



Escrito por:
[Mercedes Alvaro](#)

bnamericas

[ENTREVISTA](#) [COLOMBIA](#) [RIESGO POLÍTICO Y MACROECONOMÍA](#) [MINERÍA Y METALES](#)

¿Podrá el sector minero colombiano sortear el campo minado legislativo?

[Compartir](#)

Publicado: 18/10/2024

[Prospección, exploración, extracción y procesamiento de recursos minerales](#) [Programas de Gobierno](#) [Impuestos y Subsidios](#)

[Conflictos Sociales](#) [Problemas jurídicos / Asesoría Legal](#)



Una serie de cambios normativos introducidos en el sector minero de Colombia, sumados a otros que podrían concretarse en lo que resta de este año y en 2025, han creado una atmósfera de incertidumbre para la industria.

Según expertos, las inversiones se han ralentizado a la espera de mayores definiciones y certezas sobre el marco regulatorio futuro de la actividad. El presidente Gustavo Petro pretende emitir una nueva ley minera que reemplazaría a la actual y propone además la creación de la empresa estatal EcoMinerales, que asumiría un papel protagónico en todas las fases de la industria.

El Consejo de Estado, el máximo tribunal de Colombia en asuntos administrativos y constitucionales, está revisando diversas impugnaciones presentadas por varios sectores al [decreto N°044](#), expedido a inicios de año. Este establece zonas de reserva renovables por 5 años en las que se prohíbe la actividad minera. Mientras tanto, el proyecto de ley minera debe esperar a que termine la consulta previa con las comunidades étnicas del país.

BNamericas conversa sobre estos temas con Estefanny Pardo, asesora legal sénior del estudio jurídico [Holland & Knight](#) y especialista en litigios ambientales y resolución de conflictos del sector minero.

BNamericas: ¿En qué situación se encuentra actualmente la industria minera en Colombia?

Pardo: En una fase de agitación normativa. Desde 2022, el sector minero está experimentando muchos cambios a nivel normativo y regulatorio.

Primero fue el tema de la reforma tributaria, luego el decreto N°044 [que crea zonas de reserva temporales] y luego las reformas a la Ley N°1.333 [régimen sancionatorio ambiental].

La reforma tributaria eliminó la posibilidad de que de las regalías del sector minero energético se pudieran deducir del impuesto a la renta, lo que generó agitación interna y externa, pues Colombia quedó con la tasa más alta de tributación del mundo.

Eso generó incertidumbre jurídica por cerca de un año hasta que la Corte Constitucional declaró inconstitucional la reforma.

BNamericas: ¿La propuesta para la nueva Ley Minera también abona a la incertidumbre?

Pardo: Sí, porque pretende modificar el régimen minero actual.

Colombia al momento tiene una sola forma contractual: el contrato de concesión minera. Con el proyecto de nueva ley esto se modifica y se abren otras modalidades de contratación, lo que hace que nos devolvamos en el tiempo al régimen vigente antes de la ley actual.

El proyecto fue publicado para comentarios de la sociedad hace varios meses. Aún no va a la legislatura, pues requiere consulta previa a las comunidades étnicas de todo el país, lo que es una tarea maratónica.

El proyecto también incluye modificaciones en temas ambientales que no deberían incluirse, pues el Código de Minas solo debe regular temas mineros.

BNamericas: ¿Qué temas ambientales se incluyen?



Pardo: Por ejemplo, se hace un cambio al principio de precaución que aplica a materia ambiental para cualquier industria o actividad. Este principio indica que, ante una duda científica razonable de que pueda ocurrir un daño grave e irreversible, no se necesita tener certeza científica absoluta para evitar que ese daño se produzca, por lo que la autoridad debe impedir que se ejecuten las obras.

El principio de certeza científica quiere decir que hay estudios serios, técnicos, razonables, objetivos, que indican que es posible que haya un daño grave e irreversible.

Con el proyecto de ley minera se pretende modular eso para que, ante cualquier duda y sin un principio de certeza científica, aplique el principio de precaución, lo que iría en contra del principio de desarrollo sostenible, y no podríamos ejecutar ningún tipo de actividad.

BNamericas: ¿Qué otros cambios planteados preocupan a la industria?

Pardo: El proyecto contiene también modificaciones en materia de caducidad, en materia de regalías y en materia de licenciamiento ambiental.

Actualmente para la etapa de exploración no se requiere licencia ambiental, pero el proyecto incluye licencia ambiental. Hace unas modificaciones a las zonas protegidas ambientales, hace muchas modificaciones a nuestro régimen minero y esto implica que aumenta la incertidumbre jurídica.

