



POLITICAS ECONOMICAS Y PRODUCTIVIDAD

REVISION DE LA REGULACION DE LA LEY MINERA

Contrato: 522-C-00-00-00203-00
Sometido a: Agencia de los EE.UU para el Desarrollo Internacional
Preparado por: Sra. Monica Villa Moreno

Tegucigalpa, Mayo 2000

El Proyecto PEP es una iniciativa de la Agencia de los Estados Unidos para el Desarrollo Internacional (USAID), contrato No. 522-C-00-00-00203-00, ejecutado por Chemonics International con la participación de Management Systems International Inc. (MSI); J.E. Austin and Associates (JAA); International Management and Communications Corporation (IMCC); y la Fundación para la Inversión y el Desarrollo de las Exportaciones(FIDE).

Proyecto: Políticas Económicas y Productividad (PEP)
Nombre del Informe: **Revisión de la Regulación de la Ley Minera**
No. del Contrato: 522-C-00-00-00203-00
No. del Proyecto: 522-0395
Presentado por: PEP Project Chemonics International Inc., Edificio PALIC, Tercer Piso, Avenida
República de Chile, Colonia Palmira, Tegucigalpa, Honduras
Teléfono: 504-239-3439 Fax: 504-239-4188
Contacto: Christian Kolar, Project Manager, ckolar@chemonics.net

CONTENIDO

Resumen Ejecutivo		i
SECCION I	Introducción	1
	A. Misión	1
	B. Actividades	1
	C. Desarrollo	1
SECCION II	Concepto de las Partes Sobre la Ley y Antecedentes Legislativos	2
SECCION III	La Nueva Ley	3
	A. La Nueva Ley Presenta Cambios Significativos Frente a la Legislación Anterior	3
	B. Debilidades de la Ley	4
	C. Posiciones de los Diferentes Actores	5
	D. La Reglamentación	6
SECCION IV	Actividades	7
SECCION V	Propuesta y Esquema	8
	A. Propuesta	8
	B. Esquema	8
SECCION VI	Conclusiones y Recomendaciones	9
	A. Temas a Reglamentar	9
	B. Identificación de los Artículos que Ordena la Ley Reglamentar	9
	C. Metodología	10
	D. Recomendaciones Específicas	10
	E. Terminación de la Reglamentación	11

Resumen Ejecutivo

La misión de esta consultoría fue de apoyar la creación de un reglamento a la ley general de minería, el cual debe estar estrictamente adecuado a los principios de la misma, para que pueda ser ejecutado sin interpretaciones extensivas y contradictorias; eliminar atrasos burocráticos y ser transparente en su aplicación.

La ley de minería tiene los siguientes puntos críticos a tratar:

- **MANEJO DE LAS RESERVAS:** Desde el punto de vista de los empresarios, ellos están buscando que las reservas in situ hagan parte de su derecho pues eso les permitiría obtener créditos sobre las reservas, aumentando su capacidad de endeudamiento en la medida en que estas hacen parte de sus activos. Frente al Estado, entregar las reservas in situ, puede hacer inconstitucional la ley, pues estaría entregando el subsuelo, que hace parte del dominio eminente del Estado y es inalienable. La ley no dice si se trata de las reservas una vez extraídas o las reservas in situ. El objeto principal de la Concesión debe ser el derecho a explorar y a explotar los recursos naturales que se encuentren en el área.
- **MANEJO TRIBUTARIO:** Por otro lado, la ley establece las reglas de manejo tributario en la minería, en donde lo que frente a los bancos sería manejado como inversión, pero ante el Estado se puede presentar como gasto, bajando sustancialmente la base gravable y haciendo que lo que le quede al país sea mínimo. Esto debe reglamentarse pronto pues puede alegarse que esta en plena aplicación. Tiene dos aspectos negativos: No genera recursos para el país, lo que conserva fiscos pobres y eternamente endeudados. A su vez puede llegar a propiciar reclamaciones internacionales por Dumping, o por otorgar subsidios a la producción.
- **POSICION DE DEFOMIN:** La ley le dio competencia para avalar las actuaciones de los mineros en asuntos especializados, tanto ambientales como de registro público, asuntos laborales y técnicos; y le ordena coordinar con autoridades que manejan los diferentes asuntos frente al Estado: finanzas, recursos, trabajo etc.

