



Bogotá, D.C.

Asunto: Concepto jurídico minería de subsistencia

Respetado doctor Polo:

Me refiero a su solicitud de aclaración respecto de la legislación aplicable a los mineros de subsistencia y la competencia del municipio en este tipo de minería, teniendo en cuenta los requerimientos realizados por la Corporación Autónoma Regional – CDA a los mineros de subsistencia registrados ante esa alcaldía.

Sobre el particular, de manera atenta le manifestamos:

1. ANTECEDENTES FÁCTICOS.

La Corporación para el Desarrollo Sostenible del Norte y el Oriente Amazónico – CDA, mediante oficio dirigido al alcalde del municipio de San José del Guaviare de fecha 17 de enero de 2019 le manifiesta que alrededor de la minería de subsistencia sin control se han generado problemas ambientales y sociales, tales como: *"creación de infraestructura que es introducida al cuerpo de agua para favorecer la sedimentación que afecta no solo el curso natural del río sino también desencadena fenómenos de erosión de las cuencas... se están ingresando vehículos al río lo cual está prohibido ya que se genera contaminación al cuerpo hídrico, se está comprometiendo las vías de acceso que conduce desde el casco urbano de San José del Guaviare hasta la vereda Puerto Tolima y también causando transformación del paisaje."*

En virtud de la problemática planteada, la CDA solicita a la alcaldía iniciar trámite de legalización de minería de subsistencia ante la autoridad minera competente; así mismo, solicita realizar la delimitación del área de explotación estableciendo un polígono con el fin de mitigar la problemática existente con quienes ya cuentan con títulos mineros establecidos en el área.

Página 1 de 12



Como fundamento legal de la anterior solicitud, la CDA transcribe los artículos 156 y 165 del Código de Minas. Adicionalmente, señala que las empresas y/o personas que explotan minerales deben contar con un Plan de Manejo Ambiental por lo que solicita radicar dicho plan ante la Corporación, autoridad ambiental competente en la jurisdicción.

2. ANTECEDENTES NORMATIVOS.

2.1. LEY 685 DE 2001 “Por la cual se expide el Código de Minas y se dictan otras disposiciones”

Teniendo en cuenta que la CDA señala como fundamento de la solicitud realizada a la Alcaldía, los artículos 156 y 165 del Código de Minas, consideramos pertinente referirnos a las figuras del barequeo y de legalización de minería de hecho, contenidas en los mencionados artículos:

2.1.1. Del barequeo.

Prevén los artículos 155 y siguientes del Código de Minas:

ARTÍCULO 155. BAREQUEO. El barequeo, como actividad popular de los habitantes de terrenos aluviales actuales, será permitida, con las restricciones que se señalan en los artículos siguientes. Se entiende que esta actividad se contrae al lavado de arenas por medios manuales sin ninguna ayuda de maquinaria o medios mecánicos y con el objeto de separar y recoger metales preciosos contenidos en dichas arenas. Igualmente, será permitida la recolección de piedras preciosas y semipreciosas por medios similares a los que se refiere el presente artículo.

ARTÍCULO 156. REQUISITO PARA EL BAREQUEO. Para ejercitar el barequeo será necesario inscribirse ante el alcalde, como vecino del lugar en que se realice y si se efectuare en terrenos de propiedad privada, deberá obtenerse la autorización del propietario. Corresponde al alcalde resolver los conflictos que se presenten entre los barequeros y los de éstos con los beneficiarios de títulos mineros y con los propietarios y ocupantes de terrenos.

Artículo 157. LUGARES NO PERMITIDOS. No se permitirá el barequeo en los siguientes lugares:



a) En los que no pueden realizarse labores mineras de acuerdo con el artículo 34¹ y los numerales a), b), c), d) y e) del artículo 35 de este Código²;

¹ Artículo 34. Zonas excluibles de la minería. No podrán ejecutarse trabajos y obras de exploración y explotación mineras en zonas declaradas y delimitadas conforme a la normatividad vigente como de protección y desarrollo de los recursos naturales renovables o del ambiente y que, de acuerdo con las disposiciones legales sobre la materia, expresamente excluyan dichos trabajos y obras.

