sujeción a las ordenanzas peruanas "sin discrepar un punto de lo que sobre este particular disponen", rigiendo al respecto "las penas establecidas a los infractores,

las que irremisiblemente se han de cumplir según su tenor y forma". Las ordenanzas toledanas eran minuciosas en todo lo tocante a las tareas que debían cumplir los trabajadores (tt. IV, V, VI, VII, VIII, X y XI), las mejicanas también reglaban el trabajo minero en sus títulos IX a XVIII.

"Observándose generalmente la falta de dirección en la labranza de minas, por cuya razón existen inutilizadas éstas", disponía el art. 4º comisionar a los "únicos prácticos, capitán D. Manuel Blacud y D. Antonio Abendaño, practiquen esta operación visitándolas un día al mes", debiendo los mineros abonarles por ese "penoso trabajo" la suma de dos pesos. El Alcalde Veedor se encargaría de recoger el dinero. Es decir, que se instituía una dirección de labores mineras, abonada por los mismos mineros, debiendo sujetarse los trabajos a sus indicaciones.

Las Ordenanzas de Nueva España prohibían labrar minas sin "la dirección y continua asistencia de uno de los Peritos inteligentes y prácticos, que en Nueva España llaman Mineros o Guarda Minas", los que debían estar "examinados, calificados y aprobados por algunos de los Facultativos de Minería que deberá haber en cada Real o Asiento", pero en los lugares alejados en que no hubiese Facultativo, se permitían realizar los trabajos bajo la dirección de "alguno de los que allí hubiere más inteligentes y acreditados" (IX, 2).

Las de Toledo sólo preveían la visita del Alcalde Veedor dos veces por año (en enero y julio) para adoptar las medidas de seguridad que ellas mismas establecían. A este funcionario debía darse aviso de comenzar labor nueva o darla por concluida (V, i, ii, iii, iv, v y vi).

De tal manera esta disposición del reglamento de Barrenechea pareciera el resultado de la combinación de ambas ordenanzas, aunque la influencia de la de Nueva España es más notoria.

El art. 5º disponía que todos los "contratos de compañías, donaciones y demás documentos guarentigios se verificarán éstos ante escribano", y cuando no lo hubiere, ante el Alcalde Veedor, careciendo de validez aquellos contratos en que no se observase este requisito. Tal medida, que exigía sin distinción que todo documento pasase por ante un funcionario público, estaba destinada a "evitar todo asomo de pleito o diferencias que ordinariamente se versan por no observarse" tales requisitos.

El Teniente Gobernador ya había previsto la necesidad de un Escribano de Minas, y no habiéndolo en La Rioja pidió al Director el 24 de agosto de 1814 que aprobase la "licencia" que había otorgado para que se desempeñase como tal don José Angel de Toro, quien había presentado "los credenciales [...] otorgados por el Señor antecesor de V.E. en la Villa de Potosí". Este escribano, decía Barrenechea, deberá autorizar "todos los actos judiciales y en espe-

cial las diligencias que tengo que practicar en el ramo mineralógico", de tal forma se evitarían "perjuicios a los litigantes", "la rutina en los juicios, coartar las nulidades que se originan y otros muchos defectos que se encuentran en la prosecución de los procesos"<sup>135</sup>.

Las ordenanzas peruanas no habían llegado tan lejos. Sin embargo establecían que previamente a la venta o cesión de la mina se pidiese licencia ante el Corregidor, quien debía darla siempre que el precio fuese equitativo. Una vez realizada la operación ambas partes debían declarar bajo juramento que la ratificaban, igual procedimiento debía observarse en caso de arrendamiento (XII, iv, v, vi y vii).

Los artículos 6º, 7º y 8º se referían al horario de trabajo de los obreros<sup>136</sup>, sueldos y formalidades a que debían ajustarse los mineros o sus mayordomos para asegurar el puntual pago a los trabajadores. Disposiciones de esta naturaleza contenían las ordenanzas peruana y mejicana (t. X y XI de la primera y t. XII de la segunda), referidas a indios y demás trabajadores de las minas.

<sup>135</sup> A. G. N.; Sala X: 5.6.6.

<sup>136</sup> Es interesante el horario que se establecía para los trabajadores (barreteros y apires); debían comenzar sus tareas "media hora antes de salir el sol hasta las doce del día, en que descansarían fuera de la mina por espacio de dos horas las que cumplidas lo continuarán precisamente hasta el toque de oraciones". Es decir que tenían una jornada de alrededor de diez horas diarias y la debían cumplir "bajo las penas de ser conducidos en la más leve falta al ejército de la patria".

El art. 9º prohibía "con la más estrecha severidad" la introducción de licores y bebidas "como en general toda clase de juegos envite", bajo severas penas que alcanzaban a la condena de servir en los ejércitos patriotas. En el art. 27 se disponía, dentro de este mismo orden disciplinario, que los "comandantes, jueces, celadores y oficiales militares" capturarán "toda clase de vagos", a fin de remitirlos al Alcalde Veedor "para que éste los destine al ejercicio de la minería".

Ambas disposiciones, la del art. 9º y la del 27, concuerdan con lo que sobre el particular establecían las ordenanzas mineras, tanto las toledanas como las de Nueva España. Las primeras ordenaban que "la justicia no consienta vagabundos, ni jugadores en los asientos de minas" (IX, xii y XI, xx), debiendo alejarlos del lugar. Las de Méjico prohibían que los mineros llegasen ebrios a las minas o que llevaran bebidas con que embriagarse (XII, 12) y disponían que los "ociosos o vagabundos de cualquiera casta o condición que se encontraren en los Reales de Minas y lugares de su contorno han de poder ser apremiados y obligados a trabajar en ellas" (XII, 13), con excepción de los españoles, a quienes podrían aplicarse otras penas, pero no la de trabajos forzados en las minas. Como se ve, en este aspecto el Bando estaba más acorde con el código mejicano.

El art. 10 se refería a la provisión y precio de la leña y de su acarreo.