Esto exige una alta especialización de su personal, una estructura adecuada a esas responsabilidades y claridad sobre el esquema que plantea la ley. Se observa una gran debilidad estructural de DEFOMIN individualmente y en el manejo ante los diferentes actores de la minería.

Sería deseable elevar el nivel de su personal, seleccionando un grupo de personas con calidades de administración, y programarles un entrenamiento, para prepararlos según los temas de responsabilidad que se les va a entregar.

Recomendaciones y Conclusiones:

Los diferentes aspectos de la ley que presentan desequilibrios, en principio pueden corregirse en la reglamentación.

El ejecutivo aparentemente tiene reservas sobre las posibilidades de reglamentación de la ley, y no quiere que se aplique; pues sabe que la ley es demasiado generosa con el minero.

No obstante, si se le hace ver la posibilidad de una reglamentación que equilibre los derechos del empresario privado frente a los que le corresponderían al Estado, entendidos estos, como los beneficios fiscales del Estado, con unos niveles competitivos y se logra su compromiso en la parte fiscal, para buscar equiparar el manejo que en cifras el empresario le da a sus cuentas para el fisco y para las entidades de crédito, se podría lograr una agilización de la reglamentación.

Se ha dejado una metodología, para que los que están trabajando por parte de DEFOMIN Y ANAMIN lean la ley con ojo de administrador y determinen un manejo adecuado para lo que la ley les da como responsabilidades. En una segunda etapa se hará la revisión final y se presentara un documento definitivo.

Recomiendo que se busque la asesoría de un experto tributario, si se consigue la participación del Ministerio de finanzas, pues ese tema no es mi especialidad.

SECCION I

Introducción

A. Misión

Apoyar la creación de un reglamento a la ley general de minería, el cual debe estar estrictamente adecuado a los principios de la misma, para que pueda ser ejecutado sin interpretaciones extensivas y contradictorias; eliminar atrasos burocráticos y ser transparente en su aplicación.

B. Actividades

1. Evaluar la situación de implementación de La Ley de Minería y su impacto sobre la producción, exportaciones e ingresos de las empresas mineras. Identificar los principales obstáculos para su implementación.
2. Revisión de los anteproyectos de reglamentos existentes, conciliándolo en un solo documento.
3. Elaborar recomendaciones e implementar acciones orientadas a facilitar la aplicación de la Ley de Minería
4. Participar en foros, seminarios, conferencias explicativas programadas al efecto. (Visitas a los sectores involucrados en la actividad minera).
5. Presentar informes de actividades realizadas.

C. Desarrollo

Se ha realizado una revisión de la ley, los antecedentes, los informes del señor Enrique Lastres B. sobre revisión de la legislación aplicable al sector minero en la Republica de Honduras y un proyecto de nueva ley general de minería y otro relativo a la naturaleza, objetivos, funciones y campo de acción de un ente publico que estaría encargado de administrar la nueva ley general de minería. También se ha obtenido y revisado la documentación sobre la estructura y programas de DEFOMIN para el año 2000.

SECCION II

Concepto de las Partes Sobre la Ley y Antecedentes Legislativos

La Ley anterior rigió desde 1968 hasta 1998 (30 años).

El sector privado manifiesta que esta ley no se aplicó y que el Gobierno en esos años no apoyó la minería. La ley de 1998, tenía los elementos que había en todas las legislaciones de América Latina que incorporaban las orientaciones heredadas del derecho español.

La Dirección Ejecutiva de Fomento Minero (DEFOMIN), autoridad minera creada por la nueva ley, considera que era mejor la ley anterior y no le encuentra bondades a la ley actual en beneficio del Estado, y no ha asumido su papel como tercero entre el Estado y el sector minero (administrador de las minas del Estado y generador de propiedad privada).

