



EL DERECHO PENAL COMO ÓRGANO DE PROTECCIÓN PARA EL MEDIO  
AMBIENTE Y LA MINERÍA ILEGAL EN COLOMBIA

Autor:

CARLOS MARIO MARIN CASTELLANOS

Director:

RICARDO ANTONIO CITA TRIANA

UNIVERSIDAD MILITAR NUEVA GRANADA  
FACULTAD DE DERECHO  
ESPECIALIZACION EN PROCEDIMIENTO PENAL CONSTITUCIONAL Y  
JUSTICIA MILITAR  
BOGOTA D.C.  
2016

# EL DERECHO PENAL COMO ÓRGANO DE PROTECCIÓN PARA EL MEDIO AMBIENTE Y LA MINERÍA ILEGAL EN COLOMBIA

Carlos Mario Marín Castellanos<sup>1</sup>

**Resumen.** El presente artículo tiene como objeto analizar y comprender la eficacia de la protección penal contra la minería ilegal, demostrando como se ve afectado el medio ambiente por estas prácticas ilegales en donde se vulneran las zonas protegidas y los recursos naturales de nuestro país. La minería ilegal en Colombia es un negocio en el cual se mueven miles de millones de pesos y aunque el gobierno se encuentra en una lucha constante para evitar que esta siga creciendo, sus esfuerzos han sido pocos y su protección se ve vulnerada, aun así las disposiciones legales y garantías sobre este tema cada día están evolucionando pero no se ha conseguido que sea totalmente eficaz.

**Palabras clave:** Protección ambiental, minería ilegal, legislación ambiental, Derecho penal ambiental.

**Abstract.** The present article aims to analyse and comprehend the efficiency of criminal law protection against illegal mining demonstrating how illegal practice has affected the environment where natural resources and protection areas have been vulnerable in our country. Illegal mining in Colombia is a business that moves billions of pesos, although the government is in a constant fight against it to expand their effort and protection have been vulnerably lacking, yet the legal provisions and guarantees on this subject are evolving everyday but has not managed to be fully effective.

**Keywords:** Environmental protection, illegal mining, environmental law, environmental criminal law.

## 1. INTRODUCCIÓN

En Colombia la aplicación del derecho penal en los temas medio ambientales es limitada, aunque el derecho penal es la herramienta para la protección ambiental, en la actualidad son varias las zonas a lo largo de nuestro país que se ven afectadas por la minería ilegal, por esto es necesario analizar y

---

<sup>1</sup> Abogado egresado de la Universidad Militar “Nueva Granada”. estudiante de la especialización en Procedimiento Penal Constitucional y Justicia Militar. Correo electrónico: [alfmarin21@hotmail.com](mailto:alfmarin21@hotmail.com)

comprender porque la protección penal que se brinda contra la minería ilegal, aunque se encuentra regulada por el Código penal Colombiano no logra ser suficiente y cada día se siguen cometiendo estos delitos.

La minería ilegal en Colombia es un problema que viene evolucionando desde hace muchos años, a través de estos la minería no logro formalizarse desde un comienzo, la explotación no se realizaba con técnicas sofisticadas, pero esto no se evidencio hasta años después al ver que los ríos y zonas naturales se encontraban contaminadas, por esto el Estado comenzó a crear leyes y normas para mitigar y controlar el daño causado por el sector minero que en la búsqueda de expansión se convirtió en uno de los sectores de mayor crecimiento en nuestro país.

En la actualidad el cuidado del medio ambiente y los recursos naturales está en un creciente auge ya que a nivel mundial se busca su protección con el fin de la prolongación de la humanidad, Colombia en miras de lograr esta protección ha estipulado en el código penal, los delitos y conductas punibles contra el medio ambiente, pero esto no ha sido suficiente, la explotación ilícita de yacimientos mineros y otros materiales se sigue dando, por esto es necesario indagar que falencias se tienen en esta protección.

A pesar de las normas que protegen el medio ambiente, la minería ilegal sigue siendo uno de los principales problemas de nuestro país, por ello el gobierno actual busca crear un proyecto de ley en donde se defina con más claridad los delitos minero ambientales y establezca penas para el que explote, explore y se beneficie de cualquier forma.

El presidente Juan Manuel Santos señala: "El proyecto de ley va a convertir la extracción ilícita de minerales en una conducta que también es fuente del delito de lavado de activos, y que les quede claro a quienes le dedican a esta actividad no podrán esconderse en los vacíos del código penal". (Redaccion , 2015)

Buscando de esta manera que la ilegalidad de la minería disminuya, es por esto que en este artículo se verificará la vulneración actual del delito de minera ilegal con el fin de establecer si es suficiente la protección penal del medio ambiente y los recursos naturales, en este caso para la protección contra la minería ilegal.