Por el art. 11 se exceptuaba del servicio de las armas a los arrieros, con la condición de que prestasen sus servicios para "la conducción de los abastos y baja de los metales"; en caso de omisión se los multaba con cincuenta pesos, la primera vez, destinándolos al servicio de las armas en caso de reincidencia.

Los artículos siguientes procuraban asegurar todo aquello que resultaba necesario para la buena marcha de las labores mineras: provisión de azogue, estaño y demás elementos para beneficiar los metales; construcción de hornos, lavaderos, depósitos; precios, arriendo de "oficinas"; prohibición de poseer hornos y demás artefactos para beneficiar metales en los domicilios particulares (habían sido expresamente autorizados por las ordenanzas de Nueva España (XIV, 1); obligación de recurrir a los trapiches conocidos, etc. (artículos 12 a 18).

Se obligaba a los mineros a destinar un hombre de entre todos sus operarios para instruirlo en "la arquitectura de potear para asegurar las bocas, minas y caminos de su labranza, como igualmente para facilitar la saca de metales y conservar la vida de los trabajadores", los que una vez instruidos cobrarían un peso diario por su trabajo (artículo 19).

Estaba prohibido a los trabajadores hacer abandono de sus tareas, bajo severas penas, como así también a los mineros "seducir a los operarios que existan alistados en otras minas o

trapiches", debiendo llevar cada patrón una lista de los operarios que trabajasen con él (artículos 20, 21 y 22).

Estas disposiciones respondían a la escasez de mano de obra, que no sólo assolaba la zona minera, sino el país todo.

A fin de alentar las tareas mineras, el art. 24 obligaba a seleccionar seis jóvenes de diez años para arriba, para ejercitarlos en el arte de beneficiar los metales, ya que eran escasos los operarios de esa especialidad.

Aunque en escala mucho más modesta, esta medida y la del art. 19 podían estar inspiradas en las disposiciones del título XVIII de la ordenanza mejicana: "De la educación y enseñanza de la juventud destinada a las minas, y del adelantamiento de la industria de ellas".

Se reglamentaba la entrada y salida del Cerro, debiendo en cada caso darse aviso al Alcalde Veedor, quien debía asimismo otorgar las licencias indispensables para poder buscar minas. Los que quisiesen salir del asiento minero debían gestionar el respectivo pasaporte. También éstas eran medidas destinadas a controlar al máximo el movimiento de personas y evitar el despueblo de la zona minera (artículos 23 y 26).

No podía rescatarse "oro en pasta, ni en pella, ni menos plata en piña, o barra ni pella de la misma clase, sin anunciarlo al Alcalde Veedor" bajo pena de ser multado quien no lo hiciese (art. 25).

De lo expuesto surge que se trataba de un completo y bien ordenado reglamento, destinado a poner orden en las labores de Famatina, en base a una férrea disciplina y a una permanente intervención del Gobierno. Esta política decididamente dirigista no gustó a muchos dueños de minas, como veremos más adelante.

Es de advertir que Barrenechea no había derogado expresamente la legislación mejicana y que por tanto se mantenían las normas relativas a tamaño de las pertenencias y número que de ellas podía tener cada minero, es decir que una de las disposiciones más criticadas por el mismo gobernador, se mantenía intacta. Tal vez las complicaciones y el desorden que hubiese producido una conducta diferente fue lo que decidió al empeñoso funcionario a no variar en ese entonces el régimen imperante.

Se combinaban en el Bando Minero normas de ambas ordenanzas, agregándose disposiciones de neto corte local, con las que Barrenechea procuraba adecuar una legislación dictada para zonas diferentes a las necesidades que se advertían en La Rioja.

Con este Reglamento el Teniente Gobernador, profundo conocedor de los males que aquejaban a la minería de su provincia, que eran los de toda la zona minera rioplatense, trató de remediarlos, y por ello sus disposiciones son claras y precisas, atienden a casos particulares del momento y del ambiente en que se vive, a la vez

que se va estructurando un derecho minero patrio particular.

Más adelante Barrenechea introdujo algunas modificaciones al Reglamento atendiendo a los inconvenientes o necesidades que fueron surgiendo de su aplicación.

El Reglamento de Barrenechea, que había sido solemnemente jurado por el gremio de mineros el 19 de mayo de 1818<sup>137</sup>, levantó duras críticas.

Las principales objeciones están resumidas en un oficio que el Alcalde Veedor de Famatina, Don José Víctor Gordillo, nombrado por el mismo Barrenechea, dirigiera al Director del Estado en fecha 6 de agosto de 1819, cuando ya el Reglamento había sido aprobado por el Gobierno Central.

El primer cargo que le hace es haber destruido la diputación territorial "establecida legalmente según la ordenanza de México" y haber perseguido a quienes la defendían, a la vez que designaba Alcalde Veedor al recurrente.

El Bando había derogado las Ordenanzas de México según las disposiciones contenidas en los artículos 1º, 2º y 3º, desacreditando en toda forma esas leyes y haciendo grandes elogios de las de Toledo, así ha engañado a muchos, pero el Alcalde y cuantos conocen bien las mejicanas no se han dejado seducir. Alaba la legislación de

<sup>137</sup> Expediente del Mineral de Famatina, fojas 40 y 40v.

Biblioteca del Gioja. UBA  
uso académico

Nueva España por el "orden, método, solidez y arreglo de tribunales y cuanto bueno contiene". que no puede compararse con "el desbarato de la de Toledo, que según la mayor o menor ambición de los antiguos Virreyes de Lima, Visitadores y Gobernadores de Potosí han ido dictando providencias sin orden ni sistema; esto mismo fue conocido aun en tiempo de los Reyes, y se mandó por Cédula de 21 de septiembre de 1793 fechada en San Ildefonso la rigurosa observancia de la Ordenanza de México en las Provincias del Río de La Plata".