Como antecedentes normativos tenemos que la ley de 1968 contemplaba el principio de que el subsuelo y las minas y los yacimientos de minerales pertenecían al Estado, desarrollaba la actividad minera por el sistema concesional administrativo como derecho temporal, separando el derecho de exploración del derecho de explotación, con tiempos y obligaciones definidos para cada uno y condiciones de terminación por razón del incumplimiento de las obligaciones mineras para con el Estado.

La nueva Ley, es el producto de la gestión del sector privado para salvaguardar sus intereses y evitar las demoras y trabas, de que siente fue objeto en el pasado. A su vez es el resultado de manejos separados y paralelos de proyectos distintos y con posiciones no conciliadas entre el Gobierno y la Asociación de Mineros, en el que resultó saliendo ley el que propuso el sector privado.

SECCION III

La Nueva Ley

A. La Nueva Ley Presenta Cambios Significativos Frente a la Legislación Anterior

- Crea la propiedad Minera como derecho real.
- Vincula la variable ambiental a la minería, separándola de los demás recursos naturales.
- Le da función de beneficio social a la actividad minera.
- Establece la condición de rentabilidad económica en la minería.
- Crea el Registro y el Catastro Mineros, como medios de información vigente y puntual.
- Crea la Dirección Ejecutiva de Fomento a la Minería DEFOMIN como entidad desconcentrada de la secretaría de Estado en los despachos de Recursos Naturales y Ambiente, con independencia técnica, administrativa, presupuestaria y de gestión, como autoridad encargada de aplicar la política minera y manejar el registro.
- Le da a la Concesión Minera la condición de título único, comprendiendo la exploración y la explotación, otorgado a término indefinido.
- Para desestimular el acaparamiento de áreas, se estableció el pago de un canon por hectárea / por año, que se incrementa a partir del quinto año para las concesiones de minerales metálicos y del tercero para las de piedras preciosas y minerales no metálicos. Además, para que se hagan efectivas las inversiones en las concesiones, se establece una penalidad a partir del noveno año, exigiendo el pago de una suma adicional por hectárea por año, que se duplica progresivamente cada año que se demore el titular en entrar en explotación
- Si se reglamenta adecuadamente, puede modernizar la administración de los yacimientos, generar valor agregado en la propiedad minera privada y estatal.

A su vez tiene debilidades que si no se equilibran, pueden llevar la ley a su fracaso, perdiendo una oportunidad histórica que no es fácil que se vuelva a repetir.

Al parecer, inspirados en figuras del derecho comparado, tomaron lo que creyeron más conveniente de diferentes esquemas, resultando la ley contradictoria en algunos aspectos.

B. Debilidades de la Ley

La ley tiene una debilidad estructural, que podría llegar a hacer que se declare inconstitucional si no se reglamenta para limitar su alcance.

El artículo 2º de la ley en concordancia con La Constitución, ratifica el principio de la propiedad del Estado sobre las minas y canteras y determina que éste ejerce dominio eminente, inalienable e imprescriptible sobre las mismas.

Pero el artículo 9º crea la Propiedad Privada Minera para la concesión, haciendo parte de ella los recursos minerales contenidos (no extraídos) dentro de su perímetro.

Esto tiene molestos a los funcionarios del sector público, y a algunos abogados del sector privado, quienes consideran que anula el sentido de propiedad que le reconoció el inciso segundo del artículo 2º de la ley, desconociendo el alcance del dominio eminente del Estado, al no excluir los minerales in situ o yacentes (que se encuentren..., art. 2º de la ley).

En las legislaciones donde la concesión constituye propiedad real, inmueble, las reservas una vez extraídas pasan a hacer parte accesorias, pero el objeto principal de ese título es el derecho a explorar y explotar las sustancias minerales concedidas que se encuentren en la concesión.