El proyecto aún no se radicado en el Legislativo, porque no se ha agotado la consulta previa.

BNamericas: ¿Cuáles son los principales problemas que plantea el decreto N°044 de zonas de reserva?

Pardo: Básicamente, señala que bajo el principio de precaución que ellos entienden en el proyecto de ley minera, y sin ningún estudio técnico serio, objetivo, razonable, el Ministerio [de Ambiente] puede temporalmente bloquear algunas zonas para que en ellas no se puedan ejecutar actividades mineras, y lo más grave que no se puedan otorgar autorizaciones ambientales.

El decreto es muy grave. Modifica el artículo N°34 del Código de Minas, que señala que las autoridades pueden declarar algunas zonas como excluidas de la minería, pero para ello exige requisitos y señala que la declaratoria y la delimitación de la zona tienen que ser con base en estudios técnicos, sociales, ambientales y económicos elaborados por las respectivas autoridades ambientales.

El decreto N°044 lo que hace es decir que ya no necesitamos estudios. Con la información oficial que esté disponible la autoridad ambiental puede bloquear algunas zonas en el país para que no se puedan ejecutar actividades mineras, lo cual viola los derechos adquiridos y las expectativas legítimas de los titulares mineros.

El decreto claramente parte de una presunción: que la actividad minera per se genera daño.

BNamericas: ¿Por qué considera que viola los derechos adquiridos?

Pardo: Porque además se señala que en zonas de reserva no se podrán otorgar ni títulos mineros ni autorizaciones ambientales.

Con este decreto va a haber muchos proyectos en etapa de exploración que pueden ser declarados zonas de reserva temporal, que quedarán básicamente bloqueados para obtener las licencias ambientales de las etapas de explotación.

Adicionalmente, el decreto establece una temporalidad bastante larga, porque son cinco años prorrogables por otros cinco, lo que implica que un proyecto minero en etapa de exploración que no haya obtenido licencia ambiental en diez años va a morir.

Estamos hablando de una violación a los derechos adquiridos y a las expectativas legítimas que tienen los mineros que tienen un título, un contrato firmado con el Estado.

Los justificativos son que, en materia ambiental, se debe proteger por encima de cualquier derecho privado al medio ambiente, pero el gobierno se olvida de que esto no significa que no haya que indemnizar a quienes se les hayan vulnerado sus derechos cuando se declara una reserva después de haberse otorgado un título minero, que es un contrato con el Estado.

BNamericas: ¿El decreto N°044 podría acarrear arbitrajes internacionales por incumplimiento de contratos?

Pardo: Sí, porque el gobierno está ignorando que las actividades mineras se realizan dentro del marco de la ley, amparadas por un contrato.



Puede que no se tengan derechos adquiridos en materia ambiental e incluso la licencia ambiental es revocable cuando no se cumplen las obligaciones, pero al firmar un contrato con el Estado hay una serie de derechos y se contemplan indemnizaciones si, después de ejecutar inversiones y por motivos ajenos a las empresas, no se puede obtener la licencia ambiental ni realizar la actividad para la que se firmó el contrato.

El monto de las demandas es lo que se tendrá que discutir. Si bien hay precedentes, es importante tener claro desde el principio los daños ocasionados para presentar la demanda en un tribunal de arbitraje internacional.

El decreto de reservas se supone que es temporal, pero esa temporalidad se convierte en una declaratoria indefinida.

El Estado falla en no hacer los estudios, en no respetar el debido proceso de los titulares mineros y en el trato justo y equitativo que debe tener todo inversionista extranjero.

BNamericas: ¿Hay riesgo de que este decreto pueda afectar a operaciones ya iniciadas?

Pardo: Sí puede afectar a operaciones en marcha, pues el decreto señala que no se van a otorgar títulos mineros en esas zonas [las declaradas zonas de reserva], pero también se dice que no se van a otorgar licencias ambientales. Esto implicaría que a los proyectos que ya tienen licencia ambiental y que tengan que modificar su licencia para avanzar en el desarrollo les va a resultar muy difícil que una autoridad ambiental les otorgue la modificación de la licencia ambiental.

En esos casos, entonces, quienes tengan una licencia ambiental se congelarían en el tiempo con la licencia si en su área se declara una reserva temporal.

BNamericas Tomando en cuenta las reformas normativas, ¿cuál es el sentimiento actual de la industria minera?