Por lo anterior, vemos necesario identificar la vulneración actual del delito de minería ilegal con el fin de verificar si es suficiente la protección penal que se brinda a estos, de esta manera en la primera parte analizaremos que es la minería, la minería ilegal, que clases de minería existen, que minerales son explotados; en la segunda parte aclararemos la diferencia entre minería informal e ilegal y que métodos se utilizan para ello; en la tercera parte se mencionara la protección penal para la minería y el cuidado del medio ambiente, su eficacia y casos donde se evidencie la ineficacia de la protección ambiental, para de esta manera poder determinar si es suficiente esta protección.

## **2. METODOLOGIA**

La estrategia metodológica para el análisis de la protección penal contra la minería ilegal fue realizada mediante un análisis comparativo con enfoque cualitativo y diseño fenomenológico que combina características hermenéuticas y empíricas simultáneamente, pues en el estudio de manera hermenéutica se definió un problema, se reflexionó sobre este, se describió el fenómeno y se interpretó el mismo; de manera empírica se recopiló información sobre la explicación de minería, minería ilegal, materiales que son explotados, la minería formal e informal y los métodos de extracción; se analizó el derecho penal ambiental, su protección penal y se identificaron algunos casos donde esta no es efectiva.

Para el análisis comparativo se desarrolló una revisión de artículos y material disponible en internet donde se corrobora la ineficacia de la protección penal al medio ambiente, mediante la identificación de estos conceptos, para identificar los casos en la que esta protección no se da.

## **3. RESULTADOS**

### **3.1. La minería**

El problema actual de Colombia, en materia extractiva, radica en que su potencial es tan elevado, que no solo se evidencia en la cantidad de áreas licitadas por orden del gobierno para este fin, sino también en el incremento de manera paralela de las cifras de minería ilegal, la cual ha sido ejecutada en la gran mayoría de los casos por los grupos armados al margen de la ley con el fin de financiar sus actividades y organizaciones. Ambos contextos de legalidad e ilegalidad del sector, han generado el aumento de los conflictos internos del país, escenario que ha sido manifiesto por un número incontable de muertes, destrucción y despojo de territorios. (Perez, 2016)

En el informe titulado ¿A qué precio?”, cita a Clavijo Martin J argumenta la problemática que hay en la sociedad a causa de la minería: “(...) De hecho, el 80% de las violaciones de los derechos humanos que ocurrieron en Colombia en los últimos diez años se produjeron en regiones minero-energéticas y el 87% de las personas desplazadas proceden de estos lugares”. (Colombia, 2011)

Pero para poder centrarnos en el tema es necesario tener claro el concepto de minería, el Ministerio de Minas y Energía en su glosario técnico minero la define como: Ciencia, técnicas y actividades que tienen que ver con el descubrimiento y la explotación de yacimientos minerales. Estrictamente hablando, el término se relaciona con los trabajos subterráneos encaminados al arranque y al tratamiento de una mena o la roca asociada. En la práctica, el término incluye las operaciones a cielo abierto, canteras, dragado aluvial y operaciones combinadas que incluyen el tratamiento y la transformación bajo tierra o en superficie.

El Glosario Minero adoptado por (Decreto Presidencial 2191 , 2003), define la Minería ilegal como: “la minería desarrollada sin estar inscrita en el Registro Minero Nacional y, por lo tanto, sin título minero. Es la minería desarrollada de manera artesanal e informal, al margen de la ley. También incluye trabajos y obras de exploración sin título minero. Incluye minería amparada por un título minero, pero donde la extracción, o parte de ella, se realiza por fuera del área otorgada en la licencia”.

Considerando la tipificación descrita, es posible encontrar minería que sea legal (cuente con título minero) pero que no sea formal debido a que opera sin

registros contables, estas también pueden estar involucradas con actividades criminales ya que pagan vacunas o impuestos a los grupos al margen de la ley, pero para comprender el enfoque de la minería ilegal no es solamente necesario entender su definición si no también que clases de explotación minera existen, los minerales que se explotan y cuales son explotados en nuestro país.

### **3.1.1 Clases de explotación minera**

**Minería subterránea:** Desarrolla su actividad en el interior de la tierra usando túneles los cuales se encuentran adecuados con sistemas de ventilación para evitar la acumulación de gases, por medio de estos entran personas los cuales extraen los minerales de forma manual o con maquinaria.

**Minería de superficie.** Se desarrolla en la superficie de la tierra en forma progresiva en áreas de terreno delimitadas, para extraer minerales que se encuentran a poca profundidad.

**Minería de pozos de perforación:** Se utiliza para la extracción de minerales como el gas y petróleo ya que no necesitan utilizar túneles, se realiza mediante la perforación de la tierra hasta las zonas del subsuelo de donde se extraen estos.

**Minería submarina o dragado:** Se utiliza para remover el lecho del río o del mar por medio de una draga que se encuentra equipada en una barca.