Lo anterior se agrava frente a los actores que se niegan a aceptar ese cambio de orientación, si se tiene en cuenta que la ley no puso límite en el tiempo para las concesiones y las causales de extinción se limitan a:

- **Cancelación:** Por superposición a derechos previamente adquiridos: lo cual tiene sentido desde el punto de vista procedimental, pero se hace poco probable cuando se tenga el Catastro y el Registro Minero.
- **Nulidad:** Haber sido solicitadas por persona inhábil. Lo cual es lógico y permite que se cumplan los motivos de transparencia que las inspiran. Pero tiene un alcance mayor, pues está la inhabilidad sobreviniente, que busca la transparencia, pero genera problemas en cuanto se trate de propiedad compartida, en donde se deben determinar los alcances para que no perjudique a los terceros que no están en causalidad de inhabilidad.
- **Renuncia:** Que puede ser total o parcial: En este caso como parte de la obligación de beneficio social, se debe condicionar al cumplimiento de planes de abandono y obligaciones económicas, laborales y comerciales.
- No se consideran en la ley, el agotamiento de las reservas, los daños ambientales, la explotación antitécnica o irracional que cause un prematuro agotamiento del yacimiento o una esterilización de reservas, como causales de terminación.
- Lo anterior ha demostrado ser conveniente frente al esquema de propiedad privada, que requiere de estabilidad y certeza, pues no hay que olvidar que se trata de actividades de

mayor riesgo y exigen alta inversión, pero tienen lenta recuperación y muchas variables externas. Pero los empleados de DEFOMIN no lo consideran así.

- De otro lado es importante resaltar que para que ese marco sea productivo es necesario un órgano administrador preparado, fuerte en la fiscalización que le corresponde y bien estructurado internamente, pero en la práctica no se ha dado así.

La ley presenta además una serie de artículos que fueron incluidos para buscar una estabilidad tributaria. Esto genera dificultades, pues se trata de materia especializada que debió ser objeto de norma aparte. Lo que hace más difícil reglamentar este tema, es que a cambio de esa estabilidad, se le permite u ordena a la autoridad minera, vigilar aspectos internos de las empresas mineras: las inversiones; y para efectos de determinar el impuesto sobre la renta, establece las reglas que se deben seguir, fijando la competencia para velar por el cumplimiento de las normas tributarias, en cabeza de DEFOMIN que es la autoridad minera.

C. Posiciones de los Diferentes Actores

C1. Posición de DEFOMIN

No encuentran bondades a la ley, consideran que la anterior era mejor y les permitía mayor participación.

La concepción de administración que tienen los empleados se limita a detallar los trámites administrativos para poner sellos, dictar resoluciones y manejar expedientes en los trámites de concesión, y en la vigencia de las concesiones, se programan actividades sobre aspectos puntuales de la actividad minera con inspectorías en finanzas para el pago del canon y en geología para la realización de inspecciones, y recolección de muestras y análisis de las mismas.

Las funciones de: Formulación del Plan de Nacional Minero; elaboración y ejecución del Plan de Política Ambiental Minera; La consolidación, sistematización, divulgación y actualización de un Banco de Datos como elementos de política macroeconómica, no han sido considerados en su estructura ni en la designación de funciones y no los trata la reglamentación.

Con igual sentido otorgar, modificar y extinguir concesiones mineras; trabajar coordinadamente con otras entidades o dependencias que tienen a su cargo temas laborales, ambientales o de salud sobre los proyectos mineros, no ha sido visto como una misión facilitadora de proyectos mineros, sino que se tiene como un aspecto de poder de ingerencia en las empresas mineras y sus actividades, asignando funciones puntuales a las distintas dependencias sin responsabilidades programáticas o de resultados para nadie.

C2. Posición del Sector Privado

El sector privado es heterogéneo, unos organizados y muy fuertes e influyentes ante el Gobierno o los políticos, no son muchos y en su mayoría constituyen capital extranjero dedicado a minería de metales preciosos; existen otros de carácter informal que desarrollan actividades en algunas épocas del año alternando con labores agrícolas y con fines de simple subsistencia.

La minería organizada de minerales no metálicos no fue factor de participación en la ley y se desarrolla al margen del juego de intereses.

Las reglas se establecieron para la minería organizada y se pretende aplicarlas a todo el conjunto de mineros sin diferenciación programática.

El sector privado ha participado activamente en la ley y en la reglamentación, conoce sus debilidades y ha tratado de salvarlas en el proyecto de decreto, lo que aumenta más la desconfianza de los funcionarios de DEFOMIN

D. La Reglamentación

Se me entregaron dos proyectos de articulado, uno con 209 artículos y otro con 55, de donde se observa la ambivalencia en lo que buscan.