Pardo: Cada vez que hablo con dueños de minas, con gerentes, veo una profunda preocupación y tristeza por el sector minero, que aporta tanto al país y ahora está enfrentando una fase de agitación normativa.

Hay también un sentimiento de incertidumbre, pero también de profunda confianza en el sector legal, en los abogados, en los consultores, en las agremiaciones, y un sentimiento de unión. Esta fase de agitación normativa ha servido para generar mucha unión en la industria minera.

BNamericas: ¿Qué expectativas hay sobre el análisis que está haciendo el Consejo de Estado sobre el decreto N°044?

Pardo: La demanda ya fue admitida y creo que eso es un avance importantísimo.

Si el Consejo de Estado ordena la suspensión del decreto, eso marcará un hito importantísimo, pues implicará que el gobierno no pueda declarar zonas de reserva temporal con base en ese decreto.

Pero si el Consejo de Estado no decreta esa medida cautelar, el proceso sigue y debemos esperar una sentencia, que puede tardar varios años. Mientras tanto, el decreto N°044 seguirá en vigencia y el gobierno puede ir adelante en la declaratoria de zonas de reserva temporal.

Sin embargo, hay que recordar que el gobierno ha manifestado que no necesita el decreto N°044 para declarar reservas temporales y que puede hacer uso de normativas más antiguas para hacerlo. Entonces, hay un riesgo de que, a pesar de que fuese suspendido el decreto, el gobierno insista en la declaratoria de zonas de reserva tal como busca.

Si bien no hay un plazo para la decisión por parte del Consejo de Estado, se espera que sea antes de fin de año.

BNamericas: El próximo año es un año preelectoral. ¿Cómo percibe lo que resta de 2024 y el 2025 para el entorno legal, político y operativo del sector minero?

Pardo: Creo que estamos en manos de las cortes, del Consejo de Estado.

Lo que se decida respecto al decreto N°044 va a ser importantísimo para lo que queda de gobierno, porque le puede dar alas al presidente Gustavo Petro para generar más decretos.

A propósito de la COP 16 [Conferencia de las Partes de la Convención sobre la Diversidad Biológica de las Naciones Unidas, que se celebrará del 21 de octubre al 1 de noviembre en Cali] se espera la expedición de una serie de medidas regulatorias.



Definitivamente, al momento el sector minero está en manos del Consejo de Estado y de las altas cortes.

Creería que el próximo año vamos a estar un poco más tranquilos, no tan agitados normativamente, aunque en 2025 habrá cambios en las cortes que también pudieran resultar a favor de gobierno y generar incertidumbre.

Noticias relacionadas (5)

[Control Risks señala que Región Andina enfrentaría más volatilidad si Trump gana elecciones](#)

Publicado hace 7 días

[“La incertidumbre jurídica nos afecta, pero seguimos abiertos al diálogo”: presidenta de Cerrejón](#)

Publicado hace 14 días

[La vulnerabilidad de la América Latina andina ante el flagelo de la corrupción](#)

Publicado hace 17 días

[Consejo de Estado colombiano analizará decreto que prohíbe exportar carbón a Israel](#)

Publicado hace 18 días

[Industria colombiana del acero anticipa nuevos aranceles de importación](#)

Publicado hace 19 días

Reportes relacionados (5)

[Outlook 2024 Minería: La incertidumbre por franquear](#)

Publicado hace un año

[Informe de riesgo político de octubre](#)

Publicado hace un año

[Encuesta Minería 2023: Prácticas ESG y optimizaciones toman la delantera](#)

Publicado hace un año

[Informe de riesgo político de julio](#)

Publicado hace un año

[Minería en Colombia: una montaña de incertidumbre](#)

Publicado hace un año

Compañías relacionadas (1)

[Holland & Knight LLP](#)

Actualizado hace 2 días

Personas relacionadas (1)

[Mercedes Alvaro](#)

Actualizado hace 5 años

Set de Datos relacionados (1)

[Producción mundial de oro fino de mina](#)

Actualizado hace 2 años



La información en este documento es para su uso personal. Queda estrictamente prohibida la difusión, distribución o copia de este documento sin un consentimiento expreso de Business News Americas Ltda. Los derechos son de propiedad exclusiva de Business News Americas Ltda.

¿Necesitas ayuda?

Correo electrónico: info@bnamericas.com

Teléfono: [+56 \(2\) 2232 0302](tel:+56222320302)

Ejecutivo de cuenta: Ricardo Lillo (ricardo.lillo@bnamericas.com)