### **3.1.2 Minerales que existen**

**Metálicos:** Incluyen los metales preciosos, los metales siderúrgicos, los metales básicos, los metales ligeros, los metales nucleares y los metales especiales, como el litio, el germanio, el galio o el arsénico. (Minminas, 2014)

**Minerales industriales:** Incluyen los de potasio y azufre, el cuarzo, la trona, la sal común, el amianto, el talco, el feldespato y los fosfatos.

**Materiales de construcción:** Incluyen la arena, la grava, los áridos, las arcillas para ladrillos, la caliza y los esquistos para la fabricación de cemento. En

este grupo también se incluyen la pizarra para tejados y las piedras pulidas, como el granito, el travertino o el mármol. (Minminas, 2014)

Gemas: Incluyen los diamantes, los rubíes, los zafiros y las esmeraldas.

Combustibles: Incluyen el carbón, el lignito y la turba. El uranio se incluye con frecuencia entre los combustibles. (Minminas, 2014)

Gracias a su diversidad de ambientes, Colombia dispone de una variada oferta de productos mineros, entre los que se incluyen carbón, oro, platino, níquel, esmeraldas y caliza, así como la de otros que se producen en menor escala, principalmente: sal, roca fosfórica, arcillas, arenas silíceas, minerales de cobre y manganeso, magnesita, barita, yeso y varios tipos de rocas ornamentales. En cuanto a la extracción de estos recursos mineros, se aprecia un panorama con dos componentes generales: el primero, con una actividad minera formal y de gran escala; el segundo, por una actividad minera que se desarrolla a escalas menores en forma tradicional y artesanal, con una reconocida carencia de tecnología adecuada y definida, en muchos casos, por la informalidad y el carácter de subsistencia, lo que la hace insegura, poco rentable, no competitiva y ambientalmente no sostenible, es por estos recursos que la minería ilegal ha ido aumentando a través de los años. (Suárez, 2011)

Según el informe presentado por la Procuraduría General de la Nación en el 2011, es un error pensar que la minería ilegal solo impacta en términos legales, puesto que tiene amplísimas consecuencias en sectores medio ambientales, económicos, de legitimidad Estatal y de seguridad. En ese sentido se evidencia que la falta de control del Estado para la explotación de recursos constituye un estímulo para que los particulares no respeten la legalidad e intenten maximizar sus ganancias nuevamente vulnerando la ley. (Procuraduría General de la Nación, 2011)

De hecho, algunas de las implicaciones de la minería ilegal pueden reflejarse en:

- Desconocimiento de sistemas de control y protección sobre recursos naturales como la licencia ambiental.

- Evasión fiscal de la actividad minera y el impacto que esto tiene sobre las regalías hacia las regiones.
- Generación de dificultades para que el Estado construya políticas públicas de impacto positivo real en materia minera.
- Impacto ambiental pues al ser ilegal no respeta zonas de ecosistemas sensibles como los páramos.
- Dificultad para construir planes de ordenamiento territorial eficientes, que conozcan usos del suelo y subsuelo.
- Desconocimiento de todos los mecanismos de protección laboral.
- Estímulo al trabajo infantil.
- Tienen un impacto en la seguridad nacional pues se vuelve fuente de recursos de grupos ilegales. (UMNG, 2012)

### **3. 2. Legalidad Minera.**

En Colombia la minería se encuentra regulada en la (Ley 685 , 2001 ) cuyo objeto es “fomentar la exploración técnica y la explotación de los recursos mineros de propiedad estatal y privada; estimular estas actividades en orden a satisfacer los requerimientos de la demanda interna y externa de los mismos y a que su aprovechamiento se realice en forma armónica con los principios y normas de explotación racional de los recursos naturales no renovables y del ambiente, dentro de un concepto integral de desarrollo sostenible y del fortalecimiento económico y social del país.”

Para el desarrollo de la minería en Colombia, el Estado le dio facultad al legislador para que expidiera las normas que regulan la ejecución de la actividad minera. Las cuales plasmo en el Código de Minas, el cual regula las relaciones entre los organismos y entidades del Estado y de los particulares entre sí, para el desarrollo de las actividades de prospección, exploración, explotación, transporte, beneficio, transformación aprovechamiento, cierre y abandono de la mina y la comercialización de los recursos no renovables. (Guerrero, 2014)

A pesar de esto en la actualidad La minería en Colombia en un alto porcentaje es ilegal, dándose de esta manera por la ausencia del Estado en el proceso de extracción de minerales por esto es necesario determinar que hay



una responsabilidad compartida entre los explotadores ilegales y el Estado que, o bien, ha sido permisivo, omitiendo el cumplimiento de sus funciones constitucionales y legales sobre control minero-ambiental, o bien, ha tomado decisiones administrativas legítimas y ajustadas a derecho, pero ausentes de elementos que las hagan eficaces. (Procuraduría General de la Nación, 2012)