Dice Gordillo que el Bando fue impuesto por la fuerza, abochornando y persiguiendo a los mineros que no quisieron aceptarlo, lo que produjo que algunos abandonaran sus labores y se sintieran defraudados por la inobservancia de las Ordenanzas de Nueva España. Se queja de los nuevos precios impuestos y de la prohibición de mantener "oficinas de beneficio" en las casas de los mineros, a pesar de haber sido admitidas por las ordenanzas mejicanas, sobre todo teniendo en cuenta que de esta manera se ha tratado de "darle entretenimiento al beneficiador Don Vicente Dorado cuyos conocimientos nada han tenido de particular, y él sí se ha visto en la necesidad de aprender de nuestros beneficiadores".

También ataca la derogación de la jurisdicción de los Jueces o Diputados mineros, que deben residir en el mismo asiento. Barrenechea ha obligado a llevar las causas ante él, a 30 leguas de distancia, "habiéndose juez privativo del Gre-

mio sin haber hecho saber hasta la fecha los despachos que lo acrediten", despojando "aun a los Alcaldes Ordinarios de la jurisdicción", violando así no sólo las leyes de Indias sino "el Reglamento provisorio dado por nuestro soberano Congreso, en el que se despoja a los Gobiernos de la jurisdicción civil y criminal".

No deja de señalar el Alcalde que Barrenechea, oyendo las quejas que había levantado su Bando, convocó una reunión de mineros, pero enterado de que el Director lo había aprobado por Decreto de 21 de mayo de 1819, dejó sin efecto la convocatoria y mandó se observara puntualmente el Reglamento. Por otra parte, a pesar de haber transcurrido dos años desde la llegada de Barrenechea a la Gobernación riojana, no se han observado los progresos que prometía "antes bien, un atraso formal, y cesación de labores, y llegará el día —anuncia agoraramente Gordillo—, si esta arbitrariedad no se reforma, de su absoluta cesación".

Para solucionar los problemas creados por Barrenechea, propone Gordillo que se gestione ante el Soberano Congreso la sanción de las Ordenanzas de Méjico y se obligue a observarlas puntualmente, restableciendo la diputación minera y su jurisdicción, puésto que habiéndose mandado en el decreto de 21 de mayo de 1819 la observancia de las Ordenanzas de Méjico y a la vez disposiciones del Bando de Barrenechea, que se contradicen, reina la confusión en el asien-

to minero, lo "que aumentará el catálogo de nuestras desgracias"<sup>138</sup>.

El Directorio haciendo uso de las facultades que le había otorgado el Congreso en su acuerdo de 28 de noviembre de 1818 dictó el decreto de fecha 21 de mayo de 1819 que resolvía aprobar el Bando de Barrenechea. En este Decreto Pueyrredón se ocupa también de la legislación general que habría de regir en todo el territorio nacional. Dispone que siga observándose el Código Mejicano "y que para que en adelante quede establecido el código mineral que debe regir no sólo a Famatina sino también a las demás [provincias] del Estado en uniformidad, se espere a que desocupadas las provincias interiores de las armas enemigas se forme en la Villa del Potosí una junta que proponga las modificaciones o adiciones que merezcan dichas ordenanzas además de las que ya tienen, según lo dispuesto en el art. 11 de las adicionales de Intendentes", y establece que en todo lo que no esté previsto en esa Ordenanza se rija por las del Perú, conocidas por las de Toledo, y en defecto de éstas por las "leyes de la recopilación sin dejar de consultar por ahora en casos graves y urgentes a esta supremacía, según lo demande el interés del Estado y de los particulares, observándose además provisionalmente y hasta que la experiencia dicte lo conveniente, el Bando de 13 de mayo del año anterior", con algunas modificaciones: se reducía el plazo de tres meses

<sup>138</sup> A. G. N.; Sala X: 11.5.5.

para pagar los sueldos de operarios, a una semana (art. 8º del Bando), debiendo velar por su cumplimiento tanto el Alcalde Veedor como el Teniente Gobernador, y se suprimían las penas establecidas en los artículos 6º, 20º y 21º, que se referían al horario de trabajo de barreteros y apires, al abandono de tareas de los obreros que trabajaban en los trapiches y a la obligación de los dueños de trapiches y azogueros de mantener una lista de peones<sup>139</sup>.

Barrenechea había visto coronados sus esfuerzos, ya que el famoso Reglamento resultaba aprobado con escasas modificaciones que no alteraban lo sustancial de su contenido.

Pero el decreto no consultaba las necesidades de aquel asiento minero ni acercaba luz a la confusión legislativa que entorpecía el adelanto del mineral. En efecto, en tanto se ordenaba sujetarse a las Ordenanzas de Nueva España, y sólo en lo que en ellas no estuviese previsto, a las del Perú y disposiciones de la Recopilación de Indias de 1680, se aprobaba un Reglamento que se apartaba fundamentalmente de las primeras, para sujetarse en mucho a las segundas. Es decir que en vez de aclarar el panorama, el decreto de Pueyrredón vino a oscurecerlo aún más. Las disposiciones del Bando eran irreconciliables con el régimen de las ordenanzas mejicanas, y así lo hizo saber el Alcalde Veedor José Víctor Gordillo cuando dirigió sus quejas al Directorio:

<sup>139</sup> Expediente del Mineral de Famatina, fojas 106 a 110. Publicado en la Gaceta de Buenos Aires, 24 de mayo de 1819.

"porque habiéndose mandado observar ésta [se refería a la Ordenanza de Méjico] y aprobado provisionalmente el Bando que dicen contradicción, ofrece grandes dificultades la inteligencia de leyes encontradas que aumentarán el catálogo de nuestra desgracia"<sup>140</sup>.

La resistencia puesta por los mineros a la permanente vigilancia y al dirigismo aplicado con toda decisión por el Teniente Gobernador, unida a la mayor confusión legislativa causada por estas "leyes encontradas" y al desorden que sobrevino en el año veinte, terminaron por sembrar el caos en el asiento minero.

<sup>140</sup> A. G. N.; Sala X: 11.5.5.