Las zonas de exclusión mencionadas serán las que se constituyan conforme a las disposiciones vigentes, como áreas que integran el sistema de parques nacionales naturales, parques naturales de carácter regional y zonas de reserva forestales. Estas zonas para producir estos efectos, deberán ser delimitadas geográficamente por la autoridad ambiental con base en estudios técnicos, sociales y ambientales con la colaboración de la autoridad minera, en aquellas áreas de interés minero.

Para que puedan excluirse o restringirse trabajos y obras de exploración y explotación mineras en las zonas de protección y desarrollo de los recursos naturales renovables o del ambiente, el acto que las declare deberá estar expresamente motivado en estudios que determinen la incompatibilidad o restricción en relación con las actividades mineras.

No obstante, la autoridad minera previo acto administrativo fundamentado de la autoridad ambiental que decreta la sustracción del área requerida, podrá autorizar que en las zonas mencionadas en el presente artículo, con excepción de los parques, puedan adelantarse actividades mineras en forma restringida o sólo por determinados métodos y sistemas de extracción que no afecten los objetivos de la zona de exclusión. Para tal efecto, el interesado en el Contrato de Concesión deberá presentar los estudios que demuestren la compatibilidad de las actividades mineras con tales objetivos.

² Artículo 35. Zonas de minería restringida. Podrán efectuarse trabajos y obras de exploración y de explotación de minas en las siguientes zonas y lugares, con las restricciones que se expresan a continuación:

a) Dentro del perímetro urbano de las ciudades o poblados, señalado por los acuerdos municipales adoptados de conformidad con las normas legales sobre régimen municipal, salvo en las áreas en las cuales estén prohibidas las actividades mineras de acuerdo con dichas normas;

b) En las áreas ocupadas por construcciones rurales, incluyendo sus huertas, jardines y solares anexos, siempre y cuando se cuente con el consentimiento de su dueño o poseedor y no haya peligro para la salud e integridad de sus moradores;

c) En las zonas definidas como de especial interés arqueológico, histórico o cultural siempre y cuando se cuente con la autorización de la autoridad competente;

d) En las playas, zonas de bajamar y en los trayectos fluviales servidos por empresas públicas de transporte y cuya utilización continua haya sido establecida por la autoridad competente, si esta autoridad, bajo ciertas condiciones técnicas y operativas, que ella misma señale, permite previamente que tales actividades se realicen en dichos trayectos;

e) En las áreas ocupadas por una obra pública o adscrita a un servicio público siempre y cuando:

i. Cuente con el permiso previo de la persona a cuyo cargo estén el uso y gestión de la obra o servicio;



b) En los lugares que lo prohíban el Plan de Ordenamiento Territorial, por razones de tranquilidad, seguridad pública, ornato y desarrollo urbano;

c) En los lugares donde operen las maquinarias e instalaciones de los concesionarios de minas, más una distancia circundante de trescientos (300) metros.

ARTÍCULO 158. ZONAS DE COMUNIDADES NEGRAS. En los terrenos aluviales declarados como zonas mineras de comunidades negras de acuerdo al artículo 131, sólo podrán practicar el barequeo los vecinos del lugar autorizados por el alcalde, que pertenezcan a la comunidad en cuyo beneficio se hubiere constituido dicha zona. En estos casos, el alcalde obrará en coordinación con las autoridades de las comunidades beneficiarias de la zona minera.

2.1.2. Legalización de minería de hecho.

Establece el artículo 165 ibídem, lo siguiente:

ARTÍCULO 165. LEGALIZACIÓN. Los explotadores de minas de propiedad estatal sin título inscrito en el Registro Minero Nacional, deberán solicitar, en el término improrrogable, de tres (3) años contados a partir del primero (1o) de enero de 2002, que la mina o minas correspondientes les sean otorgadas en concesión llenando para el efecto todos los requisitos de fondo y de forma y siempre que el área solicitada se hallare libre para contratar. Formulada la solicitud y mientras ésta no sea resuelta por la autoridad minera, no habrá lugar a proceder, respecto de los interesados, mediante las medidas previstas en los artículos 161 y 306, ni a proseguirles las acciones penales señaladas en los artículos 159 y 160 de este Código.