La Ley del Plan Nacional de Desarrollo, (Ley 1450 , 2011), en su Artículo 106°. *Control a la explotación ilícita de minerales*, El Gobierno Nacional reorganizará los municipios verdaderamente explotadores de oro y tomará medidas para aquellos municipios que usurpan y cobran por conceptos de regalías en esta materia sin tener derechos por este concepto; igualmente aquellos excedentes que se demuestren del resultado del uso indebido de estas regalías serán utilizadas como indexación e indemnización a los municipios afectados por la minería ilegal de acuerdo a la reglamentación que para tal efecto expida el Gobierno Nacional. (MinMinas, 2011)

El Plan Nacional de Desarrollo 2014-2018 (Ley 1753, 2015), en alianza con el SENA, inició en febrero de 2015 un programa de formación para la formalización de la minería en Colombia: cinco pilotos para carbón y oro en los departamentos de Cundinamarca, Antioquia y Valle, en los cuales se formaron 1.180 mineros. (MINMINAS, 2016)

### **3.2.1 Minería Formal**

En este sentido, para ser minero formal en Colombia se deberá cumplir una serie de requisitos, que partiendo de una base legal, deberán tener en cuenta aspectos técnicos de la minería y de manejo ambiental, económicos, tributarios, sociales y laborales de la industria.

Sin embargo, es evidente que dado los altos niveles de informalidad en las actividades mineras, un porcentaje importante de mineros en la actualidad no pueden cumplir de forma inmediata con todos los requisitos para ser un minero formal. Por lo anterior, esta política establece grados de formalización minera, con el propósito de lograr que en el mediano y largo plazo toda la actividad trabaje bajo condiciones de total formalidad. El objetivo de los grados de

formalización minera definidos, en esta Política, es en primera medida, caracterizar la unidad productiva minera; mediante la aplicación de un instrumento, que permitirá diagnosticar el estado actual de la unidad y así concentrar los esfuerzos privados y estatales para que aquellos mineros que se encuentren en la informalidad de sus actividades, avancen en un principio, gradual y paulatinamente hacia una formalización de sus actividades y finalmente hacia grados de formalización avanzada que le permitirán ser más competitivo y generar bienestar y desarrollo en el País. (Minminas, 2014)

Para lo anterior, la Política de Formalización Minera, definirá proyectos, programas y actividades, que con un acompañamiento riguroso del Estado y una aplicación juiciosa del minero y de las comunidades, se irán constituyendo en los verdaderos motores de la formalización de la minería en el Territorio Nacional.

### **3.2.2 Informalidad minera**

El Glosario Minero define la minería informal como la constituida por las unidades de explotación pequeñas y medianas de propiedad individual y sin ningún tipo de registros contables.

Los mineros que utilizan técnicas manuales y maquinas simples al no tener asegurados los derechos sobre la explotación de los minerales están expuestos a ser desalojados o invadidos, a sufrir el decomiso de sus productos, a quedar sometidos a condiciones desmedidas para poder seguir trabajando y a sufrir abusos infligidos por los procesadores, comercializadores y las autoridades corruptas (Mosquera, 2005). De igual modo, en Colombia se constató que en los municipios de Suárez y Remedios estos mineros son esporádicamente extorsionados por grupos al margen de la ley para permitirles realizar su actividad de subsistencia. (Guiza, La minería manual en Colombia: Una comparación con América Latina, 2014)

La minería normalmente se lleva a cabo para la subsistencia y opera con la utilización intensiva de mano de obra y en algunos casos, con máquinas y herramientas simples, portátiles y rudimentarias. Esta característica la convierte en una importante fuente de generación de empleo y de beneficios colaterales productivos principalmente en las zonas rurales más apartadas y con mayores

índices de necesidades básicas insatisfechas. (Guiza, La Pequeña minería en Colombia: una actividad no tan pequeña, 2013)

De 141.887 empleos que genera la minería en Colombia, las minas sin título minero emplean 74.906 personas, lo que indica que el 53% del empleo que provee la minería en Colombia tiene su fuente en la minería ilegal. Cabe señalar que la pequeña minería ilegal provee 28.992 empleos lo que equivale a decir que el 20% de los mineros del país son pequeños mineros ilegales. (Guiza, La Pequeña minería en Colombia: una actividad no tan pequeña, 2013)

Respecto al tema de las minas legales, el Ministerio de Minas y Energía, especificó mediante el (Decreto 480 , 2014), las condiciones y requerimientos para la autorización de la formalización minera, (Ruiz, 2015) pero a pesar de esto los requisitos exigidos por este decreto son demasiados lo que no hace sencillo que las personas formalicen sus minas, también es cierto que mucha de estas personas no tienen la información suficiente para poder salir de la informalidad minera.

### **3.2.3 Formas de Explotación**

**Minería artesanal y minería de pequeña escala (MAPE):** El término minería artesanal y de pequeña escala (MAPE) se refiere, en términos generales, a la minería practicada por individuos, grupos o comunidades, usualmente de manera informal (ilegal) y en países en vías de desarrollo. La situación legal, características específicas y definiciones locales de las MAPE varían país a país, por lo que no existe una única definición de la MAPE.