### III. EL PERÍODO 1820-1853

La disolución de las autoridades nacionales en 1820 marca un nuevo período en la historia del derecho minero patrio. "Entregadas a sí mismas las provincias, cada una puso en vigencia, por medio del poder público más dominante, ó se limitaba á sancionar como hecho consumado, la legislación de las Ordenanzas de Méjico, introduciendo en ellas modificaciones aconsejadas por la forma de gobierno ó por los intereses de la minería local". De esta manera caracteriza Joaquín V. González la nueva época. Agrega que durante ese tiempo "los antiguos dueños de minas las conservaban, ya sea porque nadie se aventurase á pleitos de denuncia por despueblo o abandono, ya porque, refugiados ellos mismos en las soledades de los montes, sirviesen de amparo á sus propias concesiones. Otras fueron explotadas por extranjeros que hicieron buena cosecha de nuestros metales. Difícil, sino imposible es conocer el texto de ley alguna dictada por las provincias en esta época: muy pocas de ellas han hecho colecciones de sus leyes, esas son generalmente las no mineras, y las otras, ó no dictaron ley alguna, ó vieron dispersos ó incendiados sus archivos". Para González debe entenderse que durante este período, que se cierra en 1853,

con la sanción del Estatuto de Hacienda y Crédito de la Confederación, rigió la antigua legislación española con las modificaciones que le introdujeron los gobiernos locales "o más acertado sería aceptar una especie de suspensión ó *statu quo* en el desenvolvimiento de la minería ya como industria, ya como legislación"<sup>141</sup>.

En efecto, poco conocemos todavía del período 1820-1853 en materia de legislación minera, sabemos, en cambio, que las autoridades continuaron preocupándose por el fomento y adelanto de este ramo. Ejemplo de ello fueron los intentos de Rivadavia para constituir en Inglaterra una sociedad que explotase los minerales rioplatenses (1823), las gestiones de otra compañía similar formada en el país y apoyada por Quiroga para explotar minas en La Rioja y la zona cuyana (1824)<sup>142</sup>, las concesiones otorgadas a una compañía inglesa en Salta, el descubrimiento de yacimientos de plata en esa provincia (1825)<sup>143</sup>, etc. La legislación minera durante ese período no ha sido debidamente investigada hasta el presente. Lo cierto es que las provincias dictaron disposiciones sobre la materia, a efectos de solucionar problemas que iban presentándose, o adecuar la legislación española

<sup>141</sup> JOAQUÍN V. GONZÁLEZ; *Legislación de minas*, Buenos Aires, Félix Lajouane & Cia., pp. 218-219.

<sup>142</sup> RICARDO PICCIRILLI, *Las reformas económico-financiera, cultural, militar y eclesiástica del Gobierno de Martín Rodríguez y el Ministro Rivadavia*, en ACADEMIA NACIONAL DE LA HISTORIA, *Historia de la Nación Argentina*, Vol. VI, Buenos Aires, El Ateneo, 1962, pp. 247-249.

<sup>143</sup> ATELIO CORNEJO, *El Derecho Privado en la Legislación patria de Salta*, Buenos Aires, Instituto de Historia del Derecho, 1947, p. 35.

a las características de los asentamientos mineros de su territorio. Un ligero examen de los Registros de leyes de las Provincias mineras lo demuestran. En Mendoza se promulga una ley el 24 de julio de 1822 fomentando la explotación minera y eximiendo del pago de quintos a los mineros. Al año siguiente, el 9 de junio de 1823, se autoriza al P.E. por ley de la Legislatura, a designar una comisión para que redacte unas ordenanzas de minas "que digan con nuestras circunstancias". El Reglamento de Administración de Justicia de la Provincia, aprobado por ley de 1º de agosto de 1834 incluye un capítulo sobre el "Juzgado de Minería". El 8 de agosto de 1848 el Gobernador dicta un decreto modificando algunas de las disposiciones de las Ordenanzas españolas. El 18 de junio de 1852 la Legislatura libra a naturales y extranjeros el laboreo de las minas, libera la introducción de pólvora, azogue, máquinas, herramientas y útiles que vengán destinados a esa explotación, eximiendo a los que se ocupen de este ramo del servicio de las armas. En San Juan también se introducen modificaciones a la Ordenanza de Méjico, según ley de 12 de mayo de 1826 y cuatro años más tarde, el 26 de agosto de 1830 se ratifica la vigencia de las ordenanzas mejicanas "en lo que no sea contrario a las leyes provinciales". En Córdoba, el 12 de abril de 1825, se aprueba un proyecto sobre explotación de minas presentado por el Sr. Fragueiro y se dictan distintas reglamentaciones sobre la materia el 30 de abril de 1829, el 8 de julio de 1834 (21 artículos), el 18 de

Biblioteca del Gioja. UBA  
uso académico

enero de 1824 (20 artículos), el 29 de octubre de 1847 (10 artículos), dando normas sobre contratos, labores, registros y procedimientos que vienen a introducir alteraciones en el régimen de la Ordenanza vigente<sup>144</sup>. El gobernador de Salta Don Juan Antonio Alvarez de Arenales, en su mensaje de 25 de abril de 1826 se refiere a "la sabia ley del 24 de diciembre del año anterior que concede franquicia remarcable a los nacionales y extranjeros que se dediquen a la explotación de minas<sup>145</sup>, en La Rioja la Legislatura dictó un Reglamento sobre extracción de pastas (7 de julio de 1845)<sup>146</sup>, y el Estatuto de 1853 al imponer la observancia de las Ordenanzas de Nueva España, agregaba "con las modificaciones que las legislaturas de provincia hubiesen introducido en ellas". Es decir que la actividad económica y legal no se detuvo, no podemos hablar de *statu quo*, sino más bien de ignorancia nuestra. Falta una investigación ordenada y profunda de esta materia en los repositorios provinciales.

<sup>144</sup> MANUEL DE AHUMADA, *Código de las leyes, decretos y acuerdos que sobre administración de justicia se ha dictado la Provincia de Mendoza ... por ...*, Mendoza, s/f; Museo Mitre, 104-10-56 y 57-8-27 (Registro Oficial de San Juan, L<sup>o</sup> 2); Archivo de la H. Cámara de Diputados de la Provincia de Córdoba; *Compilación de leyes, decretos, acuerdos de la Excma. Cámara de Justicia y demás disposiciones de carácter público dictadas en la Provincia de Córdoba desde 1810 a 1870*, t<sup>o</sup> I, 2<sup>a</sup> edición, Córdoba, 1888. Agradezco al doctor Victor Tau Anzoátegui las referencias que me ha proporcionado sobre la legislación citada.