Los procesos de legalización de que trata este artículo, se efectuarán de manera gratuita por parte de la autoridad minera. Adicionalmente, esta última destinará los recursos necesarios para la realización de éstos, en los términos del artículo 58 de la Ley 141 de 1994.

Los títulos mineros otorgados o suscritos, pendientes de inscripción en el Registro Minero Nacional, con anterioridad a la vigencia de este Código, serán inscritos en el

-
- ii. que las normas aplicables a la obra o servicio no sean incompatibles con la actividad minera por ejecutarse y
 - iii. que el ejercicio de la minería en tales áreas no afecte la estabilidad de las construcciones e instalaciones en uso de la obra o servicio.

(...)



mismo y para su ejecución deberán cumplir con las condiciones y obligaciones ambientales pertinentes.

Tampoco habrá lugar a suspender la explotación sin título, ni a iniciar acción penal, en los casos de los trabajos de extracción que se realicen en las zonas objeto de los Proyectos Mineros Especiales y los Desarrollos Comunitarios adelantados conforme a los artículos 248 y 249, mientras estén pendientes los contratos especiales de concesión objeto de dichos proyectos y desarrollos.

El citado artículo se reglamentó por el Gobierno Nacional mediante Decreto 2390 de 2002, incorporado al Decreto Único Reglamentario del Sector Administrativo de Minas y Energía 1073 de 2015. Los artículos 2.2.5.5.1.1 y 2.2.5.5.1.2 señalan:

Artículo 2.2.5.5.1.1 Definición. Para los fines pertinentes de esta reglamentación entiéndase como explotadores de minas de propiedad estatal sin título a las personas que, sin título minero inscrito en el Registro Minero Nacional, llevan a cabo explotaciones de depósitos y/o yacimientos mineros, con anterioridad al 17 de agosto de 2001.

Parágrafo 1º. Para los efectos de este artículo no se consideran explotadores de minas de propiedad estatal sin título quienes se encuentran amparados en los artículos 152, 155, 248 y 249 de la Ley 685 de 2001 y en tal virtud no podrán acogerse al presente decreto.

Parágrafo 2º. En ningún caso serán sujetos de la legalización de que trata esta sección los beneficiarios de títulos mineros, otorgados o suscritos, pendientes de inscripción en el Registro Minero Nacional. Tales títulos deberán ser inscritos en el Registro Minero Nacional de conformidad con lo indicado en el inciso tercero del artículo 165 de la Ley 685 de 2001. En ningún caso podrán los interesados en solicitudes o propuestas de contrato de concesión pretender modificar el trámite de las mismas para acogerse a los beneficios o prerrogativas de esta sección. Tales solicitudes deberán continuar su trámite de conformidad con las normas que les sean aplicables.

Artículo 2.2.5.5.1.2 Mineros sin título minero inscrito en Registro Minero Nacional. Los explotadores de minas de propiedad estatal sin título minero inscrito en el Registro Minero Nacional, que pretendan beneficiarse de las prerrogativas establecidas en el artículo 165 de la Ley 685 de 2001, deberán diligenciar el formulario simplificado adoptado por el Ministerio de Minas y Energía y presentarlo antes del 31 de diciembre de 2004 ante las autoridades mineras delegadas.



2.2. LEY 1450 DEL 16 DE JUNIO 2011 “Por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo, 2010-2014.”

El artículo 106 de la mencionada ley, prohíbe en todo el territorio nacional la utilización de dragas, minidragas, retroexcavadoras y demás equipos mecánicos en las actividades mineras sin título minero inscrito en el Registro Minero Nacional. De acuerdo con el citado artículo “El incumplimiento de esta prohibición, además de la acción penal correspondiente y sin perjuicio de otras medidas sancionatorias, dará lugar al decomiso de dichos bienes y a la imposición de una multa hasta de mil salarios mínimos legales mensuales vigentes, que impondrá la autoridad policiva correspondiente.”

2.3. LEY 1753 DE 9 DE JUNIO DE 2015 “Por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2014-2018 ‘Todos por un nuevo país’”

El artículo 21 de la mencionada ley establece que para efectos de implementar una política pública diferenciada, las actividades mineras estarán clasificadas en minería de subsistencia, pequeña, mediana y grande y que corresponderá al Gobierno nacional definir las y establecer sus requisitos.