Debido a la falta de una definición estándar de la MAPE es difícil estimar su magnitud y la cantidad de personas que trabaja en este sector, ya sea de manera permanente o estacional. Debido al aumento del precio del oro y de otros minerales actualmente habría al menos 25 millones de mineros artesanales y entre 150 y 170 millones de personas cuyos medios de subsistencia se encuentran relacionados a la MAPE. (Miningfacts, 2012)

**Mediana Minería:** Esta clasificación posee varias similitudes con la gran minería, aunque sus principales diferencias es la cantidad de capital y que buena parte de las compañías mineras son nacionales. Por su parte, la producción está

destinada mayoritariamente al mercado interno, en Colombia el terreno que se debe utilizar debe ser mayor a 150 hectáreas pero menor o igual a 5000. (Mancero, 2015)

**Gran minería:** Es aquella donde las compañías mineras poseen un gran capital de inversión, una enorme infraestructura, tecnología de punta, altos recursos monetarios para garantizar la seguridad y la salud ocupacional de los trabajadores, altos niveles de productividad, posee maquinarias de gran envergadura, la alternativa de explotar yacimientos de gran magnitud y establecer vínculos a nivel internacional, en Colombia está regulado en que su ocupación sea mayor a 5000 hectáreas pero menor o igual a 10.000. (Gómez, 2015)

### **3.3. Derecho penal ambiental**

El Código Penal Colombiano Ley 599 de 2000 menciona en su Art 333. *“Contaminación ambiental culposa por explotación de yacimiento minero o hidrocarburo.* El que por culpa al explorar, explotar o extraer yacimiento minero o de hidrocarburos, contamine aguas, suelo, subsuelo o atmósfera, incurrirá en prisión de dos (2) a cinco (5) años, y multa de cien (100) a cincuenta mil (50.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes.”

Y en su Art Artículo 338. *Explotación ilícita de yacimiento minero y otros materiales.* El que sin permiso de autoridad competente o con incumplimiento de la normatividad existente explote, explore o extraiga yacimiento minero, o explote arena, material pétreo o de arrastre de los cauces y orillas de los ríos por medios capaces de causar graves daños a los recursos naturales o al medio ambiente, incurrirá en prisión de dos (2) a ocho (8) años y multa de cien (100) a cincuenta mil (50.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Evidenciando que en nuestro país no solo se penaliza la explotación ilícita sino también la contaminación ambiental que esta actividad genera, sin embargo esta protección no ha sido eficaz ya que los esfuerzos del gobierno por clausurar las minas ilegales no han sido suficientes y en varios sectores de nuestro país los grupos al margen de la ley están utilizando estos medios para financiarse.

La etapa de cierre y abandono de minas está incluida dentro de la naturaleza propia de la explotación (Art.95 Ley 685 de 2001), lo cual indica la obligación legal de su desarrollo por parte del concesionario minero. El plan de cierre y abandono de mina es objeto de formulación antes del inicio formal de la etapa de explotación, dado que es necesario adjuntarlo en el Programa de Trabajo y Obras. (Art. 84 Ley 685 de 2001).

La legislación ambiental colombiana constituye también un marco jurídico del cierre y abandono de minas, ya que en ella se establecen las medidas para que el titular de cualquier proyecto deba realizar cuando se esté en la fase de desmantelamiento y abandono. (Constitución Nacional, Decreto-ley 2811/74, Ley 99/93, entre otras) (Ospina, 2013).

La Constitución política en los artículos 79, 80, 81 (Constitucion Política de Colombia, 1991) se refiere al derecho de disfrutar de un medio ambiente sano y adecuado para el desarrollo de la persona, siendo deber del Estado proteger la diversidad e integridad del ambiente y velar por la utilización racional de todos los recursos naturales, con el fin de proteger y mejorar la calidad de la vida a través de una indispensable solidaridad colectiva, el motivo de criminalización de ciertas infracciones contra el medio ambiente, como es el caso del artículo 338 del CP, no tiene fundamento en una dimensión antropocéntrica; es decir, en general, los intereses tutelados en el Título XI del CP vigente no aparecen como objetos de tutela en un contexto claramente antropocéntrico. (Sanchez, 2013)

De la propia definición del Capítulo en que se enmarca el precepto «De los delitos contra los recursos naturales y el medio ambiente» no se muestra una connotación instrumental referida a la persona. Antes bien, puesto que los elementos del medio ambiente siempre constituyen un recurso de utilidad para el ser humano, es por ello que deben protegerse con independencia de otros bienes. Esto no significa desechar una orientación del sistema presidida por la finalidad antropocéntrica (Rodas Monsalve, 1993, p. 93). Significa que el legislador a veces opta por una dimensión instrumentalizada a bienes jurídicos individuales pero a veces no. (Sanchez, 2013)