La reglamentación que presentan no aporta mucho a agilizar los trámites, no desarrolla muchos temas nuevos que la ley propone y se limita a ampliar definiciones de la ley, adicionar alcances que pueden llegar a ser ilegales y frenar, respecto del otro, actitudes o intereses que en el pasado han sido problema. Presenta una tendencia a repetir el esquema derogado v.g.: se le fijan plazos a la concesión, se le adicionan condiciones de terminación.

SECTION IV

Actividades

Se realizaron reuniones con el personal de DEFOMIN y de ANAMIN, conjuntamente o por separado, en sesiones por la mañana y por la tarde inicialmente, y en la segunda semana solo en la mañana o en la tarde, dejándoles trabajar a ellos solos en la otra jornada a fin de que desarrollaran la metodología propuesta y hablaran abiertamente de sus intereses y posiciones.

Se dio una charla a los miembros del congreso hondureño sobre la minería en Chile, Perú, Argentina y Colombia como países que cambiaron su legislación y los cambios que ello les reportó. Igualmente se hizo con ellos un análisis sobre lo que representa para Honduras el cambio y los temas a desarrollar.

Se les presentó a la Ministra de Recursos Naturales y al Director de DEFOMIN el esquema que propone la ley, sus posibilidades y debilidades, y las necesidades de la reglamentación. Estas reuniones permitieron entender la actitud de las autoridades frente a la ley y su reglamentación y presentarles a su vez, una propuesta de ajuste de los puntos débiles de la misma, para salvar la ley y buscar que su reglamentación haga aplicable la norma y no propicie un cambio legislativo con una tendencia regresiva a los esquemas de la legislación anterior.

Se dieron a su vez dos reuniones con personal de USAID, a quienes se les presentó un resumen detallado de lo que es el clima de los diferentes actores en la minería, el modelo de reglamentación que tenían y los puntos en conflicto para la expedición del reglamento. También se les informó sobre las debilidades de la ley, la institución y la posición del Gobierno.

SECTION V

Propuesta y Esquema

A. Propuesta

Luego del análisis normativo e identificación de las debilidades de hecho y de derecho ya descritas, se propuso a los dos sectores replantear la reglamentación contenida en el documento preliminar, que había sido adelantado por ellos en mesa de trabajo conjunta en los meses anteriores, con el fin de que éste reflejara una MISION de empresa facilitadora de negocios mineros en el país, una VISION de futuro que transforme la *minería* del país en *industria* minera económicamente rentable, ambientalmente sostenible y socialmente beneficiosa, para que la minería se realice en forma racional, eficiente y competitiva

Para eso se debe además, desarrollar cada concepto, y transformar a DEFOMIN en una entidad *generadora de servicios, administradora de políticas y productora de valor agregado nacional*, al incrementar la participación del sector minero en el PIB.

B. Esquema

Se les ha recomendado hacer una reglamentación cronológica desde que se presenta una solicitud, hasta que se termina y desanota una concesión, desarrollando las funciones que la ley le da a DEFOMIN limitándolas a los aspectos que le corresponden (que en la ley son de gran responsabilidad y manejo especializado y deben ser asumidas con conocimiento y visión gerencial. A su vez requieren cambios en su estructura, resignación de funciones y forma de ver el manejo de la reglamentación de la ley minera.

SECTION VI

Conclusiones y Recomendaciones

A. Temas a Reglamentar

Se les propuso trabajar los siguientes temas:

1. *Generalidades*: Principios Art.44 ley, modernización, agilización, trámites expeditos formas preimpresas, plazos preestablecidos. Términos de referencia previamente definidos
2. *De las solicitudes*: A) de Concesión B) de permiso. a) denunciables b) en remates, Art. 53 y c) en concurso Art.112 y 113, admisión, publicación, oposiciones, dictamen técnico y legal, adjudicación (30 días hábiles y 10 calendario).
3. *Del concesionamiento y perfeccionamiento*: Término no mayor de 10 días (art59) Para concesiones y permisos especiales: modelos generales, contenidos, anexos, requisitos administrativos, publicaciones e inscripciones.
4. *De los proyectos*: Identificación de etapas (79 factib, 38 Explot.), estudios e informes (técnico, económico y ambiental (DAC 42), contenido y aprobaciones, programa de inversiones, plazos.
5. *Extinción y liquidación*: A) Cancelación, B) nulidad, C) renuncia. Efectos, inscripción, publicación, planes de abandono y retiro de accesorios.
6. *Servidumbres*: A) De suelo a subsuelo, B) de concesión a concesión.
7. *Recaudo*: canon de solicitud, canon territorial, canon de beneficio, canon penalidad
8. *Fiscalización*: Contratos especiales (Art.75; 34,), verificación (Arts. : 41, 42, 43,59, 93 núm. 3) y 4), suspensión de operaciones, y sanciones.
9. *Registro minero*: Contenido: numero de concesión, titular o titulares y tradiciones, identificación del área: nombre, cabida linderos, coordenadas, ubicación, gravámenes y contratos. (Separar la división intelectual de la material) valor de adquisición y monto de los gravámenes.
10. *Planeación*: Plan Nacional Minero y planeación institucional.

B. Identificación de los Artículos que Ordena la Ley Reglamentar

Para la aplicación integral de la ley se identificaron los siguientes artículos: 74,78, 91; que deben ser reglamentados para hacer aplicable la ley.

Además de estos es recomendable desarrollar vía reglamento todo aquello que procedimentalmente determine agilizar trámites.

Como el tiempo para tener un proyecto definitivo resultó corto por las diferencias y la visión tramitadora que presentaba el proyecto de trabajo, se le recomendó al grupo de trabajo seguir la siguiente metodología.

C. Metodología

1. Revisar la ley e identificar los artículos que requieren reglamentación.
2. Ponerlos en los títulos y capítulos correspondientes, según temario.
3. Revisar el proyecto de reglamento borrador de trabajo y ubicar los artículos en los títulos y capítulos según temario.
4. Releer el reglamento y determinar temas faltantes.
5. Proponer articulado.
6. Releer proyecto de reglamento para eliminar todo lo que no aporta a aclarar la ley.

D. Recomendaciones Específicas

- Determinar que las reservas hacen parte de la concesión una vez extraídas, para hacer que la ley no sea declarada inconstitucional.
- No ponerle tiempo a la concesión, pues la ley no lo puso y la orientación de los consultores anteriores era que fuera a término indefinido.
- Dejar como causales de extinción solo las que la ley le dio.
- Separar el registro minero en un título aparte, con alcance de registro público inmobiliario, no solo como catastro superficial.
- Hacer concordar las responsabilidades tributarias y fiscales, con las responsabilidades mineras, pues el alcance de la ley es de carácter técnico financiero.
- Concordar la legislación minera con las normas constitucionales, administrativas y civiles, pues no deben desconocerlas en lo que corresponde como norma supletoria, que ayude a simplificar trámites.
- Establecer procedimientos de coordinación y manejo conjunto en los temas de manejo de dos o más autoridades, que tiendan a simplificar trámites, reducir costos y definir responsabilidades administrativas, de manera que eviten duplicidad de competencias, de funcionarios y de costos.

E. Terminación de la Reglamentación

Para permitir que ellos asimilen la Visión gerencial que se propuso para DEFOMIN como administrador de estado y facilitador de negocios mineros y asuman la reglamentación como propia, se daría un término de un mes o mes y medio dependiendo de lo que decidan el PEP Y DEFOMIN, y una vez tengan pulido el borrador de reglamento ajustado a la metodología propuesta, se haría la revisión definitiva y ajustes finales.

Para dimensionar el diseño y alcance del registro minero, sería recomendable que DEFOMIN hiciera contactos con la entidad del estado colombiano, homóloga de DEFOMIN, denominada MINERCOL, que tiene un registro minero con base de datos textual y grafica y cobertura nacional. El contacto puede ser la Doctora Maria Isabel Díaz de Castilla, teléfono (571) 3502562, Gerente de proyectos, quien tiene a cargo el registro.