<sup>145</sup> AILIO CORNEJO, *El Derecho Privado...* cit., p. 36.

<sup>146</sup> *Revista de la Junta de Historia y Letras de La Rioja*, año V, n<sup>o</sup> 4, pp. 34-35.

#### IV. EL ESTATUTO DE HACIENDA Y CRÉDITO Y EL CÓDIGO CIVIL

Sancionada la Constitución Nacional de 1853 se encomendó al Congreso la tarea de dictar el Código de Minería (art. 64, inc. 11). Pero hasta tanto se elaborase dicho cuerpo el Congreso sancionó ese mismo año el *Estatuto de Hacienda y Crédito de la Confederación*, cuyo título X estaba dedicado al problema minero. Comenzaba por establecer la vigencia en todo el territorio nacional de las Ordenanzas de Méjico, con las modificaciones que las Legislaturas provinciales hubiesen establecido y en tanto no se opusieran a lo que disponía el Estatuto (art. 1). El art. 2<sup>o</sup> sostenía que debía entenderse por mina "la explotación del terreno por medio de excavaciones superficiales o subterráneas para explotar piedras preciosas, o cualquiera substancia metálica, o mineral reducible a metal". Señalando que quedaban excluidas las canteras, salinas, huaneras, carbón de piedra, tierras arcillosas o de tinte, piedras silíceas, azufre, etc. Conviene señalar que por ley de 1<sup>o</sup> de diciembre de 1854 quedó incorporado el carbón de piedra al régimen del Estatuto. El art. 3<sup>o</sup> declaraba que los lavaderos de oro también se considerarían minas. El art. 4<sup>o</sup> mantenía las medidas fijadas

en las ordenanzas mejicanas. El 5º extendía a toda persona o sociedad de personas la facultad de denunciar y trabajar minas. Por el art. 6º no se fijaban límites a la cantidad de pertenencias que podía poseer cada persona o sociedad, "pero cada pertenencia tendrá su título". Los arts. 7º y 8º preveían la creación en la administración del Banco Nacional de un registro destinado a asentar los títulos de propiedad minera y la obligación de registrarlos, aun aquéllos de fecha anterior al Estatuto. El art. 9º establecía la obligación de pagar por cada mina "con laboreo o sin él, con beneficio o sin él, con tal que esté poseída, una contribución anual de veinte pesos", que se harían efectivos dentro de los tres primeros meses de cada año. En el caso de que transcurridos 120 días de la fecha en que vencía la obligación de registrar la mina y pagar el canon, los propietarios no lo hubiesen realizado, "abandonan por este hecho su propiedad, y puede ser denunciada por un tercero en los términos de la ordenanza", y por fin el art. 10 dejaba aclarado, para eliminar toda duda sobre el nuevo sistema de amparo que el Estatuto consagraba: "No es legal el título de propiedad sobre una mina, si no está registrado o si no se ha pagado la contribución. La mina poseída con título legal no puede denunciarse por ningún otro artículo o disposición de las ordenanzas de minas".

El autor del Estatuto y Ministro de Hacienda de la Confederación, don Mariano Fraguero, explicó en el seno del Congreso que la disposi-

ción del art. 10 era conveniente, pues "la cuota de contribución era más suave que el trabajo exigido por la ordenanza; por consiguiente favorecía más al pobre, porque á poca costa podía mantener la propiedad de su mina [...]. No hay mina de interés que no facilite el pago de la contribución y aún el trabajo, pues que los Bancos iban a ser protectores de esta industria y que no habría quien no encontrase cómo trabajar y que en esto se fundaba la enmienda que se proponía". Dice González que a tan monstruosas conclusiones, que demuestran el apuro del debate o el desconocimiento del problema minero y bancario, contestó Gorostiaga sosteniendo la buena y acertada doctrina del derecho minero. El diputado sostuvo que esa disposición y la del art. 11 al eliminar toda otra forma de denunciar minas, instauraba "el monopolio con tal que se pague la contribución", ya que no había límite de cantidad ni de tiempo en materia de propiedad minera. Por eso agregaba que de establecerse dicha disposición "mataríamos la industria en vez de fomentarla". El Ministro Fraguero y el Diputado Zapata, que apoyaba la sanción del Estatuto, sin poder rebatir en el terreno doctrinal, procuraron justificar los artículos cuestionados sosteniendo que se trataba de una medida transitoria hasta tanto se dictase el Código respectivo, cosa que ocurriría dentro de uno o dos años. En esa oportunidad serían consultadas las necesidades de entonces, pero por ahora era preciso apartarse de las ordenanzas mejicanas en cuanto a régimen de amparo ya que la falta de

Biblioteca del Gioja. UBA  
uso académico



brazos, de herramientas y de todo auxilio harían imposible mantener la propiedad minera mediante el trabajo y el pueblo. La contribución era un remedio de emergencia y por ser baja constituiría un incentivo para el minero. Gorostiaga nuevamente alzó la voz para denunciar lo que importaba más que fomento de la minería su ruina, pues no interesándole a la ley que la mina se trabaje o no, sino tan sólo el pago del cánón, estimaba que si bien el pobre podía tener los veinte pesos anuales, el rico podría tener muchos más, hasta "abarcar cerros enteros, monopolizando así, en perjuicio de la riqueza pública, la industria de las minas" y trajo a colación el ejemplo de una legislación sobre tierras públicas, que no exigiese al concesionario más obligación que el pago del cánón <sup>147</sup>.