Se requiere un fortalecimiento del Estado para que supervise y controle normas claras, no sujetas a interpretación, que faciliten los trámites. Las licencias ambientales deben ser expeditas pero deben contar con el tiempo necesario para la adecuada apreciación de los impactos de los proyectos mineros. La agilidad

por la agilidad menoscaba la capacidad del Estado para responder ante la sociedad y las generaciones futuras por la calidad del medio ambiente. (Ortiz A. M., 2012)

### **3.3.1 Eficacia de la protección penal**

Cualquier bien jurídico protegido en el CP debería estudiarse de conformidad con los principios de legalidad, necesidad, proporcionalidad (en su versión estricta y amplia), intervención mínima y demás principios que rigen el orden de cualquier Estado Social y democrático de Derecho. (Puig, 2015). Ello es así porque, a la fecha, un precepto penal que no protege bienes jurídicos puede llegar a ser inconstitucional, en cuanto es una intervención inadecuada, excesiva y, con ello, desproporcionada para la libertad del ciudadano. (Roxin, 2013)

Para configurar el contenido del bien jurídico se reconoce la necesidad de protección del medio ambiente como una necesidad existencial, esto es, constante y universal sin la cual el hombre no podría conservarse como ser natural y sin que ello constituya un concepto de recogida de elementos y fenómenos naturales, siendo necesario el reconocimiento de la protección jurídica y social a través de la Constitución Política, por supuesto, con el claro propósito de adoptar medidas positivas de promoción y medidas negativas de represión de las conductas que lo lesionen o menoscaben. (Sanchez, 2013).

La protección que se le da a Colombia en la minería ilegal es tan ineficaz que llego a un punto que solo piensan que reiterar los instrumentos de control que afectan el medio ambiente, realizando algo tan inútil que los diseños que se realizan en los planes de desarrollo llegan a un punto que no controlan los vínculos con la minería ilegal ya que el gobierno solo busca la industrialización de los recursos naturales que explota el país.

Por ende la búsqueda de la industrialización afecta el desarrollo medio ambiental, a tal punto que el plan de desarrollo 2010-2014 busco el desarrollo sostenible en materia ambiental dando prioridad a la actividad minera y su crecimiento, a sabiendas que las diversas clases de explotación cambio de la minería ilegal a la minería informal.

la minería ilegal en Colombia constituye una de las mayores preocupaciones sociales de Colombia en tanto amenaza la paz, seguridad, gobernabilidad y economía del país, en primer lugar, por la reducida presencia y el mínimo control de las autoridades ambientales en territorios donde es frecuente la explotación y la extracción ilegal de los recursos naturales; en segundo lugar, por la difícil situación de orden público que pone en vilo la legitimidad del Estado y facilita a los grupos armados financiarse y enriquecerse con los réditos de esta actividad. (Sanchez, 2013)

### **3.3.2 Casos donde se evidencia la ineficacia de la protección ambiental**

En nuestro país a pesar de la ardua lucha del gobierno para la protección penal del medio ambiente y en contra de la minería ilegal, se ve frenada por los grupos al margen de la ley, los cuales en un gran caso son los que manejan este tipo de minas.

“En Colombia el 88% de la producción de oro es ilegal y el 12% legal” asegura Santiago Ángel (Presidente de la ACM), revelando que la minería ilegal es rentable ya que produce ganancias astronómicas es por esto que los grupos al margen de la ley buscan su control”.

La magnitud del desastre ecológico apenas se está cuantificando. El Sistema de Monitoreo Antinarcoóticos de la Policía (Sima), que utiliza alta tecnología para ubicar las zonas con cultivos ilícitos y minería clandestina, ha identificado en todo el país 6.330 puntos donde se saca oro de aluvión. Sus reportes de inteligencia señalan que hay 95.000 hectáreas “con total afectación” por efectos de la extracción sin control. Chocó (40.780 hectáreas), Antioquia (35.581 hectáreas), Bolívar (8.629) y Córdoba (5.291) tienen los mayores niveles de daño. (Martinez, 2015)

#### **3.3.2.1 Antioquia**

Antioquia, específicamente, no sólo es el departamento con más títulos vigentes sino que además agrupa el 42.8% y el 31.5% de los títulos para la explotación de oro y plata, respectivamente. (Escobar, 2014) Las subregiones

con mayores problemáticas ambientales, sociales y de ilegalidad relacionadas con la minería, son: Bajo Cauca y Nordeste principalmente en los municipios de El Bagre, Nechí, Zaragoza, Tarazá, Amalfi, Anorí, Segovia y Remedios.

En el occidente de Antioquia la participación de actores como el “clan Úsuga” en esta actividad ha tenido un efecto perverso en la industria legal. Según Juan Carlos Henao, expresidente de la Corte Constitucional y rector de la Universidad Externado, “las bandas criminales se han apoderado del multimillonario negocio de la minería y eso está significando que más o menos el 60 % de la actividad es ilegal. Hay unos 300 puntos en Colombia de minería ilegal ligados a las bandas criminales”.