El mencionado artículo se reglamentó con el Decreto 1666 de 2016, el cual adiciona el DUR 1073 de 2015. El artículo 2.2.5.1.5.3., del mencionado decreto, define la minería de subsistencia como la actividad minera desarrollada por personas naturales o grupo de personas que se dedican a la extracción y recolección, a cielo abierto, de arenas y gravas de río destinadas a la industria de la construcción, arcillas, metales preciosos, piedras preciosas y semipreciosas, por medios y herramientas manuales, sin la utilización de ningún tipo de equipo mecanizado o maquinaria para su arranque.

Textualmente los párrafos del referido artículo prevén:

Parágrafo 1º. En la minería de subsistencia se entienden incluidas las labores de barequeo y las de recolección de los minerales mencionados en este artículo que se encuentren presentes en los desechos de explotaciones mineras, independientemente del calificativo que estas últimas asuman en las diferentes zonas del territorio nacional. (Negrillas y subrayado propios)



Parágrafo 2º. Por razones de seguridad minera y en atención a que su ejecución requiere la utilización de maquinaria o medios mecanizados prohibidos en la minería sin título minero, la minería de subsistencia no comprenderá las actividades mineras que se desarrollen de manera subterránea.

Parágrafo 3º. Los volúmenes máximos de producción en esta actividad se establecerán por el Ministerio de Minas y Energía con fundamento en datos estadísticos, recopilación de información y estudios técnicos que se realicen para el efecto.

2.4. LEY 1801 DE 29 DE JULIO DE 2016 “Por la cual se expide el Código Nacional de Policía y Convivencia”

Establece el artículo 105 de la ley en mención, las actividades contrarias a la minería, así:

Artículo 105. Actividades que son objeto de control en el desarrollo de la minería. Las siguientes actividades son contrarias a la minería y por lo tanto no deben efectuarse. Su realización dará lugar a medidas correctivas o a la imposición de medidas preventivas de que trata la Ley 1333 de 2009, según sea el caso y sin perjuicio de las de carácter penal o civil que de ellas se deriven:

1. *Desarrollar actividades mineras de exploración, explotación, o minería de subsistencia o barequeo en bocatomas y áreas declaradas y delimitadas como excluibles de la minería tales como parques nacionales naturales, parques naturales regionales, zonas de reserva forestal protectora, páramos y humedales Ramsar.*

(...)

6. *Generar un impacto ambiental irreversible, de acuerdo con las normas sobre la materia.*

7. *Incumplir los requisitos legales vigentes para realizar actividades de barequeo y demás actividades de minería de subsistencia.*

(...)

13. *Utilizar medios mecanizados en actividades de explotación que no cuenten con el amparo de un título minero inscrito en el registro minero nacional, licencia ambiental o su equivalente según la normatividad vigente.*

(...)



Parágrafo 1º. Quien incurra en una o más de las actividades antes señaladas, será objeto de la aplicación de las siguientes medidas correctivas:

(...)

2.5. RESOLUCIÓN 4 0103 DEL 9 DE FEBRERO DE 2017 “Por la cual se establecen los volúmenes máximos de producción en la minería de subsistencia”

Esta resolución estableció los volúmenes máximos de producción mensual de manera individual para cada minero de subsistencia, de acuerdo con la siguiente tabla:

MINERAL Y/O MATERIALES		VALOR PROMEDIO MENSUAL	VALOR MÁXIMO DE PRODUCCIÓN ANUAL
Metales Preciosos (Oro, Plata, Platino)		35 gramos (g)	420 gramos (g)
Arenas y gravas de río (destinados a la industria de la construcción)		120 metros cúbicos (m ³)	1440 metros cúbicos (m ³)
Arcillas		80 Toneladas (ton)	960 Toneladas (ton)
Piedras Preciosas	Esmeraldas	50 quilates	600 quilates
	Morrallas	1000 quilates	12000 quilates
Piedras Semipreciosas		1000 quilates	12000 quilates

3. MINEROS DE SUBSISTENCIA Y SI.MINERO

El SI.MINERO es un sistema de información que administra el Ministerio de Minas y Energía, en el cual se incorporan entre otros, el módulo de mineros de subsistencia, a cargo de las Alcaldías Municipales, el cual permite conocer a través del respectivo registro quienes ejercen tal actividad, información que

Página 8 de 12



migra al Registro Único de Comercializadores – RUCOM, para que allí sean publicados con el fin de que los interesados en la compra de minerales tengan la certeza de que el mineral que adquieren tiene una procedencia lícita.