El tiempo dio la razón a Gorostiaga, pues el Estatuto y la obligación de pagar canon rigieron en materia minera más de treinta años. El nuevo sistema importó la monopolización de la propiedad minera en pocas manos y el abandono casi total de los trabajos, contribuyendo a crear una indiferencia notable hacia la minería y la desaparición de este ramo de la producción nacional. Esta situación autorizará a decir, años más tarde, a Ricardo M. Ortiz que "la realidad que ofrece la Argentina a fines del siglo XIX en lo referente a la actividad minera, es que si bien dispone de una próspera industria de aprovechamiento de sus minerales no metalíferos con

<sup>147</sup> JOAQUÍN V. GONZÁLEZ, *Legislación de minas*, cit. pp. 223-228.

excepción de los combustibles, aparenta ignorar y con frecuencia niega la tenencia de minerales metalíferos. Ni sus dependencias administrativas ni sus Institutos universitarios aludían ni discurrían en lo atinente a la utilización de sus filones. Ningún instituto universitario difundía conocimiento alguno que se refiriera, por ejemplo, a las industrias derivadas de la química inorgánica" <sup>148</sup>. En nuestra casa la cátedra de Derecho Minero se incluyó en los programas del curso de 1894. De alguna forma, el nuevo régimen contribuyó a hacer desaparecer de nuestro suelo una secular tradición minera.

En la práctica, según Pedro F. Agote "la autoridad nacional descuidó la ley sin atender a la suerte que corría en la aplicación. El impuesto nacional de la Patente fue abandonado a las Provincias, de hecho, por su propia mezquindad —hecho confirmado y consagrado más tarde por una disposición del Congreso—. Algunas provincias dictaron leyes con posterioridad a la nacional de que me ocupo, las que regían sin contradicción de nadie. Se cobraba la Patente como recurso fiscal y se exigía también el trabajo de amparo, prescripto por la Ordenanza. La escasa importancia de los negocios mineros, y diré también, la indiferencia con que el Estado General

<sup>148</sup> RICARDO M. ORTIZ, *Historia Económica de la Argentina, 1850-1930*, tº I, Buenos Aires, 1955, p. 198. Por su parte ADOLFO E. DÁVILA sostenía en 1884 "el completo olvido en que ha vivido la legislación de minas en nuestro país al grado de no haber sido jamás mencionada ni por incidente en los programas de enseñanza" (*Minería. Legislación vigente en la República Argentina*, en *Revista Jurídica*, órgano del Centro Jurídico y de Ciencias Sociales, Buenos Aires, 1884, Año I, nº I, p. 21).

Librería del Gioja. UBA  
uso académico

y los locales la han contemplado, son la causa que explica la confusión de la jurisprudencia”<sup>149</sup>.

En efecto, el título X del Estatuto fue considerado en muchos casos como ley fiscal, sin vigencia en las provincias, las que aplicaban su propia legislación o lisa y llanamente mantenían la observación de las ordenanzas mejicanas y percibían además el canon. Por otra parte aún considerado el Estatuto como ley general de observancia obligatoria en todo el territorio nacional, su aplicación quedaba condicionada en cuanto a las ordenanzas mineras se refiere, a “las modificaciones que las Legislaturas de provincia hubiesen introducido en ellas” (art. 1º, tít. X) y de ahí surgía —dice González— “la anarquía de las relaciones mineras, ya sobre su propiedad, ya sobre su amparo y explotación, porque cada gobierno de provincia con el fin de aumentar sus rentas, o por su espíritu de innovación o acomodaticios propósitos introdujo en la Ordenanza las modificaciones que quiso, fijó impuestos que diezmaron a los pobres dueños de minas sin mayor provecho para la sociedad, o sembró en los usos y prácticas mineras, así legales como técnicas, la mayor confusión, porque ni olvidaron del todo las antiguas, si se atinaba lo bastante con las nuevas”<sup>150</sup>.

De esta manera el Estatuto corrió suerte varia en su aplicación y la confusión legislativa, que ya hemos denunciado como uno de los factores

<sup>149</sup> PEDRO F. AGOTE, *Amparo de las Minas...* cit., p. 20.

<sup>150</sup> JOAQUÍN V. GONZÁLEZ, *Legislación de Minas...* cit., p. 235.

que se oponían al razonado e inteligente aprovechamiento de nuestro subsuelo, se mantuvo durante largos años.

Sólo en la década del ochenta la Corte Suprema de Justicia de la Nación se vio precisada a intervenir, dejando aclarada la vigencia del Estatuto<sup>151</sup>. Lo hizo especialmente en los casos que se registran en *Fallos*: S. 2º, t. XVIII, p. 16, *in re*: “Luisa y Juana Ruisuarez s/embargo de minas”, y *Fallos*: S. 2, tº XVI, p. 13, *in re*: “Juan Márquez c/Teodoro Schroeder s/denuncia del socavón Gibraltar del Mineral la Mejicana”. En este último caso resolvió la vigencia del Estatuto en materia de amparo de la propiedad minera, apesar de haberse sancionado ya el Código Civil, cuyo art. 2342 declaraba de propiedad de las provincias a las minas ubicadas en su territorio. Ello, sostenía la Corte, no significa la derogación del Estatuto, ni la prevalencia de una ley provincial sobre éste, hasta tanto no se sancione el Código de Minería Nacional.

El problema se había suscitado por cuanto el Superior Tribunal de La Rioja, ante quien se había llevado la cuestión, entendía que el Estatuto sólo tenía carácter de ley fiscal y que aún cuando tuviera el de un Código de Minería, había quedado derogado “tanto por disposiciones del Congreso cuanto por la ley provincial del 4/12 de 1869 dictada en uso de las facultades que la Constitución acuerda a las provincias”. Dicha

<sup>151</sup> A. E. DÁVILA, *Minería...* cit., p.p 26-27; ELEODORO LOBOS, *De la propiedad de las minas* (Tesis), Buenos Aires, 1885, p. 56 y 64-66.

ley disponía que "desde el 1º de enero de 1870 los poseedores y propietarios de minas, sólo podrán amparar y conservar sus pertenencias, bajo los términos y con las condiciones establecidas en el Cap. IX de la Ordenanza del ramo". En base a ello se hacía lugar en estos autos al denuncia por abandono de un socavón y se lo concedía nuevamente. De esta resolución, dictada por el Juez de Minas y sostenida por el Superior Tribunal de la provincia, apeló el dueño del socavón argumentado estar al día en el pago de la patente. La Corte Suprema dictó la sentencia que comentamos anteriormente, que lleva fecha 16 de enero de 1883, cuando ya nos encontramos en las postrimerías del período, que se cierra con la sanción del Código de Minería, tres años más tarde.