Estos grupos manejan directamente zonas de explotación generando no solo daño ambiental, sino también convirtiéndolo en un combate contra la minería criminal y un asunto de seguridad nacional, las millonarias ganancias no se reflejan ni en el progreso de los pueblos ni en una mejor vida para los miles de colombianos que se dedican a esa actividad. En Antioquia, departamento que produce casi la mitad del oro que se extrae en Colombia (27 toneladas, de 60 anuales), los niveles de miseria están sobre el 8 por ciento, pero en los municipios donde están las minas esa proporción sube al 30 por ciento.

### **3.3.2.2 Bolívar**

*“El sur de Bolívar es una región donde la autoridad la ejercen la informalidad, la ilegalidad y la criminalidad, hace presencia en esa región bandas criminales y las FARC en los límites con Antioquia, mientras el ELN en los límites con Santander, Cesar y Magdalena. Es tremendamente rica y podría ser para los bolivarenses una fuente de riqueza, por su capacidad de reforestación, de producción agrícola y sus fuentes hídricas, además del potencial aurífero” Nicolás Araujo.*

En Comisión III de Senado, durante el debate sobre Minería, el senador cartagenero Fernando Nicolás Araujo, alertó sobre los efectos de la minería criminal en el Sur de Bolívar, siendo éste, el segundo departamento con mayor contaminación por Mercurio derivado de esta actividad, el legislador informó que la minería, ejercida con técnicas y métodos rústicos, ocupa de forma directa más de 10.000 personas en Bolívar que alcanzan a producir anualmente casi el 10%



del oro del país; esto es aproximadamente la mitad de los empleos que se generan en la zona industrial de Cartagena. (Eluniversal, 2015)

Para la protección del derecho ambiental La fiscalía, el CTI, el Ejército y la Policía realizaron un operativo para destruir la maquinaria y capturar a los responsables de la explotación ilegal, ya que se encontraban en una zona de reserva en un parque protegido el cual había sido invadido por el ELN y las FARC, a pesar de esto el daño ecológico causado es irreparable.

#### **4. DISCUSIÓN**

Para la investigación y el análisis de este artículo se planteó el problema de investigación sobre la protección penal en los delitos y conductas punibles contra el medio ambiente y las falencias que presenta la protección de la explotación ilícita de yacimientos mineros.

De esta manera se buscó identificar la vulneración actual del delito de minería ilegal de la siguiente manera: en la primera parte se analizó que es la minería, la minería ilegal, que clases de minería existen y que minerales son explotados, en la segunda parte la diferencia entre minería informal e ilegal y que métodos se utilizan para ello y en la tercera parte la protección penal para la minería y el cuidado el medio ambiente, su eficacia y casos donde se evidenció la ineficacia de la protección ambiental.

En la primera parte se identificaron los términos de minería, minería ilegal y los minerales que son explotados en nuestro país, de esta manera se identificó como se encuentra tipificado y regulado en el código minero y las acciones que realiza el MinMinas, evidenciando que el principal problema de la minería ilegal son los grupos al margen de la ley, los cuales manejan y sus principales ingresos son este negocio.

En la segunda parte llegamos a la conclusión que el incumplimiento de los requisitos legales en la minería pequeña y a mediana escala se caracteriza por la usencia de títulos mineros, conllevando al incumplimiento de los requisitos legales para desarrollar la actividad, de esta manera la falta de control afecta el medio ambiente y a la sociedad, el control que hace el gobierno a la minería ilegal ha logrado el cierre de minas y personas capturadas.

En la tercera parte sobre la protección ambiental, se encontró que aunque está regulada por el código penal el fin principal del gobierno es configurar la institucionalidad de la minería para de esta forma responder a la demanda que hay hacia esta, por esto es primordial eliminar la extracción ilegal de minerales, ya que esto afecta la percepción hacia el exterior.

De manera paralela al crecimiento del interés por los recursos no renovables del país va aumentando una percepción negativa sobre su desempeño, todo esto por la “minería ilegal” que equipara a la industria con las extracciones ilegales o el de la malversación de regalías e impuestos, es por esto que el gobierno busca la protección ambiental de este recurso.

A pesar de esto, no se ha podido lograr a cabalidad ya que la falta de control del Estado sobre la explotación de estos genera cada día un daño ambiental irreparable sin mencionar el ya realizado, y la protección penal que se brinda al medio ambiente es insuficiente a pesar de los operativos que realizan las respectivas autoridades contra la minería ilegal.