El Sistema de Información SI.MINERO adoptado mediante Resolución 4 0144 del 15 de febrero de 2016, modificada por la Resolución 40816 de 2018, es una herramienta que facilita la realización de los trámites, procesos y servicios de información relacionados con la industria minera, en aras de proporcionar al ciudadano, gremios, empresas mineras y entidades públicas, servicios electrónicos en línea.

De acuerdo con la normatividad expuestas CONSIDERAMOS que:

La minería de subsistencia definida por el artículo 2.2.5.1.5.3 del Decreto 1073 de 2015 (Decreto 1666 de 2016), incluye también las actividades de barequeo realizada en los términos definidos por el artículo 155 del Código de Minas.

En la minería de subsistencia se permite sacar y recolectar o recoger a cielo abierto arenas y gravas de río destinadas a la industria de la construcción, arcillas, metales preciosos, piedras preciosas y semipreciosas, por medio de herramientas manuales, sin ejercer ningún tipo de desprendimiento con maquinarias o equipos mecanizados para superar su resistencia in situ; así mismo, por este mismo medio se permite el lavado de arenas con el objeto de separar y recoger metales preciosos contenidos en dichas arenas.

Para el ejercicio de la actividad, los barequeros como mineros de subsistencia deben inscribirse ante el alcalde como vecino del lugar en que realice la actividad y obtener la autorización del propietario cuando la actividad de subsistencia se realice en terrenos de propiedad privada. Tanto éstos como los demás mineros de subsistencia, deben registrarse por medio de la respectiva alcaldía en la plataforma SI.MINERO - Módulo Registro y Control de Mineros de Subsistencia, de conformidad con lo dispuesto por la Resolución 40144 de 2006, modificada por la Resolución 40816 de 2018.

Los mineros de subsistencia, de conformidad con el artículo 34 del Código de Minas, el párrafo 1º del artículo 204 de la Ley 1450 de 2011, los artículos 172 (párrafo) y 173 de la Ley 1753 de 2015, en concordancia con lo dispuesto por el numeral 1º del artículo 105 del Código de Policía, no pueden desarrollar sus actividades en bocatomas y áreas declaradas y delimitadas como excluibles de la minería tales como parques nacionales naturales, parques naturales regionales, zonas de reserva forestal, zonas de reserva forestal protectora,



páramos y humedales Ramsar; tampoco pueden adelantar sus actividades en los lugares que lo prohíba el Plan de Ordenamiento Territorial.

Por expresa disposición del artículo 157 del Código de Minas, los mineros de subsistencia que practican el barequeo no pueden adelantar sus actividades en los lugares señalados en los literales a), b), c), d), y e) del artículo ya citado, además, en los lugares que lo prohíba el Plan de Ordenamiento Territorial, por razones de tranquilidad, seguridad pública, ornato y desarrollo urbano, en los lugares donde operen las maquinarias e instalaciones de los concesionarios de minas, más una distancia circundante de trescientos (300) metros.

Los mineros de subsistencia, distintos a los barequeros, pueden practicar su actividad, en las zonas restringidas para la minería de que tratan los literales a), b), c), d) y e) del artículo 35 del Código de Minas, teniendo en cuenta las limitaciones señaladas en los mencionados literales.