La aparición del Código Civil, que comenzó a regir en 1871, significó un nuevo problema. El art. 2342 señala que son bienes privados del Estado general o de los Estados particulares, entre otros, "las minas de oro, plata, cobre, piedras preciosas y substancias fósiles, no obstante el dominio de las corporaciones o particulares sobre la superficie de la tierra" (inc. 2º). De esta manera se establecía una clara diferenciación entre la propiedad de la superficie y la del subsuelo, atribuyendo las minas ubicadas en éste al Estado, ya sea nacional o provincial, según su ubicación. Pero en el título dedicado al dominio, el art. 2518 afirma que "la propiedad del suelo, se extiende a toda su profundidad [...].

Comprende todos los objetos que se encuentran bajo el suelo, como los tesoros y las minas, salvo las modificaciones dispuestas por las leyes especiales sobre ambos objetos". Como se ve aquí el concepto varía fundamentalmente, pues ahora, olvidado el codificador de que el problema minero ha sido contemplado en el artículo referido anteriormente, extiende el dominio del dueño del suelo a toda su profundidad, atribuyéndole la propiedad de los tesoros y las minas que allí se encontraren. Si bien dicha propiedad queda sujeta a las modificaciones que establezcan las leyes especiales sobre la materia, lo cierto es que la ley especial no podría ir más allá de lo que el artículo manda o sea no podría dejar de atribuir al superficiario la propiedad del subsuelo. Prima aquí, como bien lo señala González, el principio romanista, que recogido por el Código Napoleón, ha sido el inspirador de Vélez Sársfield, olvidando que el derecho francés sobre la materia respetaba el derecho del superficiario, en tanto nuestra tradición hispana, decididamente inclinada por el sistema regalista, sólo concedía a aquél un derecho indemnizatorio<sup>152</sup>.

La interpretación correcta, antes de la sanción del Código de Minería, fue hacer prevalecer el art. 2342 que se conciliaba con toda la legislación minera anterior y la vigente entonces, y dejar reservada la aplicación de la norma del art. 2518 para las substancias no mencionadas en

<sup>152</sup> JOAQUÍN V. GONZÁLEZ, *Legislación de Minas...* cit., pp. 238-239.

aquél, sobre todo luego de la sanción de la ley de 28 de agosto de 1875, de la que nos ocuparemos en seguida <sup>153</sup>.

<sup>153</sup> *Idem*, p. 240.

Biblioteca del Gioja. UBA  
uso académico

V. LA CODIFICACIÓN

En tanto se producían estos problemas de interpretación, el Congreso Nacional en cumplimiento del mandato impuesto por la Constitución procuraba obtener la sanción de un Código de Minería que pusiera definitivamente en claro el régimen legal de la minería argentina. En 1862 el P. E. encomendó a don Domingo de Oro la elaboración de un proyecto que éste redactó y entregó al año siguiente. Oro, destacado político, entendido en cuestiones mineras, era Diputado de Minas en San Juan cuando realizó el proyecto en cuestión.

El trabajo del codificador fue sometido por el P. E. a una comisión revisora integrada por Mariano Fraguero, Borja Correa, Régulo Martínez, Guillermo Dávila y Pedro Agote, los que se expidieron el 6 de setiembre de 1863, considerando digno de sanción el proyecto. Si bien formulaban algunas observaciones generales, manifestaban que no habían introducido reforma alguna "porque hemos notado que en el texto sobre que recaía nuestra observación, ó estaba implícitamente previsto nuestro pensamiento ó nos espongíamos á imperfeccionar un trabajo que en su laconismo, proveía y provee generalmente todo lo que puede caer bajo la jurisprudencia de

minas". La obra de Oro se asentaba fundamentalmente en las Ordenanzas de Nueva España y la Comisión, aceptando esta forma de trabajo, felicitaba al autor por la precisión, sencillez y claridad con que había reducido esa ordenanza a un tipo elemental que conduciría con el tiempo a la más completa legislación minera <sup>154</sup>.

En ese proyecto Oro había atribuido la propiedad de las minas a la Nación, no importara el territorio en que se encontrasen, manteniendo en todo lo demás las instituciones jurídicas mejicanas.

El Ejecutivo remitió el trabajo al Congreso sin observaciones, pero haciendo notar que ello no importaba "aceptar en todas sus partes las doctrinas en él contenidas". Girado a la Comisión de Legislación de la Cámara de Diputados, ésta se expidió en 1865, pero en la sesión de 15 de septiembre resolvió aplazar su discusión hasta el año entrante. A pesar de ello el proyecto no volvió a ser considerado.

Sostiene Agote que el proyecto no fue tratado, no sólo por el estado avanzadísimo de las sesiones, sino porque se entendió que las materias que legislaba eran de tanta importancia que exigían un estudio más profundo. Por otra parte la atribución de la propiedad minera a la Nación, en perjuicio de las provincias en donde se encontraban los yacimientos, habría sido la causa de-

<sup>154</sup> PEDRO F. AGOTE, *Amparo de Minas...* cit., pp. 22-23; A. E. DÁVILA, *Minería...* cit., pp. 57-61.

cisiva de su postergación *sine die*, pues estaba en pugna con el principio federativo de la Constitución Nacional <sup>155</sup>.

A instancias del P. E. el 28 de agosto de 1875 se sancionó la ley que autorizaba la preparación de un nuevo proyecto sobre la base del de Oro, debiendo tenerse en consideración al redactarlo que las minas eran bienes privados de la Nación o de las Provincias, según el territorio en que se encontraren.

En 1876, el P. E. encomendó al doctor Enrique Rodríguez, distinguido jurista cordobés que había sido gobernador de su provincia natal y miembro del Superior Tribunal, la tarea de redactar el nuevo proyecto de código minero, el que quedó concluido nueve años después, en 1885, y fue presentado por el Ejecutivo al Congreso ese mismo año.