## 5. REFERENCIAS

- Carmona, M. D. (03 de 2013). Minería en Antioquia: un problema de políticas públicas nacionales. *Contexto*, pág. 5.
- Colombia. (2011). *Minería en Colombia: ¿a que precio?* PBI Colombia .
- Constitucion Política de Colombia (1991).
- Decreto 480 (6 de 03 de 2014).
- Decreto Presidencial 2191 (2003).
- Eluniversal. (7 de 10 de 2015). Bolivar, segundo departamento con mayor contaminación por mercurio. *EL Universal*.
- Escobar, A. (01 de 2014). <http://www1.upme.gov.co/>. Recuperado el 08 de 15 de 2016, de <http://www1.upme.gov.co/>: [http://www1.upme.gov.co/sites/default/files/forum\\_topic/3655/files/sector\\_minero\\_colombiano\\_actual\\_trayectoria\\_organizacion\\_industrial\\_distancia\\_frontera\\_tecnologica.pdf](http://www1.upme.gov.co/sites/default/files/forum_topic/3655/files/sector_minero_colombiano_actual_trayectoria_organizacion_industrial_distancia_frontera_tecnologica.pdf)
- Gómez, A. F. (7 de 12 de 2015). <http://www.pmabogados.co/>. Obtenido de <http://www.pmabogados.co/>: <http://www.pmabogados.co/es/2015-07-13-02-32->

49/pm-legal-news/60-derecho-minero/373-decreto-para-la-clasificacion-minera-mineria-de-subsistencia

Guerrero, I. P. (2014). Regimen juridico del titulo minero- un estudio sobre el principio de legalidad, la inseguridad juridica y sus efectos: la mineria ilegal. *Universidad Catolica de Colombia*, 15.

Guiza, L. (2013). La Pequeña mineria en Colombia: una actividad no tan pequeña. *Scielo*.

Guiza, L. (2014). La mineria manual en Colombia: Una comparacion con America Latina. *Ciencias de la Tierra*.

Ley 1450 (2011).

Ley 1753 (9 de Junio de 2015).

Ley 685 (2001 ).

Mancero, G. (7 de 12 de 2015). <http://www.pmabogados.co/>. Obtenido de <http://www.pmabogados.co/>: <http://www.pmabogados.co/es/2015-07-13-02-32-49/pm-legal-news/60-derecho-minero/373-decreto-para-la-clasificacion-minera-mineria-de-subsistencia>

Martinez, J. T. (17 de 12 de 2015). Nuevos desiertos avanzan detrás de la fiebre del oro. *El Tiempo*.

Miningfacts. (2012). [www.miningfacts.org](http://www.miningfacts.org). Obtenido de [www.miningfacts.org](http://www.miningfacts.org): <http://www.miningfacts.org/Comunidades/Que-es-la-mineria-artesanal-y-de-pequena-escala/>

MinMinas. (2011). *Minas*. Bogotá D.C.

Minminas. (2014). *Así es la mineria*. Bogotá D.C: Colombia Minera.

Minminas. (2014). *Politica Nacional para la Formalizacion de la Mineria en Colombia*. Bogotá .

MINMINAS. (2016). *Politica Minera de Colombia* . Bogotá D.C.

Mosquera, C. (2005). El Desafío de la Formalización en la Minería Artesanal y de Pequeña Escala: Análisis de las experiencias del Perú, el Ecuador, Colombia y Bolivia: Lima. *Centro Internacional de Investigaciones para el Desarrollo*.

OroyFinanzas. (30 de 06 de 2016). En Perú y Colombia los carteles ganan más dinero exportando oro de la minería ilegal que vendiendo cocaína. *OroyFinanzas*.

Ortiz, A. M. (2012). *Impacto socioeconómico de la minería en Colombia*. Bogotá: Fedesarrollo.

Ortiz, A. M. (2014). *Mineria y medio ambiente en Colombia*. Bogotá: fedesarrollo.

- Ospina, E. (2013). LEGISLACIÓN COLOMBIANA DE CIERRE DE MINAS. ¿ES REALMENTE NECESARIA? *Scielo*.
- Perez, M. (2016). Minería rural en Colombia: el paraíso de la legalidad y la ilegalidad. *Face*, 103-113.
- Procuraduría General de la Nación. (2011). *Informe preventivo*. Bogotá.
- Procuraduría General de la Nación. (2012). *Minería Ilegal en Colombia*. Bogotá D.C: Procuraduría General de la Nación.
- Puig, S. M. (2015). Derecho penal Parte General. En S. M. Puig. Reppertor.
- Redaccion . (24 de 04 de 2015). Habrá castigo para quienes cometan delitos mineroambientales. *El Tiempo*.
- Roxin, C. (2013). El concepto de bien jurídico como instrumento de crítica legislativa sometido a examen. *revista electronica de ciencia penal y criminologia*.
- Ruiz, M. C. (2015). MINERÍA INFORMAL EN COLOMBIA: LA OTRA CARA. *Altus en linea*.
- Sanchez, S. F. (2013). La protección penal del medio ambiente: análisis del artículo 338 del código penal colombiano sobre minería ilegal. *Dialogos de saberes*, 119 -134.
- Suárez, L. G. (2011). Perspectiva jurídica de los impactos ambientales sobre los recursos hídricos provocados por la minería en Colombia. *Opinion Juridica*.
- UMNG. (2012). Minería ilegal en Colombia un frente de guerra que se abre. *IEGAP*.