El objeto y fin del proceso de legalización minera previsto por el artículo 165 de la Ley 685 de 2001, es distinto al de la minería de subsistencia. El primero tiene por objeto *legalizar* las actividades de exploración y explotación minera realizadas por los explotadores de minas de propiedad estatal sin título inscrito en el Registro Minero Nacional, *a través del otorgamiento de un contrato de concesión minera*, siempre y cuando estos mineros hubieren presentado la solicitud de legalización ante la autoridad minera o su delegada, antes del 1o de enero de 2005 y acreditado los requisitos de forma y fondo contenidos en el artículo 165 de la Ley 685 de 2001 y su reglamento (Decreto 2390 de 2002). El segundo, por su parte, no se trata de una exploración y explotación minera sino que reconoce una realidad actual, de una actividad desarrollada por personas naturales que dedican su fuerza de trabajo para obtener los minerales autorizados en el artículo 2.2.5.1.5.3. , y su parágrafo 1o, del Decreto 1073 de 2015 (Decreto 1666 de 2016) transcrito, en la forma allí prevista, utilizando herramientas manuales, limitada a los topes fijados por este Ministerio, con el fin de derivar un sustento económico para los mineros y sus familias.

Así las cosas, en criterio de esta oficina, los alcaldes del lugar donde se lleve a cabo la minería de subsistencia deben hacer seguimiento de la actividad desarrollada por los mineros de subsistencia inscritos y registrados en su municipio, esto es que cumplan con la normativa expuesta en este concepto: *i)* que la actividad se realice a cielo abierto; *ii)* por medios manuales, protegiendo el medio ambiente; *iii)* dentro del área indicada cuando realizaron la inscripción y el registro; *iv)* sin la utilización de ningún tipo de medio mecanizado tales como dragas, minidragas, retroexcavadoras; *v)* que no sobrepasen los topes de



producción fijados por este ministerio; vi) que no realicen actividades en áreas excluidas o no permitidas de la minería y en aquellas zonas restringidas obtengan las autorizaciones y permisos previos exigidos.

Para concluir, consideramos que la alcaldía no puede iniciar trámite de legalización de minería en los términos del artículo 165 del Código de Minas, para los mineros de subsistencia, toda vez que éste se consagró para los explotadores de minas de propiedad estatal sin título inscritos en el Registro Minero Nacional, quienes debían presentar su solicitud en el término improrrogable de tres (3) años contados a partir del 1º de enero de 2002 ante la autoridad minera competente; así mismo, a criterio de esta oficina, cuando se realice minería de subsistencia en áreas ocupadas por un título minero se debe tener en cuenta que ésta se puede realizar **en los desechos de explotaciones mineras**, es decir en los desechos de los procesos de beneficio (colas) o de estériles dejados por los beneficiarios de títulos mineros en los lugares dispuestos para el efecto, de acuerdo con el Programa de Trabajos y Obras aprobado por la autoridad minera nacional y la Licencia Ambiental otorgada por la autoridad competente; y para la minería de subsistencia de barequeo, en los lugares donde no operen las maquinarias e instalaciones de los concesionarios de minas, más una distancia circundante de trescientos (300) metros.

Adicionalmente, consideramos que al no tratarse de actividades de exploración y explotación mineras que requieren de un título minero, sino de minería de subsistencia, no se necesita de un Plan de Manejo Ambiental; sin embargo, tanto las autoridades de policía como las autoridades ambientales deben estar atentas a cualquier afectación que pueda causarse con la realización de labores de minería de subsistencia, a los recursos naturales renovables, con el fin de imponer las medidas preventivas y correctivas previstas por el Código de Policía y la Ley 1333 de 2009³, según corresponda, sin perjuicio de las de carácter penal que les aplique.

Finalmente, informamos que el presente concepto se emite conforme a lo dispuesto por el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo - CPACA, (Ley 1437 de 2011), sustituido por el artículo 1º de la Ley 1755 de 2015, en el marco de la situación planteada para los fines expresamente consultados y se formula exclusivamente a la luz de las normas que a nuestro mejor saber y entender se encuentran vigentes en la materia a la fecha del presente documento. No admite, por lo tanto,

³ "Por la cual se establece el procedimiento sancionatorio ambiental y se dictan otras disposiciones."



suposiciones o interpretaciones análogas sobre situaciones de hecho que se le parezcan.

Cordialmente,


LUCAS ARBOLEDA HENAO
Jefe Oficina Asesora Jurídica (E)

Elaboró: Luz Mireya Rojas Yepes
Revisó: Jorge David Sierra Sanabria
Aprobó: Lucas Arboleda Henao
(Radicado: 2919009458 13-02-2019 / 2019010063 15-02-2019)