En la nota de elevación decía el Presidente de la República: "El Dr. Rodríguez ha satisfecho con toda su amplitud las esperanzas que el P. E. concibió al encomendarle tan delicada comisión: es un testimonio de esto la obra completa de texto preceptiva y de vasto comentario que ha elaborado al cabo de ocho años de las más asidua consagración, y cuya sanción pide el P. E. a V. H.", y más adelante: "Puede decirse con perfecta propiedad que el Proyecto de Código de Minería forma dos obras diferentes; una de texto preceptivo y otra de legislación compara-

<sup>155</sup> P. F. AGOTE, op. loc. cit.

Biblioteca del Gioja. UBA  
uso académico

da, tan fundamental, como la más reputada y tan completa, como ninguna, desde que comprende todos los dominios de la ciencia y controvierte todas las doctrinas que se disputan desde antiguo su preponderancia”<sup>156</sup>.

No todas las opiniones concordaron con la del P. E. El doctor Manuel A. Sáez, destacado abogado mendocino, prestigioso magistrado en San Luis, Mendoza y Rosario y publicista de nota, redactó en 1886 una obra que tituló *El Código de Minería para la Confederación Argentina*, en la que fustigó severamente el proyecto de Rodríguez. “En realidad, el proyecto del doctor Rodríguez —dice en su Introducción— tiene desacuerdos con el derecho constitucional, cuyos principios no pueden ser alterados por leyes reglamentarias; los tiene con el derecho civil, que debe servirle de punto de partida para una legislación especial, sin que por ese derecho civil deje de ser anomalía como emanación de una facultad federal; y en las disposiciones de la especialidad, al no separarse en un solo punto importante de la legislación vigente de tanto tiempo, á la cual hay que atribuir naturalmente el estado deplorable de la industria minera en nuestro país, deja sin satisfacer la necesidad que se manifestó exigiendo un código de minería para dar impulso á una industria muerta, que puede con una reglamentación distinta de la que tiene, venir a convertirse más ó menos tarde, en una fuente abundante de riqueza

<sup>156</sup> *Idem*, pp. 26-27.

nacional”. Atribuía en gran parte esos defectos a la obligación de Rodríguez, impuesta por la ley de 1875, de tomar como base la obra de Oro, las observaciones de la Comisión revisora, y el principio —opuesto a todo ello— de que las minas debían ser de la Nación o de las provincias, según donde estuviesen ubicadas<sup>157</sup>.

La Comisión de Códigos de la Cámara de Diputados introdujo varias reformas a la obra de Rodríguez, que consistieron en: supresión de los títulos referidos a la organización de la autoridad minera, quedando esa tarea reservada a cada provincia para la ocasión en que dictasen las leyes de procedimientos judiciales y administrativos; supresión de aquellos artículos que importaban derogar disposiciones del Código Civil, sin introducir diferencias substanciales; y atenuar el rigorismo de algunas disposiciones que otorgaban privilegios excesivos al minero, con respecto al dueño de la superficie, como el de que la concesión de una mina importaba también la del terreno de la superficie: “En general —dirá González— la Comisión de Códigos se limitó a concordar el proyecto con las instituciones políticas, administrativas y civiles de la República, en cuanto no destruían la especialidad técnica, y dentro de ésta, á no introducir aquellas modificaciones que la simplicidad del texto

<sup>157</sup> MANUEL A. SÁEZ, *El Código de Minería para la Confederación Argentina*, Buenos Aires, La Tribuna Nacional, 1886, pp. 7-8.

o las concordancias con el Código mismo hacían indispensables”<sup>158</sup>.

El Poder Legislativo aceptó las modificaciones introducidas y sancionó el proyecto así reformado por ley de 25 de noviembre de 1886, comenzando a regir como Código de Minería desde el 1º de mayo de 1887.

<sup>158</sup> JOAQUÍN V. GONZÁLEZ, *Legislación de Minas...* cit., pp. 242-243.

## INDICE

### PRIMERA PARTE

#### *El derecho minero argentino en el Periodo Hispánico*

I. La legislación castellana .....	15
II. La legislación indiana .....	25
III. Las Ordenanzas de Toledo .....	27
1) Su formación .....	27
2) Contenido .....	37
IV. Disposiciones contenidas en la Recopilación de Leyes de Indias .....	53
V. Las Ordenanzas de Nueva España .....	59
1) Su formación .....	59
2) Contenido .....	66
VI. Características generales de la legislación indiana .....	77

### SEGUNDA PARTE

#### *El derecho minero argentino en el Periodo Patrio*

I. El Reglamento de Mayo .....	83
II. El Bando de Barrenechea .....	88
III. El período 1820-1853 .....	105
IV. El Estatuto de Hacienda y Crédito y el Código Civil .....	109
V. La Codificación .....	119

Biblioteca del Gioja. UBA  
uso académico

INDICE

PRIMERA PARTE

I. El derecho minero argentino en el período hispánico 19

II. El derecho minero argentino en el período republicano 23

III. El derecho minero argentino en el período de la independencia 27

IV. El derecho minero argentino en el período de la independencia 31

V. El derecho minero argentino en el período de la independencia 35

VI. El derecho minero argentino en el período de la independencia 39

VII. El derecho minero argentino en el período de la independencia 43

VIII. El derecho minero argentino en el período de la independencia 47

IX. El derecho minero argentino en el período de la independencia 51

X. El derecho minero argentino en el período de la independencia 55

SEGUNDA PARTE

I. El derecho minero argentino en el período republicano 61

II. El derecho minero argentino en el período republicano 65

III. El derecho minero argentino en el período republicano 69

IV. El derecho minero argentino en el período republicano 73

V. El derecho minero argentino en el período republicano 77

Biblioteca del Gioja. UBA  
uso académico

La impresión de este libro fue terminada el día 11 de julio de 1979 en los talleres gráficos A. Baiocco y Cia. s.r.l., Centenera 461, Buenos Aires.